

СОДЕРЖАНИЕ

Колонка редакции

О.В. Дамаскин. Коррупция и преступность мешают формированию нового облика Вооруженных Сил Российской Федерации 2

Комментарий законодательства

А.М. Терехин. Новое в законодательстве о военной службе 6

Социальная защита военнослужащих

В.В. Калашников. В командировку – за свой счет... (о некоторых проблемах, связанных с возмещением командировочных расходов) 9

В.Н. Мартынюк. Проблемы пенсионного обеспечения граждан, уволенных с военной службы 10

А.В. Ефремов. Государство приостановило выплаты денежных компенсаций за неиспользованные путевки в санаторно-курортные организации в 2010 году для детей военнослужащих, а также детям соответствующей категории граждан, уволенных с военной службы 13

Е.Н. Трофимов. Закон принят, а вопросы остались (о некоторых вопросах реализации Федерального закона "О ветеранах" в части лиц, выполнявших задачи по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Республики Южная Осетия и Республики Абхазия, с 8 по 22 августа 2008 года) 15

Д.Е. Зайков. Особенности равенства в военно-служебных отношениях 17

Правовая страница командира

В.М. Корякин. Дисциплинарный коррупционный проступок: проблемы квалификации 23

Р.А. Колесов. Широта дискреционных полномочий как коррупциогенный фактор: теоретический анализ и практическое проявление в военном законодательстве 26

Д.Е. Зайков. Командир воинской части и жилищная комиссия: объем полномочий и обязанностей по обеспечению военнослужащих жилыми помещениями 31

Р.А. Трощенко. Вновь к вопросу о надбавке за сложность, напряженность и специальный режим военной службы 34

А.А. Выскубин. Изменение военнослужащим размера надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы ранее периода, на который она установлена, при изменении условий военной службы 42

Т.Л. Козлов, С.С. Харитонов. Конфликт интересов на военной службе: понятие, формы, проблемы урегулирования и пути их решения 46

Дела судебные

Ф.А. Зайцев. О некоторых вопросах исчисления и применения процессуального срока на подачу кассационной жалобы по гражданскому делу 53

Судебная практика Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации 55

Жилищное право

А.В. Кудашкин, С.В. Шанхаев. О правовых проблемах, связанных с приватизацией гражданами жилых помещений, а также о правоприменительной практике и коррупциогенности законодательства о приватизации 59

Е.А. Глухов. Механизм возникновения коррупционных отношений в сфере жилищного обеспечения военнослужащих и членов их семей 72

А.В. Павлова. Некоторые актуальные вопросы практической реализации накопительно-ипотечной системы для военнослужащих 76

Е.Г. Воробьев. Толкование нормы пункта 1 статьи 15 Федерального закона «О статусе военнослужащих» о прибытии к новому месту военной службы в судебной практике Верховного Суда Российской Федерации 81

Правовая консультация

Труд гражданского персонала 92

Финансово-экономическая работа в военных организациях

Новое военное законодательство 97

110

Научно-практический журнал
«Право в Вооруженных Силах –
Военно-правовое обозрение»
№ 7 (157) июль 2010 г.

Издается с июля 1997 г.

Главный редактор
С.С. Харитонов

Зам. главного редактора
А.В. Кудашкин, К.В. Фатеев

Редакторы:
А.Н. Болонин, А.Л. Горбачев

Редакционная коллегия:
В.К. Белов, П.И. Гаврюшенко,
И.А. Долматович, И.В. Крейс,
И.П. Машин, В.В. Тараненко,
А.Г. Тищенко, С.В. Терешкович,
А.И. Тюрин, С.Н. Шаралов

Научный консультант и
ответственный редактор номера
С.В. Терешкович

Выпускающий редактор
О.А. Тюрина
Компьютерная верстка
А.Б. Зулъкарнаев, А.И. Тюрин,
С.В. Яценко

Издание зарегистрировано
Министерством РФ по делам
печати, телерадиовещания и
средств массовых коммуникаций.
Свидетельство о регистрации
ПИ № 77-1576 от 30 января 2000 г.

Учредитель и издатель:
Общественное движение
«За права военнослужащих»

Адрес редакции:
117342, г. Москва,
ул. Бултерова, д. 40
тел.: (495) 334-98-04;
тел./факс: (495)334-92-65

Адрес в Интернете:
<http://www.voennoepravo.ru>
E-mail: pvs1997@mail.ru

Прием корреспонденции по адресу:
111033, г. Москва, Ж-33,
а/я 44, Харитонову С.С.

Подписные индексы по каталогу
«Роспечать» - 72527, 20244

Отпечатано в ООО
«Красногорская типография»
Подписано в печать 20.06.2010
Заказ № 1507
Усл. печ. л. 8,0
Тираж 3900 экз.

Выходит ежемесячно, распро-
страняется только по подписке
© «Право в Вооруженных Силах –
Военно-правовое обозрение»

Материалы, опубликованные в
журнале, могут быть использованы в
других изданиях только с разрешения
редакции. Редакция консультаций по
телефону не дает, переписку
с читателями не ведет.



КОРРУПЦИЯ И ПРЕСТУПНОСТЬ МЕШАЮТ ФОРМИРОВАНИЮ НОВОГО ОБЛИКА ВООРУЖЕННЫХ СИЛ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

О.В. Дамаскин, профессор кафедры национальной безопасности Российской академии государственной службы при Президенте Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации

Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г.¹ устанавливает, что достижение стратегических целей национальной обороны осуществляется путем развития системы обеспечения национальной безопасности, проведения перспективной военно-технической политики и развития военной инфраструктуры, а также за счет совершенствования системы управления военной организацией государства и реализации комплекса мер по повышению престижа военной службы.

Главной задачей укрепления национальной обороны в среднесрочной перспективе является переход к качественно новому облику Вооруженных Сил Российской Федерации с сохранением потенциала стратегических ядерных сил за счет совершенствования организационно-штатной структуры и системы территориального базирования войск и сил, наращивания количества частей постоянной готовности, а также совершенствования оперативной и боевой подготовки, организации межвидового взаимодействия войск и сил. Для этого уточняется система комплектования Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск, воинских формирований и органов, включая подготовку личного состава и развитие необходимой инфраструктуры, отрабатываются оптимальные механизмы нахождения в резерве, поднимается престиж военной службы и статус офицерского состава, а также обеспечивается выполнение государственных программ и заказов на разработку, создание и модернизацию вооружения, военной и специальной техники, в том числе средств связи, разведки, радиоэлектронной борьбы и управления.

В условиях проведения руководством Министерства обороны Российской Федерации курса на формирование нового облика Вооруженных Сил актуализируются проблемы коммерциализации, коррупции², законности и правопорядка³ в военных организациях.

В декабре 2009 г. Советом по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека при Президенте Российской Федерации и Министерством обороны Российской Федерации в Государственном университете – Высшей школе экономики было организовано заседание круглого стола по обсуждению вопроса «Общественно значимые задачи формирования нового облика Вооруженных Сил Российской Федерации»⁴. Обсуждение выявило существенные противоречия в оценках реального состояния и перспектив реализации органами военного управления декларируемых намерений. Особое внимание экспертами было обращено на необходимость проведения компетентного комплексного анализа состояния законодательства о воинской обязанности и военной службе и разработки концепции и плана его совершенствования по целому ряду направлений, включая опережающее развитие законодательства относительно сроков проведения соответствующих мероприятий по формированию нового облика Вооруженных Сил. В настоящее время такой подход актуализируется в связи с информацией о фактическом провале плана зачисления на должности солдат и сержантов по контракту и перспективой увеличения срока призыва на военную службу. Поэтому представляется целесообразной разработка федерального закона «О гражданском, общественном и парламентском контроле военной организации Российской Федерации».

В Общественной палате Российской Федерации 25 ноября 2009 г., по инициативе Комиссии по делам ветеранов, военнослужащих и членов их семей, Национальной ассоциации объединений офицеров запаса Вооруженных Сил и других общественных организаций состоялось офицерское собрание офицеров запаса Вооруженных Сил⁵. В настоящее время в нашей стране статус ветерана военной службы имеют более 2,2 млн человек, из них около 1 млн составляют офицеры

¹ Указ Президента Российской Федерации «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» от 12 мая 2009 г. № 537.

² Корякин В.М. Коррупция в Вооруженных Силах: теория и практика противодействия: моногр. М., 2009.

³ Дамаскин О.В., Рыбчинский А.И. Законность в Вооруженных Силах Российской Федерации: состояние и проблемы // Право в Вооруженных Силах. 2009. № 5.

⁴ Независимое обозрение. 2009. 18 – 24 дек.

⁵ Военно-промышленный курьер. 2009. 2 – 8 дек.



запаса. Ситуация актуализируется в связи с увольнением в 2009 – 2010 гг. около 200 тыс. офицеров. При этом, только около 30 % уволенных офицеров смогли трудоустроиться по специальности. Около 60 % офицеров запаса в возрасте 40 – 50 лет, и половина из 130 тыс. увольняемых по оргштатным мероприятиям не имеют своего жилья. Это обуславливает возрастающую потребность обеспечения законных прав военнослужащих и членов их семей в деятельности органов государственной власти и управления, органов прокуратуры и других правоохранительных органов и судов.

Особое значение приобретают обеспечение конституционных прав и социальных гарантий военнослужащих и членов их семей, защита законных прав и интересов от коррупционных проявлений, борьба с преступностью, целевое использование материальных и денежных средств, выделенных для обеспечения боеготовности и оснащения Вооруженных Сил Российской Федерации техникой и вооружением, а военнослужащих и их семей жильем.

В 2009 г. военными прокурорами проведено свыше 79,8 тыс. (в 2008 г. – 74,8 тыс.) надзорных мероприятий, которыми выявлено около 216 тыс. (в 2008 г. – 196 тыс.) нарушений законов, об устранении которых правомочному командованию внесено 26,1 тыс. (24,2 тыс.)⁶ представлений, по протестам и иным требованиям военных прокуроров отменено 13,2 тыс. (12,3 тыс.) приказов и других правовых актов командования. По результатам прокурорских проверок возбуждено 7 129 уголовных дел (15 873). Направлено более 6,6 тыс. (4,5 тыс.) заявлений в суды. Средствами прокурорского надзора восстановлены нарушенные права свыше 480 тыс. (383 тыс.) военнослужащих, лиц, уволенных с военной службы, и иных граждан, возмещен материальный ущерб в размере более 1,4 млрд руб. (1 млрд руб. – в 2008 г.). В связи с допущенными нарушениями законов и общевоинских уставов более 36,3 тыс. (35,6 тыс.) должностных лиц привлечены к дисциплинарной и материальной ответственности⁷.

Нарушениям законов в финансово-бюджетной сфере способствуют упущения в работе органов военного управления по руководству подчиненными финансово-экономическими органами и службами материально-технического обеспечения, отсутствие порядка в учете материальных и финансовых средств, несоблюдение периодичности контроля за их наличием, недостаточная эффективность контрольно-ревизионной работы, бездеятельность, халатность и корыстные злоупотребления должностных лиц, низкое качество работы по подбору кадров к назначению на материально ответственные должности. В целях правовой защиты экономических интересов государства, пресечения нарушений законов при расходовании бюджетных средств, выделенных в рамках государственного оборонного заказа, органами военной прокуратуры выявлено свыше 1 200 нарушений закона в этой сфере,

командованию внесено более 250 представлений, по требованию военных прокуроров около 400 должностных лиц привлечены к дисциплинарной и материальной ответственности, возбуждено 67 уголовных дел.

Актуальными остаются проблемы социальной защиты, обеспечения жильем военнослужащих, лиц, уволенных с военной службы, и членов их семей, создания безопасных условий прохождения военной службы, доведения положенных норм довольствия. В 2009 г. органами военной прокуратуры проведено свыше 32,3 тыс. проверок в данной сфере (29,3 тыс.), выявлено более 88,7 тыс. нарушений закона (73,1 тыс.), об устранении которых правомочному командованию внесено 11 425 представлений (9 977). По результатам их рассмотрения привлечены к дисциплинарной и материальной ответственности более 12 тыс. должностных лиц (11,2 тыс.). Возбуждено 4 428 уголовных дел (4 373)⁸.

Официальная статистика фиксирует общее снижение преступности в 2009 г. в сравнении с 2008 г. на 16,2 % с 20 425 до 17 116, в том числе в Вооруженных Силах Российской Федерации снижение на 15 %. Отмечается устойчивое снижение числа тяжких и особо тяжких преступлений – 4 643 (– 2,4 %, 4 704), из них: преступных посягательств на жизнь и здоровье – 605, снижение с 2008 г. на 14,8 %, хищение военного имущества и бюджетных средств – 2 587, сокращение с предыдущим периодом на 5,3 %. В то же время в истекшем году в структуре преступности наблюдается увеличение удельного веса общеуголовных преступлений до 58,2 % от общего числа совершенных преступлений⁹.

Снижение в Вооруженных Силах Российской Федерации и иных воинских формированиях доли воинских правонарушений в общем числе до 41,8 % объясняется сокращением в 2009 г. количества преступлений против порядка прохождения военной службы (– 40 %) – 4 806, несения специальных видов служб (– 43,2 %) и правил использования военно-технических средств (– 9,3 %).

В минувшем году офицерами совершено 4 583 преступления, против 4 773 в 2008 г. (– 4 %). Вместе с тем, доля преступлений, совершенных офицерами, остается высокой: ими совершается каждое четвертое преступление из общего числа преступлений, совершенных военнослужащими. В структуре преступности офицеров в 1,9 раза сократилось число правонарушений против военной службы – до 455, в то же время возросли показатели количества и удельного веса общеуголовных деяний – с 82,1 % в 2008 г. до 90,1 % в 2009 г. Наиболее распространенными видами преступлений среди офицерского состава остаются мошенничество (удельный вес 20,3 %), должностной подлог (13,4 %), рукоприкладство (9,2 %), злоупотребление должностными полномочиями (8,5 %) и уклонение от прохождения военной службы (7,8 %). Офицерами совершены каждый третий зарегистрированный факт ру-

⁶ Здесь и далее в скобках приводятся сопоставительные данные за 2008 г.

⁷ Состояние законности и правопорядка в Российской Федерации и работа органов прокуратуры.

⁸ Там же.

⁹ Там же.



коприкладства (32%), более половины всех мошеннических действий (57,2%), посягательства на военное имущество и бюджетные средства (65,1%), взяточничество (71,3%) и почти все злоупотребления должностными полномочиями (90,3%)¹⁰.

Исследование статистических данных свидетельствует о неуклонном росте преступлений коррупционной направленности и соответственно увеличении ущерба, причиняемого данным видом преступлений. В 2009 г. в Вооруженных Силах Российской Федерации, других воинских формированиях учтено 2 477 преступлений коррупционной направленности (2 323 – в 2008 г. и 1 544 – в 2007 г.), причинивших материальный ущерб государству в размере 3,2 млрд руб., что на 44,5% больше по сравнению с предыдущим периодом. Наибольшие финансовые потери государство несет от проявления коррупции в сфере реализации оборонного заказа. В 2009 г. в войсках выявлено в 1,5 раза больше случаев мошенничества (603), должностных подлогов (743), установлено фактов присвоения и растрат 363 (+8%), взяточничества (176), злоупотребления должностными полномочиями корыстной направленности (433) и их превышения (110). За совершение преступлений коррупционной направленности осуждено 543 офицера, в том числе 6 высших¹¹.

Рассмотрение состояния коррупции и преступности в Вооруженных Силах Российской Федерации не дает оснований для оптимистического прогноза перспектив в связи с необходимостью учета латентности и сохранением криминогенных факторов, их обуславливающих. Криминальная ситуация в России детерминируется целым рядом факторов, из которых по результатам изучения статистических данных и анализа социологических и криминологических исследований можно выделить основные, наиболее активно влияющие на состояние преступности в России: низкое качество жизни значительной части общества; чрезмерное имущественное расслоение населения; безработица; бедность, беспризорность и безнадзорность детей; безнаказанность за преступления и правонарушения; негативные процессы в сфере миграции населения; состояние общественного сознания (неразвитое и деформированное правовое сознание, правовой нигилизм, деформация ценностных ориентаций); пьянство, алкоголизм, наркотизм; недостаточная эффективность деятельности органов государственной власти и управления, правоохранительных органов и судов; неразвитость структур гражданского общества¹².

Одной из основных причин, обуславливающих сохранение факторов, непосредственно детерминирующих криминальную ситуацию в обществе, являются неразвитость активной гражданской позиции значительной части населения, низкий уровень нравственной и правовой культуры граждан, способствующие коррупции и безответственности представительной и исполнительной власти, правоохранительных органов и судов.

Несомненным является опосредованное негативное влияние указанных факторов на кадровый состав Вооруженных Сил, потенциальный призывной и контрактный контингент, специфические условия службы и быта военнослужащих и членов их семей¹³.

В условиях продолжающегося реформирования Вооруженных Сил Российской Федерации представляется необходимым комплексное правовое обеспечение деятельности органов военного управления и воинских должностных лиц при проведении мероприятий по оптимизации структуры и численности войск, реализации Федерального закона «Об обороне», в целях обеспечения надлежащего уровня обороны и безопасности; соблюдения конституционных прав и социальных гарантий военнослужащих, лиц, уволенных с военной службы, и членов их семей. Однако в обстановке возрастающей потребности укрепления правовых основ этой деятельности в настоящее время происходит свертывание системы военно-правового образования и военно-правовой науки, структур военно-юридической службы как составной части органов военного управления, игнорируются положения военно-юридической науки.

В частности, 13 октября 2008 г. Министром обороны Российской Федерации издан приказ «Об утверждении перечня должностей (профессий), замещаемых лицами гражданского персонала в Вооруженных Силах Российской Федерации» № 520. В соответствии с ним офицерские должности юридической службы, медицинской службы и ряда других служб, профессорско-преподавательского состава высших военно-учебных заведений становятся гражданскими. Основным аргументом такого решения является сокращение расходов на их содержание. Следует отметить, что основная часть военнослужащих этих служб, несомненно, займет достойное место вне Вооруженных Сил Российской Федерации, так как они являются высококвалифицированными специалистами, обладающими знаниями и навыками, востребованными в гражданских условиях. Речь идет о том, кто их заменит и как это отразится на обеспечении боеспособности воинских частей. Предварительный анализ показывает, что гражданские специалисты не будут выполнять в полном объеме ту работу, которую выполняли военные специалисты, ввиду целого комплекса различий в статусе, потребностях и возможностях их деятельности, особенно в боевых условиях. При этом, игнорируется не только отечественный, но и зарубежный опыт. Так, при фактическом выстраивании новой структуры Вооруженных Сил Российской Федерации по американскому образцу не учитывается позитивный опыт организации военно-юридической службы в США, где ее подразделения, укомплектованные офицерами-юристами, имеются во всех органах военного управления в количестве, многократно превышающем наши подразделения военно-юридической службы,

¹⁰ Состояние законности и правопорядка в Российской Федерации и работа органов прокуратуры.

¹¹ Там же.

¹² Дамаскин О.В. Россия в современном мире: проблемы национальной безопасности. М., 2007.

¹³ Корякин В.М. Указ. соч.



и осуществляют правовое обеспечение повседневной и боевой деятельности¹⁴.

Такой подход руководства Вооруженных Сил Российской Федерации к правовым основам современного военного строительства, роли военно-юридической службы органов военного управления в укреплении законности и правопорядка, игнорирование потребности усиления ее антикоррупционной и антикриминальной направленности и ее оптимальной организации в современных условиях вызывает сомнение в обоснованности и компетентности принимаемых им решений, не обеспечивающих реализацию основных положений Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г. История становления и развития военно-правовой науки и образования дает основание утверждать, что такие решения на отдельных этапах военного строительства дорого обошлись нашему государству; это была «дорогая цена за дешевую юстицию»¹⁵.

По прошествии около двух десятилетий после смены общественно-экономической формации в нашей стране состояние офицерского корпуса претерпело существенные изменения. Если в начале 90-х гг. распад СССР был жизненной драмой множества людей, что привело к ломке психологических установок и социальных ориентиров, к добровольному уходу многих офицеров с военной службы, то их современное поколение относится к увольнению значительно прагматичнее, поскольку уже «вросло» в реалии современной практики. Однако это внешнее спокойствие может иметь различные последствия, в значительной мере зависящие от выбора руководством страны государственной позиции в интересах общества.

В настоящее время данная позиция явно не обозначена и сводится к организации подготовки незначительной части офицеров к работе в сфере предпринимательства. Не рассматривая вопросов качества отбора, подготовки, финансовых возможностей и перспектив этого процесса, вспомним печальный опыт 90-х гг. – попытки вовлечения увольняемых офицеров в фермерство. Уже сейчас десятки тысяч офицеров Вооруженных Сил Российской Федерации выведены за штат и ожидают увольнения, не будучи обеспеченными, согласно закону, жильем по избранному месту житель-

ства, многие из них столкнутся с проблемами трудоустройства в условиях скрытой безработицы в нашей стране, станут участниками конфликтов в процессе реализации своих законных прав в условиях коррупции в наших государственных учреждениях и с учетом специфики межличностных отношений в частных структурах. В сходном положении могут оказаться многие сотрудники МВД России, уволенные по оргштатным мероприятиям при сокращении этой структуры на 20 %.

Инерция советской воинской дисциплины и массовая эйфория в обществе от иллюзии «новой, свободной, жизни» предотвратили активное участие офицеров в событиях 1991 – 1993 гг.¹⁶ Массовое формирование в начале 90-х гг. частных охранных предприятий, численность которых составляет сейчас около 1 млн человек, представляющих частную армию вооруженных людей, обеспечило демпфирование конфликтов при захвате и разделе собственности. Однако в последующие годы стремительного роста преступности в нашей стране изучение состава организованных преступных групп указывает на заметное участие в них бывших военнослужащих и сотрудников специальных служб, сращивание их с правоохранительными органами, что и привело последние к современному критическому состоянию.

Все вышесказанное обуславливает необходимость криминологического изучения и прогноза возможного поведения военнослужащих в повседневной жизни, службе и экстремальных ситуациях, организации системы изучения и формирования правовых ориентаций военнослужащих, потребность рационального использования позитивного потенциала офицеров в системе государственной службы в интересах развития общества и укрепления государства.

В современных условиях актуализации потребности преодоления системного кризиса в нашей стране, выстраивания новой системы управления страной, формирования нового облика Вооруженных Сил Российской Федерации опора на организованное сообщество высоконравственных, образованных, ответственных и профессионально ориентированных офицеров, состоящих на государственной службе, является жизненно важной потребностью нашего общества, условием его позитивного развития и обеспечения национальной безопасности России.

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Издательством «За права военнослужащих» выпущены книги:

- Проблемы укрепления законности в военной организации государства;
 - Нормативные правовые акты по вопросам военной службы по состоянию на 1 января 2010 года.
- Заказ книг по адресу и телефонам редакции.

¹⁴ Глухов Е.А., Епихин И.А. Переход на новый способ комплектования юридической службы Вооруженных Сил Российской Федерации // Право в Вооруженных Силах. 2010. № 3.

¹⁵ См.: Научные основы национальной безопасности Российской Федерации. М., 2005; Рос. военно-правовой сб. 2007; Рос. военно-правовой сб. 2010. № 14; Военно-уголовное законодательство Российской Федерации: Библиогр. справ. (1780 – 2009). М., 2010.

¹⁶ Дамаскин О.В. Криминологические проблемы правовой работы в Вооруженных Силах Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук. М., 1994.



НОВОЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О ВОЕННОЙ СЛУЖБЕ

А.М. Терехин, соискатель Военного университета

В Российской Федерации продолжается процесс приведения ее Вооруженных Сил к новому облику. После окончания в 2009 г. первого этапа приведения их к новому облику, а именно перехода на новые штаты воинских частей и соединений¹, начался процесс законодательного обеспечения формирования нового облика.

Так, 9 марта 2010 г. Президент Российской Федерации Д.А. Медведев подписал Федеральный закон «О внесении изменения в статью 38 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» № 18-ФЗ².

Что же изменилось по сравнению с предыдущей редакцией абз. 9 п. 11 ст. 38 вышеназванного Закона?

В предыдущей редакции указанный абзац устанавливал исключение из определения общей даты окончания военной службы (даты исключения военнослужащего из списков личного состава воинской части). Военнослужащий должен был быть исключен из списков личного состава воинской части в день истечения срока его военной службы, за исключением случаев, когда военнослужащий находится под следствием.

Иначе говоря, любого военнослужащего, проходящего военную службу как по контракту, так и по призыву, который находится под следствием, даже если к нему не применялись меры пресечения, в реализации которых в соответствии с действующим правовым регулированием участвует командование воинской части, при истечении срока его военной службы запрещено было исключать из списков личного состава воинской части. Тем самым вышеназванный Закон позволял увеличивать военнослужащему срок военной службы на срок следствия, который, в соответствии с действующим законодательством, может быть неопределенно длительным³.

Такая формулировка указанного Федерального закона также позволяла военным следственным органам предъявлять претензии к командованию воинской части в случае исключения военнослужащего, находяще-

гося под следствием, из списков личного состава воинской части даже в случае не оповещения командования воинской части о том, что в отношении данного военнослужащего военными следственными органами возбуждено уголовное дело.

В новой редакции, абз. 9 п. 11 ст. 38 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» сформулирован следующим образом: «Военнослужащий должен быть исключен из списков личного состава воинской части в день истечения срока его военной службы, за исключением случаев, когда в отношении военнослужащего, являющегося подозреваемым или обвиняемым в совершении преступления, избраны меры пресечения в виде заключения под стражу с содержанием на гауптвахте или наблюдения командования воинской части».

Данная формулировка уже не позволяет оставлять военнослужащего в списках личного состава воинской части по истечении срока военной службы, увеличивая тем самым установленный законом срок военной службы, если в отношении военнослужащего не избраны меры пресечения в виде заключения под стражу с содержанием на гауптвахте или наблюдения командования воинской части.

Случаи неоповещения военными следственными органами командования о возбуждении уголовного дела в отношении военнослужащего будут исключены, так как:

1) в соответствии с п. 2 ст. 29 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) только суд, в том числе в ходе досудебного производства, правомочен принимать решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу;

2) в соответствии с п. 3 ст. 104 УПК РФ, постановление об избрании в качестве меры пресечения наблюдения командования воинской части направляется командованию воинской части, которому разъясняют-

¹ Черняк И., Гаврилов Ю. Армия при цели. Анатолий Сердюков делает ставку на новейшее вооружение, физподготовку и материальные стимулы // Рос. газ. 2009. 24 дек.

² Рос. газ. 2010. 12 марта.

³ В соответствии со ст. 162 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации предварительное следствие по уголовному делу должно быть закончено в срок, не превышающий двух месяцев со дня возбуждения уголовного дела. В срок предварительного следствия не включается время, в течение которого предварительное следствие было приостановлено.

Срок предварительного следствия может быть продлен до трех месяцев руководителем соответствующего следственного органа, а по уголовному делу, расследование которого представляет особую сложность, срок предварительного следствия может быть продлен руководителем следственного органа по субъекту Российской Федерации и иным приравненным к нему руководителем следственного органа, а также их заместителями до 12 месяцев. Дальнейшее продление срока предварительного следствия может быть произведено только в исключительных случаях председателем Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации, руководителем следственного органа соответствующего федерального органа исполнительной власти (при федеральном органе исполнительной власти) и их заместителями.



ся существо подозрения или обвинения и обязанности командования воинской части по исполнению данной меры пресечения.

Изменение абз. 9 п. 11 ст. 38 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» внесено в целях устранения противоречия этой нормы Закона Конституции Российской Федерации, выявленного Конституционным Судом Российской Федерации. В соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации «По делу о проверке конституционности положения пункта 11 статьи 38 Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе” в связи с жалобой гражданина И.Н. Куашева» от 20 апреля 2009 г. № 7-П положение абз. 9 п. 11 ст. 38 Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе”, согласно которому военнослужащий должен быть исключен из списков личного состава воинской части в день истечения срока его военной службы, за исключением случаев, когда военнослужащий находится под следствием, признано не соответствующим Конституции Российской Федерации в той мере, в какой данное нормативное положение – по смыслу, придаваемому ему правоприменительной практикой, – позволяет оставлять военнослужащего в списках личного состава воинской части по истечении срока военной службы по призыву, увеличивая тем самым установленный законом срок военной службы, в случае если в отношении военнослужащего не избрана мера пресечения, в реализации которой в соответствии с действующим правовым регулированием участвует командование воинской части.

В соответствии с ч. 3 ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 № 1-ФКЗ абз. 9 п. 11 ст. 38 Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе”, признанный неконституционным, утратил силу 20 апреля 2009 г.

Вызывает удивление то, что законодателю потребовался почти целый год, для того, чтобы устранить выявленное противоречие закона Конституции Российской Федерации!

11 марта 2010 г. ст. 38 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» подверглась изменениям еще раз, когда Президент Российской Федерации подписал Федеральный закон «О внесении изменения в статью 38 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» № 28-ФЗ⁴.

В соответствии с названным Федеральным законом, который вступил в силу 26 марта 2010 г.:

1) подп. “г” п. 3 ст. 38 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» изложен в следующей редакции:

«Первый контракт о прохождении военной службы заключается:

...

г) с военнослужащим, обучающимся в:

военном образовательном учреждении профессионального образования по образовательной программе высшего профессионального образования, – на время обучения в указанном образовательном учреж-

дении и пять лет военной службы после его окончания;

военном образовательном учреждении профессионального образования по образовательной программе среднего профессионального образования, – на время обучения в указанном образовательном учреждении и три года военной службы после его окончания, а в случаях, установленных Положением о порядке прохождения военной службы, – на время обучения в указанном образовательном учреждении и пять лет военной службы после его окончания;»;

2) п. 5 изложен в следующей редакции:

“5. Новый контракт о прохождении военной службы заключается с:

а) военнослужащим, являющимся гражданином, за исключением военнослужащего, указанного в подпункте “б” настоящего пункта, – на срок три года, пять лет, десять лет или на неопределенный срок (до наступления предельного возраста пребывания на военной службе);

б) военнослужащим, являющимся гражданином и поступившим в:

военное образовательное учреждение профессионального образования для обучения по образовательной программе высшего профессионального образования или в адъюнктуру либо военную докторантуру, – на время обучения в указанном образовательном учреждении, в адъюнктуре или военной докторантуре и пять лет военной службы после их окончания;

военное образовательное учреждение профессионального образования для обучения по образовательной программе среднего профессионального образования, – на время обучения в указанном образовательном учреждении и три года военной службы после его окончания, а в случаях, установленных Положением о порядке прохождения военной службы, – на время обучения в указанном образовательном учреждении и пять лет военной службы после его окончания.

По истечении срока первого контракта военнослужащие, являющиеся иностранными гражданами, увольняются с военной службы по основаниям и в порядке, которые определяются настоящим Федеральным законом и Положением о порядке прохождения военной службы.”;

3) п. 8 признан утратившим силу.

В чем же суть изменений?

1. В предыдущей редакции подп. “г” п. 3 ст. 38 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе” гласил, что первый контракт о прохождении военной службы заключается с военнослужащим, обучающимся в военном образовательном учреждении профессионального образования, на время обучения в указанном образовательном учреждении и пять лет военной службы после его окончания.

Таким образом, с военнослужащим, обучающимся в военном образовательном учреждении профессионального образования первый контракт заключался на время обучения в указанном образовательном учреждении и пять лет военной службы после его окончания, независимо от того, в каком военном образова-

⁴ Рос. газ. 2010. 15 марта.



тельном учреждении (высшего или среднего профессионального образования) обучается военнослужащий, от срока обучения и уровня получаемого образования. Поэтому одинаковые контракты на время обучения в образовательном учреждении и пять лет военной службы после его окончания заключали военнослужащие, и обучающиеся в военном образовательном учреждении высшего профессионального образования со сроком обучения пять лет, и обучающиеся в военном образовательном учреждении среднего профессионального образования со сроком обучения три года, и обучающиеся в школах техников со сроком обучения два года.

Такие требования вышеназванного Федерального закона были неправовыми, если рассматривать их с нравственной точки зрения, с точки зрения справедливости, так как «наиболее глубокая и органическая связь права с нравственным миром устанавливается через справедливость, самую правовую ценность – «несправедливое право не есть право»⁵.

В новой редакции законодатель устранил существующую несправедливость по отношению к военнослужащим, обучающимся в военном образовательном учреждении профессионального образования по образовательной программе среднего профессионального образования, обязав их проходить военную службу не в течение пяти лет после окончания указанного военного образовательного учреждения, а только в течение трех. И такая забота законодателя о военнослужащих, соблюдении принципа справедливости вызывает уважение.

Однако в то же время законодатель, учитывая только интересы отдельных силовых структур (Федеральной службы безопасности, Федеральной службы охраны⁶) предусмотрел, что в случаях, установленных Положением о порядке прохождения военной службы, с военнослужащим, обучающимся в военном образовательном учреждении профессионального образования по образовательной программе среднего профессионального образования может заключаться контракт и на время обучения в указанном образователь-

ном учреждении и пять лет военной службы после его окончания.

Данная формулировка закона позволяет установить в Положении о порядке прохождения военной службы, утвержденном Указом Президента Российской Федерации от 16 сентября 1999 г. № 1237, любые (или практически все) случаи, когда заключение первого контракта о прохождении военной службы с военнослужащим, обучающимся в военном образовательном учреждении профессионального образования по образовательной программе среднего профессионального образования, будет осуществляться на время обучения в указанном образовательном учреждении и пять лет военной службы после его окончания. А как же в таком случае справедливость?

2. Изложение п. 5 ст. 38 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» в новой редакции предусматривает заключение не только первого, но и нового контракта о прохождении военной службы с военнослужащим, являющимся гражданином Российской Федерации и поступившим в военное образовательное учреждение профессионального образования для обучения по образовательной программе среднего профессионального образования, – на время обучения в указанном образовательном учреждении и три года военной службы после его окончания, а в случаях, установленных Положением о порядке прохождения военной службы, – на время обучения в указанном образовательном учреждении и пять лет военной службы после его окончания.

Таким образом, законодатель, внося изменения в Федеральный закон «О воинской обязанности и военной службе» стремится к созданию правового государства в Российской Федерации, закрепленного в Конституции Российской Федерации, соблюдению принципа справедливости, утверждению нравственных ценностей в обществе, но при этом допускает такие исключения, которые могут помешать этому процессу, так как только справедливый закон служит утверждению морали и не противоречит нравственным ценностям.

Знаете ли Вы?

Как определяется цена иска для установления размера государственной пошлины?

Важное значение для правильного установления размера государственной пошлины имеет надлежащее определение цены иска истцом (ст. 91 ГПК). При подаче искового заявления в суд он должен указать ее в денежном выражении в зависимости от размера истребуемых денежных сумм или стоимости оспариваемого имущества.

В исках о взыскании денег цена иска определяется взыскиваемой суммой, а об истребовании имущества – стоимостью этого имущества. В делах о взыскании алиментов – совокупностью платежей за один год. О срочных платежах и выдачах – совокупностью всех платежей или выдач, но не более чем за три года. В исках о бессрочных или пожизненных платежах и выдачах – совокупностью платежей или выдач за три года. В делах об уменьшении или увеличении платежей или выдач – суммой, на которую уменьшаются или увеличиваются платежи или выдачи, но не более чем за один год; о прекращении платежей или выдач – совокупностью оставшихся платежей или выдач, но не более чем за один год. В исках о досрочном расторжении договора имущественного найма – совокупностью платежей за пользование имуществом в течение оставшегося срока действия договора, но не более чем за три года.

В случае явного несоответствия указанной цены действительной стоимости оспариваемого имущества цену иска определяет судья.

При затруднительности определения цены иска в момент его предъявления размер государственной пошлины предварительно устанавливается судьей с последующим довызысканием пошлины сообразно цене иска, определенной судом при разрешении дела.

При увеличении исковых требований недостающая сумма пошлины доплачивается в соответствии с увеличенной ценой иска.

⁵ Мальцев Г.В. Нравственные основания права. М., 2009. С. 107.

⁶ Гаврилов Ю. Погоны надо отслужить. Утвержден минимальный срок пребывания в строю для военных профи [Электронный ресурс]. URL: <http://www.rg.ru/2010/03/15/pogony.html>. (дата обращения 15.03.2010 г.).



В КОМАНДИРОВКУ - ЗА СВОЙ СЧЕТ...

(о некоторых проблемах, связанных с возмещением командировочных расходов)

В.В. Калашников, начальник учебной части – заместитель начальника военной кафедры при Российской академии правосудия, кандидат юридических наук, подполковник юстиции

И вам, законникам, горе, что налагаете на людей бремена неудобносимые, а сами и одним перстом своим не доотрагиваетесь до них.
Евангелие от Луки, 11:6

В соответствии с п. 328 Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200, военнослужащим, направленным в командировку в одиночном порядке, выплачиваются суточные деньги за каждый день нахождения в командировке и за время нахождения в пути в размерах, установленных Постановлением Правительства Российской Федерации “О размерах возмещения расходов, связанных со служебными командировками на территории Российской Федерации, работникам организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета” от 2 октября 2002 г. № 729, которые доводятся до войск (сил) Главным финансово-экономическим управлением Министерства обороны Российской Федерации.

Согласно п. 1 Постановления Правительства Российской Федерации от 2 октября 2002 г. № 729 возмещение расходов, связанных со служебными командировками на территории Российской Федерации, работникам организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета (далее – организации), осуществляется в следующих размерах:

а) расходов по найму жилого помещения (кроме случая, когда направленному в служебную командировку работнику предоставляется бесплатное помещение) – в размере фактических расходов, подтвержденных соответствующими документами, но не более 550 руб. в сутки. При отсутствии документов, подтверждающих эти расходы, – 12 руб. в сутки;

б) расходов на выплату суточных – в размере 100 руб. за каждый день нахождения в служебной командировке.

В настоящее время недостаточный размер установленных Правительством Российской Федерации командировочных выплат ставит офицеров, направленных в командировку, в затруднительное материальное положение. Современная стоимость гостиничных услуг значительно превышает 550 руб. в сутки.

Согласно сведениям Госкомстата России индексы потребительских цен на товары и платные услуги населению по Российской Федерации за период с 1 января 2002 г. по 1 января 2010 г. увеличились на 83,9 %. Это означает, что покупательная способность 100 руб. снизилась почти в два раза.

По мнению автора, в Постановлении Правительства Российской Федерации “О размерах возмещения расходов, связанных со служебными командировками на территории Российской Федерации, работникам организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета” необходимо предусмотреть механизм регулирования командировочных расходов с учетом роста цен и уровня инфляции.

Кроме того, отсутствие в Порядке обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации обязанности соответствующих должностных лиц производить отметки в командировочных удостоверениях не только о датах прибытия в пункт командировки и убытия из него, но и о предоставлении военнослужащим бесплатного жилого помещения по месту командировки, создает определенные условия для возможного совершения военнослужащими мошеннических действий, связанных с предоставлением фиктивных документов в целях возмещения не понесенных расходов по найму жилого помещения.

В развитие темы хотелось бы остановиться на том, как решается вопрос финансирования командировочных расходов в отношении некоторых категорий государственных служащих. Так, к примеру, в соответствии с п. 15 Порядка командирования государственных гражданских служащих города Москвы на территории Российской Федерации, утвержденного Указом мэра Москвы от 30 октября 2006 г. № 56-УМ, расходы по бронированию и найму жилого помещения возмещаются командированным гражданским служащим (кроме тех случаев, когда им предоставляется бесплатное жилое помещение) по фактическим затратам, подтвержденным соответствующими документами с указанием комфортабельности жилого помещения, по следующим нормам:

а) гражданским служащим, замещающим высшие должности гражданской службы категории “руководители”, – не более стоимости двухкомнатного номера;



б) иным гражданским служащим – не более стоимости однокомнатного (одноместного) номера.

В соответствии со ст. 8 Закона города Санкт-Петербурга “О служебных командировках лиц, замещающих государственные должности Санкт-Петербурга и должности государственной гражданской службы Санкт-Петербурга” от 14 марта 2007 г. № 83-21 возмещение расходов, связанных с бронированием и наймом жилого помещения (кроме тех случаев, когда предоставляется бесплатное жилое помещение), производится в соответствии с фактическими расходами, подтвержденными соответствующими документами, в пределах следующих норм:

а) губернатору Санкт-Петербурга, председателю Законодательного собрания Санкт-Петербурга, председателю Уставного суда Санкт-Петербурга и председателю Санкт-Петербургской избирательной комиссии – в размере фактических расходов;

б) лицам, замещающим государственные должности Санкт-Петербурга (за исключением лиц, указанных в подп. “а”), а также гражданским служащим, замещающим высшие должности гражданской службы категории “руководители”, – не более стоимости двухкомнатного номера;

в) остальным гражданским служащим – не более стоимости однокомнатного (одноместного) номера.

В отличие от указанных служащих военнослужащие получают компенсацию суточных в размерах, установленных Правительством Российской Федерации, как и компенсацию расходов за проживание в гостинице, а основной подход Правительства Российской Федерации к решению рассматриваемой проблемы в настоящее время остается неизменным: если проблема не решается, то обязанность ее решения перекладывается на самого военнослужащего. В связи с этим офицеры Вооруженных Сил Российской Федерации, находясь в слу-

жебных командировках, не имея достаточных личных средств для производства доплаты за свой счет, вынуждены проживать в казармах, общежитиях, иных подсобных служебных помещениях, у знакомых и в других местах, что не соответствует статусу защитника Родины, находящегося на государственной службе.

Остается в очередной раз надеяться, что Правительством Российской Федерации в ближайшее время будут приняты соответствующие меры по данному вопросу исходя из требований справедливости, соразмерности и других конституционных норм.

Пока же федеральные органы исполнительной власти, в которых федеральным законом предусмотрена военная служба, вынуждены искать внутренние резервы. Так, в приложении № 25 к Порядку обеспечения денежным довольствием военнослужащих Службы специальных объектов при Президенте Российской Федерации, утвержденному приказом ГУСП от 24 июля 2008 г. № 27, предусмотрено, что начальнику Службы специальных объектов (структурного подразделения Службы) предоставляется право, в порядке исключения (за счет экономии средств, выделенных на служебные командировки), принимать решения о возмещении расходов, связанных с командировками, сверх установленных сумм (при условии, что расходы произведены военнослужащим с разрешения или ведома соответствующего начальника). Решение об указанных дополнительных выплатах начальнику Службы принимается начальником ГУСПа.

В приказе МЧС России 2008 г. № 3 предусмотрено, что в пределах выделенных на командировочные расходы ассигнований, с разрешения министра, его заместителей, директора Административного департамента, начальника (руководителя) организации, суммы возмещаемых расходов за проживание и проезд, связанные с командировками, могут быть увеличены.

ПРОБЛЕМЫ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГРАЖДАН, УВОЛЕННЫХ С ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ

В.Н. Мартынюк, ведущий консультант аппарата Комитета Государственной думы по обороне

Согласно ст. 2 Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе” военная служба – особый вид федеральной государственной службы.

Пенсионное обеспечение граждан, проходивших военную службу по контракту, регулируется Законом Российской Федерации “О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, и их семей” от 12 февраля 1993 г. № 4468-1 (далее – Закон №

4468-1), содержание норм которого в системном единстве с другими нормами пенсионного законодательства Российской Федерации свидетельствует о том, что они изначально направлены на обеспечение повышенных гарантий права военнослужащих на пенсионное обеспечение (определение Конституционного Суда Российской Федерации от 15 января 2003 г. № 22-О).

За последние годы был принят ряд нормативных правовых актов Российской Федерации, направленных на совершенствование пенсионного обеспечения граждан, которым назначена пенсия в соответствии с Законом № 4468-1 (далее – военные пенсионеры).



В частности, установлены минимальные размеры пенсий за выслугу лет, по инвалидности и по случаю потери кормильца и надбавки к указанным пенсиям в размерах от 16 % до 300 % социальной пенсии, установленной Федеральным законом “О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации” от 15 декабря 2001 г. № 166-ФЗ для соответствующих категорий пенсионеров (на сегодняшний день – 2 562 руб.), которые пересматриваются одновременно с изменением (индексацией) размера указанной социальной пенсии.

Военным пенсионерам, продолжившим после увольнения с военной службы трудовую деятельность, предоставлено право на получение трудовой пенсии по старости (за вычетом фиксированного базового размера страховой части трудовой пенсии по старости) одновременно с получением пенсии за выслугу лет или по инвалидности, предусмотренной Законом № 4468-I (далее – военные пенсии).

На 1 октября 2009 г. указанным правом воспользовались 409,6 тыс. военных пенсионеров, а средний размер страховой части трудовой пенсии по старости, назначенной военным пенсионерам, составил 1 451 руб.

Военным пенсионерам – участникам Великой Отечественной войны, гражданам, награжденным знаком “Жителю блокадного Ленинграда”, которые являются инвалидами, установлены увеличения к пенсии за выслугу лет в размере второй пенсии по инвалидности.

Неработающим военным пенсионерам, имеющим общую сумму материального обеспечения ниже величины прожиточного минимума, установленного законодательством субъекта Российской Федерации, с 1 января 2010 г. производится социальная доплата.

В настоящее время отмечается существенный рост обращений в Государственную Думу, в ее комитеты и к депутатам Государственной Думы военных пенсионеров и ветеранских организаций, обеспокоенных ситуацией в пенсионном обеспечении граждан, уволенных с военной службы.

В связи с вышесказанным следует отметить, что еще в 2004 г. средний размер военной пенсии превышал средний размер пенсии, назначаемой в соответствии с Федеральным законом “О трудовых пенсиях в Российской Федерации” от 17 декабря 2001 г. № 173-ФЗ (далее – трудовая пенсия), более чем в два раза. В последние годы эта разница постепенно сокращалась, и к началу 2010 г. средний размер военных и трудовых пенсий практически сравнялся (на начало 2010 г. средний размер военной пенсии составлял 8 030 руб., трудовой – 7 567 руб.), а по должностям рядового и сержантского состава средний размер военной пенсии уже в два раза ниже среднего размера трудовой пенсии (сержант, заместитель командира взвода, 25 лет выслуги – 3 760 руб.). Средний же размер пенсии государственных гражданских служащих (на начало 2010 г. – 10 724 руб.) уже превышает средний размер военной пенсии более чем на 30 %.

Это обусловлено в первую очередь тем, что трудовые пенсии только в течение 2009 г. повышались че-

тыре раза и их увеличение составило 30 %, а размер военных пенсий увеличен в 2009 г. только одновременно с повышением денежного довольствия военнослужащих и всего на 8,5 %. В текущем году трудовые пенсии в результате валоризации уже повышены на 40 % и с 1 апреля проведена очередная их индексация, а военные пенсии будут повышены лишь при условии увеличения денежного довольствия военнослужащим.

В Постановлении Государственной Думы от 18 ноября 2009 г. № 2815-5 ГД Правительству Российской Федерации рекомендовано по результатам исполнения федерального бюджета в первом полугодии 2010 г. рассмотреть возможность выделения бюджетных ассигнований на индексацию денежного довольствия военнослужащих, что повлекло бы за собой увеличение военных пенсий, однако на данный момент Федеральным законом “О федеральном бюджете на 2010 год и плановый период 2011 и 2012 годов” от 2 декабря 2009 г. № 308-ФЗ средства на повышение денежного довольствия военнослужащих и военных пенсий не предусмотрены, а Указ Президента Российской Федерации “Об установлении ежемесячной доплаты к пенсиям отдельным категориям пенсионеров” от 18 февраля 2005 г. № 176 уже не отвечает заявленным целям повышения жизненного уровня военных пенсионеров.

Сложившаяся ситуация вызывает обоснованное недовольство в среде военных пенсионеров, так как теряется компенсационный смысл более высокой, чем в гражданском секторе, военной пенсии, назначенной за службу, связанную с риском для жизни и здоровья и ограничением прав и свобод при ее прохождении.

Кроме того, остается нерешенным еще целый ряд проблем в системе пенсионного обеспечения военных пенсионеров, в частности:

- отсутствует правовой механизм суммирования периодов военной службы и трудового стажа в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях для назначения трудовых и военных пенсий в увеличенных размерах в связи со службой (работой) в указанных районах и местностях;

- военные пенсионеры лишены права на получение дополнительно к военной пенсии за выслугу лет (по инвалидности) второй пенсии – по случаю потери кормильца за сына или мужа, погибшего в период прохождения военной службы по призыву;

- с 2002 г. (начало реализации Федерального закона “О трудовых пенсиях в Российской Федерации”) военнослужащие оказались вне проводимой социальной политики, при которой государство гарантирует гражданам определенный минимум социальной поддержки и пенсионного обеспечения, а средства на дополнительное увеличение размера пенсии граждане должны накапливать самостоятельно в период активной трудовой деятельности.

За время прохождения военной службы по контракту страховые взносы по обязательному пенсионному страхованию за военнослужащих не уплачиваются и они соответственно не имеют возможности формировать страховую и накопительную части своей будущей трудовой пенсии. И чем больше общая продолжитель-



ность военной службы по контракту, тем сложнее гражданам, ее проходившим, и в первую очередь не имеющим права на военную пенсию, заработать достойную трудовую пенсию.

Таким образом, указанные граждане начинают (или продолжают после периода военной службы по контракту) трудовую деятельность в заведомо худших условиях по сравнению с гражданами, не проходившими военную службу по контракту.

Помимо этого, такое положение дел оказывает негативное влияние на престиж военной службы, на решение граждан о заключении контрактов о ее прохождении и в итоге – на процесс комплектования Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск, воинских формирований и органов военнослужащими, проходящими военную службу по контракту.

Сложившаяся ситуация наглядно демонстрирует, что принятые меры не решили ключевые проблемы пенсионного обеспечения военных пенсионеров, не обеспечили в полной мере их защиту от снижения уровня жизни вследствие инфляционных процессов и постепенное повышение этого уровня.

Отсутствие мер по урегулированию порядка учета военной службы по контракту после 2002 г. при формировании пенсионного капитала граждан, получающих трудовую пенсию, ущемляет права этих граждан на соразмерный уровень пенсионного обеспечения по сравнению с гражданами, не проходившими указанную службу.

Решение вышеназванных проблем требует незамедлительного концептуального изменения системы пенсионного обеспечения граждан, проходивших военную службу по контракту.

Необходимо предусмотреть возможность в короткие сроки довести коэффициент замещения пенсией утраченного заработка на уровень не ниже 40 % (102-я Конвенция Международной организации труда, Европейский кодекс социального обеспечения) и реальные правовые механизмы своевременной индексации размеров военных пенсий, позволяющие удерживать указанный коэффициент на заданном уровне.

Необходимо решить вопрос реализации права военных пенсионеров и граждан, уволенных с военной службы без права на военную пенсию, на полноценные страховую и накопительные части трудовой пенсии по старости, назначаемые в соответствии с Федеральным законом «О трудовых пенсиях в Российской Федерации».

В качестве одного из способов дополнительного увеличения военных пенсий возможно рассмотреть введение для военных пенсионеров надбавки к военной пенсии, сформированной на накопительной основе за период прохождения военной службы.

Кроме того, необходимо разработать законодательный механизм суммирования трудового стажа и периодов военной и иной приравненной к ней в пенсионном обеспечении службы в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях при применении районного коэффициента к военной пенсии и при досрочном назначении трудовой пенсии по старости и установлении повышенного размера страховой части трудовой пенсии в связи с работой в указанных районах и местностях, в том числе фиксированного базового размера страховой части пенсии в соответствии с Федеральным законом «О трудовых пенсиях в Российской Федерации».

В настоящее время деятельность Комитета Государственной Думы по обороне направлена на решение вышеуказанных проблем в сфере пенсионного обеспечения военных пенсионеров, однако их решение невозможно без консолидации усилий всех ветвей государственной власти.

И в заключение несколько слов хотелось бы сказать о координации деятельности федеральных органов исполнительной власти по вопросам пенсионного обеспечения военных пенсионеров.

Для эффективного функционирования любой системы необходимо постоянное отслеживание ситуации в среде, где эта система функционирует, в целях составления прогнозов развития ситуации, выработки предложений и в конечном итоге своевременной корректировки происходящих процессов в условиях постоянно меняющейся ситуации.

В то же время в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации «Об организации ежегодного мониторинга социально-экономического и правового положения военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей» от 27 февраля 1999 г. № 232 ведение мониторинга в отношении граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей возложено на Министерство труда и социального развития Российской Федерации.

В настоящее время указанный мониторинг осуществляет Министерство здравоохранения и социального развития Российской Федерации – федеральный орган исполнительной власти, который не уполномочен решать вопрос в сфере организации пенсионного обеспечения военных пенсионеров и не наделен полномочиями по выработке предложений по совершенствованию системы пенсионного обеспечения военных пенсионеров.

Данная ситуация может негативно сказываться на качестве предложений по совершенствованию системы пенсионного обеспечения военных пенсионеров со стороны уполномоченных федеральных органов исполнительной власти.

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Издательством «За права военнослужащих» выпущена книга «Уголовная ответственность военнослужащих Российской Федерации за преступления, совершенные на территориях иностранных государств».

Заказ книги по адресу и телефонам редакции.



ГОСУДАРСТВО ПРИОСТАНОВИЛО ВЫПЛАТЫ ДЕНЕЖНЫХ КОМПЕНСАЦИЙ ЗА НЕИСПОЛЬЗОВАННЫЕ ПУТЕВКИ В САНАТОРНО-КУРОРТНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ В 2010 ГОДУ ДЛЯ ДЕТЕЙ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ, А ТАКЖЕ ДЛЯ ДЕТЕЙ СООТВЕТСТВУЮЩЕЙ КАТЕГОРИИ ГРАЖДАН, УВОЛЕННЫХ С ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ

А.В. Ефремов, подполковник юстиции

Юрист, следящий за правовыми нормами, соблюдаемыми в острой фазе того или иного переходного процесса, перестав отдавать себе отчет в том, что он имеет дело с определенным процессом, перестанет быть юристом. И станет никчемным, никому не нужным буквоедом, неспособным помочь людям решить их проблемы, смягчить потрясения.

*Председатель Конституционного Суда
Российской Федерации
В. Зорькин*

Федеральным законом от 17 декабря 2009 г. № 313-ФЗ действие абз. 5 п. 4 ст. 16 Федерального закона “О статусе военнослужащих” приостановлено с 1 января 2010 г. до 1 января 2011 г. А это значит, что предусмотренная п. 4 ст. 16 Федерального закона “О статусе военнослужащих” выплата военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, для оплаты стоимости путевок их детей школьного возраста (до 15 лет включительно) в организации отдыха и оздоровления детей (продолжительностью до 24 дней), открытые в установленном порядке на территории Российской Федерации в порядке и размерах, определяемых Постановлением Правительства Российской Федерации от 31 декабря 2004 г. № 911, временно, до 1 января 2011 г., не будет производиться.

Также временно, до 1 января 2011 г., не будет реализовываться указанная социальная гарантия и в отношении офицеров, уволенных с военной службы по достижении ими предельного возраста пребывания на военной службе, состоянию здоровья или в связи с организационно-штатными мероприятиями, общая продолжительность военной службы которых в льготном исчислении составляет 20 лет и более, а при об-

щей продолжительности военной службы 25 лет и более вне зависимости от основания увольнения, а также прапорщиков и мичманов, уволенных с военной службы по достижении ими предельного возраста пребывания на военной службе, состоянию здоровья или в связи с организационно-штатными мероприятиями, общая продолжительность военной службы которых составляет 20 лет и более.

Следует отметить, что ст. 6 Федерального закона “О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2009 год и на плановый период 2010 и 2011 годов” от 25 ноября 2008 г. № 216-ФЗ (в первоначальной редакции) предусматривалось, что в 2009 г. и в плановый период 2010 и 2011 гг. средства обязательного социального страхования направляются на полную или частичную оплату стоимости путевок для детей застрахованных граждан: в детские санатории и санаторные оздоровительные лагеря круглогодичного действия, расположенные на территории Российской Федерации, продолжительностью пребывания 21 – 24 дня из расчета до 600 руб. на одного ребенка в сутки в 2009 г.; до 642 руб. – в 2010 г.

Однако в связи с принятием Федерального закона от 28 апреля 2009 г. № 78-ФЗ из указанной нормы были убраны слова, касающиеся 2010 и 2011 гг. Многие помнящие конец прошлого столетия отметили, что, по-видимому, государство вспомнило отработанный механизм приостановления действия норм, влекущих расходы федерального бюджета. И оказались правы.

Ранее Конституционный Суд Российской Федерации в своих определениях формулировал правовую позицию, касающуюся приостановления тех или иных выплат.

Так, в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2004 г. № 9-П указано, что Федеральный закон “О статусе военнослуж-



щих”, устанавливающий основы государственной политики в области правовой и социальной защиты военнослужащих, а также граждан Российской Федерации, уволенных с военной службы, и членов их семей, предусматривает ряд государственных гарантий и компенсаций, в том числе для тех граждан, которые увольняются, прослужив длительное время, с военной службы.

Основываясь на указанных конституционных положениях, Конституционный Суд Российской Федерации сформулировал и неоднократно подтвердил правовую позицию, согласно которой изменение законодателем (в том числе посредством временного регулирования) ранее установленных правил должно осуществляться таким образом, чтобы соблюдался принцип поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, который предполагает правовую определенность, сохранение разумной стабильности правового регулирования, недопустимость внесения произвольных изменений в действующую систему норм и предсказуемость законодательной политики в социальной сфере, в частности по вопросам социального обеспечения военнослужащих; это, как и точность и конкретность правовых норм, которые лежат в основе решений правоприменителей, включая суды, необходимо для того, чтобы участники соответствующих правоотношений могли в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, приобретенных прав, действительности их государственной защиты, т. е. в том, что приобретенное ими на основе действующего законодательства право будет уважаться властями и будет реализовано.

В силу ст. 1 (ч. 1), ст. 4 (ч. 2), ст. 15 (чч. 1 и 4), ст. 19 (ч. 1), ст. 76 (чч. 1 и 2) и п. 2 раздела второго “Заключительные и переходные положения” Конституции Российской Федерации структурирование системы федерального законодательства, по общему правилу, предполагает, что нормы, отменяющие или изменяющие определенные преимущества, компенсации и льготы, вносятся в текст того федерального закона, которым они были установлены. В связи с этим Федеральный закон “О статусе военнослужащих” закрепляет, что предусмотренные им правовые и социальные гарантии не могут быть отменены или снижены иначе как путем внесения изменений и дополнений именно в данный Федеральный закон (п. 2 ст. 4).

По смыслу ст. 106 (п. “а”) Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее ст.ст. 35, 37 (ч. 3), ст.ст. 40, 59 (чч. 1 и 2) и ст. 71 (пп. “в”, “з”, “м”) в федеральный закон о федеральном бюджете не должны включаться не связанные с расходами Российской Федерации положения, касающиеся прав и обязанностей военнослужащих; вместе с тем, допускается, что действие положений федеральных законов, устанавливающих материальные гарантии социальных прав воен-

нослужащих, связанные с расходами Российской Федерации, может – в исключительных случаях, в частности при нехватке бюджетных средств, выделяемых на реализацию мер социальной защиты военнослужащих и граждан, увольняющихся с военной службы, – приостанавливаться федеральным законом о федеральном бюджете, что нашло свое отражение в Бюджетном кодексе Российской Федерации (ст.ст. 83 и 180). Однако при этом необходимо соблюдение конституционных критериев такого регулирования.

Поскольку, с одной стороны, федеральный бюджет должен основываться на принципах сбалансированности, достоверности и реальности, а с другой – Российская Федерация как правовое и социальное государство не может произвольно отказываться от выполнения взятых на себя публично-правовых обязательств, федеральный законодатель был вправе приостановить на соответствующий бюджетный год выплату предусмотренной абз. 2 п. 14 ст. 15 Федерального закона “О статусе военнослужащих” ежемесячной денежной компенсации гражданам, увольняющимся с военной службы и нуждающимся в улучшении жилищных условий, только предусмотрев надлежащий механизм соответствующего возмещения, формы и способы которого могут меняться, но объем не должен уменьшаться.

Таким образом, государство приостановило действие социальной гарантии в отсутствие какого-либо компенсаторного механизма.

Данный факт, по мнению автора, может рассматриваться как нарушающий конституционные права граждан в погонах.

Таким образом, в случае отказа командования воинских частей или отделов социального обеспечения военных комиссариатов в выплате денежной компенсации после 1 января 2011 г. в случае не предоставления путевок в 2010 г. вышеназванной категории военнослужащих и военных пенсионеров военнослужащий или военный пенсионер имеет право обратиться за защитой своего права в военный суд или в районный суд по месту нахождения соответствующего ответчика, но для этого необходимо своевременно, до 1 мая 2010 г., подать: военнослужащим – рапорты по месту получения денежного довольствия; гражданам, уволенным с военной службы, – заявления по месту получения пенсии.

А суды должны учесть социальные гарантии военнослужащих, закрепленные в Федеральном законе “О статусе военнослужащих”, а именно в п. 5 ст. 3 названного Закона, где указано, что никто не вправе ограничивать военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей в правах и свободах, гарантированных Конституцией Российской Федерации. Должностные лица органов государственной власти, а также командиры, виновные в неисполнении обязательств по реализации прав военнослужащих, несут ответственность в соответствии с федеральными законами.



ЗАКОН ПРИНЯТ, А ВОПРОСЫ ОСТАЛИСЬ...

(о некоторых вопросах реализации Федерального закона “О ветеранах” в части лиц, выполнявших задачи по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Республики Южная Осетия и Республики Абхазия, с 8 по 22 августа 2008 года)

Е.Н. Трофимов, начальник группы по ведению судебной работы юридической службы Приволжско-Уральского военного округа, соискатель института философии и права Уральского отделения РАН

В соответствии с Федеральным законом от 17 декабря 2009 г. № 311-ФЗ в разд. III приложения к Федеральному закону “О ветеранах” от 12 января 1995 г. № 5-ФЗ внесены изменения: после слов “Выполнение задач в ходе контртеррористических операций на территории Северо-Кавказского региона: с августа 1999 года” Закон дополнен предложением следующего содержания:

“Выполнение задач по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Республики Южная Осетия и Республики Абхазия: с 8 по 22 августа 2008 года”.

Федеральный закон “О внесении изменения в Федеральный закон “О ветеранах” от 17 декабря 2009 г. № 311-ФЗ вступил в силу с 1 января 2010 г., и с этого момента появились все законные основания для признания лиц, выполнявших с 8 по 22 августа 2008 г. задачи по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Республики Южная Осетия и Республики Абхазия, ветеранами боевых действий и выдачи им соответствующих удостоверений.

Из буквального смысла внесенных в названный выше Закон изменений следует, что основанием для признания гражданина ветераном боевых действий считается выполнение задач по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации на соответствующей территории в указанный период. Формулировка внесенных изменений предполагает возможность расширенного толкования и отнесения к ветеранам боевых действий не только тех, кто непосредственно принимал участие в боевых действиях, но и тех, кто выполнял иные задачи по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации на соответствующей территории в указанный период.

Следует отметить, что порядок выдачи удостоверения ветерана боевых действий определяется Постановлением Правительства Российской Федерации “Об удостоверении ветерана боевых действий” от 19 декабря 2003 г. № 763. В соответствии с указанным Постановлением приказом Министра обороны Российской Федерации от 15 марта 2004 г. № 77 был установлен порядок выдачи удостоверения ветерана боевых дей-

ствий в Вооруженных Силах Российской Федерации. Приказом Министра обороны Российской Федерации от 2 ноября 2009 г. № 1177 (зарегистрирован в Министерстве юстиции Российской Федерации 29 марта 2010 г., регистрационный номер 16752) приказ Министра обороны Российской Федерации от 15 марта 2004 г. № 77 признан утратившим силу и установлен несколько иной порядок выдачи удостоверения ветерана боевых действий. Изменился также подход к определению критериев признания военнослужащих и лиц гражданского персонала ветеранами боевых действий.

Необходимо отметить, что в последнее время в Министерстве обороны Российской Федерации решение вопросов, затрагивающих права и гарантии военнослужащих, лиц гражданского персонала, все в большей степени возлагается на коллегиальные органы, создаваемые специально для указанных целей. Примечательными в этом плане являются приказы Министра обороны Российской Федерации “О дополнительных выплатах офицерам, проходящим военную службу в объединениях, соединениях и воинских частях Вооруженных Сил Российской Федерации, в 2010 году” от 17 декабря 2009 г. № 400-А, а также “О порядке выдачи удостоверений ветерана боевых действий в Вооруженных Силах Российской Федерации” от 2 ноября 2009 г. № 1177. В соответствии с п. 3 данного приказа для рассмотрения обращений по оформлению и выдаче удостоверений ветерана боевых действий образовывается соответствующая центральная комиссия Министерства обороны Российской Федерации.

В видах Вооруженных Сил Российской Федерации, военных округах, на флотах, в родах войск Вооруженных Сил Российской Федерации, в войсковой части 45807 создаются комиссии видов Вооруженных Сил Российской Федерации, военных округов, флотов, родов войск Вооруженных Сил Российской Федерации, войсковой части 45807 по рассмотрению обращений для оформления и выдачи удостоверений ветерана боевых действий.

Несмотря на положение о коллегиальности принятия решений по обращениям военнослужащих и лиц гражданского персонала по оформлению и выдаче удостоверений ветерана боевых действий, следует ожи-



дать, что члены создаваемых комиссий будут поставлены в достаточно сложное положение, так как Порядок выдачи удостоверений ветерана боевых действий в Вооруженных Силах Российской Федерации (далее – Порядок), утвержденный приказом Министра обороны Российской Федерации от 2 ноября 2009 г. № 1177, недостаточно полно и четко определяет критерии отнесения военнослужащих и лиц гражданского персонала к ветеранам боевых действий.

Некоторые вопросы, возникающие в связи с принятием решения об оформлении и выдаче удостоверения ветерана боевых действий применительно к лицам, выполнявшим с 8 по 22 августа 2008 г. задачи по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Республики Южная Осетия и Республики Абхазия, даже с утверждением Порядка остаются без ответа. Рассмотрению некоторых из них и посвящена настоящая статья.

Анализ Порядка свидетельствует о том, что к ветеранам боевых действий следует отнести тех военнослужащих, которые могут представить документы, подтверждающие непосредственное участие в боевых действиях в государствах, указанных в разд. III Перечня государств, городов, территорий и периодов ведения боевых действий с участием граждан Российской Федерации (приложение к Федеральному закону “О ветеранах” от 12 января 1995 г. № 5-ФЗ), с 1 января 2010 г. – и на территории Южной Осетии и Абхазии в период с 8 по 22 августа 2008 г.

В соответствии с п. 9 Порядка документами, подтверждающими непосредственное участие в боевых действиях, являются:

– для лиц, выполнявших задачи в условиях вооруженного конфликта в Чеченской Республике и на прилегающих к ней территориях, отнесенных к зоне вооруженного конфликта, либо в ходе контртеррористических операций на территории Северо-Кавказского региона, – выписки из приказов соответствующих командиров (начальников), подтверждающие непосредственное их участие в боевых действиях, или реализованный наградной материал;

– для лиц гражданского персонала – выписки из приказов, донесений соответствующих командиров (начальников) об обстоятельствах их непосредственного участия в боевых действиях, утвержденные руководителями контртеррористической операции, или реализованный наградной материал.

При этом, следует отметить, что, установив основание для признания лица ветераном боевых действий – непосредственное участие в боевых действиях, Порядок в части лиц, принимавших участие в боевых действиях при исполнении служебных обязанностей в государствах, указанных в разд. III Перечня государств, городов, территорий и периодов ведения боевых действий с участием граждан Российской Федерации (к которым следует отнести и лиц, выполнявших с 8 по 22 августа 2008 г. задачи по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Республики Южная Осетия и

Республики Абхазия), не определил перечня документов, подтверждающих их непосредственное участие в боевых действиях.

Однозначно сказать, плохо это или хорошо, нельзя.

С одной стороны, отсутствие исчерпывающего перечня документов, которые могут подтверждать факт непосредственного участия в боевых действиях, дает больше шансов обратившимся лицам быть признанными ветеранами боевых действий. Это особенно важно для лиц, выполнявших с 8 по 22 августа 2008 г. задачи по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Республики Южная Осетия и Республики Абхазия. С учетом скоротечности событий в Южной Осетии и Абхазии в августе 2008 г. в отношении большого количества военнослужащих, принимавших участие в этих событиях, отсутствуют соответствующие приказы, подтверждающие их непосредственное участие в боевых действиях. Но с учетом Порядка такие лица могут представить в соответствующую комиссию иные документы, подтверждающие их участие в боевых действиях.

Применительно к рассматриваемой категории лиц Порядок не предусматривает в качестве основания подтверждения непосредственного участия в боевых действиях реализованный наградной материал. В то же время, исходя из смысла абз. 3 п. 9 Порядка, такие документы вполне могут быть признаны соответствующей комиссией подтверждением непосредственного участия лица в боевых действиях.

Следует отметить, что в соответствии с гл. 28 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации факт участия в боевых действиях, который можно отнести к фактам, имеющим юридическое значение, может быть установлен и в судебном порядке. Решение суда в данном случае также может быть основанием, подтверждающим непосредственное участие лица в боевых действиях.

С другой стороны, в связи с отсутствием исчерпывающего перечня документов, которые могут быть положены в основу подтверждения непосредственного участия лиц в боевых действиях, нарушается принцип единства подхода к отнесению лиц к ветеранам боевых действий. Так, при одних и тех же обстоятельствах один военнослужащий может быть признан ветераном боевых действий, а другой – нет, что создает предпосылки к коррупции при решении вопросов оформления и выдачи удостоверения ветерана боевых действий. Видится, что коллегиальность принятия решения все же станет препятствием коррупции и военнослужащие с этим не столкнутся.

С учетом формулировки позиции Федерального закона “О ветеранах”, вступившей в силу с 1 января 2010 г., в части, касающейся выполнения задач в Республике Южная Осетия и Республике Абхазия, с учетом положений абз. 5 Порядка к ветеранам боевых действий можно отнести и лиц, обслуживавших воинские части, находившиеся на указанных территориях в период ведения там боевых действий, получивших в



связи с этим ранения, контузии или увечья либо награжденных орденами или медалями Российской Федерации.

Следует отметить, что награды Республики Абхазия и Республики Южная Осетия не могут являться в рассматриваемом случае основанием для оформления и выдачи удостоверения ветерана боевых действий.

В то же время награждение лица, принимавшего участие в выполнении задач по обеспечению безопасности и защите граждан Российской Федерации, проживающих на территориях Республики Южная Осетия и Республики Абхазия, в августе 2008 г., может быть учтено соответствующей комиссией при опреде-

лении факта непосредственного участия в боевых действиях.

Обобщая вышесказанное, автор считает правомерным и законным отнесение к ветеранам боевых действий в связи с событиями в Республике Южная Осетия и Республике Абхазия в августе 2008 г. лиц, принимавших непосредственное участие в боевых действиях при исполнении служебных обязанностей (что должно быть подтверждено соответствующими документами), а также лиц, обслуживавших воинские части в период ведения на указанных территориях боевых действий и получивших в связи с этим ранения, контузии или увечья либо награжденных орденами и медалями Российской Федерации.

ОСОБЕННОСТИ РАВЕНСТВА В ВОЕННО-СЛУЖЕБНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Д.Е. Зайков, старший юрисконсульт, капитан юстиции

Равенство является неотъемлемой составляющей любых общественных отношений, исключением не являются и военно-служебные отношения, возникающие в связи с исполнением гражданами Российской Федерации конституционной обязанности по несению военной службы.

Необходимо отметить, что именно в закрытых сферах общественной жизни, наименее подверженных изменениям как в области нормативного обеспечения, так и в части устоявшихся традиций и менталитета, равенство должно играть важнейшую роль регулятора общественных отношений, что обусловлено особым правовым статусом их субъектов – отсутствием или ограничением ряда основных прав и свобод человека (свобода слова, передвижения и выбора места жительства, право на труд, на участие в забастовках и др.) и соответственно невозможностью их использования для урегулирования имеющихся разногласий, защиты или восстановления нарушенных прав и законных интересов. В то же время равенство является мерилем соотношения «общегражданских» и «специфических» отношений в целях установления субъектам последних гарантий правовой и социальной защиты в виде привилегий.

На сегодняшний день реализация равенства в военно-служебных отношениях до сих пор не только не осуществляется в полном объеме, но и зачастую фактически невозможна в связи с наличием законодательных, политических, моральных и мировоззренческих барьеров.

Данное положение нередко усугубляется неверным пониманием сущности равенства, перекосом в его приме-

нении в военно-служебных отношениях, обусловленным, с одной стороны, чрезмерной идеализацией равенства, его необоснованно широким и ничем не ограниченным использованием, с другой стороны, неоправданным сужением сферы реализации равенства, его двойственным толкованием, иногда вплоть до эгалитаристских (фактически уравнилельных) требований и в целом отсутствием достаточной теоретической и практической основы его применения в военной организации государства.

Военная служба – это особый вид установленной государством на основании федерального закона деятельности человека в специально создаваемых им государственных организациях (войсках, воинских формированиях) и органах, решающих задачи в области обороны и военной безопасности специфическими (военными) методами в целях подготовки к вооруженной защите и защиты Отечества.

Особенность военной службы состоит в исполнении военнослужащими специфических функций, связанных с применением или возможностью применения средств вооруженной борьбы, в целях решения государственных органами и организациями задач в области защиты Отечества (обороны и военной безопасности), закрепленных за ними в нормативном порядке¹.

Именно указанные свойства военной службы являются определяющими в исследовании особенностей равенства в военно-служебных отношениях.

В связи с вышесказанным важнейшим аспектом, на котором необходимо заострить внимание, является анализ соотношения правового статуса военнослужащих и общегражданского правового статуса.

¹ Корякин В.М., Кудашкин А.В., Фатеев К.В. Военно-административное право (военная администрация): учеб. М., 2008. С. 189, 192.



Так, Н.В. Витрук правовой статус личности определяет как совокупность прав, свобод, обязанностей и законных интересов личности, признаваемых и гарантированных государством². В.А. Кучинский включает в юридический статус также юридическую ответственность³.

Применительно к специфическим субъектам права (например, военнослужащим) правовой статус конкретизируется в их специальном правовом статусе.

Правовой статус военнослужащих включает в себя совокупность прав, свобод, гарантированных государством, а также обязанностей и ответственности, юридически закрепленных Конституцией и законодательством Российской Федерации в целях исполнения данной категорией лиц военной службы в составе военной организации государства⁴.

Согласно п. 2 ст. 1 Федерального закона «О статусе военнослужащих» военнослужащие обладают правами и свободами человека и гражданина с некоторыми ограничениями, установленными названным Федеральным законом, федеральными конституционными законами и федеральными законами.

При этом, если в силу ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены в отношении всего населения страны в строго ограниченных случаях в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (например, в условиях чрезвычайного положения, в случае наступления стихийных бедствий и др.) на определенный срок, то в отношении военнослужащих установленные законом ограничения прав и свобод длятся неограниченное время – в течение всего срока прохождения ими военной службы.

Необходимо отметить, что в ст. 68 Закона СССР «О всеобщей воинской обязанности» от 12 октября 1967 г.⁵ было закреплено положение о том, что военнослужащие и призванные на военные сборы военнообязанные пользуются всей полнотой социально-экономических, политических и личных прав и свобод и несут все обязанности граждан, предусмотренные Конституцией СССР.

Однако уже в то время объективно существовали ограничения некоторых общегосударственных прав военнослужащих, обусловленные особым характером военной службы. Поэтому тезис о полноправии военнослужащих был не более чем политическим лозунгом, не имеющим реального содержания. Это обусловлено тем, что независимо от существующего политического строя конституционно-правовой статус человека и гражданина может распространяться на военнослужащих только с учетом специфических возможностей его реализации в условиях функционирования военной организации государства⁶.

Нельзя не согласиться с мнением А.В. Кудашкина о том, что «вряд ли можно говорить о полноправии военнослужащих как граждан своего государства, поскольку в результате добровольного поступления или призыва на военную службу в целях обеспечения обороны и безопасности государства ряд конституционных прав будет иметь на них ограниченное распространение».

При этом, назначение законодательно установленных ограничений некоторых общегосударственных прав военнослужащих состоит в том, чтобы:

- обеспечить эффективную служебную деятельность военнослужащих;
- установить препятствия возможным злоупотреблениям должностными полномочиями со стороны военнослужащих;
- создать условия для независимости служебной деятельности военнослужащих от какого-либо влияния, не связанного с военной службой⁷.

По смыслу ч. 1 ст. 37 и ст. 59 Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее п. «м» ст. 71, п. «б» ч. 1 ст. 72 и пп. «д», «е» ч. 1 ст. 114, военная служба представляет собой особый вид государственной службы, непосредственно связанной с обеспечением обороны страны и безопасности государства и, следовательно, осуществляемой в публичных интересах. Лица, несущие такого рода службу, выполняют конституционно значимые функции, чем предопределяется их специальный правовой статус, обусловленный необходимостью выполнения ими долга и обязанности гражданина Российской Федерации по защите Отечества.

Федеральный законодатель, определяя специальный правовой статус военнослужащих, вправе в рамках своей дискреции устанавливать для них как ограничения в части реализации гражданских прав и свобод, так и особые обязанности, обусловленные задачами, принципами организации и функционирования военной службы, а также специфическим характером деятельности лиц, проходящих военную службу. Это право федерального законодателя нашло свое непосредственное закрепление в п. 2 ст. 1 Федерального закона «О статусе военнослужащих», согласно которому военнослужащие обладают правами и свободами человека и гражданина с некоторыми ограничениями, установленными данным Федеральным законом, федеральными конституционными законами и иными федеральными законами; на военнослужащих возлагаются обязанности по подготовке к вооруженной защите и вооруженная защита Российской Федерации, которые связаны с необходимостью беспрекословного выполнения поставленных задач в любых условиях, в том числе с риском для жизни.

Из п. 1 ст. 10 Федерального закона «О статусе военнослужащих», согласно которому право на труд реализуется военнослужащими посредством прохождения ими военной службы, во взаимосвязи с ч. 1 ст. 37

² Витрук Н.В. Основы правового положения личности в социалистическом государстве. М., 1979. С. 29.

³ Кучинский В.А. Личность, свобода, право. М., 1978. С. 115.

⁴ Корякин В.М., Кудашкин А.В., Фатеев К.В. Указ. соч. 2008. С. 274.

⁵ Справочник по законодательству для офицеров Советской Армии и Военно-Морского Флота. М., 1988.

⁶ Корякин В.М. Введение в теорию военного права: моногр. // Российский военно-правовой сборник. 2007. № 9.

⁷ Кудашкин А.В. Военная служба в Российской Федерации: теория и практика правового регулирования. СПб., 2003. С. 426, 429.



Конституции Российской Федерации вытекает, что, поступая на военную службу по контракту, гражданин реализует право на свободное распоряжение своими способностями к труду и тем самым добровольно приступает к осуществлению такой профессиональной деятельности, занятие которой предполагает, во-первых, наличие определенных ограничений его прав и свобод, свойственных данной разновидности государственной службы, а во-вторых, исполнение обязанностей по обеспечению обороны страны и безопасности государства. Соответственно, военнослужащий обязуется подчиняться требованиям закона, ограничивающим его права и свободы, а также возлагающим на него особые публично-правовые обязанности.

В силу правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированной им в постановлении от 6 июня 1995 г. № 7-П и развитой в определениях от 1 декабря 1999 г. № 219-О, от 7 декабря 2001 г. № 256-О, от 22 октября 2008 г. № 538-О-О и других постановлениях, применительно к различным видам деятельности, связанной с осуществлением публичных функций, граждане, добровольно избирая такой род занятий, соглашаются с условиями и ограничениями, с которыми связан приобретаемый ими правовой статус. Исходя из этого установление федеральным законодателем тех или иных ограничений прав и свобод в отношении указанных граждан само по себе не противоречит ч. 1 ст. 19, ч. 1 ст. 37 и чч. 2 и 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации и согласуется с Конвенцией МОТ № 111 относительно дискриминации в области труда и занятий от 25 июня 1958 г., закрепляющей, что не считаются дискриминацией различия, исключения или предпочтения в области труда и занятий, основанные на специфических (квалификационных) требованиях, связанных с определенной работой⁸.

Военно-служебные отношения являются по своей природе публично-правовыми, так как регулируются в основном нормами публичных отраслей права – конституционным, административным, уголовным и т. д., посредством метода «власти – подчинения».

При этом, военно-служебные отношения характеризуются повышенной степенью правового регулирования, формализацией и регламентированностью всех сторон деятельности их субъектов. Кроме того, важность и специфика выполняемых военнослужащими задач (в частности, возможность применения в установленном порядке оружия) определяют особые признаки военно-служебных отношений, обеспечивающих достижение целей, стоящих перед военной организацией государства. Это и принцип единоначалия, и беспрекословность воинского повиновения, и императивность требований воинской дисциплины, и специальная ответственность за совершенные правонарушения.

⁸ Определение Конституционного Суда Российской Федерации «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Маркина Константина Александровича на нарушение его конституционных прав положениями статей 13 и 15 Федерального закона «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей», статей 10 и 11 Федерального закона «О статусе военнослужащих», статьи 32 Положения о порядке прохождения военной службы и пунктов 35 и 44 Положения о назначении и выплате государственных пособий гражданам, имеющим детей» от 15 января 2009 г. № 187-О-О. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁹ *Корякин В.М.* Усмотрение в деятельности командира // *Право в Вооруженных Силах.* 2007. № 2. С. 8.

¹⁰ В данном случае под усмотрением необходимо понимать и основания для реализации предоставленных командиру прав, не регламентированные нормами права и зависящие от субъективных факторов.

¹¹ См. ст. ст. 34 и 52 Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Российской Федерации.

Указанные положения обуславливают необходимость наличия жестких правил и критериев ранжирования и субординации субъектов военно-служебных отношений, которые определяют отношения подчиненности, объем прав, обязанностей и дисциплинарной власти, объем и специфику ответственности, виды и размеры социальных гарантий и компенсаций и соответственно должны учитываться при установлении равенства в военно-служебных отношениях.

Так, в силу ст. 46 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках, воинских формированиях и органах устанавливаются составы военнослужащих. Отнесение военнослужащих к соответствующим составам определяет перечень воинских званий, которые могут быть им присвоены в зависимости от занимаемой воинской должности.

И служебное положение, и присвоенное воинское звание определяют отношения подчиненности военнослужащих. Кроме того, и при отсутствии подчиненности между военнослужащими субординация определена: они могут быть старшими или младшими (по воинскому званию).

Именно в условиях полной градации военнослужащих особое значение в разрезе принципа равенства приобретает такая неотъемлемая составляющая правоприменительной деятельности в рамках военно-служебных отношений, как усмотрение командира (начальника) – дискреция.

Юридический смысл данного понятия означает мнение или вывод командира относительно того, как следует разрешить рассматриваемый им конкретный жизненный случай, конкретный вопрос.

Таким образом, усмотрение в деятельности командира представляет собой его субъективное право на поиск оптимального решения по конкретной жизненной ситуации строго на основании закона. Предоставляя командиру некоторую свободу в выборе решения, усмотрение делает управленческий процесс более гибким, приближает абстрактную правовую норму к конкретной жизненной ситуации. Командирское усмотрение есть выбор командиром варианта разрешения конкретного вопроса, основанный на его субъективном восприятии обстоятельств дела и его субъективном толковании правовых норм, подлежащих применению⁹.

Усмотрение командира (начальника)¹⁰ достаточно широко применяется в военном законодательстве.

Так, например, при определении вида дисциплинарного поощрения или взыскания командир (начальник) принимает во внимание не только характер заслуг, усердие и отличия военнослужащего, его прежнее отношение к военной службе или тяжесть совершенного проступка и степень вины соответственно¹¹, но и свое



субъективное к нему отношение, так как конкретных критериев для определения вида дисциплинарного поощрения или взыскания нет и быть не может.

Аналогичная ситуация складывается с назначением военнослужащего на равную воинскую должность по служебной необходимости, увольнением военнослужащего с военной службы по собственному желанию, лишением или уменьшением размера премии за образцовое выполнение воинского долга и другими аналогичными положениями.

Принимаемое командиром (начальником) решение должно основываться на фактических обстоятельствах дела, однако принимать или не принимать имеющиеся обстоятельства во внимание – прерогатива усмотрения командира (начальника).

Так, например, принятие решения о поощрении военнослужащих (в частности, государственными наградами Российской Федерации) поставлено в зависимость от усмотрения лица, наделенного правом поощрять, а где имеет место усмотрение – там возникают условия для коррупции. В частности, на практике существует вероятность неравнозначного награждения военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации за равноценные деяния, что абсолютно недопустимо, поскольку подрывает авторитет как государственного органа (должностного лица), оценивающего заслугу, так и самого военнослужащего, незаслуженно награжденного. В данном случае речь уже идет о дискредитации такого немаловажного принципа права, как равенство¹².

Данное положение, конечно же, не способствует нормальному функционированию воинских коллективов, таит в себе большой потенциал коррупциогенных факторов и представляет собой серьезную угрозу нарушения равенства в военно-служебных отношениях по субъективным признакам. Причем основная опасность заключается даже не в самой вероятности нарушения равенства, а в практической невозможности его восстановления в установленном законом порядке.

Стержневым компонентом правового статуса военнослужащих являются обязанности. Именно они определяют особенности правового статуса военнослужащих и границы их должного поведения, а наличие факта исполнения отдельных обязанностей является основанием предоставления военнослужащим дополнительных социальных гарантий и компенсаций.

Законодательством Российской Федерации прямо предусмотрены следующие виды обязанностей военнослужащих: общие, должностные и специальные¹³.

Открытым остается вопрос о взаимозависимости должностных и специальных обязанностей военнослужащих.

По нашему мнению, анализ содержания и специфики указанных обязанностей позволяет сделать вывод о первичности и главенстве должностных обязанностей, которые определяют наличие, объем и особенности специальных обязанностей.

Указанное положение подтверждает пример порядка и особенностей возложения на военнослужащих специальных обязанностей в связи с несением службы в составе суточного наряда.

Учитывая положения ст. 257, а также ст.ст. 283 – 316 Устава внутренней службы Вооруженных Сил Российской Федерации, устанавливающих состав и обязанности лиц суточного наряда, можно однозначно утверждать, что специальные обязанности лиц, входящих в состав суточного наряда, определяются отнесением их к соответствующему составу военнослужащих, а также их должностным положением.

Так, состав суточного наряда по полку состоит, в частности: из дежурного по полку, помощника дежурного по полку, дежурного и помощника дежурного по контрольно-пропускному пункту, дежурного по столовой и т. д.

При этом, вышеуказанными правовыми нормами устанавливаются требования по отнесению военнослужащих к соответствующему составу военнослужащих.

В силу ст. 283 Устава внутренней службы Вооруженных Сил Российской Федерации дежурный по полку назначается из офицеров управления полка и батальонов, командиров рот и им равных.

В соответствии со ст. 291 Устава внутренней службы Вооруженных Сил Российской Федерации дежурный по контрольно-пропускному пункту назначается из прапорщиков или сержантов.

Именно воинская должность является мерилем возможности возложения на военнослужащего специальных обязанностей (обязанности по заступлению в суточный наряд и несению службы в составе суточного наряда). Так, следующие должностные лица, в силу своего должностного положения, специфики их деятельности, не могут (не должны) заступать в суточный наряд и нести службу в составе суточного наряда: командир воинской части, заместитель командира воинской части, начальник штаба, помощник командира воинской части по правовой работе¹⁴. В указанный перечень могут также входить иные должностные лица по решению соответствующего командира (начальника) с учетом необходимости поддержания достаточного уровня боеготовности воинской части. Указанный вывод о зависимости и производности специальных обязанностей от должностных имеет большое научное и практическое значение и позволяет выделить должностные обязанности в качестве одного из показателей,

¹² Зорин О.Л. Проблемы награждения военнослужащих государственными наградами и возможные пути их решения // Право в Вооруженных Силах. 2008. № 5. С. 8.

¹³ На военнослужащих – граждан Российской Федерации также возлагаются в полном объеме конституционные и другие общегосударственные обязанности.

¹⁴ В данном случае также необходимо учитывать и специфику деятельности помощника командира воинской части по правовой работе. Особенность работы помощника командира воинской части по правовой работе (особенно в рыночных отношениях) состоит в том, что он должен быть одной из ключевых фигур воинской части. Ни одно из организационных, кадровых, а тем более правовых, решений командир не должен принимать без правовой экспертизы и визы помощника по правовой работе. Именно помощник командира воинской части по правовой работе является доверенным человеком командира, он всегда в курсе всех дел, он ежедневно бывает у командира, с ним советуются по всем вопросам, без его визы не подписывается ни один документ. См.: Дементьев В.Е. Юриконсульт в воинской части // Право в Вооруженных Силах. 1998. № 2.



определяющих критерии установления законного неравенства в военно-служебных отношениях.

Равенство в военно-служебных отношениях имеет двойственную природу: Вооруженные Силы Российской Федерации являются неотъемлемой частью общества и государства, в связи с чем в военно-служебных отношениях обязательно учту подлежат как общеправовые (основные) положения равенства (например, равенство мужчин и женщин, равенство ответственности за равные правонарушения), регулируемые общегосударским законодательством, так и специальные, обусловленные спецификой военно-служебных отношений (например, равенство военнослужащих, проходящих военную службу в разных местностях, имеющих различные воинские звания, различную выслугу лет и др.), регулируемые военным законодательством.

Причем сложность заключается в том, что, как правило, в военно-служебных отношениях на основные положения равенства налагаются специальные, в результате чего получается их сложный симбиоз, зачастую не урегулированный нормами права либо приводящий к коллизии и пробельности правового регулирования.

Так, в соответствии с п. 2 ст. 10 Положения о порядке прохождения военной службы предельный возраст пребывания на военной службе установлен для военнослужащих, имеющих воинское звание до подполковника включительно, 45 лет, для военнослужащих женского пола также 45 лет.

Однако каким образом определять предельный возраст пребывания на военной службе для военнослужащих женского пола, которым присвоено воинское звание полковника, ему равное и выше? Какой критерий равенства должен быть определяющим в данной ситуации: половой или служебный (в соответствии с присвоенным воинским званием)?

Другим показательным примером является вопрос о возможности и (или) необходимости призыва женщин на военную службу.

Как показывает анализ истории армий различных государств (в том числе и российской), призыв женщин на военную службу является крайней мерой, обусловленной необходимостью срочного пополнения вооруженных сил людскими ресурсами, вызванного нахождением страны в состоянии военного конфликта – фазе его активного ведения. В иных случаях призыв женщин не будет оправдан в силу больших финансово-материальных затрат обеспечения указанных мероприятий, достаточного количества мужчин призывного возраста, годных для прохождения военной службы, необходимости исполнения женщинами своей основной функции – репродуктивной в целях преодоления демографических проблем, возникновения острых социальных противоречий в обществе по вопросу о необходимости и целесообразности призыва женщин на военную службу.

Указанная проблема в законодательстве Российской Федерации решена однозначно. В силу п. 1 ст. 22 Федерального закона «О воинской обязанности и воен-

ной службе» призыву на военную службу подлежат только граждане мужского пола.

Однако именно в связи с вышеизложенным возникает проблема, которая становится все более актуальной.

С 2007 г. в военные образовательные учреждения профессионального образования Министерства обороны Российской Федерации возобновлен прием лиц женского пола. Однако при этом отсутствует его достаточная правовая регламентация.

Так, согласно п. 2 ст. 34 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» первый контракт о прохождении военной службы вправе заключать граждане в возрасте от 18 до 40 лет, т. е. граждане женского пола вправе заключить контракт о прохождении военной службы по достижении возраста 18 лет. При этом, в соответствии с п. 1 ст. 35 указанного правового акта в военные образовательные учреждения профессионального образования имеют право поступать граждане, не проходившие военную службу, в возрасте от 16 до 22 лет. Таким образом, нормативно не определен правовой статус курсантов женского пола до достижения ими возраста 18 лет. Представляется, что граждане указанной категории должны приобретать статус военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, одновременно с поступлением в образовательное учреждение без заключения соответствующего контракта. Именно таким способом указанная правовая коллизия решена в проекте Федерального закона «О военной службе в Российской Федерации» (п. 2 ст. 32)¹⁵ и решается сегодня в правоприменительной практике.

В то же время данное положение нарушает равенство мужчин и женщин при прохождении военной службы.

Так, в силу п. 2 ст. 35 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе», граждане мужского пола, не проходившие военную службу, при зачислении в военные образовательные учреждения профессионального образования приобретают статус военнослужащих, проходящих военную службу по призыву, и заключают контракт о прохождении военной службы по достижении ими возраста 18 лет, но не ранее окончания ими первого курса обучения в указанных образовательных учреждениях. Вследствие этого курсанты мужского пола обладают статусом военнослужащих, проходящих военную службу по призыву¹⁶, что ставит их в изначально неравное положение с курсантами женского пола, в частности, ущемляет их права: на свободу передвижения, получение денежного довольствия в размере, предусмотренном для военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, на проезд к месту проведения основного отпуска и обратно в соответствии с категорией проезда, установленной для военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, и др.

Кроме того, если для заключения контракта о прохождении военной службы курсанты женского пола должны удовлетворять только одному условию – достижение 18-летнего возраста, то для курсантов мужского пола установлены два условия: достижение воз-

¹⁵ <http://mil.ru/849/11873/1062/1347/62306/62311/index.shtml>

¹⁶ Как минимум в течение одного учебного года.



раста 18 лет и окончание первого курса обучения в военном образовательном учреждении профессионального образования. Указанные обстоятельства также являются дискриминационными по отношению к военнослужащим мужского пола.

В целях устранения нарушений равенства мужчин и женщин при прохождении военной службы в части различий в правовом статусе курсантов первого курса военных образовательных учреждений профессионального образования мужского и женского пола представляется необходимым внести изменения в военное законодательство, установив, что при поступлении в военное образовательное учреждение профессионального образования граждане мужского и женского пола, не достигшие возраста 18 лет, приобретают единый правовой статус – статус военнослужащих, проходящих военную службу по контракту (до заключения контракта о прохождении военной службы). А граждане, на момент поступления в военное образовательное учреждение профессионального образования достигшие возраста 18 лет, при зачислении в указанное образовательное учреждение (вне зависимости от пола) заключают контракт о прохождении военной службы до начала обучения.

Данное изменение позволит не только решить актуальную проблему равенства мужчин и женщин при прохождении военной службы, но и повысит статус курсантов военных образовательных учреждений профессионального образования, престиж и привлекательность военной службы, позволит осуществлять отбор лучших для будущего командного (начальствующего) состава Вооруженных Сил Российской Федерации.

Следует отметить, что субъектами военно-служебных отношений¹⁷ могут быть не только военнослужащие, но и гражданские служащие¹⁸ (гражданский персонал¹⁹), что в современных условиях приобретает все большее развитие и распространение (даже ключевые воинские должности в Министерстве обороны Российской Федерации – заместителей Министра обороны Российской Федерации занимают лица, не обладающие статусом военнослужащих).

При этом, политика законодателя в указанном вопросе остается до конца не ясной.

Пункт 3 ст. 42 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» предусматривает, что в перечнях воинских должностей определяются воинские должности, которые могут замещаться гражданским персоналом.

¹⁷ Представляется, что понятие «военно-служебные отношения» в отдельных случаях подлежит расширительному толкованию, в соответствии с которым под ним следует понимать не только отношения, возникающие в связи с исполнением гражданами Российской Федерации конституционной обязанности по несению военной службы, но и отношения, возникающие в связи с исполнением обязанностей по занимаемым воинским должностям лицами, не обладающими статусом военнослужащих, но имеющими военно-служебных в своем подчинении.

¹⁸ Граждане Российской Федерации, взявшие на себя обязательства по прохождению федеральной государственной гражданской службы.

¹⁹ Работники, заключившие трудовой договор о работе в воинских частях, учреждениях, военных образовательных учреждениях высшего и среднего профессионального образования, иных организациях Вооруженных Сил Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти, в которых законодательством Российской Федерации предусмотрена военная служба.

²⁰ Не подлежат замещению гражданским персоналом воинские должности, непосредственно связанные с планированием и управлением операциями и боевыми действиями; обеспечением боевой и мобилизационной готовности войск (сил); организацией взаимодействия с другими органами военного управления по вопросам планирования организации и контроля боевой и мобилизационной подготовки, применения войск (сил), боевого и технического обеспечения в органах военного управления, боевых и специальных войсках, а также связанные с несением боевого дежурства, дежурства в качестве оперативного дежурного и дежурства с оружием.

В соответствии с указанной нормой права издан приказ Министра обороны Российской Федерации «Об утверждении перечня воинских должностей, подлежащих замещению старшими и младшими офицерами в Вооруженных Силах Российской Федерации, которые разрешается замещать гражданским персоналом» 2004 г. № 20, в соответствии с п. 2 которого в органах военного управления, объединениях, соединениях, воинских частях и организациях Вооруженных Сил Российской Федерации разрешено комплектовать без ущерба для боевой и мобилизационной готовности войск определенные вакантные воинские должности, подлежащие замещению старшими и младшими офицерами, гражданским персоналом²⁰.

При этом, указанные воинские должности подлежат комплектованию гражданским персоналом только при отсутствии в его подчинении военнослужащих. Иными словами, лица гражданского персонала не могут являться начальниками для военнослужащих.

Однако в силу ст. 34 Устава внутренней службы Вооруженных Сил Российской Федерации лица гражданского персонала, замещающие воинские должности, являются начальниками для подчиненных в соответствии с замещаемой штатной должностью.

Правовое регулирование порядка замещения гражданскими служащими воинских должностей вообще отсутствует.

Таким образом, равенство в военно-служебных отношениях в тех случаях, когда воинские должности замещаются гражданскими служащими (гражданским персоналом), обладает специфическими особенностями, обусловленными объективными обстоятельствами. Ведь, выполняя в полном объеме соответствующие должностные обязанности, задачи и функции, осуществляя всю полноту распорядительной власти по отношению к подчиненным военнослужащим, принимая решения и отдавая в установленном порядке соответствующие приказы, указанные категории лиц не обладают статусом военнослужащих, в связи с чем на них не распространяется специальная ответственность (уголовная ответственность за воинские преступления, материальная и дисциплинарная ответственность военнослужащих), на них не распространяются ограничения прав и свобод военнослужащих.

Таким образом, равенство в военно-служебных отношениях нуждается в дальнейшем совершенствовании, отвечающем современным реалиям и перспективам развития Вооруженных Сил Российской Федерации.



ДИСЦИПЛИНАРНЫЙ КОРРУПЦИОННЫЙ ПРОСТУПОК: ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ

В.М. Корякин, доктор юридических наук

Сегодня нет недостатка в публикациях по антикоррупционной проблематике. Не является исключением в этом отношении и журнал «Право в Вооруженных Силах», в котором в последние год-полтора практически в каждом номере содержатся статьи по различным аспектам противодействия коррупции в военной организации страны. При этом, как в большинстве публикаций, так и на обыденном уровне под коррупцией чаще всего подразумевается преступное поведение соответствующих воинских должностных лиц. Даже официальное определение коррупции, сформулированное в ст. 1 Федерального закона «О противодействии коррупции» от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ, судя по его содержанию, ориентировано на соответствующие составы преступлений, предусмотренных Уголовным кодексом Российской Федерации (УК РФ). Согласно указанному определению под коррупцией понимаются следующие противоправные деяния:

- а) злоупотребление служебным положением;
- б) дача взятки;
- в) получение взятки;
- г) злоупотребление полномочиями;
- д) коммерческий подкуп;

е) иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами;

ж) совершение перечисленных выше деяний от имени или в интересах юридического лица.

Вместе с тем, ст. 13 Федерального закона «О противодействии коррупции» предусмотрено, что за совершение правонарушений коррупционной направленности виновные лица могут быть привлечены не только к уголовной, но и к другим видам юридической ответственности – дисциплинарной, административной, гражданско-правовой. Следовательно, по степени общественной опасности и сферам проявления корруп-

ционные правонарушения, совершаемые военнослужащими, можно подразделить на четыре вида:

- 1) дисциплинарные коррупционные проступки;
- 2) административные коррупционные правонарушения;
- 3) гражданско-правовые коррупционные деликты;
- 4) коррупционные преступления.

Рассмотрим некоторые проблемы, связанные с квалификацией коррупционных правонарушений, за которые военнослужащий подлежит привлечению к дисциплинарной ответственности, поскольку на практике иногда очень трудно провести грань между дисциплинарным проступком и иными правонарушениями – преступлениями, административными правонарушениями, гражданско-правовыми деликтами. Вопросы правильной квалификации содеянного всегда имеют не только теоретический интерес, но и большую практическую значимость, поскольку от этого зависит практическое воплощение основных начал правового демократического государства: неотвратимости наказания за совершенное правонарушение; соразмерности назначенного наказания тяжести содеянного; недопустимости наказания невиновного.

В юридической науке под правовой квалификацией понимается юридическая оценка всей совокупности фактических обстоятельств дела путем отнесения данного случая (главного факта) к определенным юридическим нормам¹. Применительно к преступлениям под квалификацией понимается: установление соответствия состава общественно опасного деяния составу, предусмотренному уголовно-правовой нормой²; вид правоприменительной деятельности, состоящей в установлении и юридическом закреплении тождества (различия) между признаками совершенного лицом общественно опасного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного УК РФ³; уголовно-правовая оценка преступного деяния, заключающаяся в установлении соответствия его признаков признакам состава преступления, предусмотренного соответствующей статьей уголовного закона, в которой определяется и мера наказания за данное преступление⁴.

¹ Алексеев С.С. Государство и право: учеб. пособие. М., 2009. С. 130.

² Зателепин О.К. Квалификация преступлений против военной безопасности государства. М., 2009. С. 6.

³ Военно-юридический энциклопедический словарь / под общ. ред. А.В. Кудашкина, К.В. Фатеева. М., 2008. С.183 – 184.

⁴ Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. М., 1997. С. 198.



Экстраполируя указанные методологические подходы на дисциплинарные правонарушения, под квалификацией коррупционных дисциплинарных проступков можно понимать правовую оценку противоправного поведения военнослужащих путем соотнесения содержания и последствий такого поведения с нормами антикоррупционного законодательства, предусматривающими дисциплинарную ответственность за данные правонарушения.

Известный исследователь криминологических аспектов коррупции С.В. Максимов указывает: «Дисциплинарные коррупционные проступки, обычно проявляющиеся в таком использовании служащим своего статуса для получения благ, за которые предусмотрено дисциплинарное взыскание... с трудом поддаются систематизации, поскольку в действительности достаточно произвольно определяются руководящими органами огромного числа государственных, муниципальных, коммерческих и иных организаций»⁵.

Следует отметить, что указанный автор прав лишь отчасти. Прав в том, что составы преступлений и административных правонарушений вполне четко и конкретно прописаны в УК РФ и в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ). В сфере же дисциплинарных правоотношений подобного рода кодифицированный правовой акт отсутствует, что создает известные трудности при квалификации дисциплинарных проступков. Однако не совсем верным представляется утверждение, что дисциплинарные коррупционные проступки достаточно произвольно определяются руководящими органами различного рода организаций. В связи с принятием в конце 2008 г. пакета антикоррупционных законов и внесением соответствующих изменений и дополнений в различные законодательные акты, в том числе в акты военного законодательства, на законодательном уровне сформулированы вполне конкретные нормы, содержащие составы коррупционных дисциплинарных проступков.

Системный анализ действующего законодательства позволяет отнести к числу коррупционных дисциплинарных проступков следующие противоправные деяния, совершаемые военнослужащими:

1) непредставление военнослужащим сведений либо представление заведомо недостоверных или неполных сведений о своих доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера, а также представление заведомо ложных сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей⁶ (п. 4 ст. 6, п. 8 ст. 8 Федерального закона «О противодействии коррупции»);

2) невыполнение военнослужащим обязанности об уведомлении командования, органов прокуратуры или других государственных органов обо всех случаях обращения к нему каких-либо лиц в целях склонения его к совершению коррупционных правонарушений (ст. 9 Федерального закона «О противодействии коррупции»);

3) невыполнение военнослужащим обязанности об уведомлении в письменной форме своего непосредственного начальника о возникшем конфликте интересов или о возможности его возникновения (п. 2 ст. 11 Федерального закона «О противодействии коррупции»);

4) невыполнение военнослужащим, являющимся владельцем ценных бумаг, акций (долей участия, паев в уставных (складочных) капиталах организаций), обязанности в целях предотвращения конфликта интересов передать принадлежащие ему ценные бумаги, акции (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление в соответствии с законодательством Российской Федерации (п. 6 ст. 11 Федерального закона «О противодействии коррупции»)⁷;

5) нарушение военнослужащим запретов, предусмотренных п. 7 ст. 10 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ:

– оказывать содействие физическим и юридическим лицам в осуществлении предпринимательской деятельности, используя свое служебное положение;

– использовать в целях, не связанных с исполнением обязанностей военной службы, финансовые средства и имущество воинской части, а также другое государственное имущество, за исключением случаев использования указанного имущества за установленную плату, в соответствии с федеральными законами

⁵ Максимов С.В. Коррупция. Закон. Ответственность. 2-е изд. перераб. и доп. М., 2008. С. 15 – 16.

⁶ Субъектом данного коррупционного дисциплинарного проступка может быть не любой военнослужащий, а только замещающий воинскую должность, включенную в п. 3 разд. II Перечня должностей федеральной государственной службы, при назначении на которые граждане и при замещении которых федеральные государственные служащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 18 мая 2009 г. № 557, и в Перечень должностей военной службы в Министерстве обороны Российской Федерации, при назначении на которые граждане и при замещении которых военнослужащие обязаны представлять сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей, утвержденный приказом Министра обороны Российской Федерации от 29 августа 2009 г. № 920дсп.

⁷ Следует иметь в виду, что согласно п. 2 ст. 71 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» данная норма вступает в силу после определения организации, уполномоченной государством осуществлять доверительное управление принадлежащими гражданским служащим и приносящими доход ценными бумагами, акциями (долями участия в уставных капиталах организаций). Пока такая организация не определена. Хотя в указанном Законе идет речь о государственных гражданских служащих, однако эти нормы в полной мере можно применить и к военнослужащим, так как в соответствии со ст. 27.1 Федерального закона «О статусе военнослужащих» запреты, установленные для государственных гражданских служащих Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации», распространяются и на военнослужащих.



и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;

– получать гонорары за публикации и выступления, связанные с исполнением обязанностей военной службы;

– получать от физических и юридических лиц вознаграждения (подарки, денежные вознаграждения, ссуды, услуги, оплату развлечений, отдыха, транспортных расходов и иные вознаграждения), связанные с исполнением обязанностей военной службы, за исключением ценных подарков (в том числе именных) и денежных сумм, которыми военнослужащие награждаются в порядке поощрения в соответствии с общевоинскими уставами;

– выезжать в служебные командировки за границу за счет физических и юридических лиц, за исключением служебных командировок, осуществляемых в соответствии с международными договорами Российской Федерации или на взаимной основе по договоренности органов государственной власти с соответствующими органами государственной власти иностранных государств либо международными организациями;

– использовать служебное положение в интересах политических партий и общественных, в том числе религиозных, объединений, а также для пропаганды отношения к ним;

– входить в состав органов управления, попечительских или наблюдательных советов, иных органов иностранных некоммерческих неправительственных организаций и действующих на территории Российской Федерации их структурных подразделений, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации;

б) нарушение военнослужащим запретов, предусмотренных п. 1 ст. 17 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ и ст. 27.1 Федерального закона «О статусе военнослужащих»:

– участвовать на платной основе в деятельности органа управления коммерческой организацией, за исключением случаев, установленных федеральным законом;

– приобретать в случаях, установленных федеральным законом, ценные бумаги, по которым может быть получен доход;

– быть поверенным или представителем по делам третьих лиц в органе военного управления (военной организации), в котором он замещает воинскую должность, если иное не предусмотрено федеральными законами;

– принимать без письменного разрешения командования награды, почетные и специальные звания (за исключением научных) иностранных государств, международных организаций, а также политических партий, других общественных объединений и религиозных объединений, если в его должностные обязанности входит взаимодействие с указанными организациями и объединениями;

– использовать преимущества должностного положения для предвыборной агитации, а также для агитации по вопросам референдума;

– заниматься без письменного разрешения командования оплачиваемой деятельностью, финансируемой исключительно за счет средств иностранных государств, международных и иностранных организаций, иностранных граждан и лиц без гражданства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации.

Кроме того, при квалификации коррупционных дисциплинарных проступков, совершаемых военнослужащими, следует иметь в виду, что в соответствии с п. 2 ст. 28.5 Федерального закона «О статусе военнослужащих» административные правонарушения, за которые военнослужащие, в соответствии с КоАП РФ, несут дисциплинарную ответственность, относятся к категории грубых дисциплинарных проступков. Исчерпывающий перечень административных правонарушений, за которые военнослужащие несут дисциплинарную ответственность, приведен в ст. 2.5 КоАП РФ. Из них к разряду коррупционных можно отнести:

а) мелкое хищение чужого имущества путем присвоения или растраты с использованием служебного положения при отсутствии признаков преступления, предусмотренного ст. 160 УК РФ (ст. 7.27 КоАП РФ)⁸;

б) незаконное вознаграждение от имени юридического лица (ст. 19.28 КоАП РФ), состоящее в незаконной передаче от имени или в интересах военной организации должностному лицу либо лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческой или иной организации, денег, ценных бумаг, иного имущества, а равно незаконное оказание ему услуг имущественного характера за совершение в интересах данной военной организации должностным лицом либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, действия (бездействия), связанного с занимаемым ими служебным положением;

в) незаконное привлечение к трудовой деятельности государственного служащего (бывшего государственного служащего) (ст. 19.29 КоАП РФ). Суть данного правонарушения состоит в нарушении установленного ст. 12 Федерального закона «О противодействии коррупции» правила о том, что государственный служащий, в том числе военнослужащий, в течение двух лет после увольнения со службы имеет право замещать должности в коммерческих и некоммерческих организациях, если отдельные функции государственного управления данными организациями входили в его должностные (служебные) обязанности, только с согласия соответствующей комиссии по соблюдению требований к служебному поведению государственных гражданских служащих Российской Федерации и урегулированию конфликта интересов.

Анализ военного законодательства, регулирующего вопросы дисциплинарной ответственности военнослужащих, свидетельствует о несовершенстве и про-

⁸ Хищение чужого имущества признается мелким, если стоимость похищенного имущества не превышает одну тысячу рублей (ст. 7.27 КоАП РФ).



творечивости его отдельных норм. Так, согласно п. 2 ст. 28.4 Федерального закона «О статусе военнослужащих» и ст. 54 Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Российской Федерации (ДУ ВС РФ), утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 10 ноября 2007 г. № 1054, одним из видов дисциплинарных взысканий, которые могут быть применены к военнослужащему, проходящему военную службу по контракту, является досрочное увольнение с военной службы в связи с невыполнением условий контракта. В то же время подп. «е.1» п. 2 ст. 51 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ предусмотрена возможность увольнения военнослужащего с военной службы в связи с нарушением запретов, связанных с прохождением военной службы, предусмотренных п. 7 ст. 10 и ст. 27.1 Федерального закона «О статусе военнослужащих»⁹. Безусловно, увольнение по указанному основанию можно считать частным случаем нарушения военнослужащим условий контракта. Однако поскольку законодатель выделил несоблюдение антикоррупционных запретов в отдельную категорию противоправных действий (бездействия) военнослужащих, санкцией за которые может быть досрочное увольнение с военной службы, то вполне обоснованным представляется вывод о необходимости внесения соответствующих корректив в ст. 28.4 Федерального закона «О статусе военнослужащих» и в ст. 54 ДУ ВС РФ.

Кроме того, исходя из требований, изложенных в п. 3 ст. 9 Федерального закона «О противодействии коррупции», военнослужащий может быть уволен с военной службы в случае невыполнения им обязанности об уведомлении своего непосредственного началь-

ника, органов прокуратуры или других государственных органов обо всех случаях обращения к нему каких-либо лиц в целях склонения его к совершению коррупционных правонарушений. С учетом того, что понятия «несоблюдение запретов» и «неисполнение обязанностей» тождественными не являются и имеют различное смысловое значение, представляется целесообразным дополнить соответствующими нормами ст. 51 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе», ст. 28.4 Федерального закона «О статусе военнослужащих» и ст. 54 ДУ ВС РФ.

Исходя из особой общественной опасности коррупционных правонарушений, вполне очевидной и не требующей каких-либо дополнительных обоснований является необходимость квалификации коррупционных дисциплинарных правонарушений в качестве грубых дисциплинарных проступков. В этих целях предлагается п. 2 ст. 28.5 Федерального закона «О статусе военнослужащих» и приложение № 7 к ДУ ВС РФ дополнить нормами, позволяющими квалифицировать как грубые дисциплинарные проступки несоблюдение военнослужащими запретов, предусмотренных п. 7 ст. 10 и ст. 27.1 указанного Федерального закона, и неисполнение обязанностей, предусмотренных ст.ст. 8, 9 и 11 Федерального закона «О противодействии коррупции».

Реализация указанных предложений по совершенствованию законодательства о дисциплинарной ответственности военнослужащих за коррупционные правонарушения позволит более полно воплотить в повседневную жизнедеятельность военных организаций принцип неотвратимости ответственности за коррупционные правонарушения, закрепленный ст. 3 Федерального закона «О противодействии коррупции».

⁹ Данное основание увольнения военнослужащего с военной службы установлено Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 года и Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 года и принятием Федерального закона «О противодействии коррупции» от 25 декабря 2008 г. № 280-ФЗ.

ШИРОТА ДИСКРЕЦИОННЫХ ПОЛНОМОЧИЙ КАК КОРРУПЦИОГЕННЫЙ ФАКТОР: ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ И ПРАКТИЧЕСКОЕ ПРОЯВЛЕНИЕ В ВОЕННОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Р.А. Колесов, соискатель Военного университета

Система очень проста: никогда ничего прямо не позволять и никогда ничего прямо не запрещать.

М.Е. Салтыков-Щедрин

Настоящей статьей мы попытаемся начать серию научно-практических публикаций, посвященных анализу коррупциогенных факторов законодательства, нормативно закрепленных Методикой проведения

антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации от 26 февраля 2010 г. № 96 (далее также – Методика), применительно к военному законодательству.

Вначале некоторые общие соображения по поводу указанной Методики.



Как справедливо указывается в научных исследованиях, «экспертная методика ориентирована на решение экспертных задач посредством исследования объектов экспертизы с использованием конкретных методов и средств»¹. Метод – способ теоретического исследования или практического осуществления чего-нибудь. При этом, методикой является совокупность методов обучения чему-нибудь, практического выполнения чего-нибудь, а также наука о методах обучения².

К положениям Методики проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов, имеющим методический характер, можно отнести всего один пункт (п. 2), устанавливающий, что для обеспечения обоснованности, объективности и проверяемости результатов антикоррупционной экспертизы необходимо проводить экспертизу каждой нормы нормативного правового акта или положения проекта нормативного правового акта. В этой связи Методика является, по нашему мнению, скорее перечнем коррупциогенных факторов, а никак не совокупностью методов практического осуществления антикоррупционной экспертизы.

При этом, важность регламентации процедуры проведения антикоррупционной экспертизы подчеркивается отечественными учеными³.

Методика правовой экспертизы представляет собой научно обоснованный план (модель) действий и операций, осуществляемых, в частности, с помощью методов правовой экспертизы⁴.

В качестве примера методике (хотя и весьма кратко) можно привести положения Наставления по правовой работе в Вооруженных Силах Российской Федерации⁵, устанавливающие, что при осуществлении правовой экспертизы подразделение юридической службы:

- 1) определяет целесообразность издания проекта правового акта;
- 2) проверяет законность проекта правового акта, соответствие его приказам и директивам Министра обороны Российской Федерации и других вышестоящих должностных лиц;
- 3) определяет, правильно ли сформулированы в проекте правового акта поручения должностным лицам, указано ли, кому они адресованы и в какие сроки должны быть выполнены;
- 4) определяет, какие правовые акты следует признать утратившими силу или изменить в связи с изданием нового правового акта;
- 5) уточняет расчет рассылки правового акта;
- 6) проверяет правильность оформления проекта правового акта (реквизиты, гриф секретности и т. п.), изложения текста (ясность и четкость), согласования с заинтересованными должностными лицами (визы).

В приведенной методике отсутствует указание на методы осуществления правовой экспертизы. Их эксперт выбирает самостоятельно, исходя из своего опыта и содержания представленного на экспертизу правового акта (его проекта). Любая методика должна представлять собой определенный план (модель) действий, чего нельзя сказать о Методике проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов.

Таким образом, мы полагаем, что в настоящее время фактически отсутствует нормативно закрепленная методика осуществления антикоррупционной экспертизы, а действующая Методика является не чем иным, как перечнем коррупциогенных факторов, и тем самым вводит в заблуждение соответствующих экспертов, что нельзя признать допустимым.

Далее перейдем к анализу коррупциогенного фактора, названного в заголовке настоящей статьи и стоящего первым в п. 3 Методики, содержащем перечень коррупциогенных факторов.

Подпункт «а» п. 3 Методики определяет, что одним коррупциогенным фактором из группы коррупциогенных факторов, устанавливающих для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, является широта дискреционных полномочий.

Данный фактор может проявляться в следующем:

- а) в отсутствии или неопределенности сроков, условий или оснований принятия решения;
- б) в наличии дублирующих полномочий органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц).

Дискрецией является решение государственными органами, органами военного управления и их должностными лицами относящихся к их ведению вопросов по своему усмотрению в порядке реализации дискреционной власти, т. е. реализации полномочий данных органов и лиц действовать по своему собственному усмотрению в зависимости от обстоятельств, принимать самостоятельные решения по вопросам, отнесенным соответствующими правовыми актами к их компетенции.

Полномочия – совокупность предоставляемых государственному органу или государственному служащему (должностному лицу, представителю власти и др.) субъективных юридических прав, возложенных на них юридических обязанностей, а также гарантий осуществления этих прав и обязанностей⁶.

Рассуждая о дискреционных полномочиях органов военного управления и их должностных лиц и коррупционном потенциале данных полномочий, необходимо отметить, что деятельность Министерства обороны Российской Федерации, Вооруженных Сил Россий-

¹ Харченко Д.А. Судебная экспертиза в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2006. С. 89.

² Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. 18-е изд., стереотип. М., 1986. С. 300.

³ См., напр., Хабриева Т.Я. Формирование правовых основ антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов // Журнал российского права. 2009. № 10. С. 13.

⁴ Закиров И.А. Правовая экспертиза: дис. ... канд. юрид. наук. Н.-Новгород, 2008. С. 45.

⁵ Утверждено приказом Министра обороны Российской Федерации 2001 г. № 10.

⁶ Иванников И.А. Теория государства и права. Понятийно-терминологический словарь. М., 2010. С. 64.



ской Федерации имеет определенную специфику, детерминированную теми задачами, которые призваны решать данные структуры. Особенно остро это проявляется в угрожаемый период (отрезок времени, обычно предшествующий началу войны) и военное время (период нахождения государства в состоянии войны с другим государством, в течение которого в стране или в ее отдельных районах вводится военное положение), при применении Вооруженных Сил по предназначению, ведении ими военных действий (организованное применение сил и средств Вооруженных Сил для выполнения боевых задач).

Можно предположить, что определенное преобладание целесообразности над законностью в данных условиях, когда достижение поставленной цели может быть осуществлено любыми разумными (и подчиненными общим правовым принципам, а также нормам международного гуманитарного права) средствами, имеет право на существование. В какой-то мере жертвование чем-то (в том числе и некоторыми мерами по противодействию коррупции) во имя всеобщего блага, обеспечения суверенитета и независимости, наверное, стоит рассматривать как неизбежность⁷.

Однако дискреционные полномочия органов военного управления и их должностных лиц осуществляются также и в мирное время. Это обусловлено в числе прочего и тем, что невозможно абсолютно все конкретные жизненные ситуации в стремительно меняющемся мире смоделировать в норме права, заблаговременно предусмотреть в законодательстве все возможные варианты решения определенной задачи. Подходя дифференцированно к установлению дискреционных полномочий органов военного управления и их должностных лиц в военное и мирное время, следует осуществлять жесткий контроль такого явления в процессе исполнения возложенных на органы военного управления и их должностных лиц задач, принятия управленческих решений, как усмотрение (выбор).

Сущность понятия «усмотрение» и его проявление в деятельности воинских должностных лиц, пределы усмотрения данных лиц и его влияние на возникновение коррупционных отношений в Вооруженных Силах Российской Федерации достаточно подробно рассмотрены В.М. Корякиным.

Данный автор приходит к следующим выводам:

1) усмотрение следует признать устоявшимся методом военного управления, применяемым для разрешения конфликтов между субъектами или вопросов, в отношении которых нет конкретного ответа в законодательстве;

2) в усмотрении командира не должно быть неограниченного субъективизма, оно должно быть обосновано данными науки управления;

3) усмотрение командира не должно противоречить законности, так как оно применяется на основании общих требований закона. В его содержание вкладываются целесообразность и законность. Это разумное, творческое обеспечение законности;

4) усмотрение не допускается там, где установлена четкая правовая конкретность компетенции в деятельности командира;

5) злоупотребление отдельными командирами усмотрением ведет к беззаконию, превышению должностных полномочий, к коррупции;

6) усмотрение командира не только уместно, но и необходимо в бою и при выполнении боевых и учебно-боевых задач. Однако при решении задач по руководству повседневной жизнедеятельностью воинских частей и подразделений, особенно при реализации законных прав и интересов личного состава, усмотрение командира должно быть сведено к минимуму⁸.

Все это обуславливает необходимость крайне взвешенного подхода к установлению соответствующими правовыми актами дискреционных полномочий органов военного управления и их должностных лиц.

Как указывает К.И. Головщинский, следует отличать наделение дискреционными полномочиями из-за несовершенств закона либо несовершенств юридической техники от «запрограммированных» дискреционных полномочий, которые допускаются законодателем из лучших побуждений⁹.

Отсутствие или неопределенность сроков, условий или оснований принятия решения, а также наличие дублирующих полномочий органов военного управления и их должностных лиц (если они не выступают в качестве дефектов правотворчества) могут быть «задуманы» правотворцами с тем, чтобы максимально обеспечить гибкость и оперативность принятия управленческих решений. Однако в то же время это детерминирует коррупционные проявления в деятельности данных органов и лиц.

Переходя к рассмотрению проявлений широты дискреционных полномочий в военном законодательстве, определимся с терминологическим аппаратом.

Так, под сроком принятия решения следует понимать определенный промежуток времени, в течение которого должно быть принято соответствующее управленческое решение, а также момент наступления, исполнения данного решения.

Словарь русского языка определяет одно из значений термина «условие» как обстоятельство, от которого что-нибудь зависит¹⁰, а термин «основание» (также в одном из значений) – как причину, достаточный повод, оправдывающие что-нибудь¹¹. Их отсутствие может оправдывать бесконечно долгое затягивание решения (или нерешение) какого-либо вопроса, затра-

⁷ При этом, конечно же, следует в обязательном порядке реализовывать соответствующие меры, направленные на профилактику правонарушений и борьбу с ними (в частности, коррупционного характера), во время особых условий функционирования военной организации государства, в том числе и потому, что под целесообразностью нередко может маскироваться банальный произвол.

⁸ Корякин В.М. Коррупция в Вооруженных Силах: теория и практика противодействия: моногр. М., 2009. С. 66.

⁹ Головщинский К.И. Коррупциогенность правовых норм / под ред. Г.А. Сатарова, М.А. Краснова. М., 2001. С. 19.

¹⁰ Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. 18-е изд., стереотип. М., 1986. С. 729.

¹¹ Там же. С. 397.



гивающего права и законные интересы военнослужащих и иных заинтересованных лиц.

Неопределенность сроков, условий или оснований принятия решения, по сути, ничем не отличается от их полного отсутствия. Точно не установленный, не вполне отчетливый, уклончивый – такие характеристики неопределенности дает Словарь русского языка¹². Выступая своеобразным законным прикрытием, такие сроки, условия или основания являются питательной почвой для прорастания всевозможных коррупционных проявлений, основанных на широких пределах усмотрения органов военного управления и их должностных лиц.

Дублировать (в одном из значений) – выполнять что-нибудь сходное, одинаковое, параллельно с другим¹³.

При этом, полномочие, как было указано выше, характеризуясь дробной структурой, охватывает три составляющие: права, обязанности и гарантии осуществления этих прав и обязанностей.

Нам представляется, что дублирование прав и обязанностей органов военного управления и их должностных лиц следует рассматривать в следующих аспектах:

- 1) дублирование только прав;
- 2) дублирование только обязанностей;
- 3) дублирование и прав, и обязанностей в совокупности.

Причем как дублирование только прав или обязанностей, так и их совокупное дублирование в равной степени может приводить к коррупционным проявлениям.

При наличии дублирующих прав органов военного управления и их должностных лиц действует «**принцип колхоза**» («все вокруг – колхозное, все вокруг – мое»). Кроме того, если все за все отвечают, то в итоге найти виновное должностное лицо и привлечь его к соответствующей юридической ответственности крайне затруднительно (и происходит «по необходимости» назначение «крайнего»).

Для изучения проявлений широты дискреционных полномочий органов военного управления и их должностных лиц рассмотрим правовой акт Министерства обороны Российской Федерации, участвующий в нормативном регулировании одной из самых коррупционноемких сфер деятельности военного ведомства – сфере социальной защиты военнослужащих. Это приказ Министра обороны Российской Федерации «О дополнительных выплатах офицерам, проходящим военную службу в объединениях, соединениях и воинских частях Вооруженных Сил Российской Федерации, в 2010 году» от 17 декабря 2009 г. № 400-А, которым утверждена Инструкция о назначении и выплате офицерам, проходящим военную службу в объединениях, соединениях и воинских частях Вооруженных Сил Российской Федерации, дополнительных выплат в 2010 году (далее – Инструкция). Данный правовой акт зарегистрирован в Министерстве юстиции Российской Федерации 26 января 2010 г. (регистрационный номер

16045), из чего следует, что помимо соответствующей проработки в Министерстве обороны Российской Федерации, он прошел правовую и антикоррупционную экспертизы в Министерстве юстиции Российской Федерации.

Рассмотрим формы проявления рассматриваемого фактора в указанном приказе.

Первая форма – отсутствие или неопределенность сроков, условий или оснований принятия решения.

Подпункт «б» п. 3 Инструкции определяет, что не рассматриваются для назначения дополнительных выплат офицеры, имеющие неудовлетворительные результаты по профессионально-должностной (командирской) и по физической подготовке. В связи с этим возникает, к примеру, следующая проблема. Уровень физической подготовленности офицера определяется по сумме баллов всех выполненных упражнений в соответствии с требованиями к физической подготовленности военнослужащих, т. е. офицер может иметь удовлетворительный общий результат по физической подготовке, но в то же время иметь неудовлетворительную оценку за какое-то отдельное упражнение (и наоборот). Инструкция не содержит конкретного ответа на вопрос о том, можно ли таким офицерам назначать дополнительные выплаты.

Такая неопределенность позволяет должностным лицам вариативно подходить к решению вопроса о назначении (или неназначении) дополнительных выплат, и нельзя с уверенностью поручиться, что данными должностными лицами не будут двигать корыстные мотивы при назначении этих выплат в таких случаях.

В подп. «г» названного пункта Инструкции указано, что не рассматриваются для назначения дополнительных выплат офицеры, увольняемые с военной службы в соответствии с подп. «д», «е», «з» п. 1 и подп. «в» – «е.1» п. 2 ст. 51 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» (увольняемые по «негативным» основаниям). При этом, как нам представляется, весьма затруднительно в условиях правовой неопределенности точно установить момент начала увольнения офицера с военной службы по указанным основаниям. Что следует считать отправной точкой в данном случае (появление предпосылок, оснований к увольнению, подготовка соответствующих документов, их направление должностному лицу, полномочному уволить офицера с военной службы, и т. п.), остается неясным.

Абзац 1 п. 5 Инструкции устанавливает, что перечни всех воинских частей с указанием баллов по критериям и списки офицеров представляются главнокомандующими видами Вооруженных Сил Российской Федерации, командующими родами войск Вооруженных Сил, начальниками главных и центральных управлений в Комиссию Министерства обороны Российской Федерации по рассмотрению вопросов о дополнительных выплатах офицерам, проходящим военную службу.

При этом, сроки представления данных списков не указаны.

¹² Там же. С. 349.

¹³ Там же. С. 156.



Абзац 4 п. 5 Инструкции определяет, что Комиссия Министерства обороны Российской Федерации по результатам рассмотрения представленных перечней воинских частей и списков офицеров принимает решение о включении их в проект приказа Министра обороны Российской Федерации о назначении дополнительных выплат.

Срок принятия данного решения также не оговорен.

А самое главное, из Инструкции не явствует, какие критерии заложены в основу принятия решения о размерах денежных средств, выплачиваемых офицеру. Абзац 5 п. 5 Инструкции всего лишь определяет, что приказом Министра обороны Российской Федерации утверждается поименный список офицеров, которым назначаются дополнительные выплаты, с указанием конкретной суммы денежных средств, выплачиваемой офицеру ежемесячно.

Остается загадкой, какими условиями и основаниями следует руководствоваться при определении, какую сумму денежных средств получит офицер, которому посчастливилось попасть в соответствующий список. Складывается впечатление, что процесс подготовки предложений в приказ Министра обороны Российской Федерации о назначении дополнительных выплат и его формирования происходит исходя из собственных представлений о добре и зле каждого конкретного воинского должностного лица, причастного к сокровенному действию – распределению бюджетных средств.

Вторая форма проявления рассматриваемого коррупционного фактора – наличие дублирующих полномочий органов военного управления и их должностных лиц.

Абзацы 2 и 3 п. 5 Инструкции определяют, что подготовка списка офицеров осуществляется командиром воинской части с обязательным участием руководителей кадровых, финансовых органов и подразделений юридической службы. Персональную ответственность за объективность представляемых сведений несут указанные должностные лица.

По нашему мнению, данные положения Инструкции «распыляют» ответственность между несколькими должностными лицами, дублируя полномочия (ответственность) иных должностных лиц. Почему-то в Инструкции не содержится положений об участии командиров подразделений воинской части в составле-

нии указанных списков и их соответствующей ответственности. Получается, что они ни при чем, а руководители кадровых, финансовых органов и подразделений юридической службы несут персональную ответственность за предоставление сведений, которые «ближе» («по их столу») командирам соответствующих подразделений.

Нам представляется целесообразным изложить абз. 2 и 3 п. 5 Инструкции в следующей редакции:

«Подготовка списка офицеров осуществляется командиром воинской части с обязательным участием командиров подразделений воинской части, которые несут персональную ответственность за объективность представляемых каждым сведений.

Указанный список должен пройти согласование с руководителями кадрового и финансового органов, а также подразделения юридической службы воинской части».

Приведенный неполный анализ Инструкции на наличие коррупционного фактора «широта дискреционных полномочий» показывает, что широкие пределы усмотрения «пронизывают» данный правовой акт.

Коррупционный фактор «широта дискреционных полномочий», распадаясь на две составляющие, имеет большое распространение в действующем военном законодательстве. Содержанием подавляющего большинства индивидуальных правовых актов почти всегда являются решения, принятые на основе дискреционных полномочий.

Говоря о противодействии коррупционному потенциалу широты дискреционных полномочий, следует отметить, что, подходу очень взвешенно к нормативному закреплению полномочий органов военного управления, соответствующих должностных лиц и устанавливая им в необходимых случаях дискреционные полномочия, следует, вместе с тем, организовывать (совершенствовать) механизмы сдержек и противовесов, ограничивая коррупционные амбиции отдельных должностных лиц.

К таким механизмам следует отнести, например, открытость деятельности (прозрачность) в сфере военного строительства¹⁴, обжалование неправомерных действий и решений, прокурорское реагирование, контроль со стороны вышестоящего органа военного управления и др.

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Издательством «За права военнослужащих» готовятся к изданию:

- Сборник «Судебная практика Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам»;
- Сборник «Судебная практика Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации по вопросам военной службы и статуса военнослужащих»;
- Настольная книга военнослужащего по жилищным спорам;
- Исполнение судебных решений в структурных подразделениях военной организации государства.

Заказ книг по адресу и телефонам редакции.

¹⁴ Подробнее см.: Колесов Р.А. Открытость деятельности (прозрачность) как антикоррупционный механизм в сфере военного строительства // Право в Вооруженных Силах. 2009. № 12.



КОМАНДИР ВОИНСКОЙ ЧАСТИ И ЖИЛИЩНАЯ КОМИССИЯ: ОБЪЕМ ПОЛНОМОЧИЙ И ОБЯЗАННОСТЕЙ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ ЖИЛЫМИ ПОМЕЩЕНИЯМИ

Д.Е. Зайков, начальник юридической службы федерального автономного учреждения

Право военнослужащих на обеспечение жилыми помещениями является важнейшей гарантией социальной защиты указанной категории лиц. Однако, как показывает правоприменительная практика, государством сделано многое, чтобы самоустраниться от его реализации, переложив всю ответственность на плечи должностных лиц, волею судьбы оказавшихся на соответствующих должностях.

Анализ Инструкции о порядке обеспечения жилыми помещениями в Вооруженных Силах Российской Федерации, а также Примерного положения о жилищных комиссиях, утвержденных приказом Министра обороны Российской Федерации 2000 г. № 80, позволяет сделать вывод о том, что субъектами, имеющими право на принятие решений по вопросам жилищного обеспечения военнослужащих, являются командир воинской части и жилищная комиссия воинской части (далее – жилищная комиссия). Сравним объем их полномочий:

- жилищная комиссия назначается приказом командира воинской части из числа личного состава, непосредственно ему подчиненного;
- руководство деятельностью жилищной комиссии осуществляет командир воинской части;
- жилищная комиссия осуществляет рассмотрение рапортов военнослужащих исключительно на основании указания командира воинской части;
- жилищная комиссия подготавливает и представляет на утверждение командиру воинской части предложения по распределению между военнослужащими выделенных воинской части жилых помещений;
- командир воинской части утверждает решения жилищной комиссии.

При этом, из вышеизложенного вытекает важнейший практический вопрос о том, кто все-таки конкретно (командир воинской части или жилищная комиссия) распределяет жилые помещения между военнослужащими. Если быть более точным – от кого из них в большей степени зависит принятие указанного решения?

Учитывая указанные положения, а также абз. 3 п. 37 Инструкции о порядке обеспечения жилыми помещениями в Вооруженных Силах Российской Федерации, устанавливающий, что в случаях разногласий между командиром воинской части и жилищной комиссией по вопросу распределения жилых помещений решение о распределении жилых помещений между военнослужащими воинской части принимает начальник гарнизона по представлению гарнизонной жилищной комиссии, можно прийти к однозначному выводу о том, что жилищная комиссия в деле жилищного обеспечения военнослужащих играет второстепенную роль – осуществляет фактически исполнительскую функцию и является полностью зависимой от командира воинской части как в юридическом, так и в практическом плане¹.

При этом, нельзя не осветить позицию Кассационной коллегии Верховного Суда Российской Федерации по указанному вопросу, выраженную в определении от 18 августа 2009 г. № КАС 09-367: «...отсутствуют основания считать обоснованными доводы о создании приказом Министра обороны Российской Федерации от 15 февраля 2000 года № 80 неопределенности в вопросе о том, кто конкретно (командир или жилищная комиссия) распределяет жилые помещения между военнослужащими, и что эта неопределенность приводит к злоупотреблению со стороны командиров и начальников, распределению ими квартир единолично, без соблюдения порядка очередности».

С точки зрения автора, обоснованность указанного вывода высшей судебной инстанции, заключающаяся в том, что определение порядка распределения жилых помещений отнесено к компетенции Министра обороны Российской Федерации, а основная цель данного порядка – установление гарантий соблюдения жилищных прав военнослужащих, мягко говоря, неубедительна и не затрагивает существо проблемы – коррупционную составляющую установленного порядка распределения жилых помещений в Вооруженных Силах Российской Федерации.

¹ Хотя в определении Кассационной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 15 марта 2005 г. № КАС 05-74 указано, что решение о признании военнослужащего нуждающимся в улучшении жилищных условий и постановке его на учет принимается жилищной комиссией и командиром воинской части, тем самым указанные субъекты уравниваются, что, однако, по мнению автора, прямо противоречит положениям вышеназванной Инструкции.

² URL: <http://www.supcourt.ru>



Наибольший интерес в части объема полномочий командира воинской части и жилищной комиссии вызывают особенности их участия в судебных разбирательствах.

Наиболее распространенным примером из судебной практики является гражданское дело по заявлению военнослужащего, оспаривающего в порядке гл. 25 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации решения, действия (бездействия) командира воинской части и жилищной комиссии, нарушающие, по мнению военнослужащего, его права на обеспечение жилым помещением.

При этом, в указанном случае, как правило, судом привлекаются в качестве заинтересованных лиц как командир воинской части, так и жилищная комиссия. Однако если вопрос о процессуальном положении командира воинской части не стоит, то проблема правового положения жилищной комиссии в судебном разбирательстве является достаточно острой.

По мнению А.В. Кудашкина, в Вооруженных Силах Российской Федерации жилищные комиссии воинских частей и гарнизонные жилищные комиссии окончательных решений по жилищным вопросам не принимают, так как их решения подлежат утверждению начальниками гарнизонов (командирами воинских частей), поэтому их действия, как правило, не могут быть предметом обжалования в судебном порядке.

Исключения составляют действия (бездействие) жилищных комиссий, в результате которых: нарушены права и свободы военнослужащего; на военнослужащего незаконно возложена какая-либо обязанность или военнослужащий незаконно привлечен к какой-либо ответственности (например, нарушения учета военнослужащих, нуждающихся в получении жилых помещений (улучшении жилищных условий); нарушения при ведении списков военнослужащих, нуждающихся в получении жилых помещений (улучшении жилищных условий); нарушения при подготовке и представлении на утверждение командиру воинской части предложений по распределению между военнослужащими, нуждающимися в получении жилых помещений (улучшении жилищных условий), выделенных воинской части жилых помещений)³.

Автор не может не согласиться с утверждением Е.А. Глухова о том, что жилищная комиссия не обладает процессуальной самостоятельностью и соответственно не может обладать процессуальным статусом заинтересованного лица⁴. Однако на практике при оспаривании в судебном порядке решений, действий (бездействия) командира воинской части в качестве заинтересованных лиц судом привлекаются оба указанных субъекта. На этом, как правило, перечень заинтересованных лиц заканчивается (если заявитель не привлекал иные органы и их должностных лиц к участию в

деле). А все попытки командира воинской части и жилищной комиссии «разделить» с соответствующими органами и должностными лицами, выделяющими жилые помещения, ответственность по обеспечению военнослужащего жильем результатов не приносят – суды заняли категоричную позицию по данному вопросу: ответственным за обеспечение военнослужащих жилыми помещениями является только командир воинской части.

При этом, жилищная комиссия в решении суда, обязывающем обеспечить военнослужащего жилым помещением, играет по большому счету роль статиста – на нее, так же как и на командира воинской части, возлагается обязанность по обеспечению военнослужащего жилым помещением, однако исполнить данное решение суда она, как и командир воинской части, не сможет. По крайней мере, посредством имеющихся прав и полномочий.

Анализ судебных постановлений по указанным категориям дел позволяет сделать вывод, что основаниями для определения командира воинской части в качестве единственного ответственного за обеспечение военнослужащих жилыми помещениями являются:

– ст. 3 Федерального закона «О статусе военнослужащих»;

– ст.ст. 75 и 78 Устава внутренней службы Вооруженных Сил Российской Федерации, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 10 ноября 2007 г. № 1495.

Согласно п. 3 ст. 3 Федерального закона «О статусе военнослужащих» социальная защита военнослужащих является функцией государства и предусматривает, в частности, реализацию их прав, социальных гарантий и компенсаций *органами государственной власти, органами военного управления* (выделено автором) и органами местного самоуправления.

А в силу п. 4 ст. 3 Федерального закона «О статусе военнослужащих» реализация мер правовой и социальной защиты военнослужащих возлагается на органы государственной власти, органы местного самоуправления, федеральные суды общей юрисдикции, правоохранительные органы в пределах их полномочий, а также является обязанностью командиров (начальников).

Последнее положение суд надзорной инстанции трактует следующим образом: «Реализация мер правовой и социальной защиты военнослужащих является обязанностью соответствующих командиров (начальников)»⁵. Ну а вопрос о том, почему из-под «удара» правосудия выведены органы государственной власти, в частности Министерство обороны Российской Федерации, на которые непосредственно законом возложена реализация мер социальной защиты военнослужащих, в том числе и обеспечение жилыми помещениями, остается не более чем риторической репликой⁶.

³ Кудашкин А.В. Жилищное обеспечение военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей. М., 2005.

⁴ Глухов Е.А. Усмотрение в деятельности жилищных комиссий // Право в Вооруженных Силах. 2010. № 2. С. 14 – 19.

⁵ Определение судьи Московского окружного военного суда об отказе в передаче надзорной жалобы для рассмотрения в судебном заседании президиума Московского окружного военного суда от 19 марта 2010 г. № НГ-174.

⁶ Необходимо отметить, что данная ситуация не в последнюю очередь отражается и на самом военнослужащем, чье право на обеспечение жилым помещением один командир воинской части самостоятельно никогда не реализует.



По мнению суда кассационной инстанции, реализация мер правовой и социальной защиты возлагается исключительно на командиров (начальников)⁷. Таким образом, суд вообще подменяет одним командиром (начальником) органы государственной власти, органы местного самоуправления, федеральные суды общей юрисдикции и правоохранительные органы.

Устав внутренней службы Вооруженных Сил Российской Федерации, конечно же, устанавливает ответственность командира воинской части за все, при этом и за жилищное обеспечение военнослужащих. Однако именно абз. 5 ст. 78 указанного правового акта раскрывает сущность обязанности командира воинской части по реализации мер правовой и социальной защиты военнослужащих: командир воинской части обязан принимать меры, направленные на решение бытовых вопросов и обеспечение правовой и социальной защиты военнослужащих, при необходимости ходатайствовать за них перед старшими начальниками⁸. Именно в этом и должна заключаться обязанность командира воинской части по обеспечению военнослужащих жилыми помещениями.

При существующем порядке выделения воинским частям жилых помещений уполномоченными органами военного управления или КЭЧ, не зависящими от командиров воинских частей и не подчиненными им, последние могут только ходатайствовать о выделении жилых помещений и при положительном результате совместно с жилищными комиссиями распределять их.

Однако в нарушении прав военнослужащих, тем не менее, всегда виноваты командир воинской части и жилищная комиссия, на которых возлагается обязанность по обеспечению военнослужащих жилыми помещениями. И это – устоявшаяся судебная практика, хотя и противоречащая абз. 3 п. 10 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 9 июля 1982 г. № 7 «О судебном решении»⁹, в соответствии с которым недопустимо вынесение решений, исполнение которых ставится в зависимость от наступления или ненаступления определенного условия.

На взгляд автора, решения судов о возложении на командиров воинских частей и жилищные комиссии обязанности по обеспечению военнослужащих жилыми помещениями, как правило, изначально неисполнимы.

С одной стороны, суды неукоснительно выполняют требование абз. 1 п. 10 постановления Пленума Верховного Суда СССР «О судебном решении» от 9 июля 1982 г. № 7, в силу которого резолютивная часть решения должна излагаться четко, чтобы не было неясностей и споров при исполнении решения (например: «Обязать жилищную комиссию войсковой части 00000 и командира войсковой части 00000 обеспечить подполковника Урунова В.В. жилым помещением по

нормам, установленным действующим законодательством, по последнему месту его военной службы в городе Москве»), с другой стороны, буквальное исполнение подобного решения суда невозможно.

Проблема заключается в формулировке «обеспечить»: суд возлагает на командира воинской части и жилищную комиссию обязанность совершить действия, необходимые для возникновения у военнослужащего права (собственности, пользования на основании договора социального найма) в отношении распределенного ему жилого помещения, однако почему-то не учитывает, что в силу отсутствия у указанных лиц необходимых прав и полномочий выполнить эту обязанность они не смогут.

Да, командир воинской части обязан ходатайствовать перед вышестоящими и доводящими органами военного управления о выделении воинской части жилого помещения для последующего его распределения жилищной комиссией соответствующему военнослужащему во исполнение решения суда, однако обеспечение военнослужащего жилым помещением в том смысле, который закладывается самим судом, находится вне рамок их компетенции.

Судебная практика, причем совершенно обоснованно, связывает момент обеспечения военнослужащего жилым помещением (действия, которые обязаны совершить командир воинской части и жилищная комиссия) либо с заключением военнослужащим договора социального найма, либо с приобретением права собственности на предоставленное жилое помещение¹⁰. Однако какое отношение к договору социального найма жилого помещения, заключаемому между военнослужащим и доводящей КЭЧ, имеет командир воинской части, не являющийся его стороной? И какое отношение к этому имеет жилищная комиссия, которая, в соответствии с Примерным положением о жилищных комиссиях, создается для правильного и экономного распределения жилых помещений (выделено автором)? Иных функций, выходящих за пределы указанной цели, жилищная комиссия не имеет, как не имеет и иных полномочий, не связанных с распределением жилых помещений, выделенных воинской части.

В соответствии со ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела (выделено автором) и т. д.

И каким образом заинтересованным лицам исполнять решение суда в случае отказа одной из сторон (военнослужащего или доводящей КЭЧ) от заключения договора социального найма жилого помещения, распределенного данному военнослужащему ре-

⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Московского окружного военного суда от 28 января 2010 г. № КГ-104а.

⁸ Необходимо отметить, что в Уставе внутренней службы Вооруженных Сил Российской Федерации, утвержденном Указом Президента Российской Федерации от 14 декабря 1993 г. № 2140, указанное положение отсутствовало.

⁹ Сборник постановлений пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР по гражданским делам. М., 1994.

¹⁰ Причем второй вариант на практике имеет гораздо меньшее применение, в связи с чем рассматриваться в настоящей статье он не будет.



шением жилищной комиссии, утвержденным командиром воинской части?

Обжалование решения суда в указанной части ни к чему не приводит. Так, например, позиция жилищной комиссии о незаконности возложения на нее обязанности по обеспечению военнослужащего жилым помещением привела к предсказуемому по результату, но не по обоснованию утверждению кассационной инстанции: «Несостоятельным является утверждение в жалобе, что судом неправомерно возложена обязанность по обеспечению заявителя жильем на жилищную комиссию, поскольку эта обязанность возложена не только на жилищный орган воинской части, но одновременно и на ее командира»¹¹.

Следует отметить, что и обращение в суд, вынесший решение, с заявлением в порядке ст. 202 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации о разъяснении решения суда ничего не изменит. Если перефразировать крылатое выражение Козьмы Прутова, то нельзя «разъяснить неразъяснимое».

Кроме того, разъяснение решения – это не обязанность суда, а его право. А если и разъяснит, что это изменит? Особенно если учитывать то, как суды обосновывают законность выносимых решений.

Так, например, Московский окружной военный суд при рассмотрении надзорной жалобы по гражданскому делу, рассматриваемому в порядке гл. 25 Гражданского

процессуального кодекса Российской Федерации, дал следующее «умозаключение» на один из аргументов надзорной жалобы (длительный пропуск заявителем срока обращения в суд без уважительной причины):

«Что же касается довода надзорной жалобы о пропуске заявителем срока для обращения в суд, то его нельзя признать состоятельным».

Так, согласно ст. 203 ГК Российской Федерации течение срока исковой давности прерывается предъявлением иска в установленном порядке, а также совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга.

Из имеющихся материалов следует, что ответчиками уже распределялось заявителю жилое помещение во внеочередном порядке, которое он не смог занять в связи с прекращением финансирования сдачи в эксплуатацию объекта строительства, что в полной мере свидетельствует о фактическом признании заявленных требований и прерывает течение срока для обращения в суд»¹².

Как говорится, комментарии излишни.

Выход из данной ситуации есть, и заключается он не только и не столько в изменении судебной практики, хотя это также важная задача, а в первую очередь в полном и своевременном исполнении государством всех взятых на себя обязательств в отношении военнослужащих.

¹¹ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Московского окружного военного суда от 28 января 2010 г. № КГ-104а.

¹² См.: Определение судьи Московского окружного военного суда об отказе в передаче надзорной жалобы для рассмотрения в судебном заседании президиума Московского окружного военного суда от 19 марта 2010 г. № НГ-174.

ВНОВЬ К ВОПРОСУ О НАДБАВКЕ ЗА СЛОЖНОСТЬ, НАПРЯЖЕННОСТЬ И СПЕЦИАЛЬНЫЙ РЕЖИМ ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ

Р.А. Трощенко, преподаватель Краснодарского ВВАУЛ, подполковник

Вопрос о размере надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы (далее – надбавка) неоднократно обсуждался на страницах журнала «Право в Вооруженных Силах»¹.

Напомним, что в первоначальной редакции Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации (далее – Порядок), утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200, размеры надбавки устанавливались дифференциро-

ванно в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, а также при условии замещения военнослужащими воинских должностей и с учетом сложности решаемых ими задач и напряженности характера работы.

Решением Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 17 января 2007 г. № ВКПИ 06-94 п. 108 Порядка в части, устанавливающей в качестве критериев для выплаты надбавки необходимость занятия воинских должностей, исполнение обязанностей по

¹ См., напр.: Никишин Д.В., Закиров Р.А. Необоснованное лишение надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы и правовые последствия // Право в Вооруженных Силах. 2007. № 7. С. 24 – 27; Выскубин А.А. О некоторых вопросах, связанных с выплатой военнослужащим надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы // Там же. 2007. № 9. С. 39 – 45; Венедиктов А.А. Опыт применения в Вооруженных Силах Российской Федерации ежемесячного денежного поощрения военнослужащих: экономические и правовые аспекты // Там же. 2008. № 1. С. 38 – 41; Назаренко Ю.М. Особенности установления и выплаты надбавки за сложность, напряженность специальный режим военной службы // Там же. 2010. № 2. С. 117 – 118 и др.



которым связано с решением сложных задач (заданий), напряженным характером работы, а также выполнении задач в специальном режиме военной службы, признан не действующим с момента вступления указанного выше приказа в силу.

Другим своим решением, а именно № ВКПИ 07-18 от 20 марта 2007 г. (далее – решение от 20 марта 2007 г.), Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации признала не действующим абз. 3 п. 109 Порядка в части слов «привлечении их к дисциплинарной ответственности, снижении результатов служебной деятельности». Таким образом, наличие дисциплинарных взысканий и снижение результатов служебной деятельности также перестали являться критериями, влияющими на размер надбавки.

При этом, Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации в мотивировочной части решения от 20 марта 2007 г. указала следующее.

Пунктом 108 Порядка определены конкретные размеры ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, не допускающие двоякого толкования. При этом сами размеры надбавки установлены исходя из составов военнослужащих согласно штатному воинскому званию по занимаемой воинской должности и места прохождения военной службы, что согласуется как с п. 4 ст. 13 Федерального закона от 27 мая 1998 года № 76-ФЗ, так и со ст. 46 Федерального закона от 28 марта 1998 года № 53-ФЗ.

Конкретные размеры повышенной надбавки также ставятся в зависимость от состава военнослужащих, местности прохождения военной службы и имеют целью компенсацию утраченных льгот и гарантий, ранее предоставлявшихся военнослужащим в натуральной форме.

Согласно п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 года № 76-ФЗ и Постановлению Правительства Российской Федерации от 31 января 2005 года № 47 Министерству обороны Российской Федерации предоставлено право определять только конкретные размеры надбавки исходя из состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, а также порядок ее выплаты.

Таким образом, устанавливая в п. 108 Порядка конкретный размер надбавки различным категориям военнослужащих в зависимости от их состава и местности прохождения военной службы, а в абзаце 3 п. 109 – возможность его изменения при изменении условий военной службы (что возможно при изменении состава военнослужащих либо местности прохождения военной службы), Министр обороны Российской Федерации не вышел за рамки предоставленных ему полномочий.

Вместе с тем условия о возможном изменении размера надбавки в случае привлечения военнослужащих к дисциплинарной ответственности, снижения результатов служебной деятельности входят в противоречие с п. 4 ст. 13 Федерального закона от 27 мая 1998 года

№ 76-ФЗ и Постановлением Правительства Российской Федерации от 31 января 2005 года № 47, поскольку по сравнению с Федеральным законом вводят дополнительные ограничения для выплаты надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы.

Также, исходя из выявленного законодательного смысла надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы, правом на ее получение обладают военнослужащие в связи с отменой ряда льгот, ранее предоставлявшихся в натуральном выражении.

Поэтому возможность лишения их этой выплаты полностью недопустима и противоречит вышеуказанным нормативным правовым актам, а также преамбуле и ст. 153 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ².

Обратим внимание читателей на то, что Верховный Суд Российской Федерации неоднократно по тексту решения от 20 марта 2007 г. указывает, что надбавка *имеет конкретные размеры, не допускающие двоякого толкования*. Министерству обороны Российской Федерации предоставлено право определять *только конкретные размеры надбавки*.

В соответствии с п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» (далее – Закон) военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, дифференцированно, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, выплачивается ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размерах и порядке, определяемых Министерством обороны Российской Федерации (иным федеральным органом исполнительной власти, в котором федеральным законом предусмотрена военная служба), до 120 % оклада по воинской должности.

Заметим, что предлог «до» перед численным размером надбавки присутствовал в п. 4 ст. 13 Закона с момента его принятия. Однако наличие этого предлога в указанной статье Закона в редакции Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ необходимо лишь постольку, поскольку предполагает, что конкретные размеры надбавки, отличные друг от друга в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения ими службы, устанавливаются Министерством обороны Российской Федерации. Что изначально и было выполнено – в п. 108 Порядка на момент принятия Военной коллегией Верховного Суда Российской Федерации решения от 20 марта 2007 г. были указаны действительно конкретные размеры надбавки без «всяких» «до».

Однако приказом Министра обороны Российской Федерации «О внесении изменений в приказ Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200» от 11 сентября 2007 г. № 367 в Порядок были внесены изменения.

В результате действующая редакция п. 108 Порядка предписывает выплачивать военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, надбавку в

² Здесь и далее курсив мой. – Р. Т.



зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, но численные значения надбавки в процентах от оклада по воинской должности были дополнены словом «до». Наряду с этим, изменилась и редакция п. 109 Порядка, в котором теперь указано, что конкретный размер надбавки устанавливается приказом командира воинской части. Ранее, до внесения указанных изменений, о праве командиров устанавливать конкретные размеры надбавки упоминалось только в п. 110 Порядка.

Неудивительно, что новая редакция пп. 108 – 109 Порядка, а именно, с одной стороны, указание на то, что конкретный размер надбавки устанавливается командиром воинской части, а с другой – наличие слова «до» перед размером надбавки, была «правильно» воспринята большинством командиров как дающая им право устанавливать надбавку в размере менее численных значений, приведенных в таблице п. 108 Порядка.

Отметим, что в соответствии с тем же п. 4 ст. 13 Закона Правительство Российской Федерации вправе принимать решения о повышении размера ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы отдельным категориям военнослужащих в зависимости от места проживания и прохождения военной службы в целях недопущения снижения уровня материального обеспечения военнослужащих в связи с переводом натуральных льгот в денежную форму.

Таким образом, в общем виде критериев, влияющих на размер надбавки, в действительности три:

- состав военнослужащих;
- местность прохождения военной службы;
- место проживания.

В соответствии с п. 2 Постановления Правительства Российской Федерации «О повышении размера ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим службы (военной службы) отдельным категориям сотрудников и военнослужащих, проходящих военную службу по контракту» от 31 января 2005 г. № 47 (далее – Постановление) порядок выплаты надбавки, включая определение ее конкретного размера, устанавливается соответствующими руководителями федеральных органов исполнительной власти. При этом, в Постановлении верхние границы надбавки определены следующим образом:

- до 200 % оклада по должности (воинской должности) – рядовому и младшему начальствующему составу, солдатам, матросам, сержантам, старшинам, прапорщикам и мичманам;
- до 160 % оклада по должности (воинской должности) – среднему и старшему начальствующему составу, младшим и старшим офицерам;
- до 130 % оклада по должности (воинской должности) – высшему начальствующему составу и высшим офицерам.

Нетрудно увидеть, обратившись к п. 108 Порядка, что указанные в нем предельные значения надбавки значительно «скромнее»:

– до 120 % оклада по должности – солдатам, матросам, сержантам, старшинам, прапорщикам и мичманам;

– до 120 % оклада по должности – младшим и старшим офицерам;

– до 115 % оклада по должности – высшим офицерам.

То обстоятельство, что указанные размеры меньше предельно допустимых значений, содержащихся в Постановлении, и находятся в пределах предусмотренных Законом (до 120 %), как раз и указывает на то, что Министр обороны Российской Федерации уже определил в Порядке их конкретные значения. Поэтому наличие перед этими уже конкретными размерами предлога «до», даже наряду с буквальным толкованием п. 109 Порядка, не должно восприниматься как делегирование командирам воинских частей полномочий по еще большей «конкретизации» размера надбавки в сторону ее снижения. А вот конкретные размеры именно *повышенной надбавки*, предусмотренной п. 110 Порядка для военнослужащих, проходящих военную службу по контракту в Москве и Санкт-Петербурге, а также в Московской и Ленинградской областях, предельные значения которой совпадают с указанными в Постановлении, как раз и должны устанавливаться командирами воинских частей на основании рапортов военнослужащих в зависимости от конкретных обстоятельств (действующие тарифы на проезд, ставки налогов). В данном случае наличие предлога «до» имеет целью определить размер надбавки в части, превышающей значения, предусмотренные п. 108 Порядка, поскольку, кроме состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, появляется еще одно основание для ее дифференциации – место жительства. Именно зависимость расположения последнего от местности (места) прохождения службы и связанные с ней с расходы на проезд к месту службы и обратно и влияют в первую очередь на конечный размер надбавки.

Что же касается п. 108 Порядка, то еще раз обратим внимание на то, что указанные в нем размеры надбавки могут быть пересмотрены лишь при изменении условий военной службы. При этом, под такими условиями понимаются только *состав военнослужащих и местность прохождения военной службы*. На это обстоятельство повторно было указано Военной коллегией Верховного Суда Российской Федерации в решении от 5 ноября 2008 г. № ВКПИ 08-75 в связи с заявлением К., просившего признать абз. 1 п. 109 Порядка (в редакции приказа Министра обороны Российской Федерации от 11 сентября 2007 г. № 367) незаконным и недействующим с момента вступления в силу³.

Так, в названном решении было указано, что, по мнению заявителя, абз. 1 п. 109 Порядка в части слов «при изменении условий военной службы» противоречит п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ, поскольку устанавливает дополнительное ограничение для вы-

³ Справка о судебном решении и отдельных определениях, вынесенных Военной коллегией Верховного Суда Российской Федерации в ноябре 2008 года. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».



платы надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы для военнослужащих, зачисляемых в распоряжение командиров (начальников).

Военная коллегия отказала в удовлетворении заявления по следующим основаниям.

Согласно п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, дифференцированно, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, выплачивается ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размерах и порядке, определяемых Министерством обороны Российской Федерации или иным федеральным органом исполнительной власти, в котором федеральным законом предусмотрена военная служба, до 120 % оклада по воинской должности.

Таким образом, вопреки мнению заявителя, федеральным законом Министру обороны Российской Федерации предоставлено право определять не только порядок, но и размеры указанной надбавки.

В развитие данной нормы, п. 109 Порядка определено, что конкретные размеры надбавки устанавливаются приказом командира воинской части (для командира, начальника – приказом вышестоящего командира, начальника) не более чем на один год. По решению соответствующих командиров (начальников) размер надбавки военнослужащим может быть изменен ранее периода, на который она установлена, при изменении условий военной службы.

Ранее проверка законности вышеуказанного пункта, в несколько иной редакции, являлась предметом судебного разбирательства в Верховном Суде Российской Федерации. На основании вступившего в законную силу решения Верховного Суда Российской Федерации от 20 марта 2007 г. № ВКПИ 07-18 по делу Галанина К.В. приказом Министра обороны Российской Федерации от 11 сентября 2007 г. № 367 «О внесении изменений в приказ Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200» в п. 109 внесены изменения, которые оспариваются заявителем в части слов «при изменении условий военной службы».

Утверждение заявителя о несоответствии Федеральному закону данной редакции абз. 1 п. 109 Порядка в части слов «при изменении условий военной службы» является бесосновательным, поскольку под изменениями условий военной службы в контексте данного приказа с учетом выводов, указанных в решении Верховного Суда Российской Федерации от 20 марта 2007 г. № ВКПИ 07-18, понимается изменение военнослужащим состава или местности прохождения военной службы, что полностью соответствует требованиям п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ.

Что же касается возможности выплаты данной надбавки военнослужащим, проходящим военную служ-

бу по контракту, в период нахождения в распоряжении командиров (начальников), то она положительно разрешена в п. 46 указанного Порядка.

Таким образом, с учетом вышеизложенного следует прийти к выводу, что поскольку изменение размеров надбавки, указанных в п. 108 Порядка, возможно только при изменении состава военнослужащих и местности прохождения ими военной службы, постольку не могут устанавливаться военнослужащим одного состава, проходящим военную службу в одной местности, отличные друг от друга надбавки, т. е. не имеет права командир воинской части установить, например, одному офицеру в звании капитана, проходящему службу в Москве, надбавку в размере 120 %, а другому младшему офицеру, проходящему службу там же, – в размере, например, 60 %. Для такой дифференциации необходимо наличие иных, кроме состава и местности, критериев установления надбавки. Такими иными критериями и являлись ранее предусмотренные Порядком снижение результатов служебной деятельности, привлечение к дисциплинарной ответственности, необходимость занятия воинских должностей, исполнение обязанностей по которым связано с решением сложных задач (заданий), напряженным характером работы, а также выполнение задач в специальном режиме военной службы. Однако все они были признаны незаконными вышеуказанными решениями Верховного Суда Российской Федерации.

Нет оснований и для изменения размера надбавки, уже установленной конкретному военнослужащему, если он не перешел в иной состав или (и) не изменилась местность прохождения им службы.

Если провести, насколько это допустимо, математическую параллель, то размер надбавки можно представить как функцию двух переменных, где функция есть величина надбавки, а в качестве переменных выступают состав военнослужащих и местность прохождения службы. Известно, что заданное значение такой функции меняется только при изменении одной из двух или обеих переменных и при неизменности последних сама функция остается величиной постоянной.

Однако юриспруденция как наука куда менее точна, чем математика, а существующее усмотрение в правоприменении с поправкой на субъективное восприятие должностными лицами тех или иных норм закона, да еще при «соответствующем» изложении последних, приводит к весьма «интересным» результатам: командиры воинских частей устанавливают отдельным военнослужащим надбавку менее размеров, указанных в таблице п. 108 Порядка, но не ниже 50 %⁴. Наиболее широко такая практика распространена в отношении военнослужащих, находящихся в распоряжении (сдаввших дела и должность).

Ранее приказом Министра обороны Российской Федерации «Об установлении окладов по воинским должностям военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, и о выплате ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный

⁴ Имеются в виду военнослужащие, указанные в п. 108 Порядка, за исключением курсантов и не имеющих воинских званий офицеров слушателей военных образовательных учреждений профессионального образования. – Р. Т.



режим военной службы некоторым категориям военнослужащих» от 5 февраля 2005 № 33 допускалось установление надбавки в пониженном размере, но не менее 50 % оклада по воинской должности. При этом, военнослужащим, находящимся в распоряжении, надбавка выплачивалась в том же порядке, что и остальным военнослужащим. Более ранний приказ Министра обороны Российской Федерации – «О внесении изменений в приказ Министра обороны Российской Федерации от 28 июня 2002 г. № 245» от 29 ноября 2004 г. № 391 предписывал выплачивать военнослужащим, находящимся в распоряжении и не исполняющим обязанности по вакантным воинским должностям, надбавку в размере именно 50 %. В первоначальной же редакции указанного приказа выплата таким «распоряженцам» надбавки не была предусмотрена вовсе. Все отмеченные в настоящем абзаце статьи приказы утратили силу, а Порядок, с учетом изменений, внесенных в него после вступивших в силу вышеуказанных судебных постановлений Верховного Суда Российской Федерации, *аналогичных норм не содержит*.

Тем не менее, несмотря на то что де-юре такие критерии, как, например, снижение результатов служебной деятельности и (или) сложность выполняемых задач, не влияют на размер надбавки, де-факто командиры такие и иные критерии продолжают учитывать.

Объяснение же должностных лиц достаточно простое: «В приказе указано, что конкретный размер устанавливается командиром, вот я и устанавливаю конкретный размер. Дела и должность Вы сдали, в наряды не ходите, с какой стати должны получать надбавку наравне с остальными?».

Правомерность такой позиции подтверждается и материалами судебной практики, более подробно на которых остановимся ниже.

Однако, по мнению автора, обязанность командира установить конкретные размеры надбавки, не превышающие указанные в п. 108 Порядка предельные значения, не означает, что эти размеры устанавливаются по усмотрению командира индивидуально каждому военнослужащему, а подразумевает, что эти размеры, будучи *равными для военнослужащих одного состава в данной местности*, устанавливаются в зависимости от объема финансовых средств, выделенных на эти цели Министерством обороны Российской Федерации.

Наличие предлога «до», как представляется, позволяет без дополнительного правового регулирования менять на законных основаниях размеры надбавки при изменении объема поступивших средств.

Верность такой позиции косвенно подтверждается, например, нормами приказа ФСБ России «Об утверждении порядка обеспечения военнослужащих органов федеральной службы безопасности отдельными месячными и иными дополнительными выплатами денежного довольствия» от 20 февраля 2008 г. № 60.

Согласно пп. 25 – 26 порядка, утвержденного указанным приказом (в редакции приказа ФСБ России от

17 ноября 2008 г. № 560), конкретный размер надбавки военнослужащим устанавливается на календарный год соответствующими руководителями (начальниками) органов безопасности в пределах денежных средств на ее выплату *в равных размерах по составам военнослужащих и местностям прохождения военной службы* и оформляется приказами по личному составу. Установленный военнослужащим размер надбавки может быть изменен ранее окончания периода, на который она установлена, *при их переходе в иной состав военнослужащих и (или) изменении местности прохождения военной службы*.

Заметим, что приведенные нормы приказа ФСБ России от 20 февраля 2008 г. № 60 были приняты во исполнение положений того же п. 4 ст. 13 Закона.

Что же касается установления надбавки в меньших размерах, в частности, военнослужащим, находящимся в распоряжении, то следует отметить, что нормы Порядка, в отличие от нормативных правовых актов других федеральных органов исполнительной власти, такого установления не допускают.

Действительно, в соответствии, например, с подп. «г» п. 1 Порядка выплаты денежного довольствия военнослужащим органов федеральной службы безопасности, проходящим военную службу по контракту, зачисленным в распоряжение руководителя (начальника), утвержденного приказом ФСБ России «Об утверждении Порядка выплаты денежного довольствия военнослужащим органов федеральной службы безопасности, проходящим военную службу по контракту, зачисленным в распоряжение руководителя (начальника)» от 25 июня 2005 г. № 367, надбавка устанавливается в размере 50 % оклада по воинской должности, получаемого перед зачислением в распоряжение.

Положения указанного приказа были предметом судебного разбирательства. Решением Верховного Суда Российской Федерации «Об отказе в удовлетворении заявления о признании недействующими подпункта «г» и последнего абзаца пункта 1 Порядка выплаты денежного довольствия военнослужащим органов федеральной службы безопасности, проходящим военную службу по контракту, зачисленным в распоряжение руководителя (начальника), утвержденного приказом ФСБ России от 25 июня 2005 г. № 367» от 12 января 2007 № ВКПИ 06-72 была подтверждена законность норм, предписывающих устанавливать военнослужащим органов ФСБ России, находящимся в распоряжении, надбавку в размере 50 % от оклада по воинской должности, получаемого перед зачислением в распоряжение.

После вынесения данного решения, с учетом выводов, содержащихся в ранее принятых постановлениях Верховного Суда Российской Федерации № ВКПИ 07-18 от 20 марта 2007 г. и № ВКПИ 06-94 от 17 января 2007 г., достаточно прочно укрепилось мнение о том, что надбавка в размере 50 % является минимально допустимой, поскольку именно такой ее размер компенсирует с 1 января 2005 г. замену военнослужащим ранее предусмотренных натуральных льгот денежны-



ми выплатами. Поэтому установление надбавки ниже указанной величины недопустимо⁵.

Не вдаваясь в анализ самой цифры – 50 % на предмет того, является ли она минимально допустимой и компенсирующей отмену указанных льгот⁶, еще раз подчеркнем, что в отличие от указанного приказа ФСБ России от 25 июня 2005 г. № 367, Порядок не содержит аналогичных норм о выплате надбавки в размере 50 % военнослужащим, зачисленным в распоряжение. Применение же норм «чужого» ведомственного нормативного правового акта в части регулирования правил денежных выплат военнослужащим Вооруженных Сил Российской Федерации представляется недопустимым. Не приходится говорить и о необходимости применения в данном случае норм права по аналогии – правила выплаты надбавки, в том числе военнослужащим, зачисленным в распоряжение, урегулированы Порядком в полной мере.

К тому же буквальное толкование положений пп. 108 – 109 Порядка (отсутствие минимально допустимого размера надбавки, наличие слова «до» перед максимально допустимым ее размером, право командира по установлению «конкретного» размера) приводит к формальному выводу об отсутствии запрета на установление надбавки и в размере менее 50 % от оклада по занимаемой (ранее занимаемой) должности.

В то же время следует отметить, что Верховный Суд Российской Федерации, подтвердив наличие только двух критериев для определения размеров надбавки, предусмотренных п. 108 Порядка, – состав военнослужащих и местность прохождения ими военной службы, в решении от 20 марта 2007 г. также указал, что *недопустимо лишение надбавки полностью*. Из чего можно предположить, что «лишение не полностью» допустимо. Однако в настоящее время Порядок не определяет, в каких случаях такое лишение допустимо и соответственно каковы его пределы. До тех пор пока в этом Порядке или ином нормативном правовом акте Министерства обороны Российской Федерации не будут четко указаны такие случаи и пределы, установление предусмотренной п. 108 Порядка надбавки военнослужащим одного состава, проходящим службу в одной местности, в разных размерах, по мнению автора, является незаконным.

Тем не менее, как уже было сказано, судебными решениями подтверждается законность установления отдельным военнослужащим надбавки в размере менее предусмотренного п. 108 Порядка, но не ниже 50 % от оклада по занимаемой (ранее занимаемой) должности.

Приведем пример.

Майор Н. был восстановлен в 2005 году в списках воинской части, поскольку не был обеспечен при увольнении жилым помещением. При этом вновь на

воинскую должность не назначался, но и в распоряжение командира (начальника) в установленном порядке не выводился. В период прохождения военной службы с 2006 по 2009 годы Н. устанавливалась надбавка в различных размерах – как в размере 95 % от оклада по ранее занимаемой должности, так и в размере 50 % оклада, а за период с января по сентябрь 2007 года надбавка не выплачивалась полностью. Заявитель просил обязать командира части выплатить надбавку в размере 95 % от оклада по воинской должности за весь период службы после восстановления в списках части.

Ответчик возражал, мотивируя тем, что в соответствии с пп. 108 – 109 Порядка за командиром сохранено право изменять размер надбавки и принимать решение о продлении выплаты надбавки, о чем издается приказ по воинской части. Майор Н. в настоящее время проходит службу без контракта, службу в суточных нарядах не несет и т. п.

Таким образом, командование воинской части не находит оснований для выплаты ему надбавки в полном размере и установило ее в размере 50 %.

Изучив доводы участвующих в деле лиц, исследовав материалы дела, суд пришел к следующему выводу.

Надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы, в соответствии с п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 года № 76-ФЗ является дополнительной выплатой.

На основании ст. 100 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих № 76-ФЗ был изложен в новой редакции, вступившей в силу с 1 января 2005 года.

Согласно указанной редакции п. 4 ст. 13 Закона военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, дифференцированно, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, выплачивается ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размерах и порядке, определяемых Министерством обороны Российской Федерации, до 120 % оклада по воинской должности.

Как указано в решении Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 17 января 2007 года № ВКПИ 06-94, целью увеличения ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы явилась компенсация утраченных льгот и гарантий, ранее предоставлявшихся военнослужащим в натуральной форме.

В соответствии с п. 108 приказа Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 года № 200 «Об утверждении Порядка обеспечения денеж-

⁵ См. подробнее: Трофимов Е.Н. О некоторых вопросах, связанных с реализацией права военнослужащих, зачисленных в распоряжение, на выплату ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим службы и ежемесячного денежного поощрения (в связи с изданием приказа Министра обороны Российской Федерации от 11 сентября 2007 г. № 367) // Право в Вооруженных Силах. 2008. № 2. С. 26 – 30.

⁶ Как, например, в таком случае происходит компенсация утраченных льгот курсантам и не имеющим воинских званий офицеров слушателям военных образовательных учреждений профессионального образования, проходящим службу по контракту в «других городах и прочих населенных пунктах», которым, согласно п. 108 Порядка, положена надбавка до 30 % от оклада по воинской должности?



ным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации» ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы (надбавка) выплачивается военнослужащим проходящим военную службу по контракту, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы. А п. 109 этого же приказа определено, что конкретные размеры надбавки устанавливаются приказом командира воинской части (для командира, начальника – приказом вышестоящего командира, начальника) не более чем на один год. По решению соответствующих командиров (начальников) размер надбавки военнослужащим может быть изменен ранее периода, на который она установлена, при изменении условий военной службы.

По окончании периода, на который была установлена надбавка, командиром воинской части принимается решение о продлении выплаты надбавки или изменении ее размера, о чем издается приказ по воинской части.

Таким образом, в вышеназванном приказе конкретно определен порядок установления и размер надбавки, определяемый только командиром воинской части своим приказом. При этом размер надбавки не может устанавливаться военнослужащему ниже 50 % оклада по должности.

Как установлено в суде, командованием воинской части с января по сентябрь 2007 года надбавка майору Н. не была установлена вовсе, что в данном случае является нарушением прав заявителя, которые подлежат восстановлению.

Руководствуясь ст.ст. 194 – 198 и 258 ГПК Российской Федерации, военный суд

РЕШИЛ:

Заявленные требования майора Н. об оспаривании действий командира в/ч 00000, связанные с выплатой заявителю денежного довольствия не в полном объеме и отказом в производстве перерасчета произведенных выплат, удовлетворить частично.

Обязать командира в/ч 00000 произвести выплату Н. надбавку за сложность, напряженность и специальный режим службы за период с января по сентябрь 2007 года в размере 50 % от оклада по воинской должности.

В остальной части заявленных требований отказать.

Указанное решение было обжаловано в кассационном порядке. Определением окружного военного суда решение гарнизонного военного суда по заявлению майора Н. оставлено без изменения, а кассационная жалоба – без удовлетворения.

При этом судебная коллегия по гражданским делам окружного военного суда в определении указала следующее.

Надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы, в соответствии с п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 года № 76-ФЗ, является дополнительной выплатой.

Согласно требованиям приказа Министра обороны Российской Федерации от 28 июня 2002 года № 245 с 1 июля 2002 года устанавливалась выплата военнослужащим, занимающим воинские должности, надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размере до 70 %.

На основании ст. 100 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ (данном Законом был отменен ряд натуральных льгот военнослужащих) п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» был изложен в новой редакции, вступившей в силу с 1 января 2005 года.

Согласно указанной редакции п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, дифференцированно, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, выплачивается ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размерах и порядке, определяемых Министерством обороны Российской Федерации, до 120 % оклада по воинской должности.

Правительство Российской Федерации вправе принимать решения о повышении размера ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы отдельным категориям военнослужащих в зависимости от места проживания и прохождения военной службы в целях недопущения снижения уровня материального обеспечения военнослужащих в связи с переводом натуральных льгот в денежную форму.

Таким образом, с 1 января 2005 года, в отличие от ранее действующей редакции, п. 4 ст. 13 Федерального закона от 27 мая 1998 года № 76-ФЗ установлены не только возможность выплаты военнослужащим надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы, но и основания ее производства.

Исходя из преамбулы и ст. 153 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ, а также из абз. 2 п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» целью увеличения ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы явилась компенсация утраченных льгот и гарантий, ранее предоставлявшихся военнослужащим в натуральной форме.

В силу абз. 3 ч. 2 ст. 153 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ при изменении после 31 декабря 2004 года порядка реализации льгот и выплат, предоставлявшихся отдельным военнослужащим в натуральной форме, совокупный объем финансирования соответствующих льгот и выплат не может быть уменьшен, а условия предоставления ухудшены.

При таких обстоятельствах законодатель, отменяя для всех категорий военнослужащих льготы в натуральной форме, предусмотрел их компенсацию для всех категорий военнослужащих (в том числе и находящихся в распоряжении) в виде увеличения надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы.



Во исполнение вышеназванных законов Министром обороны Российской Федерации были изданы приказы от 29 ноября 2004 года № 391 и от 5 февраля 2005 года № 33 о внесении изменений в приказ Министра обороны Российской Федерации от 28 июня 2002 года № 245, согласно которым выплата надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы предусматривалась в том числе и для военнослужащих, находящихся в распоряжении, а ее размер увеличивался до 120 %. Этими приказами предусматривалось, что снижение надбавки допускалось, но не более чем до 50 %.

С 1 октября 2006 года приказом Министра обороны Российской Федерации от 4 ноября 2006 года № 358 приказ Министра обороны Российской Федерации от 28 июня 2002 года № 245 (с последующими изменениями) был признан утратившим силу. Вместо него порядок выплаты надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы стал регулироваться приказом Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 года № 200.

Согласно п. 108 Порядка, утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 года № 200, ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы выплачивается военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, занимающим должности, исполнение обязанностей по которым связано с решением сложных задач (заданий), напряженным характером работы, а также выполняющим задачи в специальном режиме военной службы, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы.

То есть согласно данному пункту Порядка критериями для выплаты надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы являются не только состав военнослужащих и местность прохождения военной службы (согласующиеся с п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 года № 76-ФЗ), но и такие дополнительные условия, как занятие военнослужащими воинских должностей, исполнение обязанностей по которым связано с решением сложных задач (заданий), напряженным характером работы, а также выполнение задач в специальном режиме военной службы.

Данные условия противоречат п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 года № 76-ФЗ и нарушают права военнослужащих, зачисленных в распоряжение командиров, поскольку по сравнению с Федеральным законом вводят дополнительные ограничения для выплаты надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы.

Вступившим в законную силу решением Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 17 января 2007 года № ВКПИ 06-94, п. 108 Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Министерства обороны Российской Федерации, утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 года № 200, в части,

устанавливающей в качестве критериев для выплаты надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы необходимость занятия воинских должностей, исполнение обязанностей по которым связано с решением сложных задач (заданий), напряженным характером работы, а также выполнение задач в специальном режиме военной службы, признан недействующим с момента вступления приказа в силу, а поэтому не подлежит применению.

Как установлено п. 109 того же Порядка, данная надбавка устанавливается на определенный период, как правило, не более чем на один год. Приказ командира воинской части об установлении надбавки издается в начале календарного года с указанием конкретного размера надбавки и периода, на который она устанавливается.

По окончании периода, на который была установлена надбавка, командиром принимается решение о продлении выплаты надбавки или изменении ее размера, о чем издается приказ по воинской части.

Размер надбавки при изменении условий военной службы по решению соответствующих командиров может быть изменен ранее периода, на который она установлена. Об изменении размера надбавки указывается в приказе командира воинской части с указанием конкретных причин.

Приказом Министра обороны Российской Федерации от 11 сентября 2008 года № 367 в п. 108 названного Порядка внесены изменения, и ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы выплачивается военнослужащим, проходящим службу по контракту, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы. Для младших и старших офицеров, проходящих службу в Саратовской области, размер надбавки установлен до 95 %.

Из приведенного законодательства следует, что воинским должностным лицам не предоставлено право уменьшать военнослужащим только ту часть надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы, на которую было произведено ее увеличение в связи с отменой льгот военнослужащих, либо лишать ее полностью.

Анализируя вышеизложенное в совокупности, гарнизонный военный суд пришел к правильному выводу, что действия командира войсковой части 00000, связанные с установлением заявителю ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размере 50 %, законные и обоснованные.

Таким образом, командир войсковой части 00000, установив Н. надбавку в 2006 – 2009 годах в размере 50 %, действовал в пределах предоставленных ему в соответствии с пп. 108 и 109 Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Министерства обороны Российской Федерации, утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200, полномочий. При этом он был вправе продлить выплату в установленном им порядке или его изменить.



На основании изложенного и руководствуясь ст.ст. 360, 361, 366 ГПК Российской Федерации, судебная коллегия по гражданским делам окружного военного суда **ОПРЕДЕЛИЛА:**

Решение гарнизонного военного суда по заявлению Н. об оспаривании действий командира в/ч 00000, связанных с невыплатой заявителю денежных средств и отказом в их перерасчете, оставить без изменения, а кассационную жалобу – без удовлетворения.

Определением того же окружного суда заявителю было отказано в передаче поданной по данному делу надзорной жалобы для рассмотрения в судебном заседании суда надзорной инстанции.

При этом, мотивировочная часть определения об отказе в передаче дела полностью совпала с кассационным определением, а основной вывод был еще более конкретен: *«Из приведенного законодательства следует, что воинским должностным лицам не предоставлено право уменьшать военным служащим только ту часть надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы, на которую было проведено ее увеличение в связи с отменой льгот военным служащим, а именно в размере 50 %».*

Достаточно объемная мотивировочная часть определения кассационной инстанции приведена полностью для того, чтобы читатели могли делать самостоятельные выводы.

В законе можно и должно видеть только то, что в нем указано.

Автору не удалось в приведенном в судебных постановлениях по делу Н. законодательстве (за исключением утратившего силу приказа Министра обороны Российской Федерации от 28 июня 2002 г. № 245 в редакции приказов Министра обороны Российской Федерации от 29 ноября 2004 г. № 391 и от 5 февраля 2005 г. № 33) найти нормы, во-первых, содержащие запрет на установление офицерам надбавки, в том числе и в размере менее 50 %, а во-вторых, дающие право командирам воинских частей устанавливать *отдельным военным служащим* надбавку, предусмотренную п. 108 Порядка, в размере, отличном от установленного этими же командирами в отношении других военных служащих того же воинского состава, проходящих службу в той же местности.

Возможно, такие нормы найдете Вы, дорогие читатели.

ИЗМЕНЕНИЕ ВОЕННОСЛУЖАЩИМ РАЗМЕРА НАДБАВКИ ЗА СЛОЖНОСТЬ, НАПРЯЖЕННОСТЬ И СПЕЦИАЛЬНЫЙ РЕЖИМ ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ РАНЕЕ ПЕРИОДА, НА КОТОРЫЙ ОНА УСТАНОВЛЕНА, ПРИ ИЗМЕНЕНИИ УСЛОВИЙ ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ

А.А. Выскубин, кандидат юридических наук, подполковник юстиции

Согласно п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военным служащих» от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ военным служащим, проходящим военную службу по контракту, дифференцированно, в зависимости от состава военным служащих и местности прохождения военной службы, выплачивается ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размерах и порядке, определяемых Министерством обороны Российской Федерации или иным федеральным органом исполнительной власти, в котором федеральным законом предусмотрена военная служба, до 120 % оклада по воинской должности.

С 1 октября 2006 г. действует приказ Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200 (с последующими изменениями и дополнениями), которым утвержден Порядок обеспечения денежным довольствием военным служащих Вооруженных Сил

Российской Федерации. В числе других выплат указанным нормативным правовым актом регулируется порядок выплаты военным служащим, проходящим военную службу по контракту, ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы.

Вопросы выплаты указанной надбавки уже многократно рассматривались на страницах журнала «Право в Вооруженных Силах».

Однако до сих пор практика применения указанных норм судами неоднозначна.

Согласно Обзору судебной практики рассмотрения гарнизонными военными судами Московского окружного военного суда гражданских дел за второе полугодие 2009 года, доведенному для изучения с судьями и учета в судебной работе до гарнизонных военных судов указанием председателя Московского окружного военного суда от 19 января 2010 г. № 36/275, размер



надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы военнослужащим может быть изменен ранее периода, на который она установлена, при изменении условий военной службы.

Приведем пример судебной практики из вышеназванного Обзора.

Военный прокурор Воронежского гарнизона обратился в суд с заявлением в защиту прав и законных интересов Брезжунова О.В., в котором указал, что с 1 апреля 2009 г. последний был выведен в распоряжение военного комиссара Левобережного и Железнодорожного районов города Воронежа и приказом названного должностного лица от 1 апреля 2009 г., с учетом изменений, внесенных приказом того же должностного лица от 14 мая 2009 г., ему была установлена с 1 апреля того же года выплата надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размере 50 % от оклада по воинской должности.

Полагая права Брезжунова нарушенными, военный прокурор просил суд вышеуказанные приказы должностного лица признать незаконными и их отменить, обязав его выплатить Брезжунову надбавку с 1 апреля по 31 августа 2009 г. в размере 115 %.

Удовлетворяя указанные требования, суд положил в основу своего решения то обстоятельство, что в период с апреля по август 2009 г. заявитель находился на военной службе, а также то, что Федеральный закон «О воинской обязанности и военной службе» не содержит указаний об утрате военнослужащим права на получение денежного довольствия в связи с нахождением в распоряжении. При этом, удовлетворяя в указанной части требования, суд первой инстанции со ссылками на п. 109 Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200, пришел к ошибочному выводу о том, что условия военной службы в период нахождения в распоряжении изменены не были и в приказах отсутствуют указания об этом.

Однако гарнизонный военный суд не учел, что в соответствии с п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, дифференцированно, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, выплачивается ежемесячная надбавка в размерах и порядке, определяемых Министерством обороны Российской Федерации (иным федеральным органом исполнительной власти, в котором федеральным законом предусмотрена военная служба), до 120 % оклада по воинской должности. Согласно пп. 108 – 109 вышеназванного Порядка надбавка выплачивается военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы; в частности, для старших офицеров – в размере до 120 % оклада по воинской должности, а конкретные размеры надбавки устанавливаются приказом командира воинской части не более чем на один

год. По решению соответствующих командиров (начальников) размер надбавки военнослужащим может быть изменен ранее периода, на который она установлена, при изменении условий военной службы. По окончании периода, на который была установлена надбавка, командиром воинской части принимается решение о продлении выплаты надбавки или изменении ее размера, о чем издается приказ по воинской части.

Как видно из материалов дела, приказом должностного лица от 1 апреля 2009 г., с внесенными в него изменениями приказом от 14 мая 2009 г., Брезжунову как находящемуся в распоряжении установлена надбавка в размере 50 % оклада по воинской должности.

При таких обстоятельствах сам факт нахождения в распоряжении и отстранения заявителя в связи с этим от выполнения возложенных на него ранее должностных обязанностей явился законным основанием для изменения размера надбавки и издания приказа о вышеизложенном должностного лица, поскольку изменились условия прохождения военной службы. Более того, должностное лицо, чьи действия обжалуются, установив надбавку в размере 50 %, действовало в пределах предоставленных ему полномочий и не допустило их превышения.

Кроме того, ссылка суда первой инстанции об отсутствии указаний в оспариваемых заявителем приказах об основаниях произведенных изменений не свидетельствует о незаконности действий должностного лица, так как Порядок, который регламентирует установление и выплату надбавки, не содержит требования об обязательном указании в приказе об основаниях изменения размера надбавки. Однако в суде должностное лицо обязано доказать причину изменения размера надбавки.

В суде первой инстанции представитель должностного лица обосновал необходимость изменения надбавки тем, что в связи с выводом в распоряжение у заявителя круг обязанностей значительно уменьшился, что является изменением условий службы. Судебная коллегия в связи с неправильным применением норм материального права решение суда в этой части отменила и, не передавая дело на новое рассмотрение, приняла новое решение об отказе в требованиях заявителя.

Однако с данным выводом суда, на взгляд автора настоящей статьи, нельзя согласиться по следующим основаниям.

Ранее проверка законности вышеуказанного пункта, в несколько иной редакции, являлась предметом судебного разбирательства в Верховном Суде Российской Федерации. Рассмотрев гражданское дело по заявлению Галанина К.В., суд вынес решение от 20 марта 2007 г. № ВКПИ 07-18¹, которое вступило в законную силу. В мотивировочной части данного судебного постановления суд указал следующее.

На основании ст. 100 Федерального закона от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ и в связи с необходимостью компенсации утраченных льгот и гарантий, ра-

¹ Определением Кассационной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2007 г. № КАС 07-270 указанное решение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации оставлено без изменения.



нее предоставлявшихся военнослужащим в натуральной форме, п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» был изложен в новой редакции, вступившей в силу с 1 января 2005 г. Согласно указанной редакции п. 4 ст. 13 Федерального закона военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, дифференцированно, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, выплачивается ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размерах и порядке, определяемых Министерством обороны Российской Федерации (иным федеральным органом исполнительной власти, в котором федеральным законом предусмотрена военная служба), до 120 % оклада по воинской должности.

Правительство Российской Федерации вправе принимать решения о повышении размера ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы отдельным категориям военнослужащих в зависимости от места проживания и прохождения военной службы в целях недопущения снижения уровня материального обеспечения военнослужащих в связи с переводом натуральных льгот в денежную форму.

Основываясь на нормах закона, Правительство Российской Федерации 31 января 2005 г. приняло Постановление № 47, которым установило, что для возмещения фактических затрат по проезду на всех видах общественного транспорта городского, пригородного и местного сообщения (за исключением такси), уплате земельного налога и налогов на имущество физических лиц военнослужащим, проходящим службу (военную службу по контракту) в городах Москве и Санкт-Петербурге, в Московской и Ленинградской областях, производится выплата ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим службы (военной службы) в увеличенных размерах. При этом, Правительство Российской Федерации в своем Постановлении установило только предельные повышенные размеры ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы для перечисленных категорий военнослужащих и предоставило соответствующим руководителям федеральных органов исполнительной власти право самим определять порядок выплаты указанной ежемесячной надбавки и ее конкретный размер.

Таким образом, исходя из приведенных нормативных правовых норм, на законодательном уровне четко определено, что выплата ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы производится в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения ими военной службы.

Кроме того, согласно выводам, указанным в решении Верховного Суда Российской Федерации от 17 января 2007 г. № ВКПИ 06-94², к условиям производства выплаты указанной надбавки относятся только состав военнослужащих и местность прохождения ими

военной службы. В этой связи, несмотря на сохранение старого названия данной надбавки, поменялось ее существо, и одновременно были четко определены критерии для ее выплаты. Законодатель, отменяя для всех категорий военнослужащих льготы в натуральной форме, предусмотрел их компенсацию для всех категорий военнослужащих (в том числе и находящихся в распоряжении) в виде увеличения надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы, одновременно изменив ее сущность и основания выплаты.

Местность прохождения военной службы привязывается к административно-территориальному делению. Составы военнослужащих установлены в ст. 46 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ.

Кроме того, исходя из преамбулы и ст. 153 Федерального закона от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ, а также из абз. 2 п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих», одной из целей производства ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы явилась компенсация утраченных льгот и гарантий, ранее предоставлявшихся военнослужащим в натуральной форме.

Одновременно Федеральный закон «О статусе военнослужащих» и Постановление Правительства Российской Федерации от 31 января 2005 г. № 47 определяют только предельные размеры надбавки и делегируют полномочия по установлению порядка ее выплаты и конкретного размера с учетом перечисленных двух оснований Министерству обороны Российской Федерации.

Во исполнение возложенного на него полномочия Министр обороны Российской Федерации 30 июня 2006 г. издал приказ № 200, которым утвердил Порядок обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации (далее – Порядок). Пунктом 108 Порядка определены размеры ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы военнослужащим, проходящим военную службу по контракту. При этом, сами размеры надбавки установлены исходя из составов военнослужащих согласно штатному воинскому званию по занимаемой воинской должности и места прохождения военной службы, что согласуется с п. 4 ст. 13 Федерального закона от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ.

Пункт 110 Порядка фактически дублирует содержание Постановления Правительства Российской Федерации от 31 января 2005 г. № 47, предусматривает возможность выплаты военнослужащим, проходящим военную службу по контракту в Москве и Санкт-Петербурге, Московской и Ленинградской областях, ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в увеличенных размерах и устанавливает порядок выплаты надбавки в увеличенном размере.

Конкретные размеры повышенной надбавки также ставятся в зависимость от состава военнослужащих,

² Определением Кассационной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 15 марта 2007 г. № КАС 07-66 указанное решение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации оставлено без изменения.



местности прохождения военной службы и имеют целью компенсацию утраченных льгот и гарантий, ранее предоставлявшихся военнослужащим в натуральной форме, т. е. п. 110 Порядка, как и п. 108, полностью основан на положениях федерального законодательства.

В п. 109 Порядка установлены правила производства выплаты ежемесячной надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы отдельно взятому военнослужащему. Согласно указанному пункту конкретные размеры надбавки устанавливаются приказом командира воинской части (для командира, начальника – приказом вышестоящего командира, начальника) не более чем на один год. По решению соответствующих командиров (начальников) размер надбавки военнослужащим может быть изменен ранее периода, на который она установлена, при изменении условий военной службы.

Пункт 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» и Постановление Правительства Российской Федерации от 31 января 2005 г. № 47 предоставляют право Министерству обороны Российской Федерации определять только конкретные размеры надбавки, исходя из состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, а также порядок ее выплаты.

Устанавливая в п. 108 Порядка конкретный размер надбавки различным категориям военнослужащих в зависимости от их состава и местности прохождения военной службы, а в п. 109 – возможность его изменения при изменении условий военной службы (что возможно при изменении состава военнослужащих либо местности прохождения военной службы), Министр обороны Российской Федерации не вышел за рамки предоставленных ему полномочий. Таким образом, законодатель в п. 109, определяя возможность его изменения при изменении условий военной службы, под этим изменением имел в виду изменение состава военнослужащих либо местности прохождения военной службы, а не изменение у военнослужащего круга обязанностей в связи с зачислением его в распоряжение ближайшего начальника.

Данный вывод суда подтверждается и решением Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 5 ноября 2008 г. № ВКПИ 08-75 по заявлению К. о признании абз. 1 п. 109 Порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200, незаконным и недействующим с момента вступления в силу³.

Рассмотрев гражданское дело, Военная коллегия отказала в удовлетворении заявления по следующим основаниям.

Согласно п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих» военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, дифференцированно, в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения военной службы, выплачивается еже-

месячная надбавка за сложность, напряженность и специальный режим военной службы в размерах и порядке, определяемых Министерством обороны Российской Федерации или иным федеральным органом исполнительной власти, в котором федеральным законом предусмотрена военная служба, до 120 % оклада по воинской должности.

Таким образом, вопреки мнению заявителя, федеральным законом Министру обороны Российской Федерации предоставлено право определять не только порядок, но и размеры указанной надбавки.

Ранее проверка законности вышеуказанного пункта, в несколько иной редакции, являлась предметом судебного разбирательства в Верховном Суде Российской Федерации. На основании вступившего в законную силу решения Верховного Суда Российской Федерации от 20 марта 2007 г. № ВКПИ 07-18 приказом Министра обороны Российской Федерации «О внесении изменений в приказ Министра обороны Российской Федерации от 30 июня 2006 г. № 200» в п. 109 внесены изменения, которые оспариваются заявителем в части слов «при изменении условий военной службы» от 11 сентября 2007 г. № 367.

Приказ Министра обороны Российской Федерации от 11 сентября 2007 г. № 367 зарегистрирован в Министерстве юстиции Российской Федерации 8 октября 2007 г. за № 10262, официально опубликован и соответствует требованиям, предъявляемым к нормативным правовым актам. Утверждение заявителя о несоответствии вышеназванному Федеральному закону данной редакции абз. 1 п. 109 Порядка в части слов «при изменении условий военной службы» является безосновательным, поскольку под изменениями условий военной службы в контексте данного приказа с учетом выводов, указанных в решении Верховного Суда Российской Федерации от 20 марта 2007 г. № ВКПИ 07-18, понимается изменение состава военнослужащих или местности прохождения военной службы, что полностью соответствует требованиям п. 4 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих».

Что же касается возможности выплаты данной надбавки военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, в период нахождения в распоряжении командиров (начальников), то она положительно разрешена в п. 46 Порядка. Абзац 1 п. 109 этого нормативного акта, вопреки мнению заявителя, как в целом, так и в части слов «при изменении условий военной службы» не противоречит Федеральному закону «О статусе военнослужащих».

Таким образом, исходя из выводов судебных постановлений Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, правом на получение надбавки за сложность, напряженность и специальный режим военной службы обладают все военнослужащие в связи с отменой ряда льгот, ранее предоставлявшихся в натуральном выражении.

Согласно пп. 10, 12 ст. 100 Федерального закона от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ с 1 января 2005 г. военно-

³ Справка о судебном решении и отдельных определениях, вынесенных Военной коллегией Верховного Суда Российской Федерации в ноябре 2008 года. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».



служащие были лишены льгот по проезду на общественном транспорте городского, пригородного и местного сообщения, льгот по уплате земельного налога и налогов на имущество физических лиц, а также ряда иных льгот. При этом, утрата данных льгот произошла у всех категорий военнослужащих, как у проходящих военную службу на должностях, так и у зачисленных в распоряжение командиров (начальников). Следовательно, все военнослужащие обладают правом на компенсацию соответствующих льгот. Объем данной компенсации может различаться только в зависимости от состава военнослужащих и местности прохождения ими военной службы, что обусловлено размером фактических затрат военнослужащих, возникших в связи с утратой льгот.

При установлении военнослужащим, зачисленным в распоряжение ближайшего командира (начальника), указанной надбавки в пониженном размере в связи с изменением круга обязанностей у последних по сравнению с другими военнослужащими уменьшается совокупный объем финансирования утраченных льгот, а условия предоставления соответствующих гарантий ухудшаются.

Таким образом, по нашему мнению, снижение надбавки за сложность, напряженность и специальный режим службы отдельным категориям военнослужащих, в то время как иные военнослужащие, относящиеся к тому же составу и проходящие военную службу в той же местности, будут ею обеспечены, противоречит действующему законодательству.

КОНФЛИКТ ИНТЕРЕСОВ НА ВОЕННОЙ СЛУЖБЕ: ПОНЯТИЕ, ФОРМЫ, ПРОБЛЕМЫ УРЕГУЛИРОВАНИЯ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

Т.Л. Козлов, ведущий научный сотрудник отдела НИИ Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, кандидат юридических наук; С.С. Харитонов, ведущий научный сотрудник отдела НИИ Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент

Государственная служба является необходимой основой эффективной реализации органами государственной власти своих функций и полномочий в интересах граждан, общества и государства, в том числе, в области обороны страны, обеспечения безопасности государства, защиты его населения, сохранения целостности его территории и суверенитета.

С учетом повышающихся требований к функционированию государственных органов, а, следовательно, и к деятельности государственных служащих, в 2009 году руководством страны продолжена реформа в сфере государственной службы, направленная на создание целостной системы государственной службы Российской Федерации посредством завершения реформирования ее видов, формирования высококвалифицированного кадрового состава.

Законность является одним из принципов построения и функционирования системы государственной службы. Состояние законности в сфере государственной службы приобрело в последнее время особую значимость в связи с принятием ряда законодательных актов, направленных на противодействие коррупции, включая, прежде всего, Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции».¹

Антикоррупционной корректировке подверглись федеральные законы «О государственной гражданской службе Российской Федерации», «О муниципальной службе в Российской Федерации», а также законы, рег-

ламентирующие порядок прохождения военной службы, службы в органах внутренних дел, федеральной службы безопасности, таможенных органах, судебных приставами.

В частности, Федеральным законом от 25 декабря 2008 г. № 280-ФЗ² в Федеральный закон от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих» включена новая статья 27.1 (Ограничения, запреты и обязанности, связанные с прохождением военной службы).

По своей форме она является бланкетной, распространяя на военнослужащих ограничения, запреты и обязанности, установленные Федеральным законом «О противодействии коррупции» и статьями 17, 18 и 20 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Одновременно, в данной норме содержится исключение из общего правила – за исключением ограничений, запретов и обязанностей, препятствующих исполнению военнослужащим обязанностей по осуществлению оперативно-розыскной деятельности или обеспечению безопасности Российской Федерации.

Среди содержащихся в вышепоименованных федеральных законах обязанностей, запретов и ограничений научный интерес вызывает институт урегулирования конфликта интересов, который для военной службы является новым, несмотря на то, что определенные элементы предупреждения такого конфликта известны нормативному регулированию в сфере военной службы.

¹ Состояние законности и правопорядка в Российской Федерации и работа органов прокуратуры – 2008 год // Информационно-аналитический доклад : М., 2009, С. 40.

² Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 280-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 года и Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 года и принятием Федерального закона «О противодействии коррупции». Собрание законодательства Российской Федерации, 29.12.2008, № 52 (ч. 1), ст. 6235.



Так, согласно подпункту «з» пункта 10 статьи 11 Положения о порядке прохождения военной службы, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 16 сентября 1999 г. № 1237, при назначении на воинские должности соблюдается, в числе прочих, следующее условие: военнослужащим, состоящим между собой в близком родстве (родители, супруги, дети, родные братья, родные сестры, а также родные братья, сестры, родители и дети супругов), не разрешается проходить военную службу в одной воинской части, если один из них непосредственно подчинен или непосредственно подконтролен другому.

Национальный план противодействия коррупции, утвержденный Президентом Российской Федерации в 2008 г., в качестве одной из мер такого противодействия называет законодательное развитие механизма разрешения конфликта интересов на государственной и муниципальной службе.

На реализацию указанной меры направлены, в частности, положения Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». В то же время данный институт не является для российского законодательства в целом абсолютно новым, используется относительно давно, в том числе, применительно к служебным отношениям.

Например, в федеральных законах от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (далее – Федеральный закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ), от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон от 2 мая 2007 г. № 25-ФЗ).

Законодательно закрепление рассматриваемого механизма, в числе прочего, направлено на повышение доверия общества к государственным институтам, обеспечение условий для добросовестного и эффективного исполнения служащими должностных обязанностей, исключение злоупотреблений на службе.

Наличие конфликта интересов на государственной и муниципальной службе при реализации необходимых социально-экономических программ и мероприятий, особенно в условиях мирового финансового кризиса, последствия которого испытывает Россия, разрушает фундаментальные демократические процессы, подрывает политические и правовые устои государственной власти и ее авторитет.

Не является исключением и военная служба со своими специфическими целями и задачами. Последствия не выявленного своевременно и не предупрежденного конфликта между интересами службы и личными целями на военной службе могут привести к последствиям гораздо более серьезным, чем просто нарушение установленного порядка несения службы.

Должностные обязанности возлагаются на военнослужащих исключительно для выполнения задач и функций в общественно полезных целях, порядок их исполнения определяются федеральными законами,

общевоинскими уставами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Защита государственного суверенитета и территориальной целостности Российской Федерации, обеспечение безопасности государства, отражение вооруженного нападения, а также выполнение задач в соответствии с международными обязательствами Российской Федерации составляют существо воинского долга. Вся практическая деятельность военнослужащего должна быть направлена на добросовестное выполнение служебного долга, обеспечение интересов общества и государства.

Введение института урегулирования конфликта интересов на государственной службе предопределено наряду с прочими факторами и международными обязательствами России, вытекающими из Конвенции ООН против коррупции³. Согласно пункту 4 статьи 7 «Публичный сектор» названной Конвенции ООН каждое государство-участник стремится, в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства, создавать, поддерживать и укреплять такие системы, какие способствуют прозрачности и предупреждают возникновение коллизии интересов.

В Международном кодексе поведения государственных должностных лиц,⁴ к которому отсылает названная Конвенция ООН, механизмы предотвращения и урегулирования конфликта интересов регламентированы в следующих положениях главы II «Коллизии интересов и отказ от права»:

– государственные должностные лица не используют свое официальное положение для неподобающего извлечения личных выгод или личных или финансовых выгод для своих семей. Они не участвуют ни в каких сделках, не занимают никакого положения, не выполняют никаких функций и не имеют никаких финансовых, коммерческих или иных аналогичных интересов, которые несовместимы с их должностью, функциями, обязанностями или их отправлением (п. 4);

– в той мере, в какой к этому обязывает должность, и в соответствии с законами или административными положениями государственные должностные лица общаются о деловых, коммерческих или финансовых интересах или о деятельности, осуществляемой с целью получения финансовой прибыли, которые могут привести к возможной коллизии интересов. В случае возможной или предполагаемой коллизии между обязанностями и частными интересами государственных должностных лиц, они действуют сообразно с мерами, установленными для того, чтобы уменьшить или устранить такую коллизию интересов (п. 5);

– государственные должностные лица никогда не пользуются недолжным образом государственными денежными средствами, собственностью, услугами или информацией, полученной ими при исполнении или в результате исполнения ими своих служебных обязан-

³ Заключена в Нью-Йорке, 31.10.1993, ратифицирована Российской Федерацией – Федеральный закон от 8 марта 2006 г. № 40-ФЗ, опубликована в Бюллетене международных договоров. 2006. № 10. С. 7 – 54.

⁴ Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 12 декабря 1996 г. № 51/59 (82-ое пленарное заседание 51-ой сессии).



ностей, для осуществления деятельности, не связанной с выполнением ими официальных функций (п. 6);

– государственные должностные лица действуют сообразно с мерами, установленными законом или административными положениями, для того, чтобы после ухода со своих официальных должностей они не злоупотребляли своим прежним служебным положением (п. 7).

Учитывая, что специального регулирования данного вопроса в нормах законодательства о военной службе на данный момент не имеется (что не исключает их появления в будущем), в практических целях правоприменения следует обращаться по данному поводу к законодательству о государственной службе и о противодействии коррупции, имея в виду частичное распространение на военнослужащих положений, касающихся урегулирования конфликта интересов. Так, Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 280-ФЗ не упоминает о статье 19 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ, которая регламентирует создание комиссий по соблюдению требований к служебному поведению и урегулированию конфликта интересов.

Положения, касающиеся урегулирования конфликта интересов на государственной службе закреплены в ряде нормативных правовых актов Российской Федерации.

В пункте 2 Общих принципов поведения государственных служащих, утвержденных Указом Президента Российской Федерации от 12 августа 2002 г. № 885 (в ред. Указа от 16 июля 2009 г. № 814), установлено, что государственный служащий, сознавая свою ответственность перед государством, обществом и гражданами, наряду с прочим при угрозе возникновения конфликта интересов обязан сообщать об этом непосредственному руководителю и выполнять его решение, направленное на предотвращение или урегулирование конфликта интересов.

Статья 11 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» обязывает государственного служащего принимать меры по недопущению любой возможности возникновения конфликта интересов. О возникшем конфликте интересов или о возможности его возникновения государственный служащий обязан в письменной форме уведомить своего непосредственного начальника. В свою очередь, представитель нанимателя, если ему стало известно о возникновении у государственного служащего личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, обязан принять меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов.

Описанию существа конфликта интересов на государственной и муниципальной службе, его определению и признакам посвящена статья 10 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ.

Под конфликтом интересов на государственной или муниципальной службе понимается ситуация, при которой личная заинтересованность (прямая или косвенная) государственного служащего влияет или может повлиять на надлежащее исполнение им должностных

(служебных) обязанностей и при которой возникает или может возникнуть противоречие между личной заинтересованностью государственного или муниципального служащего и правами и законными интересами граждан, организаций, общества или государства, способное привести к причинению вреда указанным правам и законным интересам.

Основным конфликтогенным признаком выступает наличие или возможность возникновения противоречия между личными интересами государственного (муниципального) служащего и законными интересами граждан, организаций, общества, Российской Федерации или ее субъекта.

Общественная опасность, коррупциогенность ситуации конфликта интересов состоит в том, что личная заинтересованность военнослужащего может повлиять на объективное исполнение им должностных обязанностей, приведет к возникновению противоречия с интересами военной службы.

Например, если военнослужащий, являясь должностным лицом службы тылового обеспечения органа военного управления, входит в состав конкурсной комиссии по проведению конкурса на закупку оргтехники для нужд воинской части, и одновременно является родственником лица, представляющего коммерческую организацию в проводимом конкурсе. В этом случае имеет место конфликт интересов, для предупреждения которого военнослужащий обязан проинформировать о своей личной заинтересованности представителя нанимателя в письменной форме.

Основной задачей военнослужащего и представителя нанимателя является предотвращение случаев возникновения у военнослужащего личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов в служебных отношениях. Цель – недопущение причинения вреда законным интересам граждан, организаций, общества, Российской Федерации или ее субъекта.

Исходя из содержания частей 4 и 5 статьи 11 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ предотвращение или урегулирование конфликта интересов на военной службе может состоять:

– в изменении должностного положения военнослужащего, являющегося стороной конфликта интересов, вплоть до его отстранения от исполнения должностных обязанностей в установленном порядке, и (или) в отказе его от выгоды, явившейся причиной конфликта интересов (ч. 4).

– кроме того, предотвращение и урегулирование конфликта интересов, стороной которого является военнослужащий, осуществляются путем отвода или самоотвода военнослужащего (ч. 5).

В случае, если военнослужащий владеет ценными бумагами, акциями (долями участия, паями в уставных (складочных) капиталах организаций), он обязан в целях предотвращения конфликта интересов передать принадлежащие ему ценные бумаги, акции (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление в соответствии с законодательством Российской Федерации (ч. 6



ст. 11 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ).

Поскольку конфликт интересов является оценочной категорией, то это означает возможность разных подходов и разной оценки ситуации с его возникновением со стороны сторон контракта о прохождении военной службы – военнослужащего и Министерства обороны Российской Федерации в лице командира (начальника). В этом случае необходим кто-то третий, кто может и имеет право разрешать подобную ситуацию.

Для государственной гражданской службы законодатель предусмотрел организационный механизм его урегулирования. Для этого в государственном органе образуются специальные комиссии по соблюдению требований к служебному поведению государственных гражданских служащих Российской Федерации и урегулированию конфликта интересов. Как следует из названия, круг вопросов, который может быть предметом рассмотрения данных комиссий, шире, чем разбирательство только конфликтов интересов.⁵

Так, в Министерстве обороны создание такой комиссии предусмотрено приказом Министра обороны Российской Федерации от 21 июня 2007 г. № 240 «О комиссии Министерства обороны Российской Федерации по соблюдению требований к служебному поведению государственных гражданских служащих Министерства обороны Российской Федерации и урегулированию конфликта интересов» (с изменениями от 4 октября 2008 г.), подготовленный во исполнение Указа Президента Российской Федерации от 3 марта 2007 г. № 269 «О комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению государственных гражданских служащих Российской Федерации и урегулированию конфликта интересов».

Однако даже из названия приказа очевидно, что изложенные в нем нормы не могут распространяться на военнослужащих, а во-вторых, речь идет о работе комиссии по соблюдению требований к государственному гражданскому служащему, в отношении которого рассматривается вопрос об урегулировании конфликта интересов, работающему только в органе военного управления или структурном подразделении центрального аппарата Министерства обороны Российской Федерации.

Что касается военной службы и военнослужащих, то создание таких комиссий прямо не предусматривается. Не содержит таких положений и Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ, в статье 10 которого дано лишь понятие «конфликт интересов на государственной или муниципальной службе», а также использованное в этом определении понятие «личная заинтересованность государственного или муниципального служащего», и к которому отсылает статья 27.1 Федерального закона от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих». Более того, статья 27.1 (ограничения, запреты и обязанности, связанные с прохождением военной службы) на военнослужащего не распространило действие статьи 19 Федерального

закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», прописывающую порядок урегулирования конфликта интересов на гражданской службе.

Таким образом, правовых оснований создания и функционирования соответствующих комиссий применительно к военнослужащим, нормативного порядка урегулирования конфликта интересов на военной службе на сегодня нет.

Тем не менее в настоящее время руководством Министерством обороны принимаются определенные шаги по подготовке нормативных правовых актов, определяющих порядок урегулирования конфликта интересов на военной службе.

Поскольку на сегодня не известны факты возникновения конфликтов на военной службе (во всяком случае, авторам не удалось найти их как в официальных источниках Минобороны России, так и в средствах массовой информации и Рунете), то можно пока только прогнозировать возможные правоприменительные проблемы при урегулировании конфликта интересов на военной службе. В первую очередь следует на ведомственном нормативном уровне определиться со специальным органом, предназначенным для урегулирования конфликта интересов на военной службе; должностными лицами, которых обязан уведомлять военнослужащий о факте возникновения или угрозе возникновения конфликта интересов; порядке и сроках уведомления, его регистрации в органе военного управления; организации проверки содержащихся в уведомлении сведений.

Общезаконодательные нормативные акты, разумеется, не учитывают особенности военной службы в федеральных органах исполнительной власти, в которых она предусмотрена.

Одним из первых актов, в котором вообще было упомянуто о военнослужащих как субъектах предотвращения и урегулирования конфликта интересов, стало постановление Правительства Российской Федерации от 7 ноября 2005 г. № 656 «Об утверждении Положения об установлении мер по недопущению возникновения конфликта интересов в сфере накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих», которое установило меры по недопущению возникновения конфликта интересов в отношении должностных лиц (в том числе военнослужащих) уполномоченных федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих определенные функции в сфере отношений по использованию накоплений для жилищного обеспечения военнослужащих, который может возникать при выполнении ими деятельности, связанной с осуществлением функций.

В Положении впервые дано легальное определение «предконфликтной ситуации» и приведен закрытый перечень (описаны наиболее часто встречающиеся) указанных ситуаций, а в п.9 содержится бланкетная норма о том, что «выявление и урегулирование конфликта интересов в отношении должностных лиц, яв-

⁵ См. комментарий к Федеральному закону «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (постатейный) / Д.В. Баснак, Д.В. Бедняков, В.А. Галабурда и др.; под ред. В.А. Козбаненко. Председатель редакционного совета Д.А. Медведев. СПб, 2008. 576 с.



ляющихся военнослужащими, осуществляются на основании соответствующих федеральных законов о государственной службе».

Приказом Министра обороны Российской Федерации от 22 октября 2009 г. № 1115 «О возложении (распределении) функций по профилактике коррупционных и иных правонарушений в Министерстве обороны Российской Федерации» с ссылкой на п. 4 Указа Президента Российской Федерации от 21 сентября 2009 г. №1065 «О проверке достоверности и полноты сведений, представляемых гражданами, претендующими на замещение должностей федеральной государственной службы, и федеральными государственными служащими, и соблюдения федеральными государственными служащими требований к служебному поведению» на соответствующих должностных лиц возложена обязанность «...обеспечить соблюдение военнослужащими ... требований о предотвращении или урегулировании конфликта интересов...; принять меры по выявлению и устранению причин и условий, способствующих возникновению конфликта интересов на военной службе».

В проекте федерального закона «О военной службе Российской Федерации», размещенном на официальном сайте Минобороны России 7 мая 2009 г., предотвращению и урегулированию конфликта интересов на военной службе посвящена ст. 19, в п. 9 которой закрепляется, что «урегулирование конфликта интересов на военной службе осуществляется с участием аттестационных комиссий». Дополнительно военнослужащему запрещается (п. 1 ст. 17 проекта закона) прекращать исполнение служебных обязанностей как средство урегулирования конфликта на военной службе. Не ясна идея данного запрета, поскольку в ст. 17 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» содержится запрет на прекращение исполнения должностных обязанностей в целях урегулирования служебного спора. Понятно, что служебный спор и конфликт на военной службе являются отнюдь не синонимами, тем более что индивидуальному служебному спору посвящена ст. 83 проекта закона.

Таким образом, предположительно именно на аттестационные комиссии в перспективе планируется возложить решение вопросов по предотвращению и урегулированию конфликта интересов на военной службе, придав им дополнительные полномочия по урегулированию конфликта интересов и, возможно, по соблюдению требований к служебному поведению военнослужащих. Представляется, что это наиболее целесообразный, в первую очередь, с практической точки зрения шаг, поскольку в воинских частях (на кораблях), непосредственно занимающихся боевой подготовкой (мотострелковых бригадах, воздушно-десантных полках, кораблях 1 ранга и т.п.), не так часто могут возникать ситуации, требующие принятия решений по предотвращению и урегулированию конфликта интересов на военной службе. Другое дело – главные и центральные управления, департаменты

Министерства обороны Российской Федерации, управления военных округов (флотов), обладающие соответствующими полномочиями по распоряжению федеральным имуществом и денежными средствами.

Порядок организации и проведения аттестации офицеров и прапорщиков (мичманов) Вооруженных Сил Российской Федерации, и, соответственно, организации и деятельности аттестационных комиссий определены приказом Министра обороны Российской Федерации от 6 апреля 2002г. №100 (с изм. от 20.11.2004, 09.07.2009), и по справедливому утверждению А.М.Терехина, «...играют очень незначительную роль при назначении военнослужащих на высшие должности, награждении государственными наградами, присвоении воинских званий досрочно или на одну ступень выше занимаемой должности»⁶.

П. 2 ст. 27 Положения о порядке прохождения военной службы (утв. Указом Президента Российской Федерации от 16 сентября 1999 г. №1237) устанавливает состав аттестационной комиссии воинской части, в которую входят: председатель – первый заместитель (заместитель) командира или начальник штаба воинской части; члены комиссии – заместитель (заместители) командира воинской части, командиры (начальники) подразделений воинской части, представители кадрового и юридического органов, органов комплектования и воспитательной работы воинской части; секретарь – один из офицеров воинской части (как правило, заместитель (старший помощник) начальника отдела (отделения) кадров). В свою очередь п. 10 ст. 48 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» прямо указывает, что в состав аттестационной комиссии включаются представители научных и образовательных учреждений, других организаций, приглашаемые органом по управлению государственной службой по запросу представителя нанимателя в качестве независимых экспертов – специалистов по вопросам, связанным с гражданской службой, без указания персональных данных экспертов. Число независимых экспертов должно составлять не менее одной четвертой от общего числа членов аттестационной комиссии, что может позволить минимизировать субъективизм при урегулировании конфликта интересов. Таким образом, предполагаемое возложение на аттестационные комиссии полномочий по урегулированию конфликта интересов на военной службе требует внесения изменений в соответствующие нормативные правовые акты, регулирующие организацию и деятельность аттестационных комиссий в Вооруженных силах Российской Федерации. При этом, представляется, что независимые эксперты должны участвовать только в заседаниях аттестационных комиссий военных организаций только при рассмотрении вопросов по урегулированию конфликта интересов.

При подготовке нормативного служебного документа, определяющего процедуру урегулирования конфликта интересов на военной службе, представляется целесообразным использовать наработки издан-

⁶ А.М. Терехин. О необходимости совершенствования законодательства об аттестации военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации. Право в Вооруженных силах – Военно-правовое обозрение. 2008. № 11.



ных ведомственных нормативных актов и планируемых к изданию (например, Порядок уведомления Министра обороны Российской Федерации о фактах обращения в целях склонения военнослужащих и лиц гражданского персонала Министерства обороны Российской Федерации к совершению коррупционных правонарушений, проект которого размещен на официальном сайте Минобороны России).

Таким образом, в настоящее время требуют нормативного разрешения следующие вопросы:

1. *Определение органа, предназначенного для урегулирования конфликта интересов на военной службе, наделение его соответствующими полномочиями.* Поскольку нецелесообразно в войсках создавать дополнительные комиссии по предотвращению и урегулированию конфликта интересов на военной службе, предлагается вполне обосновано возложить эту функцию на аттестационные комиссии, расширив их полномочия применительно к новой задаче.

2. *Уточнение перечня должностных лиц, которых обязан уведомлять военнослужащий о факте возникновения или угрозе возникновения конфликта интересов.* Для предупреждения конфликта интересов военнослужащий должен доложить непосредственному командиру (начальнику) о возникшем конфликте интересов или об угрозе его возникновения (п.2 ст.11 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. №273-ФЗ «О противодействии коррупции»). Также возможно уведомление по аналогии с п.1 ст.15 Федерального закона от 27 июля 2004 г. №79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» представителя нанимателя, т.е. применительно к Вооруженным Силам того должностного лица, который наделен полномочиями по совершению юридически значимых властных действий от имени государства при оформлении установленных законодательством процедур, связанных с поступлением на военную службу, ее прохождением и увольнением.

3. *Закрепление порядка и сроков уведомления, его регистрации в органе военного управления.* Представляется, что при возникновении конфликта интересов или при угрозе его возникновения военнослужащий обязан незамедлительно, а если указанная ситуация возникла вне служебного времени, незамедлительно при первой возможности представить информацию (уведомление) в форме рапорта непосредственному командиру (начальнику) и должностному лицу федерального органа исполнительной власти, которому предоставлено право заключения контракта о прохождении военной службы от имени Российской Федерации.

При этом срок представления рапорта не может превышать 10 суток (по аналогии со ст.28.8 Федерального закона «О статусе военнослужащих», в которой установлен срок разбирательства).

В рапорте следует указать:

воинское звание, фамилию, имя, отчество, замещаемую должность (с указанием структурного подразделения), место жительства и контактный телефон лица, направившего рапорт;

описание обстоятельств, при которых стало известно о возникшем конфликте интересов или об угрозе его возникновения (дата, место, время, другие условия);

все известные сведения о физическом (юридическом) лице, в отношении которого возник конфликт интересов или существует возможность его возникновения;

предложения военнослужащего по устранению конфликта интересов или возможности его возникновения в виде изменения должностного положения военнослужащего, являющегося стороной конфликта интересов, его отвода (самоотвода), хотя следует признать, что действующее «военное» законодательство не содержит перечисленные выше достаточно «экзотические» формы дистанцирования военнослужащего от выгоды, явившейся причиной возникновения конфликта интересов на военной службе.

Рапорт должен быть лично подписан военнослужащим с указанием даты и зарегистрирован в день поступления в установленных делопроизводством учетных документах.

4. Нормативное закрепление возможности отстранения от исполнения должностных (служебных) обязанностей военнослужащих, являющихся стороной конфликта интересов на военной службе, путем внесения изменений в соответствующие «военные» федеральные законы, указы, постановления и т.д., поскольку ныне действующим «военным» законодательством не предусмотрено такое основание. Возможно, нет необходимости отстранять военнослужащего от должностных (служебных) обязанностей, а достаточно ограничиться лишь недопущением его к принятию конкретного управленческого решения, ограничением доступа к определенной информации, изменение в формате принятия управленческого решения с единоличного на коллегиальный, уточнение контрольных мероприятий по военнослужащему в целях урегулирования конфликта интересов на военной службе и т.п.

5. Формализация способа отказа военнослужащего от полученной или предполагаемой выгоды и закрепление в нормативных актах юридической силы отказа и последствия его нарушения, возврат полученной выгоды.

6. Организация проверки содержащихся в рапорте сведений о наличии конфликта интересов на военной службе.

7. Нормативное закрепление порядка и характера принимаемых по конфликту интересов решений. Представляется, что аттестационная комиссия в своем решении должна четко ответить на вопрос о наличии или отсутствии конфликта интересов в конкретной ситуации и рекомендовать командиру (начальнику) одну из мер закрытого законодательного перечня, как-то: предписание военнослужащему определенных действий (например, передать акции в доверительное управление), изменение должностного положения, изменение должностных обязанностей, привлечение к дисциплинарной ответственности, до-



срочное увольнение военнослужащего с военной службы в связи с нарушением запретов, связанных с прохождением военной службы. Командир (начальник) в случае установления комиссией факта наличия конфликта интересов должен будет принять одно из поименованных решений, учитывая рекомендации комиссии.

Вместе с тем при введении института конфликта интересов на военной службе необходимо учитывать особый характер и условия прохождения военной службы как вида государственной службы.

Например, требует проработки вопрос возможности замещения в порядке подчиненности воинских должностей и гражданского персонала в пределах одной воинской части или одного гарнизона с учетом отдаленности воинских частей и дефицитом кадров по некоторым специальностям.

Антикоррупционный потенциал рассматриваемого института предотвращения и урегулирования конфликта интересов очевиден и его введение на военной (как, впрочем, и на правоохранительной) службе будет способствовать предупреждению коррупционных нарушений среди военнослужащих.

Своевременное рассмотрение ситуаций личной заинтересованности военнослужащих, которая может привести к конфликту интересов, позволяет избежать собственно самого конфликта. С другой стороны, работа комиссий по урегулированию конфликта интересов носит профилактический характер, поскольку решения об отнесении тех или иных случаев к ситуации конфликта интересов становятся общеизвестны в пределах воинской части, гарнизона, округа и являются основой формирования антикоррупционного мышления и поведения других военнослужащих.

Информация

Бывший начальник Федерального государственного учреждения «29 Научно-исследовательский институт Министерства обороны Российской Федерации» и его подчиненные осуждены за мошенничество и превышение должностных полномочий

Московский гарнизонный военный суд вынес обвинительный приговор по уголовному делу в отношении бывшего начальника Федерального государственного учреждения «29 Научно-исследовательский институт Министерства обороны Российской Федерации» генерал-майора запаса К. и его подчиненных: помощника по финансово-экономической работе – начальника финансово-планового отдела подполковника Г. и начальника отдела полковника М. Судом установлено, что с 2003 по 2006 гг. указанные лица по подложным и фиктивным договорам, в том числе с фирмами - «однодневками», похитили бюджетные средства на сумму около 23,5 миллиона рублей. Кроме того, К. выплатил фиктивно принятым на работу в институт четверым своим знакомым в виде зарплаты и иных выплат деньги в размере свыше 377 тысяч рублей, а Г. незаконно выдал своему начальнику 130,5 тысяч рублей премиальных. Таким образом, действиями предприимчивых офицеров государству причинен ущерб на сумму более 24 миллионов рублей.

Согласившись с доводами представителя Главной военной прокуратуры, поддерживавшего государственное обвинение, суд признал К., Г. и М. виновными в мошенничестве по 15 подложным договорам с временными творческими коллективами (ч. 4 ст. 159 УК РФ). Г. также признан виновным в превышении должностных полномочий (ч. 1 ст. 286 УК РФ). Помимо этого К. признан виновным в мошенничестве по 11 фиктивным договорам с фирмами - «однодневками» (ч. 4 ст. 159 УК РФ) и превышении должностных полномочий (ч. 1 ст. 286 УК РФ).

К. приговорен к 7 годам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима и штрафу в размере 200 тысяч рублей. Г. осужден к 5 годам лишения свободы с отбыванием наказания в колонии общего режима и штрафу в размере 100 тысяч рублей. Суд также лишил К. и Г. воинских званий «генерал-майор» и «подполковник» соответственно. М. назначено наказание в виде 1 года 2 месяцев лишения свободы. Кроме того, суд удовлетворил гражданский иск, в соответствии с которым осужденные должны возместить государству в общей сложности около 24 миллионов рублей причиненного ими ущерба.

Бывший руководитель военного завода и командир одной из воинских частей Московского военного округа осуждены за хищение бюджетных средств

235 гарнизонный военный суд вынес приговор бывшему руководителю военного завода в Брянске полковнику запаса И. и бывшему командиру одной из воинских частей О. В ходе проверки, проведенной военными прокурорами Московского военного округа в ФГУП «111 военный завод Минобороны России» была выявлена мошенническая схема хищения бюджетных средств, выделенных для государственного оборонного заказа. Установлено, что с 2003 по 2006 гг. И. по договоренности с О. составлял фиктивные документы о выполнении работ по заключенным контрактам. О., в свою очередь, как командир части документально подтверждал получение имущества. Кроме того, отремонтированное за счет мобилизационного резерва имущество И. направлял заказчику, выдавая его за вновь изготовленное. Общий ущерб государству превысил 120 миллионов рублей. Также с 2005 по 2007 гг. руководитель военного завода умышленно не перечислил в бюджет часть удержанного налога на доходы физических лиц в сумме свыше 11 миллионов рублей.

Преступные действия И. и О. привели указанное предприятие к банкротству. В результате было сорвано выполнение государственного оборонного заказа, а в январе 2009 г. прошли массовые протесты работников ФГУП «111 военный завод Минобороны России» с объявлением голодовки.

Суд, согласившись с позицией государственного обвинения, признал И. виновным в мошенничестве в особо крупном размере (ч. 4 ст. 159 УК РФ), подстрекательстве к совершению превышения должностных полномочий с причинением тяжких последствий (ч. 4 ст. 33, ч. 3 ст. 286 УК РФ), превышении должностных полномочий (ч. 1 ст. 286 УК РФ), а также в неисполнении обязанностей налогового агента в особо крупном размере (ч. 2 ст. 199.1 УК РФ). Он приговорен к 7 годам 6 месяцам лишения свободы и штрафу в размере 200 тысяч рублей с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима. О. признан виновным в мошенничестве в особо крупном размере (ч. 4 ст. 159 УК РФ) и превышении должностных полномочий (ч. 3 ст. 286 УК РФ). Ему назначено наказание в виде 5 лет 6 месяцев лишения свободы и штраф в размере 100 тысяч рублей. Отбывать наказания они будут в исправительной колонии общего режима. Кроме того, И. и О. лишены права в течение 1 года 6 месяцев и 1 года соответственно занимать руководящие должности на государственной и муниципальной службе. Суд также удовлетворил гражданский иск и взыскал с осужденных всю сумму причиненного ущерба.



О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ИСЧИСЛЕНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО СРОКА НА ПОДАЧУ КАССАЦИОННОЙ ЖАЛОБЫ ПО ГРАЖДАНСКОМУ ДЕЛУ

*Ф.А. Зайцев, помощник судьи Ленинградского окружного военного суда,
капитан юстиции*

В соответствии со ст. 46 (чч. 1 и 2) Конституции Российской Федерации каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод; решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд. Указанное право охватывает все стадии гражданского процесса и является гарантией сторонам процесса права на доступ к суду, закрепленного ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция).

Согласно ст. 336 ГПК РФ на решения всех судов Российской Федерации, принятые по первой инстанции, за исключением решений мировых судей, сторонами и другими лицами, участвующими в деле, может быть подана кассационная жалоба, а прокурором, участвующим в деле, может быть принесено кассационное представление.

Данное право принадлежит военнослужащим в случае их обращения в военный суд с заявлениями о защите прав, свобод и законных интересов, и нарушение указанного права является нарушением ст. 6 Конвенции¹.

В ряде постановлений Европейский суд указал, что ст. 6 Конвенции не вынуждает договаривающиеся государства устанавливать систему апелляционных или кассационных судов. Однако если такие суды существуют, то должны соблюдаться гарантии, закрепленные ст. 6 Конвенции (например, сторонам процесса гарантируется право на доступ к суду). Право на доступ к суду по своей природе требует регулирования со стороны государства и может быть ограничено. Тем не менее, применяемые ограничения не должны уменьшать обеспеченный лицу доступ таким образом и в такой степени, которые нарушали бы саму суть этого права².

Согласно ст. 338 ГПК РФ кассационная жалоба может быть подана в течение 10 дней со дня принятия решения судом в окончательной форме.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 342 ГПК РФ кассационная жалоба возвращается лицу, подавшему жалобу, в случае истечения срока обжалования, если в жалобе не содержится просьба о восстановлении срока или в его восстановлении отказано.

В п. 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении судами норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в суде кассационной инстанции» от 24 июня 2008 г. № 12 в целях обеспечения правильного и единообразного применения норм ГПК РФ при рассмотрении дел в суде кассационной инстанции судам разъяснено, что возвращение кассационной жалобы в соответствии с чч. 1 и 2 ст. 342 ГПК РФ допустимо в случае, когда заявителем пропущен срок кассационного обжалования и он не просит о восстановлении этого срока или в его восстановлении отказано. В определении о возврате кассационной жалобы судья указывает основания возвращения жалобы, представления. В соответствии с ч. 3 ст. 342 ГПК РФ такое определение может быть обжаловано лицом, подавшим жалобу, в суд кассационной инстанции.

Вместе с тем, в постановлении по делу «Аэпи С.А. против Греции» (Aepi S.A. v. Greece) от 11 апреля 2002 г., жалоба № 48679/99³, Европейский суд признал нарушение п. 1 ст. 6 Конвенции ввиду того, что кассационная жалоба была отклонена на основании нарушения срока, установленного для ее подачи, при этом, согласно национальному законодательству, срок исчислялся с момента вынесения судом решения по делу, а не со дня предоставления стороне копии решения суда.

¹ См.: п. 62 постановления Большой палаты по делу «Вильо Эскелинен и другие против Финляндии» (Vilho Eskelinen and Others v. Finland) от 19 апреля 2007 г., жалоба № 63235/00; пп. 23, 24 постановления Европейского суда по делу «Довгучитс против Российской Федерации» (Dovguchits v. Russia) от 7 июня 2007 г., жалоба № 2999/03.

² См. п. 34 постановления Европейского суда по делу «Дунаев против Российской Федерации» (Dunayev v. Russia) от 24 мая 2007 г., жалоба № 70142/01.

³ URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=2&portal=hbk&action=html&highlight=48679/99&sessionId=16075&skin=hudoc-en>



В связи с указанным постановлением в научных статьях⁴, судебных постановлениях⁵, а также в обзорах судов по вопросам судебной практики стало формироваться мнение, согласно которому срок на подачу кассационной жалобы подлежит исчислению со дня представления стороне копии решения суда.

В п. 10 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» от 10 октября 2003 г. № 5 судам даны разъяснения о том, что Российская Федерация как участник Конвенции о защите прав человека и основных свобод признает юрисдикцию Европейского суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случае предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов. Поэтому применение судами вышеназванной Конвенции должно осуществляться с учетом практики Европейского суда по правам человека во избежание любого нарушения Конвенции.

При таких обстоятельствах постановление Европейского суда по делу «Аэпи С.А. против Греции» (Aeri S.A. v. Greece) играет огромную роль по вопросу исчисления срока на подачу кассационной жалобы на решение по делу в целях недопущения нарушений п. 1 ст. 6 Конвенции.

Вместе с тем, следует указать, что полный анализ постановления по делу «Аэпи С.А. против Греции» (Aeri S.A. v. Greece) провести затруднительно, так как оно совершено на французском языке и полный официальный перевод на русский язык в настоящее время отсутствует.

В п. 23 постановления по делу «Аэпи С.А. против Греции» (Aeri S.A. v. Greece) Европейский суд напомнил, что подмена национальных судебных органов не входит в его задачу. Прежде всего, национальные органы власти, а именно суды, решают вопросы толкования национального законодательства (см.: *inter alia*, постановление Европейского суда по делу «Бруалья Гомес де ла Торре против Испании» (Brualla {Gomez} de la Torre v. Spain) от 19 декабря 1997 г., Reports of Judgment and Decision 1997-VIII, p. 2955, § 31; постановление Европейского суда по делу «Эдификасьонес Марч Гальего С.А.» против Испании» (Edificaciones March Gallego S.A. v. Spain) от 19 февраля 1998 г., Reports 1998-I, p. 290, § 33)⁶. Роль Евро-

пейского суда сводится к оценке того, совместимы ли последствия такого толкования с Конвенцией⁷. Это относится, в частности, к толкованию судами норм процессуального характера, таких как срок предъявления определенных документов или подачи апелляции (см. постановление Европейского суда по делу «Техедор Гарсия против Испании» (Tejedor {García} v. Spain) от 16 декабря 1997 г., Reports 1997-VIII, p. 2796, § 31).

В деле «Перес де Рада Каванильес против Испании» ({Perez} de Rada Cavannilles v. Spain) от 28 октября 1998 г., Reports 1998-VIII, p. 3255, § 45, Европейский суд указал, что правила о сроках подачи апелляции направлены на обеспечение надлежащего отправления правосудия и соблюдение принципа правовой определенности. Заинтересованные лица должны выполнять эти правила. Но они, в свою очередь, или их применение не должны препятствовать сторонам разбирательства пользоваться доступными средствами правовой защиты.

Роль Европейского суда по делу «Аэпи С.А. против Греции» (Aeri S.A. v. Greece), как и во многих других делах, сводилась к изучению вопроса о том, носит ли оспариваемое судебное разбирательство, рассматриваемое в целом, в том числе и способы представления доказательств, справедливый характер⁸.

В пп. 26 – 28 постановления по делу «Аэпи С.А. против Греции» (Aeri S.A. v. Greece) Европейский суд указал, что «независимо от возможностей обжаловать решение суда, которые существовали у заявителя, поскольку наличие мотивированного решения суда необходимо для того, чтобы заявитель мог четко и ясно изложить доводы кассационной жалобы, поскольку решение суда оспаривалось в связи с неправильным применением норм материального права, а не по вопросам фактов, поскольку вышестоящий суд отклонил жалобу заявителя только на том основании, что им пропущен срок на подачу жалобы, который исчислялся с момента вынесения решения суда по делу, то Европейский суд пришел к выводу о том, что в отношении заявителя нарушено право на правосудие, одним из аспектов которого является право доступа к правосудию, неразрывно связанное с правом, предусмотренным п. 1 ст. 6 Конвенции»⁹.

Проведенный в настоящей статье анализ действующего законодательства, связанного с исчислением срока на подачу кассационной жалобы по гражданским делам, с учетом прецедентной практики Европейско-

⁴ Чуркин А.В. Вопросы обжалования в судах по уголовным делам в период досудебного производства решений, действий и бездействия // Комментарий судебной практики. Вып. 12 / под ред. К.Б. Ярошенко, М., 2006, С. 251 – 277.

⁵ См.: определения Верховного Суда Российской Федерации от 21 июня 2006 г. № 81-Г06-11; от 28 июля 2009 г. № 16-Г09-24; от 5 июля 2006 г. № 45-Г06-11; постановление президиума Приморского краевого суда от 5 декабря 2008 г. № 44г-212.

⁶ Данное правило также применимо, когда национальное законодательство ссылается на общепризнанные нормы международного права или международные соглашения. См. п. 44 постановления Европейского суда по делу «Беер и Реган против Германии» (Beer and Regan v. Germany) от 18 февраля 1999 г., жалоба № 28934/95.

⁷ Европейский суд не должен подменять правовую оценку национальных судов своей при отсутствии нарушения Конвенции. См. п. 56 постановления Европейского суда по делу «Пуиг Панелья против Испании» (Puig Panella v. Spain) от 25 апреля 2006 г., жалоба № 1483/02.

⁸ См. п. 55 решения Европейского суда по вопросу приемлемости жалобы № 60861/00 «Йон Аурил Маноилеску и Александра Мария Добреску против Румынии и России» (Ion Aurel Manoilescu and Alexandra Maria Dobrescu v. Romania and Russia) от 3 марта 2005 г.

⁹ Пункт 20 постановления Европейского суда по делу «Коловагина против Российской Федерации» (Kolovagina v. Russia) от 11 декабря 2008 г., жалоба № 76593/01.



го суда по правам человека, позволяет сформулировать следующие выводы и предложения:

1) кассационная жалоба может быть подана в течение 10 дней со дня принятия решения судом в окончательной форме;

2) кассационная жалоба подлежит возвращению лицу, подавшему жалобу, в случае истечения срока обжалования, если в жалобе не содержится просьба о восстановлении срока или в его восстановлении было отказано;

3) в случае если в жалобе не содержится просьба о восстановлении срока обжалования, в определении о возвращении кассационной жалобы надлежит указать, что в силу ст. 112 ГПК РФ и п. 9 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении судами норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» случаи, когда копия решения суда получена стороной, не участвовавшей в судебном заседании, по истечении срока обжалования или когда времени, оставшегося до истечения этого срока, явно недостаточно для ознакомления с материалами дела и составления мотивированной кассационной жалобы либо когда несоблюдение судом установленного ст. 199 ГПК РФ срока, на который может быть отложено составление мотивированного решения, привело к невозможности подачи кассационных жалобы и представления в установ-

ленный для этого срок, являются уважительными причинами, в связи с чем при обращении с соответствующим заявлением в суд указанный срок будет восстановлен;

4) отказ в восстановлении срока кассационного обжалования в связи с неуважительными причинами пропуска не будет являться нарушением п. 1 ст. 6 Конвенции, поскольку право доступа к суду не является абсолютным и может подлежать ограничениям, допустимость которых подразумевается. Тем не менее, применяемые ограничения не должны ограничивать лицу доступ к правосудию таким образом или в такой степени, чтобы это умаляло саму сущность этого права. Они должны преследовать законную цель, и должна существовать разумная связь пропорциональности между применяемыми средствами и преследуемой целью¹⁰, а именно должно обеспечиваться надлежащее отправление правосудия и соблюдение принципа правовой определенности;

5) кассационная жалоба подлежит возвращению лицу, подавшему жалобу, в случае невыполнения в установленный срок указаний судьи, содержащихся в определении об оставлении жалобы без движения, поскольку несоблюдение лицом, подающим жалобу, ее формы предоставляет национальному суду право установить условие, которое не делает процедуру непредказуемой с точки зрения лица, подающего жалобу¹¹.

¹⁰ См. п. 20 постановления Европейского суда по делу «Коловагина против Российской Федерации» (Kolovagina v. Russia) от 11 декабря 2008 г., жалоба № 76593/01.

¹¹ См. п. 24 постановления Европейского суда по делу «Коловагина против Российской Федерации» (Kolovagina v. Russia) от 11 декабря 2008 г., жалоба № 76593/01.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ВОЕННОЙ КОЛЛЕГИИ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

По уголовным делам

Существенные нарушения уголовно-процессуального закона, связанные с ограничением прав сторон на представление доказательств, воздействием на присяжных заседателей с целью вызвать предубеждение и повлиять на их беспристрастность, повлекли отмену оправдательного приговора

Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 28 января 2010 г. № 201-010-1сп по уголовному делу в отношении З. и Р. (извлечение)

Приговором Московского окружного военного суда от 30 сентября 2009 г. на основании вердикта коллегии присяжных заседателей бывший военнослужащий Главного ракетно-артиллерийского управления Министерства обороны Российской Федерации генерал-майор запаса З. и гражданка Р. оправданы в связи с неустановлением события преступления.

Военная коллегия, рассмотрев уголовное дело по кассационному представлению государственного обвинителя, отменила приговор, направив дело на новое судебное разбирательство в тот же суд в ином составе суда со стадии предварительного слушания по следующим основаниям.

Согласно ч. 2 ст. 385 УПК Российской Федерации оправдательный приговор, постановленный на основании оправдательного вердикта присяжных заседателей, может быть отменен по представлению прокурора лишь при наличии таких нарушений уголовно-процессуального закона, которые ограничили право прокурора на представление доказательств либо повлияли на содержание поставленных перед присяжными заседателями вопросов и ответов на них.

Из дела видно, что суд отказал в исследовании аудиозаписей переговоров между З. и свидетелем Е. ввиду того, что эти сведения не являются доказательства-



ми тех фактических обстоятельств дела, которые усугубляются присяжными заседателями.

Между тем названные переговоры содержали фактические данные об источниках приобретения баллистических тканей для приобщенных к делу в качестве вещественных доказательств средств индивидуальной бронезащиты, возможностях российской промышленности по их производству, соответствии производимых средств защиты установленным стандартам, а также характеристикам, указанным в протоколах приемосдаточных испытаний, фактически поставляемым на испытания бронежилетам, то есть сведения, относящиеся к предмету доказывания по делу с участием присяжных заседателей в соответствии с положениями ст. 334 УПК Российской Федерации.

Кроме того, из протокола судебного заседания усматривается, что государственным обвинителем перед судом ставился вопрос об исследовании бронежилетов, приобщенных к делу в качестве вещественных доказательств.

Однако эти ходатайства судом разрешены не были, в связи с чем приобщенные к делу в качестве вещественных доказательств бронежилеты, имеющие прямую причинную связь с предъявленным подсудимым обвинением, не исследовались.

При таких данных утверждение в представлении об ограничении председательствующим судьей прав обвинителей на представление доказательств является обоснованным.

В соответствии с ч. 5 ст. 335 УПК Российской Федерации вопросы процессуального характера, в том числе вопросы допустимости либо недопустимости доказательств, процедуры собирания доказательств, являются исключительной компетенцией председательствующего судьи, а заявления о недопустимости доказательств служат поводом к их проверке. Законом также запрещается всякое воздействие на присяжных заседателей, способное вызвать у них предубеждение, отрицательно повлиять на их беспристрастность и формирование мнения по делу.

Названные требования закона при рассмотрении дела соблюдены не были.

Из протокола судебного заседания усматривается, что адвокат Б. фактически заявил в присутствии присяжных заседателей о недопустимости заключения эксперта. Наряду с этим, защитники и подсудимые неоднократно, несмотря на предупреждения председательствующего судьи, выражали неверие в достоверность заключений экспертов, заявляя о том, что все их выводы основаны на предположениях, а также ставили под сомнение компетенцию экспертов.

В прениях адвокат Б. также заявил о возможности утаивания стороной обвинения отдельных доказательств.

Допускались стороной защиты в адрес органов расследования и прокуратуры и другие недопустимые высказывания, способные вызвать у присяжных заседателей предубеждение к органам предварительного следствия и суду.

Так, адвокат М. в прениях сказал, что после выступления процессуального оппонента он пришел к выводу, что в настоящее время в правоохранительных органах доказательств «подсовываются», как это имело место в кинофильме «Место встречи изменить нельзя», а также «что содержание доказательств, о которых сегодня говорил государственный обвинитель, настолько извращено, что комментировать это нормальными приличными словами я не в состоянии». Адвокат Б. в прениях заявил присяжным заседателям: «В отличие от государственного обвинителя, который считает, что вас можно легко обвести вокруг пальца, мы так не считаем», «Я считаю, что настоящее уголовное дело – это расправа».

Также имело место доведение до присяжных заседателей информации о применении, со слов подсудимой Р., к ней на предварительном следствии недозванных методов ведения следствия.

Из исследованных в судебном заседании показаний подсудимой Р. усматривается, что во время проведения обыска ей сотрудниками правоохранительных органов высказывались угрозы физической расправы: «путем обстрела меня, предварительно одев на меня бронежилет. То есть высказывались предложения провести испытания бронежилетов на мне. Обыскивающие лица сожалели, что сейчас не 37-й год, что они не могут загнать мне иголки под ногти. То есть этим запугиванием на меня оказывалось сильное психологическое воздействие».

Эти показания остались без соответствующего реагирования со стороны председательствующего судьи.

Обоснованным также является утверждение в кассационных представлениях о нарушении председательствующим судьей положений ч. 24 ст. 328 УПК Российской Федерации, выразившемся в том, что перед оглашением материалов уголовного дела, в которых содержались сведения, составляющие государственную тайну, у присяжных заседателей не была отображена подписка о ее неразглашении.

Изложенное указывает на то, что обсуждение в присутствии присяжных заседателей вопросов, которые находятся за пределами их компетенции, в том числе о допустимости доказательств, стремление опорочить доказательства, признанные допустимыми, негативная оценка органов предварительного расследования и суда, сообщение информации о личности подсудимых и другие нарушения закона могли повлиять на существо принимаемых присяжными заседателями в совещательной комнате решений.

Оглашение в судебном заседании показаний свидетелей на предварительном следствии при наличии возможности их вызова в суд, а также другие нарушения закона повлекли отмену приговора

Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 28 января 2010 г. № 211-Д10-1С по уголовному делу в отношении М. и С. (извлечение)

В судебном заседании при рассмотрении дела М. и С. Фокинский гарнизонный военный суд, установив, что свидетели Ж., М., В., К-ша и К-ва не явились в су-



дебное заседание, по ходатайству прокурора огласил их показания на предварительном следствии.

Кроме того, суд разрешил без удаления в совещательную комнату и вынесения отдельных процессуальных документов вопрос об отводах государственному обвинителю и секретарю судебного заседания.

При назначении наказания М. был лишен воинского звания «капитан 1 ранга».

Проверив материалы дела и доводы, изложенные в надзорных жалобах защитников осужденных, Военная коллегия судебные постановления отменила, передав дело на новое судебное рассмотрение в гарнизонный военный суд по следующим основаниям.

Согласно ч. 1 ст. 281 УПК Российской Федерации оглашение показаний не явившегося в суд свидетеля, ранее данных в ходе предварительного следствия, допускается только с согласия сторон, за исключением случаев, предусмотренных в ч. 2 этой статьи.

В соответствии с ч. 2 ст. 281 УПК Российской Федерации при неявке в судебное заседание свидетеля суд вправе по ходатайству стороны или по собственной инициативе принять решение об оглашении ранее данных им показаний только в случае его смерти, тяжелой болезни, препятствующей явке в суд, отказа свидетеля, являющегося иностранным гражданином, явиться по вызову в суд, стихийного бедствия или иных чрезвычайных обстоятельств, препятствующих явке в суд.

Как усматривается из материалов дела, в ходе судебного разбирательства подсудимый и защитники возражали против оглашения показаний неявившихся свидетелей Ж., М., В., К-ша и К-ва, однако, несмотря на это, суд по ходатайству прокурора огласил показания, данные при производстве предварительного расследования.

Обстоятельств, препятствующих явке в суд указанных свидетелей, не имелось.

При таких данных гарнизонный военный суд при отсутствии предусмотренных законом оснований, вопреки установленной процедуре судопроизводства не только огласил показания отсутствующих свидетелей, данные ими на предварительном следствии, имея возможность вызвать этих свидетелей в суд, но и обосновал этими показаниями в приговоре выводы о виновности осужденных М. и С. во вмененных им противоправных действиях, то есть положил в основу обвинительного приговора недопустимые доказательства.

Согласно положениям ч. 2 ст. 256 УПК Российской Федерации определение или постановление об отводах выносятся в совещательной комнате и излагается в виде отдельного процессуального документа, подписываемого судьей или судьями, если уголовное дело рассматривается судом коллегиально.

Вопреки этому требованию закона суд вопрос об отводах государственного обвинителя и секретаря судебного заседания, заявленных подсудимым С. при проведении предварительного слушания и в подготовительной части судебного заседания, рассмотрел без удаления в совещательную комнату и вынесения от-

дельных процессуальных документов по данным вопросам, чем нарушил право подсудимого С. на рассмотрение его ходатайств в установленном законом порядке.

Кроме того, судами допущено неправильное применение уголовного закона.

В соответствии со ст. 48 УК Российской Федерации суд при осуждении за совершение тяжкого и особо тяжкого преступления с учетом личности виновного может лишить его воинского звания и государственных наград.

В силу ст. 45 УК Российской Федерации данное наказание может быть назначено только как дополнительное. Применение его является правом, а не обязанностью суда. Следовательно, сам по себе факт совершения тяжкого или особо тяжкого преступления не может служить достаточным основанием для лишения воинского звания. При решении этого вопроса суд должен учитывать и данные о личности виновного.

Вопреки этим требованиям закона, суд назначил М. дополнительное наказание в виде лишения воинского звания по мотивам только характера и тяжести содеянного им. В то же время при назначении наказания суд сослался в приговоре на положительные характеристики М., а также его состояние здоровья, с учетом которых счел возможным не применять к нему дополнительное наказание в виде штрафа.

При таких данных решение суда о лишении М. воинского звания следует признать противоречащим требованиям ст. 60 УК Российской Федерации.

Если подозреваемый или обвиняемый заявил об отказе от защитника, но отказ не был удовлетворен, расходы на оплату труда адвоката возмещаются за счет средств федерального бюджета

Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 25 февраля 2010 г. № 212-Д10-1с по уголовному делу в отношении К. и др. (извлечение)

По приговору Балтийского флотского военного суда от 15 мая 2003 г. расходы на оплату труда адвокатов за оказание юридической помощи осужденному К. в сумме 9 800 руб. взысканы с последнего в доход государства.

В надзорной жалобе К. просил исключить из приговора указание о взыскании с него в доход государства указанных процессуальных издержек, поскольку защитники были назначены судом.

Рассмотрев материалы дела и обсудив доводы, изложенные в надзорной жалобе, Военная коллегия изменила приговор по следующим основаниям.

Из материалов дела усматривается, что защиту интересов К. до проведения в отношении его дополнительной стационарной психолого-психиатрической экспертизы на предварительном следствии и в суде по его согласию осуществляла адвокат С., которая после возобновления судебного разбирательства 13 мая 2003 г. по состоянию здоровья не смогла продолжить его защиту. Поскольку К. настаивал на отложении слуша-



ния по делу до 10 августа 2003 г. – до выздоровления адвоката, суд назначил ему защитника-адвоката М., который участвовал в деле по назначению до окончательного рассмотрения уголовного дела.

При вынесении приговора суд постановил взыскать с К. в доход государства процессуальные издержки в размере 9 800 руб., состоящие из сумм, выплаченных из федерального бюджета адвокатам за оказание юридической помощи: С. – 7 300 руб., М. – 2 500 руб.

Учитывая, что адвокат С. защищала интересы К. с его согласия и ходатайств об отказе от услуг этого адвоката К. не заявлял, суд, отнеся произведенную

выплату к процессуальным издержкам, правомерно взыскал с него в доход государства 7 300 руб.

В то же время остальную сумму процессуальных издержек в размере 2 500 руб., выплаченную за осуществление защиты подсудимого адвокатом М., суду надлежало отнести на счет государства, поскольку в соответствии с ч. 4 ст. 132 УПК Российской Федерации если подозреваемый или обвиняемый заявил об отказе от защитника, но отказ не был удовлетворен и защитник участвовал в уголовном деле по назначению, то расходы на оплату труда адвоката возмещаются за счет средств федерального бюджета.

Знаете ли Вы?

В каких пределах суд кассационной инстанции проверяет законность и обоснованность решения суда первой инстанции?

Суд кассационной инстанции проверяет законность и обоснованность решения суда первой инстанции исходя из доводов, изложенных в кассационных жалобе, представлении и возражениях относительно жалобы, представления. Суд оценивает имеющиеся в деле, а также дополнительно представленные доказательства, если признает, что они не могли быть представлены стороной в суд первой инстанции, подтверждает указанные в обжалованном решении суда факты и правоотношения или устанавливает новые факты и правоотношения (ч. 1 ст. 347 ГПК).

Учитывая эти требования закона, суд кассационной инстанции, по общему правилу, проверяет законность и обоснованность решения суда первой инстанции в пределах кассационной жалобы (представления), т.е. лицо, подавшее жалобу или представление, определяет пределы рассмотрения дела судом кассационной инстанции.

Суд кассационной инстанции в интересах законности вправе проверить решения суда первой инстанции в полном объеме (ч. 2 ст. 347 ГПК).

Выход за пределы доводов кассационной жалобы (представления) и возражений на нее зависит от усмотрения суда кассационной инстанции и должен быть мотивирован в кассационном определении.

Каковы условия принятия заявления об установлении факта, имеющего юридическое значение?

В заявлении об установлении факта, имеющего юридическое значение, должно быть указано, для какой цели требуется установление факта (ст. 267 ГПК).

Заявление может быть принято к производству суда лишь при отсутствии возможности в ином порядке получить надлежащие документы, удостоверяющие эти факты, или при невозможности восстановления утраченных документов (ст. 265 ГПК).

В том случае, если для установления фактов, имеющих юридическое значение, федеральными законами предусмотрен административный или иной досудебный порядок, его несоблюдение заявителем следует рассматривать как обстоятельство, препятствующее принятию дела к производству суда по п. 1 ст. 135 ГПК. Принятое к рассмотрению суда заявление при несоблюдении установленного федеральным законом для данной категории дел досудебного порядка урегулирования спора суд оставляет без рассмотрения в соответствии со ст. 222 ГПК.

Если федеральным законом или подзаконным нормативным правовым актом установлен несудебный порядок установления факта, имеющего юридическое значение, то его несоблюдение служит основанием для отказа в принятии заявления по п. 1 ст. 134 ГПК или для прекращения производства по делу по ст. 220 ГПК. В соответствии со ст. 265 ГПК суд не может устанавливать факты, имеющие юридическое значение, если их установление возможно в ином, в том числе административном, порядке. Судебная защита прав граждан в данном случае может быть осуществлена не в порядке особого производства, а в порядке обжалования решения административного, иного органа или должностного лица, наделенного правом устанавливать факты, имеющие юридическое значение. При этом следует учитывать, что сам по себе отказ такого органа или должностного лица в установлении факта, с установлением которого для заявителя возникают правовые последствия, не является препятствием для установления этого факта в суде при рассмотрении дела об обжаловании действий и решений несудебного органа или должностного лица.



О ПРАВОВЫХ ПРОБЛЕМАХ, СВЯЗАННЫХ С ПРИВАТИЗАЦИЕЙ ГРАЖДАНАМИ ЖИЛЫХ ПОМЕЩЕНИЙ, А ТАКЖЕ О ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ И КОРРУПЦИОГЕННОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРИВАТИЗАЦИИ

*А.В. Кудашкин, заведующий отделом проблем прокурорского надзора и укрепления законности в сфере государственного строительства, государственной и муниципальной службы, борьбы с коррупцией НИИ Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор;
С.В. Шанхаев, кандидат юридических наук*

Как отмечает Председатель Конституционного Суда Российской Федерации право собственности, по смыслу ст.ст. 8, 17 и 35 Конституции Российской Федерации, является одним из основных и неотчуждаемых прав человека, принадлежащих каждому от рождения. Право собственности определяет смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечивается правосудием. Право собственности реализуется гражданами и их объединениями на основе общеправовых принципов юридического равенства, неприкосновенности собственности и свободы договора, исключающих произвольное вмешательство государства в осуществлении этого права¹.

Результаты социологического исследования показывают, что ситуации, требующие от человека знания своих прав, в большинстве своем связаны, в частности, с приватизацией и сделками с жилыми помещениями².

В соответствии со ст. 217 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) имущество, находящееся в государственной (муниципальной) собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества (ст. 217 ГК РФ). Согласно ст. 235 ГК РФ по решению собственни-

ка в порядке, предусмотренном законами о приватизации, имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, отчуждается в собственность граждан и юридических лиц³.

Так, в соответствии со ст. 1 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” от 4 июля 1991 г. № 1541-1 приватизация жилых помещений – бесплатная передача в собственность граждан Российской Федерации на добровольной основе занимаемых ими жилых помещений в государственном и муниципальном жилищном фонде, а для граждан Российской Федерации, забронировавших занимаемые жилые помещения, – по месту бронирования жилых помещений.

Как отмечает П.В. Крашенинников, приватизация жилья стала одним из основных способов возникновения права собственности на жилые помещения у граждан⁴.

Федеральным законом «О внесении изменений в Федеральный закон «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» от 1 февраля 2010 г. № 4-ФЗ, вступившим в силу 15 февраля 2010 г., «продлена» приватизация жилых помещений. В связи с этим, по-нашему мнению, есть необходимость на страницах журнала вкратце ознакомить читателей с основными правовыми вопросами и проблемами, возникающими в процессе приватизации гражданами жилых помещений⁵.

¹ Из выступления на Седьмом диалоге российских и германских судей. Карлсруэ. Германия. 10 января 2005 г. // Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке. Взгляд с Ильинки. М., 2007. С. 146 – 147.

² Арутюнян М., Здравомыслова О., Курильски-Ожвэн Ш. Образ и опыт права: Правовая социализация в изменяющейся России. М., 2008. С. 140.

³ Кудашкин А.В. Жилищное право: учеб. М., 2005.

⁴ Крашенинников П.В. Жилищное право. М., 2008.

⁵ На страницах нашего журнала ранее рассматривались вопросы, связанные с приватизацией жилых помещений. См., напр.: Верховодов В.А. Приватизировать или нет? (легко ли быть собственником жилого помещения) // Право в Вооруженных Силах.



1. Общие положения законодательства о приватизации гражданами жилых помещений

Как указывает Г.В. Бойцов, целью Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” является создание условий для осуществления права граждан на свободный выбор способа удовлетворения потребностей в жилых помещениях, а также улучшения использования и сохранности жилищного фонда. Вступление в права собственности на жилое помещение дает гражданам нашей страны возможность более эффективно вкладывать свои средства, осуществлять накопление недвижимой собственности, выступать с ней на рынке недвижимости, свободно владеть, пользоваться и распоряжаться своим жилищем. Другими словами, собственниками, участниками рынка недвижимости становятся все слои нашего общества, т. е. большинство населения нашей страны независимо от своего материального достатка и т. д., что отвечает условиям построения настоящего демократического общества⁶.

В ст. 2 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” закреплено, что граждане Российской Федерации, занимающие жилые помещения в государственном и муниципальном жилищном фонде, включая жилищный фонд, находящийся в хозяйственном ведении предприятий или оперативном управлении учреждений (ведомственный фонд), на условиях социального найма, вправе с согласия всех совместно проживающих совершеннолетних членов семьи, а также несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет приобрести эти помещения в собственность на условиях, предусмотренных названным Законом, иными нормативными актами Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Жилые помещения передаются в общую собственность либо в собственность одного из совместно проживающих лиц, в том числе несовершеннолетних.

В настоящее время действует Примерное положение о приватизации жилищного фонда в РСФСР, утвержденное Постановлением коллегии Госкомитета ЖКХ РСФСР от 18 октября 1991 г. № 7.

В соответствии с указанным Примерным положением о приватизации жилищного фонда в РСФСР основными принципами приватизации государственного и муниципального жилищного фонда являются:

- добровольность приобретения гражданами жилья в собственность;
- бесплатная передача гражданам занимаемых ими жилых помещений в соответствии с установленным нормативом. При этом, каждый гражданин имеет право на приобретение в собственность бесплатно, в порядке приватизации, жилого помещения только один раз.

2005. № 9; Колесов Р.А. О некоторых вопросах, возникающих при приватизации квартир, приобретенных для военнослужащих за счет средств федерального бюджета в г. Москве // Там же. 2007. № 2; Шанхаев С.В. Новый порядок «расприватизации» жилого помещения // Там же. 2005. № 7; Его же. Конституционный Суд Российской Федерации подтвердил право на приватизацию жилых помещений, предоставленных по договору социального найма после 1 марта 2005 года // Там же. 2006. № 11.

⁶ Бойцов Г.В. Приватизация, деприватизация жилья. М., 2005.

⁷ Пунктом 3 предусмотрено следующее: «...отказ от включения несовершеннолетних в число участников общей собственности на приватизируемое жилое помещение может быть осуществлен опекунами и попечителями, в том числе родителями и усыновителями несовершеннолетних, только при наличии разрешения органов опеки и попечительства...».

Передача гражданам в собственность квартир в домах государственного и муниципального жилищного фонда производится с согласия всех совместно проживающих совершеннолетних членов семьи. По их желанию квартира может быть приобретена в долевую или совместную собственность.

Одновременно с указанным в соответствии с Примерным положением о бесплатной приватизации жилищного фонда в Российской Федерации, утвержденным решением коллегии Комитета Российской Федерации по муниципальному хозяйству от 18 ноября 1993 г. № 4, для приобретения в собственность жилого помещения в порядке приватизации граждане представляют следующие документы:

- заявление (заявления) на приватизацию занимаемого жилого помещения, подписанное всеми совершеннолетними членами семьи нанимателя;
- документ, подтверждающий право граждан на пользование жилым помещением;
- справку, подтверждающую, что ранее право на приватизацию жилья не было использовано;
- в случаях, предусмотренных п. 3⁷ Примерного положения, документ органов опеки и попечительства.

Необходимо отметить, что данный перечень документов является исчерпывающим.

Однако органы власти субъектов Российской Федерации устанавливают особенности приватизации жилых помещений на территориях данных субъектов Российской Федерации. Ниже вкратце рассмотрим порядок приватизации гражданами жилых помещений в городе Москве.

Как показывает правоприменительная практика по приватизации гражданами жилых помещений в городе Москве, помимо указанных выше документов, для приватизации гражданам необходимо представить в территориальные органы Департамента жилищной политики и жилищного фонда города Москвы следующие документы:

- 1) оригинал ордера или выписка из решения с договором социального найма (копия и оригинал) – берется в ЕИРЦ;
- 2) копия и оригинал финансового лицевого счета – берется в ЕИРЦ;
- 3) выписка из домовой книги на всех зарегистрированных и выбывших граждан с момента выдачи ордера (выписка из решения) – берется в паспортном столе ДЕЗа (копия и оригинал);
- 4) справка с указанием старых паспортных данных и причины замены паспорта (при замене гражданами паспортов с июля 1991 г.) – берется в паспортном столе ДЕЗа (копия и оригинал) (для военнослужащих – справка из военкомата из личного дела); справка о переименовании адреса (при несоответствии адресов



в ордере и паспорте БТИ) – берется в БТИ (копия и оригинал);

5) экспликация, поэтажный план (указанный в экспликации и поэтажном плане адрес должен полностью соответствовать адресу, указанному в паспорте) – берется в БТИ (копия в двух экземплярах и оригинал);

6) в случае прибытия на жилую площадь после 1 июля 1991 г. – выписка из домовой книги, если проживали в г. Москве – выписка из паспортного стола ДЕЗа (копия и оригинал) (для военнослужащих – справка из военкомата из личного дела);

7) в случае прибытия после 1 июля 1991 г. до 31 января 1998 г. на жилую площадь из других регионов России (в том числе из Московской области) – справка из БТИ. В случае прибытия на жилую площадь после 31 января 1998 г. – справка из Регистрационной палаты (в настоящее время – Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр) об участии в приватизации по прежнему месту жительства и выписка из домовой книги;

8) оригинал и копии документов о назначении опекуном, разрешение главы управы на приватизацию, паспорт опекаемого, если документы оформляются опекуном;

9) документы, удостоверяющие личность всех зарегистрированных на занимаемой площади (паспорта, свидетельства о рождении детей до 14 лет – оригиналы и копии);

10) копии документов, удостоверяющих личность: 2-я (фото), 4 – 5-я (все отметки о регистрации) страницы паспорта;

11) если на жилой площади проживали дети до 18 лет и на момент приватизации они выбыли с жилой площади – выписка из домовой книги;

12) договор социального найма на обменные ордера от 2000 г. – берется в ЕИРЦ;

13) договор социального найма (о переводе лицевого счета) в случае несоответствия состава семьи заявителей данным, указанным в ордере, – берется в жилищных группах районов;

14) в случае прибытия на жилую площадь из-за границы после 1 июля 1991 г. – справка о регистрации (прописке) из посольства;

15) справка о дате постройки дома – берется в паспортном столе.

При этом, в целях государственной регистрации прав граждан на приватизируемые жилые помещения в Федеральную регистрационную службу представляются следующие документы (п. 8 Методических рекомендаций об особенностях государственной регистрации прав граждан на жилые помещения, приобретаемые на основании договоров передачи в собственность жилых помещений, утвержденных приказом Федеральной регистрационной службы от 6 августа 2007 г. № 176):

1) в случае если право государственной или муниципальной собственности или право хозяйственного ведения или оперативного управления на передаваемое гражданину (гражданам) жилое помещение зарегистрировано в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним:

– заявление органа государственной власти или органа местного самоуправления, учреждения и гражданина о государственной регистрации перехода права государственной или муниципальной собственности на жилое помещение;

– документ, подтверждающий уплату гражданином государственной пошлины за государственную регистрацию права на жилое помещение;

– договор передачи жилых помещений в собственность;

– план приватизируемого жилого помещения, удостоверенный соответствующей организацией (органом) по учету объектов недвижимого имущества (представляется гражданином). Представление указанного плана не требуется, если план соответствующего жилого помещения ранее уже представлялся и был помещен в соответствующее дело правоустанавливающих документов (представляется учреждением);

– разрешение органов опеки и попечительства (представляется гражданином при необходимости);

2) в случае одновременной государственной регистрации права государственной или муниципальной собственности или права хозяйственного ведения или оперативного управления на передаваемое гражданину (гражданам) жилое помещение и перехода данного права гражданину (гражданам):

– заявление органа государственной власти или органа местного самоуправления, учреждения о государственной регистрации права государственной или муниципальной собственности или права хозяйственного ведения или оперативного управления;

– документы, подтверждающие возникновение права государственной или муниципальной собственности или права хозяйственного ведения или оперативного управления на жилое помещение, передаваемое гражданину (гражданам);

– заявление органа государственной власти или органа местного самоуправления, учреждения и гражданина о государственной регистрации перехода права государственной или муниципальной собственности на жилое помещение;

– документ, подтверждающий уплату государственной пошлины;

– договор передачи жилых помещений в собственность;

– план приватизируемого жилого помещения, удостоверенный соответствующей организацией (органом) по учету объектов недвижимого имущества. Представления указанного плана не требуется, если план соответствующего жилого помещения ранее уже представлялся и был помещен в соответствующее дело правоустанавливающих документов (представляется учреждением);

– разрешение органов опеки и попечительства (представляется гражданином при необходимости).

В соответствии с Положением о передаче в собственность граждан жилых помещений в порядке приватизации, утвержденным постановлением Правительства Москвы от 12 июля 2005 г. № 504-ПП, бесплатная передача квартир (комнат) государственного жи-



лищного фонда в собственность гражданам оформляется договором передачи, заключаемым по поручению Правительства Москвы Департаментом жилищной политики и жилищного фонда города Москвы, с одной стороны, и гражданами (их представителями), с другой стороны.

При этом, в соответствии с Регламентом подготовки, согласования и выдачи в режиме “одного окна” Департаментом жилищной политики и жилищного фонда города Москвы договоров передачи жилого помещения в собственность в порядке приватизации, утвержденным Постановлением Правительства Москвы от 22 августа 2006 г. № 606-ПП, договоры передачи жилого помещения в собственность в порядке приватизации оформляются и выдаются в режиме “одного окна” на уровне округа, т. е. службами “одного окна” управлений Департамента жилищной политики и жилищного фонда города Москвы в административных округах. Управления департамента осуществляют функции по приему заявлений о подготовке документов для приватизации в режиме “одного окна”, по сбору необходимых документов, а также оформлению, направлению на государственную регистрацию в Главное управление Федеральной регистрационной службы по Москве и выдаче заявителям договоров передачи в режиме “одного окна”.

Подготовка документов, необходимых для оформления договоров передачи, формирование пакета документов и его направление в регистрирующий орган осуществляются в срок не более 30 рабочих дней со дня приема и регистрации заявления на безвозмездной основе.

На приеме один из совершеннолетних членов семьи, зарегистрированный в приватизируемом жилом помещении, представляет копии документов с предъявлением оригиналов, удостоверяющих личность всех членов семьи: для граждан старше 14 лет – паспорт гражданина Российской Федерации, для детей до 14 лет – свидетельство о рождении.

Граждане, прибывшие на занимаемую площадь после 1 сентября 1991 г., для проверки принципа однократности участия в приватизации представляют:

- сведения о регистрации по месту жительства (выписку из домовой книги) за период с сентября 1991 г. до прибытия на данное место жительства;
- справку полномочного органа, подтверждающую неиспользованное право на участие в приватизации по прежнему месту жительства (в случае проживания в указанный период за пределами города Москвы).

Сведения о зарегистрированных правах на жилые помещения, возникших до 31 января 1998 г., представляются из БТИ городов, областей и администрации соответствующих населенных пунктов, Ростехинвентаризации.

В случае представления сведений о неучастии в приватизации из других организаций (органов местного самоуправления – для сельской местности, отделов учета и распределения жилой площади и т. д.) необходимо подтверждение их полномочий на осуществле-

ние функций по регистрации и учету сделок с недвижимостью.

В случае если граждане были зарегистрированы по месту жительства в любом регионе Российской Федерации, кроме города Москвы, с января 1998 г. и позже, справки о неучастии в приватизации представляются из подразделений федеральных регистрационных служб.

Для военнослужащих, в том числе граждан, уволенных с военной службы, выписка из личного дела с указанием периода прохождения службы, состава семьи и отражения регистрации при воинской части по периодам службы заменяет выписку из домовой книги по предыдущим адресам и справку о неучастии в приватизации.

При приеме документов для приватизации жилых помещений от граждан, прибывших в город после 1 сентября 1991 г., сотрудники службы “одного окна” уведомляют заявителей, что заключение о правовой действительности справок о неучастии в приватизации за пределами города Москвы находится в компетенции Федерального регистрационного органа.

Причинами отказа в выдаче правоустанавливающих документов являются:

- отсутствие прав города на приватизируемое жилое помещение;
- наличие неутвержденных в установленном порядке перепланировок, повлекших изменения в технической характеристике жилого помещения;
- выявление в ходе подготовки документов для приватизации представления поддельных документов, документов, утративших силу, документов, не соответствующих действительности;
- отказ заявителя оплатить услуги, предусмотренные вышеуказанным Регламентом;
- использованное ранее право на приватизацию;
- отсутствие сведений, подтверждающих участие (неучастие) в приватизации, из других регионов Российской Федерации;
- выбытие заявителя или члена семьи в связи с регистрацией по другому месту жительства, со смертью и др.

Передача жилья в собственность граждан оформляется договором передачи, заключаемым государственными органами (они могут быть федерального и регионального уровня) и органами местного самоуправления (представляющими конкретное муниципальное образование), предприятием или учреждением с гражданином, получающим жилое помещение в собственность в порядке, установленном законодательством (ст. 7 Закона “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации”). Форма Примерного договора передачи жилого помещения в собственность граждан установлена указанным выше Примерным положением о приватизации. Договор заключается в простой письменной форме (ст. 161 ГК РФ). Нотариальное удостоверение этого договора не требуется, и, следовательно, государственная пошлина в этих случаях не взимается. Однако, как следует из ст. 163 ГК РФ, возможно осуществление, по соглашению



сторон, данной сделки и в нотариальной форме. Соответственно нотариальное удостоверение договора предусматривает уплату государственной пошлины гражданином, оформляющим приватизацию жилого помещения.

2. Основные правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации по вопросу приватизации гражданами жилых помещений

Нормы Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” неоднократно являлись предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации. В настоящей статье приведем наиболее значимые правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации по вопросу приватизации гражданами жилых помещений.

Приватизация в Российской Федерации обусловлена переходом к многообразию форм собственности, свободе экономической деятельности, гарантированным, в частности, ст.ст. 8 и 34 Конституции Российской Федерации. Установление права на приватизацию осуществляется публичной властью. В то же время, закрепляя в законе это право, государство обязано обеспечить возможность его реализации гражданами, гарантируя при передаче определенного имущества в собственность субъектов частного права соблюдение принципов и норм, предусмотренных Конституцией Российской Федерации⁸.

Согласно определению Конституционного Суда Российской Федерации “Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Артемьевой Юлии Владимировны на нарушение ее конституционных прав статьей 302 Гражданского кодекса Российской Федерации” от 4 декабря 2007 г. № 952-О-О Конституция Российской Федерации провозглашает Российскую Федерацию социальным государством, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ч. 1 ст. 7), и закрепляет соответствующие права и свободы человека и гражданина, в том числе право на жилище: согласно ее ст. 40 (ч. 1) никто не может быть произвольно лишен жилища. Это право конкретизируется в Жилищном кодексе Российской Федерации, устанавливающим, что никто не может быть выселен из жилища или ограничен в праве пользования жилищем иначе как по основаниям и в порядке, которые предусмотрены данным Кодексом и другими федеральными законами (ч. 4 ст. 3), и что граждане по своему усмотрению и в своих интересах осуществляют принадлежащие им жилищные права, в том числе распоряжаются ими, свободны в установлении и реализации своих жилищных прав в силу договора и (или) иных предусмотренных жилищным законодательством оснований (ч. 2 ст. 1).

Право на бесплатную приватизацию конкретного жилого помещения приобретает гражданином в силу закона и является производным от его статуса нанимателя жилого помещения, поскольку данное право – исходя из того, что приватизация жилья определяется в ст. 1 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” как бесплатная передача в собственность граждан Российской Федерации на добровольной основе занимаемых ими жилых помещений в государственном или муниципальном жилищном фонде, – возникает, существует и реализуется как субъективное право конкретного физического лица, фактически занимающего на правах нанимателя жилое помещение в государственном или муниципальном жилищном фонде⁹.

3. Некоторые правовые позиции, выработанные правоприменительной (судебной) практикой Верховного Суда Российской Федерации

В соответствии с п. 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации “О некоторых вопросах применения судами Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” от 24 августа 1993 г. № 8 требования граждан о бесплатной передаче жилого помещения в общую собственность всех проживающих в нем лиц либо в собственность одного или некоторых из них (в соответствии с достигнутым между этими лицами соглашением) подлежат удовлетворению независимо от воли лиц, на которых законом возложена обязанность по передаче жилья в собственность граждан, так как ст. 2 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” наделила граждан, занимающих жилые помещения в домах государственного и муниципального жилищного фонда по договору социального найма, правом с согласия всех проживающих совершеннолетних членов семьи и проживающих с ними несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет приобрести эти помещения в общую собственность (долевую или совместную). При этом, за гражданами, выразившими согласие на приобретение другими проживающими с ними лицами занимаемого помещения, сохраняется право на бесплатное приобретение в собственность в порядке приватизации другого впоследствии полученного жилого помещения, поскольку в указанном случае предоставленная этим лицам ст. 11 названного Закона возможность приватизировать бесплатно занимаемое жилое помещение только один раз не была реализована при даче согласия на приватизацию жилья другими лицами.

Пунктом 8 указанного постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации предусмотрено, что исходя из смысла преамбулы и ст.ст. 1, 2 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного

⁸ По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 4 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” в связи с запросами Волгоградской областной Думы, Дмитровского районного суда Московской области и жалобой гражданина В.А. Мостипанова: постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 3 ноября 1998 г. № 25-П // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1999. № 1.

⁹ Текст определения официально опубликован не был.



фонда в Российской Федерации” гражданам не может быть отказано в приватизации занимаемых ими жилых помещений на предусмотренных этим Законом условиях, если они обратились с таким требованием.

При этом, необходимо учитывать, что соблюдение установленного ст.ст. 7, 8 названного Закона порядка оформления передачи жилья обязательно как для граждан, так и для должностных лиц, на которых возложена обязанность по передаче жилых помещений в государственном и муниципальном жилищном фонде в собственность граждан (в частности, вопрос о приватизации должен быть решен в двухмесячный срок, заключен договор на передачу жилья в собственность, право собственности подлежит государственной регистрации в Едином государственном реестре учреждения юстиции, со времени совершения которой и возникает право собственности гражданина на жилое помещение).

Однако если гражданин, подавший заявление о приватизации и необходимые для этого документы, умер до оформления договора на передачу жилого помещения в собственность или до государственной регистрации права собственности, то в случае возникновения спора по поводу включения этого жилого помещения или его части в наследственную массу, необходимо иметь в виду, что указанное обстоятельство само по себе не может служить основанием к отказу в удовлетворении требования наследника, если наследователь, выразив при жизни волю на приватизацию занимаемого жилого помещения, не отозвал свое заявление, поскольку по независящим от него причинам был лишен возможности соблюсти все правила оформления документов на приватизацию, в которой ему не могло быть отказано.

В соответствии с п. 18 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации “О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации” от 2 июля 2009 г. № 14¹⁰ судам следует учитывать, что если правоотношения по пользованию жилым помещением носят длящийся характер, то положения ч. 4 ст. 31 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее – ЖК РФ) в силу ст. 5 Вводного закона могут применяться и в том случае, если семейные отношения между собственником жилого помещения и членом его семьи, проживающим совместно с собственником в принадлежащем ему жилом помещении, были прекращены до введения в действие ЖК РФ.

Вместе с тем, при рассмотрении иска собственника жилого помещения о признании бывшего члена его семьи утратившим право пользования этим жилым помещением необходимо иметь в виду, что в соответствии со ст. 19 Вводного закона действие положений ч. 4 ст. 31 ЖК РФ не распространяется на бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения при условии, что в момент приватизации данного жилого помещения указанные лица имели равные права пользования этим помещением с лицом, его приватизировавшим, если иное не установлено

законом или договором. Согласно чч. 2 и 4 статьи 69 ЖК РФ (до 1 марта 2005 г. – ст. 53 Жилищного кодекса РСФСР, далее – ЖК РСФСР) равные права с нанимателем жилого помещения по договору социального найма в государственном и муниципальном жилищном фонде, в том числе право пользования этим помещением, имеют члены семьи нанимателя и бывшие члены семьи нанимателя, продолжающие проживать в занимаемом жилком помещении.

К названным в ст. 19 Вводного закона бывшим членам семьи собственника жилого помещения не может быть применен п. 2 ст. 292 ГК РФ, так как, давая согласие на приватизацию занимаемого по договору социального найма жилого помещения, без которого она была бы невозможна (ст. 2 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации”), они исходили из того, что право пользования данным жилым помещением для них будет носить бессрочный характер и, следовательно, оно должно учитываться при переходе права собственности на жилое помещение по соответствующему основанию к другому лицу (например, купля-продажа, мена, дарение, рента, наследование).

Аналогичным образом при переходе права собственности на жилое помещение к другому лицу должен решаться вопрос о сохранении права пользования этим жилым помещением за бывшим членом семьи собственника жилого помещения, который ранее реализовал свое право на приватизацию жилого помещения, а затем вселился в иное жилое помещение в качестве члена семьи нанимателя по договору социального найма и, проживая в нем, дал необходимое для приватизации этого жилого помещения согласие.

4. Коррупциогенность правовых норм, регулирующих порядок приватизации гражданами жилых помещений

В соответствии со ст. 4 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” не подлежат приватизации жилые помещения, находящиеся в аварийном состоянии, в общежитиях, в домах закрытых военных городков, а также служебные жилые помещения, за исключением жилищного фонда совхозов и других сельскохозяйственных предприятий, к ним приравненных, и находящийся в сельской местности жилищный фонд стационарных учреждений социальной защиты населения.

Однако в соответствии с ч. 2 ст. 4 названного Закона собственники жилищного фонда или уполномоченные ими органы, а также предприятия, за которыми закреплен жилищный фонд на праве хозяйственного ведения, и учреждения, в оперативное управление которых передан жилищный фонд, с *согласия* (выделено авторами) собственников *вправе* (выделено авторами) принимать решения о приватизации служебных жилых помещений и находящегося в сельской местности жилищного фонда стационарных учреждений социальной защиты населения.

¹⁰ См. также: Кудашкин А.В. Разрешение жилищных споров с участием военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей // Право в Вооруженных Силах. 2009. № 9. С. 52 – 57.



Таким образом, возможность приватизации служебного жилого помещения поставлена в зависимость от усмотрения определенных должностных лиц, что действующим сегодня антикоррупционным законодательством не допускается. При этом, законодателем не предусмотрены случаи, когда может быть дано согласие собственника на приватизацию жилого помещения.

Совершенно очевидно, что в период принятия в 1991 г. Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” в России отсутствовала какая-либо система проведения антикоррупционной экспертизы правовых актов и их проектов, которая действует в настоящее время.

Так, сегодня, в соответствии с ч. 2 ст. 1 Федерального закона “Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов” от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ, коррупционными факторами являются положения нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов), устанавливающие для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, а также положения, содержащие неопределенные, трудновыполнимые и (или) обременительные требования к гражданам и организациям и тем самым создающие условия для проявления коррупции.

В соответствии с Правилами проведения экспертизы проектов нормативных правовых актов и иных документов в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 марта 2009 г. № 195, экспертиза проектов нормативных правовых актов и иных документов в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, проводится в отношении проектов федеральных законов, указов Президента Российской Федерации, постановлений Правительства Российской Федерации, разрабатываемых федеральными органами исполнительной власти, проектов нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающих правовой статус организаций или имеющих межведомственный характер, концепций и проектов технических заданий на разработку проектов федеральных законов, проектов федеральных законов, поступивших для подготовки проектов официальных отзывов и заключений Правительства Российской Федерации на проекты федеральных законов, а также проектов поправок Правительства Российской Федерации к проектам федеральных законов.

Экспертиза на коррупционность проводится Министерством юстиции Российской Федерации и аккредитованными в установленном порядке Министерством юстиции Российской Федерации юридическими и физическими лицами, принявшими решение о ее проведении, в соответствии с методикой проведения экс-

пертизы проектов нормативных правовых актов и иных документов в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, утверждаемой Правительством Российской Федерации.

В соответствии с пп. 7 – 8 Методики проведения экспертизы проектов нормативных правовых актов и иных документов в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 марта 2009 г. № 196, коррупционными факторами являются:

а) факторы, связанные с реализацией полномочий органа государственной власти или органа местного самоуправления;

б) факторы, связанные с наличием правовых пробелов;

в) факторы системного характера.

Факторы, связанные с реализацией полномочий органа государственной власти или органа местного самоуправления, выражаются в следующем:

а) в широте дискреционных полномочий – отсутствии или неопределенности сроков, условий или оснований принятия решения, наличии дублирующих полномочий органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц);

б) в определении компетенции по формуле “вправе” – диспозитивном установлении возможности совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) действий в отношении граждан и организаций;

в) в наличии завышенных требований к лицу, предъявляемых для реализации принадлежащего ему права, – установлении неопределенных, трудновыполнимых и обременительных требований к гражданам и организациям;

г) в злоупотреблении правом заявителя органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) – отсутствии четкой регламентации прав граждан и организаций;

д) в выборочном изменении объема прав – возможности необоснованного установления исключений из общего порядка для граждан и организаций по усмотрению органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц);

е) в чрезмерной свободе подзаконного нормотворчества – наличии бланкетных и отсылочных норм, приводящем к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию органа государственной власти или органа местного самоуправления, принявшего первоначальный нормативный правовой акт;

ж) в принятии нормативного правового акта сверх компетенции – нарушении компетенции органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц) при принятии нормативных правовых актов;

з) в заполнении законодательных пробелов с помощью подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий – уста-



новлении общеобязательных правил поведения в подзаконном акте в условиях отсутствия закона;

и) в юридико-лингвистической неопределенности – употреблении неустоявшихся, двусмысленных терминов и категорий оценочного характера.

Таким образом, анализ содержания ст. 4 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” на предмет коррупционности правовой нормы позволяет делать вывод, что данная правовая норма содержит положения, способствующие созданию условий для проявления коррупции.

Однако антикоррупционное законодательство, к сожалению, не предусматривает способы защиты граждан (организаций)¹¹ в случае, если законодательные акты (принятые как до вступления в силу Федерального закона “Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов”, так и после вступления его в силу) содержат коррупционные факторы.

По мнению авторов настоящей статьи, разрешение указанной правовой проблемы в пользу гражданина, желающего приватизировать жилое помещение, возможно по следующим основаниям.

Во-первых, с учетом конституционно-правовых норм, а также толкования, данного Конституционным Судом Российской Федерации, право на приватизацию гражданами служебного жилого помещения должно быть реализовано по следующим основаниям.

Так, в соответствии с ч. 2 ст. 8 Конституции Российской Федерации в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности.

Статьей 18 Конституции Российской Федерации установлено, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием.

В п. 3 постановления Конституционного Суда Российской Федерации «По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 4 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации”» от 3 ноября 1998 г. № 25-П отмечалось, что приватизация в Российской Федерации обусловлена переходом к многообразию форм собственности, свободе экономической деятельности, гарантированным, в частности, ст.ст. 8 и 34 Конституции Российской Федерации. Установление права на приватизацию осуществляется публичной властью. *В то же время, закрепляя в законе это право, государство обязано обеспечить возможность его реализации гражданами, гарантируя при передаче определенного имущества в собственность субъектов частного права соблюдение принципов и норм, предусмотренных Конституцией Российской Федерации.*

В то же время справедлива правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации, выраженная в постановлении “По делу о проверке конституционности положений пункта 13 статьи 39 Закона Российской Федерации “Об образовании”, статьи 1 Федерального закона “О сохранении статуса государственных и муниципальных образовательных учреждений и моратории на их приватизацию” и пункта 7 статьи 27 Федерального закона “О высшем и послевузовском профессиональном образовании” в связи с запросом Майнского районного суда Ульяновской области, а также жалобами граждан Е.Е. Насоновой и Н.П. Ярушиной” от 24 октября 2000 г. № 13-П, согласно которой отсутствие законодательно установленных критериев запрета на приватизацию жилья приводит к произвольному ограничению прав граждан. Такое ограничение не служит необходимым и соразмерным средством защиты конституционно признаваемых публичных интересов, а также прав и законных интересов других лиц, и в случае отнесения законодателем – в соответствии с названными критериями – тех или иных жилых помещений к имеющим особый правовой режим и потому не подлежащим приватизации; должна быть обеспечена возможность обжалования распространения такого режима на конкретное жилое помещение. *При этом, не ограничиваясь лишь формальным подтверждением целевого назначения жилого помещения, необходимо проверять факты, обобщающие в каждом случае распространение на него особого правового режима, исходя из практики и перспектив целевого использования данного помещения, включения его в соответствующую производственную и социальную инфраструктуру и т. п. Без исследования таких обстоятельств не может быть обеспечена реальная, гарантируемая ст. 46 Конституции Российской Федерации защита прав граждан, в том числе права на приватизацию жилого помещения*¹².

Во-вторых, право на приватизацию гражданами служебного жилого помещения, в том числе военнослужащими, возможно также исходя из фактических обстоятельств.

В соответствии с п. 1 ст. 15 Федерального закона “О статусе военнослужащих” от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ военнослужащим – гражданам Российской Федерации, обеспечиваемым на весь срок военной службы служебными жилыми помещениями и признанным нуждающимися в жилых помещениях в соответствии со ст. 51 ЖК РФ, по достижении общей продолжительности военной службы 20 лет и более, а при увольнении с военной службы по достижении ими предельного возраста пребывания на военной службе, по состоянию здоровья или в связи с организационно-штатными мероприятиями при общей продолжительности военной службы 10 лет и более предоставляются жилые помещения, находящиеся в федеральной собственности, по выбору указанных граждан в собственность бесплатно на основании решения федерального органа исполнительной власти, в котором предусмотрена военная служба, или по договору социального найма

¹¹ См. определение Кассационной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 31 июля 2009 г. № КАС 09-324.

¹² См. также определения от 2 ноября 2000 г. № 220-О, от 14 декабря 1999 г. № 229-О и др.



с указанным федеральным органом исполнительной власти по избранному постоянному месту жительства и в соответствии с нормами предоставления площади жилого помещения, предусмотренными ст. 15.1 названного Федерального закона.

Согласно п. 6 ст. 15 Федерального закона “О статусе военнослужащих” военнослужащие – граждане Российской Федерации, а также граждане, уволенные с военной службы, и члены их семей имеют право безвозмездно получать в собственность занимаемые ими жилые помещения в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами, за исключением служебных жилых помещений и жилых помещений в закрытых военных городках¹³.

Учитывая в совокупности определенные обстоятельства, а именно: наличие у военнослужащего определенной выслуги лет (10 лет и более в календарном исчислении); увольнение по «льготным» основаниям; отнесение к категории военнослужащих, обеспечиваемых жилым помещением в собственность (на весь период службы – служебным жилым помещением); невозможность выселения граждан из занимаемого служебного жилого помещения без предоставления другого жилого помещения; соответствие занимаемого служебного жилого помещения всем необходимым жилищным, санитарным и иным нормам; признание гражданина и членов его семьи нуждающимися в улучшении жилищных условий (в получении жилого помещения), авторы настоящей статьи считают, что военнослужащие при указанных обстоятельствах имеют субъективное право на приватизацию занимаемого жилого помещения.

Однако, скорее всего, данное право придется защищать в судебном порядке¹⁴.

5. Приватизация жилых помещений в закрытых военных городках

По общему правилу в соответствии со ст. 4 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” не подлежат приватизации, в частности, жилые помещения в домах закрытых военных городков.

Указанная правовая норма еще в 1997 г. являлась предметом рассмотрения в Конституционном Суде Российской Федерации.

Так, гражданин Шефер В.Э. неоднократно обращался в Конституционный Суд Российской Федерации с требованием проверить конституционность положения ч. 1 ст. 4 Закона РСФСР “О приватизации жилищного фонда в РСФСР” от 4 июля 1991 г., согласно которой не подлежат приватизации жилые помещения, находящиеся в домах закрытых военных городков, и п. 10 ст. 15 Закона Российской Федерации “О статусе военнослужащих” от 22 января 1993 г., со-

гласно которому военнослужащие, общая продолжительность военной службы которых составляет 20 лет и более, а также граждане, уволенные с военной службы с указанной продолжительностью военной службы по достижении предельного возраста пребывания на военной службе, состоянию здоровья или в связи с организационно-штатными мероприятиями, имеют право безвозмездно получать в собственность занимаемые ими жилые помещения, независимо от их размеров, в домах государственного, муниципального и ведомственного жилищных фондов (кроме закрытых военных городков). Заявитель считает, что содержащаяся в оспариваемых положениях норма, не допускающая приватизацию жилых помещений, находящихся в домах закрытых военных городков, лишает гражданина, проживающего в таком городке, права на приватизацию жилья в государственном и муниципальном жилищном фонде и тем самым противоречит Конституции Российской Федерации, ее ст. 6 (ч. 2), согласно которой каждый гражданин Российской Федерации обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией Российской Федерации, и ст. 19 (ч. 2), в соответствии с которой государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от места жительства. Заявитель просит признать придание военным городкам статуса закрытых военных городков противоречащим ст. 55 Конституции Российской Федерации, согласно которой в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина (ч. 2), а их ограничение федеральным законом возможно только в целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства и др. (ч. 3).

Поводом для обращения в Конституционный Суд Российской Федерации послужил содержащий ссылку на приказ командующего войсками СибВО от 1 декабря 1995 г. № 224 отказ начальника КЭЧ Омского гарнизона в выдаче Шеферу разрешения на приватизацию занимаемого им жилого помещения в доме, находящемся в закрытом военном городке.

В своем определении Конституционный Суд указал, что нормы ст. 6 (ч. 2) и ст. 19 (ч. 2) Конституции Российской Федерации, на которые ссылается заявитель, по существу, являются нормами-принципами, реализующимися в процессе осуществления конкретных конституционных прав гражданина. В данном случае такими правами являются закрепленные в ст.ст. 40 и 35 Конституции Российской Федерации право каждого на жилище и право гражданина иметь в частной собственности имущество (в том числе, следовательно, жилое помещение). Жилые помещения в домах закрытых военных городков относятся к ведомственному (Министерства обороны Российской Федерации) жи-

¹³ В данном случае имеется коллизия двух законодательных актов: Федеральным законом “О статусе военнослужащих” установлен запрет на приватизацию служебного жилого помещения, однако ст. 4 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” также предусматривает запрет на приватизацию служебного жилого помещения, но при этом допускает, при определенных данной же статьей условиях возможность приватизации служебного жилого помещения.

¹⁴ О проблемах приватизации служебных жилых помещений см. также: *Шанхаев С.В., Корбашов В.Е.* Правовой режим служебного жилого помещения: проблемы правового регулирования и правоприменения // *Право в Вооруженных Силах.* 2010. № 3. С. 55.



личному фонду, который согласно п. 1 ч. 2 ст. 7 Закона Российской Федерации “Об основах федеральной жилищной политики” от 24 декабря 1992 г. состоит в государственной собственности Российской Федерации и находится в полном хозяйственном ведении государственных предприятий или оперативном управлении государственных учреждений, относящихся к федеральной государственной собственности. Образование закрытых военных городков как особого, специализированного комплекса зданий и сооружений (расположенных вне обычных населенных пунктов либо имеющих систему пропусков) обусловлено их функциональным предназначением в системе обеспечения обороны страны. Жилые помещения в домах закрытых военных городков предназначены для расквартирования воинских частей, размещения военнослужащих и проживающих совместно с ними членов их семей. Именно специализированным характером закрытых военных городков обусловлен запрет на приватизацию находящихся в них жилых помещений.

Данное обстоятельство, однако, не означает, что граждане, проживающие в указанных помещениях, по сравнению с другими лицами ограничены в праве на жилище или праве иметь имущество в собственности, так как эти права закреплены в Конституции Российской Федерации. Вместе с тем, из положений ст. 6 (ч. 2), ст.ст. 19, 35 и 40 Конституции Российской Федерации в их взаимосвязи с предписанием ее ст. 8 (ч. 2) о том, что в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности, не вытекают право гражданина на приватизацию жилого помещения и соответственно обязанность государства обеспечивать гражданину реализацию этого права применительно к жилым помещениям в закрытых военных городках. Указанные конституционные положения не препятствуют отнесению жилых помещений в закрытых военных городках как особой (специализированной) части жилого фонда к государственной собственности, и притом не подлежащей приватизации.

Конституционный Суд указал, что оспариваемую норму нельзя рассматривать в отрыве от тех законоположений, в которых предусмотрены гарантии жилищных прав граждан, проживающих в жилых домах закрытых военных городков. Согласно ст. 94 ЖК РСФСР офицеры, прапорщики и мичманы, военнослужащие сверхсрочной службы и приравненные к ним лица, уволенные с действительной военной службы в отставку или в запас, а также проживающие совместно с ними лица могут быть выселены из занимаемых ими жилых помещений в военных городках с предоставлением другого благоустроенного жилого помещения. В таком же порядке подлежат выселению из военных городков другие лица, утратившие связь с Вооруженными Силами Российской Федерации. Указанной выше статьей применительно к военнослужащим в связи с особенностями их службы и пребыванием в военных городках установлен порядок реализации прав граждан, предусмотренных ст. 40 Конститу-

ции Российской Федерации, согласно которой никто не может быть произвольно лишен жилища (ч. 1); малоимущим, иным указанным в законе гражданам, нуждающимся в жилище, оно предоставляется бесплатно или за доступную плату из государственных, муниципальных и других жилищных фондов в соответствии с установленными законом нормами (ч. 3). На основании ст. 11 Закона РСФСР “О приватизации жилищного фонда в РСФСР” каждый гражданин имеет право на приобретение в собственность бесплатно, в порядке приватизации, жилого помещения в домах государственного и муниципального жилищного фонда один раз. Таким правом обладают и граждане, проживающие в закрытых военных городках, поскольку на основании ст. 94 ЖК РСФСР они вправе получить соответствующее жилое помещение в домах подлежащего приватизации государственного и муниципального жилищного фонда и приватизировать его. Тем самым им гарантируется предусмотренное ст. 35 Конституции Российской Федерации право частной собственности и право иметь имущество в собственности (в данном случае – жилое помещение).

Поскольку специальный статус жилых помещений в домах, расположенных в закрытых военных городках, не препятствует реализации конституционных прав граждан, закрепленных в ст. 6 (ч. 2), ст.ст. 19, 35 и 40 Конституции Российской Федерации, а также законодательно установленному праву гражданина на приобретение в собственность бесплатно, в порядке приватизации, жилого помещения в домах государственного и муниципального жилищного фонда, постольку он не может рассматриваться и как отмена, умаление либо ограничение прав и свобод человека и гражданина. Поэтому ссылка заявителя на то, что применением оспариваемых законоположений нарушены его конституционные права, предусмотренные ст. 55 Конституции Российской Федерации, также лишена оснований¹⁵.

6. Приватизация жилого помещения в общежитии

Как установлено ст. 4 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” не подлежат приватизации, в частности, жилые помещения в общежитиях.

Однако в соответствии со ст. 7 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации” от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ к отношениям по пользованию жилыми помещениями, которые находились в жилых домах, принадлежавших государственным или муниципальным предприятиям либо государственным или муниципальным учреждениям и использовавшихся в качестве общежитий, и переданы в ведение органов местного самоуправления, применяются нормы ЖК РФ о договоре социального найма.

Данной нормой названного Закона, при соблюдении указанных условий, фактически установлена возможность приватизации жилых помещений в общежитии.

В определении от 3 июля 2007 г. № 425-О-О Конституционный Суд Российской Федерации указал, что вве-

¹⁵ Более подробно см.: *Кудашкин А.В.* Жилищное обеспечение военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей. М., 2005; *Лазарев Л.В.* Правовые позиции Конституционного Суда России. М., 2003. С. 270.



дение в действующее законодательство ст. 7 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации” было обусловлено задачей защиты прав тех граждан, которые после передачи органам местного самоуправления общежитий, ранее принадлежавших государственным или муниципальным предприятиям (учреждениям), выполнявшим в отношении указанных граждан функцию и наймодателя, и работодателя, оказались пользователями жилой площади, принадлежащей другому наймодателю, не являющемуся их работодателем, что исключало возможность использования этих помещений в качестве общежитий и соответственно выселения проживающих в них граждан по основаниям, предусмотренным для выселения из специализированного жилищного фонда. Фактически это привело к изменению их правового статуса и тем самым потребовало изменения правового режима занимаемых жилых помещений.

Распространение законодателем на указанные жилые помещения действия норм ЖК РФ о договоре социального найма, вытекающее из предоставленных ему полномочий определять действие закона во времени, в пространстве и по кругу лиц, устранило неопределенность правовых последствий передачи таких общежитий органам местного самоуправления и само по себе не может рассматриваться как нарушение конституционных прав и свобод, поскольку направлено исключительно на реализацию положений, закрепленных в ст. 40 Конституции Российской Федерации¹⁶.

В Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2006 г., утвержденном постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 7 и 14 июня 2006 г. (ответ на вопрос № 20), отмечено, что отсутствие договора социального найма, а также решения органа местного самоуправления об исключении соответствующего дома из специализированного жилищного фонда не препятствует осуществлению гражданами прав нанимателя жилого помещения по договору социального найма, поскольку их реализация не может быть поставлена в зависимость от оформления органами местного самоуправления названных выше документов. Следовательно, граждане, которые занимают указанные жилые помещения, вправе приобрести их в собственность, руководствуясь ст. 2 За-

кона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации”. Следует учитывать, что приватизации подлежит только изолированное жилое помещение (квартира или комната), поскольку по смыслу ч. 2 ст. 62 ЖК РФ неизолированное жилое помещение не может быть самостоятельным предметом договора социального найма¹⁷.

7. Наиболее часто встречающиеся вопросы, связанные с применением норм законодательства о приватизации гражданами жилых помещений

Вопрос: При продаже собственником принадлежащего ему жилого помещения иному лицу сохраняется ли право пользования этим помещением за бывшим членом семьи собственника, который ранее уже реализовал свое право на приватизацию другого жилого помещения, а затем вселился в новое жилое помещение, в момент его приватизации имел равное с остальными проживающими в нем право пользования этим помещением и дал свое согласие на его приватизацию? Применяются ли к указанным лицам положения ст. 19 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации”?

Ответ: Переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу является основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника, если иное не установлено законом (п. 2 ст. 292 ГК РФ).

В соответствии со ст. 19 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации” от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ действие положений ч. 4 ст. 31 ЖК РФ не распространяется на бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения при условии, что в момент приватизации данного жилого помещения указанные лица имели равные права пользования этим помещением с лицом, его приватизировавшим, если иное не установлено законом или договором.

Согласно ст. 2 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” от 4 июля 1991 г. № 1541-1 граждане Российской Федерации, занимающие жилые помещения на условиях договора социального найма в государственном и муниципальном жилищном фонде, вправе с со-

¹⁶ При этом, следует учитывать, что ст. 7 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ не регулирует отношения по приватизации жилых помещений, осуществляемой на основании специального закона – Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” и с учетом правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, согласно которой ограничение прав и свобод человека и гражданина путем определения круга объектов, не подлежащих приватизации, допустимо только в том случае, если обстоятельства, фактически обуславливающие особенности правового режима жилья, прежде всего его целевое назначение, исключают возможность передачи жилого помещения в частную собственность (постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 3 ноября 1998 г. № 25-П).

Вместе с тем, как неоднократно указывал Конституционный Суд Российской Федерации, суды, разрешая вопрос о правомерности распространения на то или иное жилое помещение особого правового режима, не должны ограничиваться лишь формальным подтверждением целевого назначения данного помещения и обязаны проверять факты, обосновывающие в каждом конкретном случае такое распространение (определения от 2 ноября 2000 г. № 220-О, от 14 декабря 1999 г. № 229-О и др.).

¹⁷ Данная правовая позиция подтверждается также следующей судебной практикой: определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 28 июля 2009 г. № 77-В09-5; определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 23 июня 2009 г. № 2-В09-1; определением Верховного Суда Российской Федерации от 13 ноября 2007 г. № 41-В07-49; определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 3 апреля 2007 г. № 57-В07-2; Обзором судебной практики Верховного суда Республики Саха (Якутия) по рассмотрению гражданских дел в кассационном порядке за 2007 г.; постановлением президиума Московского городского суда от 12 июля 2007 г. по делу № 44г-451; постановлением президиума Московского городского суда от 17 мая 2007 г. по делу № 44г-270.



гласия всех совместно проживающих совершеннолетних членов семьи приобрести эти помещения в собственность на условиях, предусмотренных названным Законом, иными нормативными актами Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Как видно из содержания названной нормы права, приватизация жилого помещения возможна только при обязательном согласии на приватизацию всех совершеннолетних членов семьи нанимателя, в том числе бывших членов семьи нанимателя (ч. 4 ст. 69 ЖК РФ). Данная норма права не устанавливает каких-либо исключений для проживающих совместно с нанимателем членов его семьи, в том числе и для тех, кто ранее участвовал в приватизации другого жилого помещения.

Следовательно, при прекращении семейных отношений с собственником приватизированного жилого помещения за бывшим членом семьи собственника, реализовавшим свое право на бесплатную приватизацию, сохраняется право пользования приватизированным жилым помещением, так как на приватизацию этого жилого помещения необходимо было его согласие. Данное право пользования жилым помещением сохраняется за бывшим членом семьи собственника и при переходе права собственности на жилое помещение к другому лицу¹⁸.

Вопрос: *Сохраняется ли у бывшего наймодателя – собственника жилого помещения государственного жилищного фонда или муниципального жилищного фонда при приватизации гражданами жилых помещений обязанность по производству капитального ремонта жилых помещений многоквартирного дома, требующих на момент приватизации капитального ремонта?*

Ответ: Согласно ст. 16 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” приватизация занимаемых гражданами жилых помещений в домах, требующих капитального ремонта, осуществляется в соответствии с указанным Законом. При этом, за бывшим наймодателем сохраняется обязанность производить капитальный ремонт дома в соответствии с нормами содержания, эксплуатации и ремонта жилищного фонда.

Из данной нормы следует, что обязанность по производству капитального ремонта жилых помещений многоквартирного дома, возникшая у бывшего наймодателя (органа государственной власти или органа местного самоуправления) и не исполненная им на момент приватизации гражданином занимаемого в этом доме жилого помещения, сохраняется до исполнения обязательства.

С 1 марта 2005 г. введен в действие ЖК РФ, ст. 158 которого предусматривает, что собственник помещения в многоквартирном доме обязан нести расходы на содержание принадлежащего ему помещения, а также участвовать в расходах на содержание общего имущества в многоквартирном доме соразмерно своей доле в праве общей собственности на это имущество путем внесения платы за содержание и ремонт жилого помещения.

Норма, возлагающая на собственника обязанность по содержанию принадлежащего ему имущества, содержится также в ст. 210 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Исходя из системного толкования ст. 16 вышеназванного Закона, ст. 158 ЖК РФ и ст. 210 ГК РФ после исполнения бывшим наймодателем обязательства по капитальному ремонту жилых помещений, а также общего имущества в многоквартирном доме обязанность по производству последующих капитальных ремонтов лежит на собственниках жилых помещений, в том числе на гражданах, приватизировавших жилые помещения¹⁹.

Вопрос: *Сохранится ли право бессрочного пользования жилым помещением у бывшего члена семьи собственника жилого помещения, отказавшегося от участия в приватизации жилья, при переходе права собственности на жилое помещение к другому лицу с учетом положений ст. 19 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации” и ст. 292 ГК РФ?*

Ответ: Статья 19 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации” предусматривает, что действие положений ч. 3 ст. 31 ЖК РФ не распространяется на бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения при условии, что в момент приватизации данного жилого помещения указанные лица имели равные права пользования этим помещением с лицом, его приватизировавшим, если иное не установлено законом или договором.

Из ст. 292 ГК РФ следует, что переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу является основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника, если иное не установлено законом.

В соответствии со ст. 2 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” граждане, занимающие жилые помещения в государственном или муниципальном жилищном фонде, включая жилищный фонд, находящийся в хозяйственном ведении предприятий или оперативном управлении учреждений (ведомственный фонд) на условиях социального найма, вправе с согласия всех совместно проживающих совершеннолетних членов семьи, а также несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет приобрести эти жилые помещения в собственность.

Согласие лица, которое совместно проживает с собственником жилого помещения, является обязательным условием для приватизации. При этом, следует учитывать, что, дав согласие на приватизацию жилого помещения, лицо исходило из того, что право пользования данным жилым помещением для него будет носить бессрочный характер, следовательно, его права должны быть учтены при переходе права собственности на жилое помещение другому лицу, поскольку иное толкование нарушало бы положения ст. 40

¹⁸ Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за I квартал 2008 г. (утвержден постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 28 мая 2008 г.). Текст Обзора официально опубликован не был.

¹⁹ Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за II квартал 2007 г. Текст Обзора официально опубликован не был.



Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой каждый имеет право на жилище и никто не может быть произвольно лишен своего жилища.

В соответствии со ст. 558 ГК РФ перечень лиц, сохраняющих в соответствии с законом право пользования жилым помещением после его приобретения покупателем, с указанием их прав на пользование продаваемым жилым помещением является существенным условием договора продажи жилого дома, квартиры, части жилого дома или квартиры, в которых эти лица проживают.

Из данной нормы следует, что при отчуждении жилого помещения в договоре должно быть указано право лица, которое в нем проживает, на пользование данным жилым помещением, в ином случае договор не может быть заключен, поскольку не достигнуто соглашение по всем существенным условиям. Следовательно, если бывший член семьи собственника на момент приватизации имел равные права с лицом, которое впоследствии приобрело в собственность данное жилое помещение, но отказался от приватизации, дав согласие на приватизацию иному лицу, то при переходе права собственности на жилое помещение к другому лицу он не может быть выселен из этого жилого помещения, поскольку имеет право пользования данным жилым помещением. При этом, необходимо исходить из того, что право пользования носит бессрочный характер.

Вопрос: *Вправе ли малоимущие граждане, реализовавшие право на передачу принадлежащего им на праве собственности жилого помещения в государственную или муниципальную собственность, предусмотренное ст. 20 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации”, вновь приватизировать жилое помещение?*

Ответ: Согласно ст. 11 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” каждый гражданин имеет право на приобретение в собственность бесплатно, в порядке приватизации, жилого помещения в государственном и муниципальном жилищном фонде социального использования один раз.

Статьей 20 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации” от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ предусмотрено, что малоимущие граждане, приватизировавшие жилые помещения, являющиеся для них единственным местом постоянного проживания, до 1 марта 2010 г. вправе были передать принадлежащие им на праве собственности и свободные от обязательств жилые помещения в государственную или муниципальную собственность.

В соответствии с п. 2 ст. 209 ГК РФ собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц.

Следовательно, малоимущие граждане, воспользовавшиеся правом на передачу принадлежащего им на праве собственности жилого помещения в государственную или муниципальную собственность в силу ст. 20 Федерального закона “О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации”, совершили действия по распоряжению жилым помещением по своему усмотрению.

При таких обстоятельствах права на повторную приватизацию жилья у малоимущих граждан не возникает, поскольку закон предоставляет гражданину право

на приобретение жилого помещения в собственность бесплатно, в порядке приватизации, только один раз²⁰.

Вопрос: *Можно ли в судебном порядке признавать право собственности на жилые помещения, предоставленные гражданам по договору социального найма, в том случае, если имеется распоряжение о передаче указанных жилых помещений в муниципальную собственность, однако по каким-либо причинам оно не исполняется?*

Ответ: В соответствии со ст. 35 Конституции Российской Федерации каждый вправе иметь имущество в собственности.

Статья 2 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” предусматривает, что граждане Российской Федерации, занимающие жилые помещения в государственном и муниципальном жилищном фонде, включая жилищный фонд, находящийся в хозяйственном ведении или оперативном управлении учреждений (ведомственный фонд), на условиях социального найма, вправе приобрести эти помещения в собственность.

По смыслу указанного выше Закона право на приобретение в собственность бесплатно, в порядке приватизации, жилого помещения в домах государственного и муниципального жилищного фонда предполагает создание гражданам равных правовых условий для реализации данного права.

В том случае, если имеется распоряжение о передаче жилых помещений в муниципальную собственность, однако по каким-либо причинам они не переданы, граждане не могут воспользоваться своим правом на приобретение в собственность принадлежащего им по договору социального найма жилого помещения, что соответственно нарушает положения ст. 35 Конституции Российской Федерации и ст. 2 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации”.

Если государство устанавливает в законе право граждан на получение жилья в собственность, то оно обязано обеспечить и возможность реализации этого права.

В соответствии со ст. 8 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” в случае нарушения прав гражданина при решении вопросов приватизации жилых помещений он вправе обратиться в суд.

Следовательно, если гражданин по независящим от него причинам не может реализовать свое право на приватизацию принадлежащего ему по договору социального найма жилого помещения, то он вправе обратиться в суд с иском о признании за ним права собственности в судебном порядке.

Согласно ст.ст. 17 и 28 Федерального закона “О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним” вступившие в законную силу судебные акты являются основаниями для государственной регистрации наличия, возникновения, прекращения, перехода, ограничения (обременения) прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Права на недвижимое имущество, установленные решением суда, подлежат государственной регистрации на общих основаниях. Момент возникновения права определяется решением суда. При этом, государственный регистратор не вправе отказать в государственной регистрации права, установленного вступившим в силу решением суда.

²⁰ Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2005 г. (утвержден постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 1 марта 2006 г.). Текст Обзора опубликован в Бюллетене Верховного Суда Российской Федерации, 2006 г., № 5 (с учетом поправки, опубликованной в Бюллетене Верховного Суда Российской Федерации, 2008 г., № 5).



Следовательно, если жилые помещения, предоставленные гражданам по договору социального найма до 1 марта 2005 г., фактически не переданы в муниципальную собственность, то право собственности на указанные жилые помещения может быть признано за гражданином в судебном порядке и должно быть зарегистрировано органами, осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимое имущество, на основании судебного решения²¹.

Вопрос: Каков размер государственной пошлины за подачу иска о признании права собственности в порядке приватизации в связи с отказом уполномоченного органа в передаче квартиры в собственность?

Ответ: С учетом того, что в связи с отказом в приватизации занимаемого гражданином жилого помещения между ним и местной администрацией, предприятием, за которым на праве полного хозяйственного ведения закреплен, или учреждением, в оперативное управление которого передан жилищный фонд, воз-

никает спор о праве гражданском, он разрешается судом по правилам искового производства.

Поскольку в указанном случае предметом спора является имущество, которое не подлежит оценке при передаче его в собственность граждан в порядке бесплатной приватизации, государственная пошлина при подаче таких заявлений должна взиматься в размере, предусмотренном подп. 3 п. 1 ст. 333.19 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) для исковых заявлений, не подлежащих оценке, т. е. 200 руб.²²

Исковые заявления лиц, претендующих на приватизированное жилое помещение по мотиву принадлежности этого помещения наследодателю, в том числе и в случае, когда приватизация не была надлежащим образом оформлена при жизни наследодателя, оплачиваются государственной пошлиной, исходя из действительной стоимости помещения, по поводу которого возник спор, определяемой на время предъявления иска (подп. 1 п. 1 ст. 333.19 НК РФ)²³.

²¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за II квартал 2005 г. (по гражданским делам) (утвержден постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 10 августа 2005 г.). Текст Обзора опубликован в Бюллетене Верховного Суда Российской Федерации, 2005 г., № 12.

²² В редакции Федерального закона “О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации” от 29 декабря 2009 г. № 383-ФЗ.

²³ См. п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации “О некоторых вопросах применения судами Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” от 24 августа 1993 г. № 8 (в редакции от 21 декабря 1993 г.).

МЕХАНИЗМ ВОЗНИКНОВЕНИЯ КОРРУПЦИОННЫХ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ЖИЛИЩНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ И ЧЛЕНОВ ИХ СЕМЕЙ

Е.А. Глухов, адъюнкт Военного университета, подполковник юстиции

Надо поставить чиновника в строгие процедурные рамки, а результаты его деятельности открыть для гражданского общества, для людей, по сути, для налогоплательщиков, оплачивающих из своего кармана услуги государственного аппарата.

В.В. Путин. Выступление на заседании Совета при Президенте по борьбе с коррупцией, 12 января 2004 г.

17 ноября 2009 г. Комиссией по законодательному обеспечению противодействия коррупции и Комитетом по обороне Государственной думы был организован «круглый стол» на тему «Состояние и перспективы совершенствования системы противодействия коррупции в Вооруженных Силах». Открывая заседание, первый заместитель председателя Комитета по обороне Ю. Савенко отметил, что в условиях строи-

тельства нового облика Вооруженных Сил Российской Федерации вопросы борьбы с коррупцией приобретают особую актуальность. Опасность коррупции для армии состоит, прежде всего, в том, что армия, пораженная коррупцией, небоеспособна. Она не сможет решать свою основную задачу по защите Отечества. Таким образом, коррупция является прямой угрозой национальной безопасности России.

Коррупция ухудшает условия прохождения службы, уровень военной подготовки, разъедает основные принципы строительства Вооруженных Сил и принижает авторитет командования. Согласно данным организации Transparency International Россия вошла в число 40 наиболее коррумпированных государств планеты. Ежегодный коррупционный оборот в России составляет 300 млрд долл.

В настоящей статье автор попытается выявить и проанализировать общие тенденции возникновения коррупционных отношений в сфере жилищного обеспечения военнослужащих.



Под коррупцией российское законодательство понимает следующие явления:

а) злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами;

б) совершение вышеуказанных деяний от имени или в интересах юридического лица¹.

Как справедливо указывает В. Берман, коррупция существует постольку, поскольку должностное лицо может распоряжаться не принадлежащими ему ресурсами путем принятия или непринятия тех или иных решений. В число таких ресурсов могут входить бюджетные средства, государственная или муниципальная собственность, государственные заказы или льготы и т. п. Распределяя социальные гарантии, должностное лицо также распоряжается не принадлежащими ему ресурсами: если предоставляемая социальная льгота законна, то ее обладатель — конкретный гражданин, если незаконна — то эта льгота в денежном эквиваленте принадлежит государству.

Государственный служащий обязан принимать решения, исходя из целей, установленных правом (конституцией, законами и другими нормативными актами) и общественно одобряемых культурными и моральными нормами. Коррупция начинается тогда, когда эти цели подменяются корыстными интересами должностного лица, воплощенными в конкретных действиях. Этого условия достаточно, чтобы характеризовать такое явление как злоупотребление служебным положением в корыстных целях.

Очень редко должностное лицо может извлечь незаконную выгоду из своего служебного положения, действуя изолированно, не вовлекая в свою противоправную деятельность других людей, как это бывает, например, при сокрытом от других присвоении не принадлежащих чиновнику средств (можно напомнить об использовавшемся ранее термине «казнокрадство»)².

Чаще бывает по-другому. Ниже приведены несколько примеров из сферы жилищного обеспечения военнослужащих, которые можно отнести к ситуациям, обычно описываемым термином «коррупция».

Когда воинское должностное лицо строит себе дом (дачу) за счет государственных средств (материалы, строительная техника, военнослужащие), он действует не один и попадает в определенную зависимость от других лиц, вовлеченных в строительство и его обеспечение. Как правило, использовав свою власть для

незаконного получения материальных благ, руководитель вынужден расплачиваться за это с «подельниками» незаконным продвижением по службе, премиями, благосклонным расположением, отсутствием негативной реакции на проступки или другими способами. Эта ситуация ближе к общепринятому представлению о коррупции, потому что в ней участвует не один человек, а целая группа должностных лиц, коллективно извлекая выгоду из нарушения законов и норм.

Когда начальник КЭЧ района, обязанный по закону принять определенное решение по отношению к военнослужащему (скажем, заключить договор социального найма на распределенное этому военнослужащему жилое помещение), создает для этого искусственные незаконные преграды, он тем самым понуждает своего «клиента» к даче взятки, что часто и происходит. Эта ситуация демонстрирует традиционное понятие коррупции, потому что она сопряжена с дачей и получением взятки.

По данным анонимного социологического опроса, проведенного среди абитуриентов Российской академии государственной службы, около 70 % респондентов ответили, что, работая чиновником, они рассчитывают совсем не на официальные доходы³.

Механизм получения взяток должностными лицами представляет собой активные действия взяткополучателя по подготовке, совершению и сокрытию преступления путем использования своих должностных полномочий и профессиональных навыков, направленные на получение взятки от взяткодателя за конкретные действия (бездействие) с целью удовлетворения его личных законных или незаконных интересов, совершаемые до или после получения материального вознаграждения⁴.

Доктор юридических наук В.М. Корякин все многообразие возможных случаев возникновения коррупционных отношений предлагает свести к трем типичным ситуациям, раскрывающим механизм коррупцирования в данной сфере.

Первая ситуация: социальные гарантии лимитированы и их объем жестко фиксирован (например, количество квартир, поступивших в воинскую часть для распределения среди очередников). Военные чиновники, наделенные полномочиями распределять эти социальные блага, не имеют в данном случае возможности произвольно увеличивать или уменьшать их общий объем. Однако поскольку число претендентов на получение конкретной социальной гарантии или услуги значительно превышает предложение, неизбежно появляются лица, желающие заплатить за их получение в обход очереди или установленного порядка. Если должностное лицо предрасположено к коррупции, если ему свойственны такие качества, как корыстолюбие, алчность, жадность и т. п., то почти со 100%-ной вероятностью данное социальное благо или данная

¹ Статья 1 Федерального закона «О противодействии коррупции» от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ.

² Берман В. Специально для «Суда нет» [Электронный ресурс]. URL: <http://aim.sudanet.ru/node/21>.

³ Угроза национальной безопасности: интервью с главой Общественного антикоррупционного комитета А. Беляковым // Трибуна. 2009. 10 сент.

⁴ Морозова И.С. Теория правовых льгот: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Саратов, 2007. С. 15.



услуга будет предоставлена претенденту с наивысшей степенью готовности к даче взятки⁵.

Проиллюстрируем указанную ситуацию материалами судебной практики. Так, из определения Верховного Суда Российской Федерации от 14 июня 2002 г. № 44-О02-63⁶ следует, что С. возглавляла отдел по учету и распределению жилья, организовывала его работу, руководила работой его сотрудников. Через нее проходили все документы, необходимые для решения о предоставлении жилья гражданам. Только она подписывала ордера на квартиры. Используя свое должностное положение, С. с целью получения взятки, представляла руководству города документы с фиктивными данными о жилищном положении граждан либо выписывала ордер на квартиру человеку, которому жилье не было выделено.

По эпизоду получения квартиры К. судом было установлено, что К., имея двухкомнатную квартиру, не состояла на учете на улучшение жилищных условий. Однако за передачу С. занимаемой К. двухкомнатной квартиры С. изготовила документы о нуждаемости К. в улучшении жилищных условий и распределении ей трехкомнатной квартиры.

Как видно, в данном случае материальное благо в виде квартиры было предоставлено лицу, не имеющему права на ее получение; в качестве взятки выступали не денежные средства, а занимаемая ранее взяткодателем квартира.

Предпосылками для возникновения таких ситуаций, по нашему мнению, являются «непрозрачность» процесса распределения жилья в военном ведомстве, отсутствие в Министерстве обороны Российской Федерации единого и доступного для всеобщего ознакомления списка лиц, нуждающихся в жилых помещениях, а также коррупциогенные нормы законодательства, позволяющие некоторым военным чиновникам безнаказанно манипулировать очередью, а иногда и просто заниматься воровством квартир.

Сложность оспаривания подобных случаев распределения жилья в судебном порядке состоит в том, что конкретный военнослужащий не имеет права на конкретную квартиру до момента ее распределения ему. Поэтому даже при обращении его в суд не будет установлено нарушение его права, в результате заявление об оспаривании неправомерных действий воинских должностных лиц не будет удовлетворено по причине отсутствия обязательного для доказывания по такой категории споров факта нарушения права заявителя.

Вторая ситуация: социальные гарантии лимитированы, но воинские должностные лица могут по своему усмотрению определять количество и качество этих гарантий (например, распределение между гарнизонами и воинскими частями фиксированного количества ГЖС, поступивших в КЭУ военного округа, или квартир в домах-новостройках). В данной ситуации, когда общий объем социальных благ ограничен, но имеется возможность в рамках этого объема варьировать числом благ, выделяемых на ту или иную воинскую часть,

воинское должностное лицо, которое «сидит» на этом распределении, словно частный монополист получает свою «ренту» в виде вознаграждения за произвольную дележку.

В данном случае предметом коррупционных сделок может быть не только количество социальных благ, подлежащих распределению между нуждающимися военнослужащими, но и их качество. Главным образом, это касается местонахождения предоставляемой военнослужащему квартиры⁷.

В описанном случае военнослужащий будет заинтересован в получении жилья именно в более крупном населенном пункте, с развитой инфраструктурой, большим выбором учебных заведений и рабочих мест для себя и членов своей семьи. В этой же ситуации военному ведомству выгоднее затратить меньше денежных средств на выполнение своих обязательств по жилищному обеспечению как можно большего количества военнослужащих, что может быть реализовано в мелких населенных пунктах. Этот интерес зачастую и используют должностные лица квартирно-эксплуатационных органов: предметом взяток в данном случае становится уже не сам факт предоставления квартиры, а ее предоставление в наиболее престижном районе.

К примеру, в качестве несомненного признака коррупции можно рассматривать возможность воинских должностных лиц предоставить военнослужащему служебное жилье не по месту службы, а в близлежащем населенном пункте. Так как до настоящего времени нет законодательного определения близлежащего населенного пункта и критериев отнесения населенных пунктов к близлежащим в вопросах жилищного обеспечения военнослужащих, то у должностных лиц квартирных органов появляется возможность определять место предоставления военнослужащему служебного жилого помещения самостоятельно, по своему усмотрению. Возможность же произвольного усмотрения чиновников является одной из основных предпосылок возникновения коррупционных отношений.

Вряд ли на практике можно встретить ситуацию, когда военнослужащему, проходящему военную службу вблизи областного города, предоставили квартиру в самом областном центре (хотя подобный случай и не запрещен законом). Скорее всего, практика распределения жилых помещений военнослужащим будет свидетельствовать об обратном – о распределении военнослужащим, проходящим военную службу в центрах субъектов Российской Федерации, жилья в сельской местности либо в районных центрах этих регионов.

Третья ситуация: социальные гарантии предоставляются всем военнослужащим, имеющим на них право, но воинские должностные лица вправе по своему усмотрению решать, кто именно из претендентов удовлетворяет всем требованиям для их получения. Дефицита услуг и социальных гарантий в данном случае нет, но эти услуги предоставляются лишь тем лицам, которые соответствуют установленным требованиям.

⁵ Корякин В.М. Коррупция в Вооруженных Силах: теория и практика противодействия: моногр. М., 2009. С. 114.

⁶ Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ Корякин В.М. Указ. соч. С. 117.



Коррупциогенность данной ситуации заключается в возможности должностных лиц предъявлять завышенные требования к военнослужащему, истребовать от него дополнительные документы, подтверждающие право на ту или иную социальную гарантию. В этом случае нередко даже законные претенденты вынуждены платить взятки, поскольку военные чиновники обладают достаточной монопольной властью, чтобы искусственно создавать дефицит социальных гарантий и услуг, тормозя процесс их получения до тех пор, пока им не принесут деньги в конверте. Попытки искусственного создания дефицита могут увенчаться успехом и вынудить претендентов платить взятки, если у них нет иного источника получить требуемую услугу (а в условиях Вооруженных Сил Российской Федерации именно так чаще всего и бывает) и нет эффективно функционирующего института жалобы в вышестоящие инстанции или в суд.

Потенциальные взяточники в погонах могут прибегнуть и к иной стратегии – ввести неопределенные и двусмысленные требования, предъявляемые к претендентам на ту или иную социальную гарантию. В этом случае чиновники могут вообще не предоставлять требуемое социальное благо тем, кто отказывается давать взятки, и тогда обделенным будет очень сложно доказать, что с ними обошлись несправедливо⁸.

Поскольку правовые нормы носят общий, абстрактный характер, а применяются к конкретным ситуациям, то многие чиновники в целях извлечения личной прибыли все недостатки законодательной техники, пробелы в праве, несовершенство законодательства, неадекватность правового регулирования общественным отношениям толкуют не в пользу заявителя-военнослужащего.

Наглядным подтверждением сказанному может послужить ситуация, описанная в кассационном определении Верховного Суда Российской Федерации от 5 сентября 2002 г. № 47-002-14, где по делу судом было установлено следующее:

Прапорщик войсковой части 00000 Ч. и майор этой же части Т. обратились к командованию части с ходатайством об обмене квартирами. Командиром части ходатайство было удовлетворено, и Ч. передал все необходимые документы в жилищную группу Тоцкой КЭЧ для утверждения начальником гарнизона и получения обменных ордеров. В течение месяца жена прапорщика Ч. – гражданка Ч. Е. неоднократно обращалась к М. с просьбой выдать обменный ордер, однако каждый раз под различными надуманными предлогами получала отказ. Еще через месяц Ч. Е., желая ускорить решение вопроса, передала М. взятку в виде бутылки шампанского стоимостью 28 руб., коробку конфет стоимостью 18 руб., банку растворимого кофе стоимостью 18 руб., кофейный сервиз на шесть персон стоимостью 50 руб., а всего на сумму 114 руб.⁹ Получив от Ч. взятку, М. выдала обменные ордера¹⁰.

По нашему мнению, в описанной ситуации даже обращение заинтересованных в обмене квартир военнослужащих к командованию или в суд могло и не принести желаемого результата, так как обмен квартирами был возможен только с разрешения начальника гарнизона (п. 41 Инструкции о порядке обеспечения жилыми помещениями в Вооруженных Силах Российской Федерации¹¹), а критерии выдачи либо отказа в выдаче такого разрешения до настоящего времени не установлены.

На практике все три вышеописанные типичные ситуации возникновения коррупционных отношений могут «протекать» не только в «чистом виде», но и «вбирать» в себя черты друг друга.

Однако у всех указанных ситуаций можно выделить общую закономерность. Чем больше у воинского должностного лица возможностей для произвола и чем меньше возможных вариантов действия у военнослужащего, претендующего на ту или иную социальную гарантию, тем выше вероятность возникновения коррупционных отношений, даже если все претенденты на получение социальной гарантии или услуги отвечают необходимым требованиям. Издержками для получателей этих социальных гарантий и услуг в данном случае являются потраченное время и хлопоты, связанные с желанием чиновника «выбить» из них вознаграждение. Поскольку, как говорится, «время – деньги», многие военнослужащие готовы платить взятки и преподносить подарки во избежание проволочек и волокиты при получении желанного социального блага¹².

В целях борьбы с коррупцией и с «нечистыми на руку» чиновниками в последнее время в России принимаются законы, ужесточаются меры юридической ответственности, применяемые к мздоимцам. Но при этом количество преступлений коррупционной направленности из года в год увеличивается. Возникает вопрос: неужели российская правоохранительная система настолько неэффективна, что позволяет безнаказанно чиновнику не обращать внимания на закон и наживаться на чужом благосостоянии?

Для ответа на данный вопрос необходимо обратить внимание на следующее. Очень многие российские граждане уже привыкли к коррупции как к обыденному явлению в своей жизни. Сегодня с большой долей уверенности можно констатировать, что само общество больно коррупцией, она становится нормой российской действительности и даже устраивает многих членов социума.

Выше шла речь о ситуациях, когда недобросовестный чиновник планирует и совершает коррупционное деяние, т. е. является инициатором коррупционных отношений. Однако довольно часто не чиновник вымогает взятку за какое-либо действие (бездействие), а сами посетители несут ему коробки конфет, цветы и сувениры (иногда довольно дорогие). Многие люди

⁸ Корякин В.М. Указ. соч. С. 118.

⁹ Цены указаны по состоянию на начало 1998 г., когда происходили указанные события.

¹⁰ Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

¹¹ Утверждена приказом Министра обороны Российской Федерации от 15 февраля 2000 г. № 80.

¹² Корякин В.М. Указ. соч. С. 118.



даже не задумываются о том, что, принося чиновнику бутылку дорогого коньяка, они также становятся участниками коррупционных сделок.

Очень многие граждане нашей страны ввиду низкого уровня правовых знаний смиренно выпрашивают у чиновников то, что имеют права требовать, сами отдавая в руки чиновников свои сбережения за помощь в получении просимого блага.

Подобные вещи происходят не только в военном ведомстве, но и в сфере здравоохранения, образования, взимания налогов, проведения проверочных мероприятий правоохранительными органами и т. д. Но для армии ржавчина коррупции особенно страшна, поскольку разрушает сам уклад армейской жизни, авторитет командования, доверие военнослужащих к государству ввиду невыполнения последним своих продекларированных в законе обязанностей.

Потребность человека в убежище, в жилище — одна из физиологических потребностей, которые являются необходимыми для жизни и существования любого человека. В соответствии с теорией иерархии потребностей А.Г. Маслоу¹³ указанная потребность относится к группе потребностей первого уровня, первичным потребностям. Данные потребности являются самыми мощными, поэтому отсутствие их удовлетворенности не способно детерминировать позитивную активность субъекта, в том числе военнослужащего, направленную на добросовестное исполнение обязанностей. И в рассматриваемой ситуации человек в первую очередь будет стремиться удовлетворить именно данный (первый) уровень базовых потребностей, и пока это не будет достигнуто, проблемами государственного масштаба военнослужащий обеспокоен не будет, что с психологической точки зрения вполне естественно¹⁴.

¹³ Маслоу А.Г. Мотивация и личность. СПб., 1999. С. 77 - 105.

¹⁴ Тюрин А.И. Является ли сейчас перспектива получения жилья от «военного ведомства» реальным стимулом к исполнению обязанностей военной службы? // Рос. военно-правовой сб. 2005. № 4.

В ходе проводимой в последние годы военной реформы лишились занимаемых ранее должностей более 100 тыс. военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, которые должны быть уволены, но которых нельзя уволить без их желания ввиду их нуждемости в улучшении жилищных условий. В результате указанные военнослужащие выводятся в распоряжение соответствующих командиров (начальников), многие из них длительное время уstraняются от исполнения служебных обязанностей, а государство несет дополнительные расходы на выплату им денежного довольствия и предоставление иных социальных гарантий.

Складывающаяся в настоящее время в Вооруженных Силах Российской Федерации ситуация в сфере жилищного обеспечения военнослужащих позволяет говорить о том, что многие вопросы реализации права военнослужащих и членов их семей на жилище законодательно полностью не урегулированы, и поэтому отданы на откуп чиновникам квартирных органов, командирам воинских частей и жилищным комиссиям. В условиях острого дефицита жилья для предоставления военнослужащим пробельность и неурегулированность законодательства оказались весьма кстати для многих мздоимцев, уполномоченных принимать решения о предоставлении жилья.

С учетом изложенного, государству необходимы срочные меры для детального и справедливого урегулирования процесса жилищного обеспечения военнослужащих и членов их семей, где особый акцент необходимо сделать на антикоррупционных мерах.

Кроме того, в целях устранения такой причины коррупции, как правовой нигилизм, необходимо активизировать работу по антикоррупционному воспитанию военнослужащих и членов их семей.

НЕКОТОРЫЕ АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАКТИЧЕСКОЙ РЕАЛИЗАЦИИ НАКОПИТЕЛЬНО-ИПОТЕЧНОЙ СИСТЕМЫ ДЛЯ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ

А.В. Павлова, сотрудник военного следственного управления Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации

Проблема обеспечения постоянным жильем по-прежнему одна из самых наболевших для военнослужащих. В целях ее решения с 2005 г. государством законодательно утверждена новая форма жилищного обеспечения военнослужащих, радикально отличающаяся от применявшихся прежде, — накопительно-ипотечная система (далее — НИС).

В основе механизма действия НИС лежат новые для российской финансово-экономической системы принципы наделения жильем определенной категории граждан.

С учетом обширности правового массива, отсутствия наработанной практики реализации института ипотеки и жилищного ипотечного кредитования, а



также спорных моментов в правоприменении законодательных норм зачастую даже специалистам в этой области бывает сложно проследить новеллы законодательства и разобраться во всех нюансах функционирования механизма военной ипотеки.

Между тем интерес к условиям реализации данной системы проявляют многие военнослужащие.

Это неудивительно, поскольку участие в НИС год от года становится все более массовым. Так, согласно данным Министерства обороны Российской Федерации, на 1 января 2010 г. заключено 1 669 договоров целевого жилищного займа для приобретения квартир. Всего по состоянию на 1 января 2010 г. участниками НИС стали около 123 тыс. военнослужащих всех силовых ведомств. В феврале 2009 г. количество участников составляло 90 тысяч военнослужащих, на тот момент было выдано 192 свидетельства о праве на приобретение жилья с использованием целевого жилищного займа¹.

Для того чтобы разобраться в вопросах жилищного обеспечения в целом и накопительно-ипотечной системы в частности, в Интернете заинтересованными пользователями создаются всевозможные сообщества и форумы, на которых они обсуждают свои проблемы, связанные с практическим применением законодательных положений НИС². Военнослужащие – участники НИС, уже реализовавшие свое право на получение целевого жилищного займа (далее – ЦЖЗ) по истечении трех лет службы с момента вступления в систему, делятся опытом с теми, кто еще только собирается воспользоваться своими правами в соответствии с Федеральным законом «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих» от 20 августа 2004 г. № 117-ФЗ (далее – Закон о НИС, Закон). Такой обмен мнениями, безусловно, полезен, однако некоторые вопросы ввиду своей сложности требуют отдельного юридического комментария.

Проведенный автором настоящей статьи мониторинг тематических форумов в Интернете позволил выявить наиболее актуальные и волнующие военнослужащих вопросы о НИС. Стало очевидным, что активными участниками интернет-обсуждений являются не только сами участники НИС, но и члены их семей.

На основании вопросов и комментариев посетителей форумов представилось возможным выделить три тематических блока, отражающих заинтересованность участников в тех или иных аспектах НИС:

I. Конкретные перспективы для участников НИС при увольнении с военной службы с выслугой от 10 календарных лет по основаниям, предусмотренным ст. 10 Закона о НИС.

II. Возможности использования средств материнского (семейного) капитала в рамках программы «Военная ипотека».

III. Возможности приобретения жилого помещения по договору долевого строительства для участников НИС.

Прокомментируем наиболее типичные вопросы участников интернет-дискуссий.

1. Каким образом будет осуществляться погашение обязательств по взятому ипотечному кредиту после увольнения с военной службы?

При увольнении по основаниям, предусмотренным пп. 2 и 4 ст. 10 Закона о НИС, военнослужащий имеет право получить учтенные на его именном счету накопления в соответствии с Правилами использования накоплений для жилищного обеспечения военнослужащих, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации «О порядке функционирования накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих» от 7 ноября 2005 г. № 655. При этом, он также имеет возможность при определенных условиях получить денежные средства, дополняющие накопления для жилищного обеспечения (далее – дополнительные средства), в соответствии со ст. 4 Закона. В случае положительного решения федерального органа исполнительной власти и при отсутствии задолженности перед уполномоченным федеральным органом исполнительной власти военнослужащий получает дополнительные денежные средства в свое личное распоряжение.

Несколько по-иному решается вопрос, когда увольняющемуся по «льготным» основаниям военнослужащему был предоставлен ЦЖЗ и у него имеются обязательства по ипотечному кредиту (займу). В таком случае возврат государству денежных средств по ЦЖЗ не производится, а залог (обременение) в пользу Российской Федерации снимается, т. е. жилое помещение остается в собственности бывшего военнослужащего. Однако залог в пользу кредитной организации может быть снят только после полного расчета по кредиту. Погашение долга можно осуществить за счет средств, накопленных на именном накопительном счету военнослужащего на момент его увольнения, а также предоставленных по решению соответствующего федерального органа исполнительной власти денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения.

2. Каковы порядок и условия предоставления дополнительных денежных средств, указанных в ст. 4 Закона, и на какие цели их можно потратить?

Порядок и условия выплаты участникам НИС и членам их семей дополнительных денежных средств регламентирован Правилами выплаты участникам накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих или членам их семей денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 ноября 2005 г. № 686.

¹ URL: <http://www.mil.ru/849/11876/37869/index.shtml>

² URL: <http://voensud.ru/>; <http://www.prizyvnik.info/forum/>; <http://gvka.ru/forum/index.php?s=057f2bb82e068936ec5bc6b671770a60&showforum=8>; <http://www.voennoepravo.ru/phpbb/index.php>; <http://voennayaiipoteka.ru/index.php?module=forum&forum=12>



В частности, названные Правила определяют, что дополнительные средства перечисляются на счет участника и члена его семьи лишь при условии, что указанные лица не имеют задолженностей перед государством и непогашенных обязательств по ипотечному кредиту (займу). В противном случае дополнительные денежные средства в безналичном порядке перечисляются заинтересованным федеральным органом исполнительной власти для возврата задолженности перед уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, для погашения обязательств по ипотечному кредиту (займу), полученному участником НИС, а также для оплаты жилого помещения, приобретаемого участником НИС или одним из членов его семьи³.

Выплата дополнительных денежных средств осуществляется на основании рапорта (заявления) участника НИС или члена его семьи, в котором, среди прочего, обязательно даются обязательства указанных лиц об использовании дополнительных средств по целевому назначению, освобождению занимаемого служебного жилого помещения или иного жилого помещения специализированного жилищного фонда, а также сведения о том, что участник НИС или члены его семьи не являются нанимателями жилых помещений по договорам социального найма или их собственниками, а также членами семей таких нанимателей или собственников. Исключение составляют жилые помещения, приобретенные с использованием целевых жилищных займов в соответствии с Законом о НИС.

Таким образом, необходимыми условиями выплаты дополнительных денежных средств являются:

- использование таких средств исключительно по целевому назначению, а именно на приобретение жилого помещения;
- освобождение служебного жилого помещения;
- отсутствие у участника НИС или членов его семьи жилых помещений в собственности или по договору социального найма.

При этом, заявитель несет ответственность за достоверность сведений, содержащихся в рапорте (заявлении) о выплате дополнительных средств и прилагаемых к нему документах.

Представляется, что обязанность использования участником НИС дополнительных денежных средств исключительно по целевому назначению создает некоторое неравенство таких лиц по сравнению с военнослужащими, отслужившими более 20 лет, которые согласно ст. 11 Закона о НИС вправе использовать накопленные на их именных счетах средства на иные, помимо приобретения жилья, цели.

Так, в соответствии с п. 4 указанных выше Правил размер денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, определяется исходя из размера годового накопительного взноса на одного участника накопительно-ипотечной системы, устанавливаемого федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий год, и количества полных лет, месяцев и дней, которые участник накопительно-

ипотечной системы не дослужил с даты возникновения основания для исключения его из реестра участников НИС (т. е. с момента исключения этого участника из списков личного состава воинской части) до даты, когда общая продолжительность его военной службы могла бы составить 20 лет. Таким образом, в расчет берутся только ежегодные взносы, перечисляемые государством каждому участнику НИС, без учета возможных доходов от инвестирования средств именного накопительного счета, о чем прямо говорится в п. 3 ч. 1 ст. 4 Закона о НИС.

В итоге сумма денежных выплат, полученная военнослужащим, уволенным по основаниям, предусмотренным ст. 10 Закона о НИС (сумма учтенных на именном счету на момент увольнения накоплений + дополнительные денежные средства), будет меньше, чем сумма денежных выплат, причитающихся увольняющемуся военнослужащему, имеющему выслугу 20 лет. И военнослужащий, увольняемый досрочно, например, в связи с организационно-штатными мероприятиями, не только получает в итоге меньшую сумму денежных выплат, но и обязан использовать ее часть (в размере выплаченных дополнительных денежных средств) исключительно на цели приобретения жилья.

3. Какое финансовое бремя ляжет на плечи бывшего военнослужащего при увольнении его досрочно и не по «льготным» основаниям?

В случае если при досрочном увольнении участника накопительно-ипотечной системы с военной службы отсутствуют основания, предусмотренные пп. 1, 2 и 4 ст. 10 Закона о НИС, и правом на получение ЦЖЗ такой военнослужащий не воспользовался, то средства, накопленные на именном лицевом счете, возвращаются в бюджет, а сам именной накопительный счет закрывается.

Ситуация, когда увольняющийся военнослужащий, не имеющий права получить накопления в соответствии со ст. 10 Закона о НИС, уже взял у государства ЦЖЗ и заключил договор об ипотечном кредите (займе), несколько сложнее. С момента своего увольнения военнослужащий лишается права использовать накопления, а ЦЖЗ становится процентным и подлежит возврату. Бывшему военнослужащему надлежит уплатить проценты по ЦЖЗ ежемесячными платежами в срок, не превышающий 10 лет. Процентный доход по целевому жилищному займу является доходом от инвестирования. Проценты начисляются на сумму остатка задолженности по ЦЖЗ.

В свою очередь, кредитная организация, выдавшая ипотечный кредит, вправе пересмотреть условия кредитования и в одностороннем порядке изменить процентную ставку. Если уволенный военнослужащий не в состоянии будет выплачивать кредит на новых условиях, кредитная организация может через суд потребовать реализации его жилого помещения и таким образом погасить задолженность.

4. Возможно ли использование средств материнского (семейного) капитала для погашения кредита (займа) по ипотеке для участников НИС?

³ См. п. 12 Правил выплаты участникам накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих или членам их семей денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения.



Мировой финансовый кризис, отразившийся на экономике страны, заставил внести коррективы в действующее законодательство, в том числе в сфере, касающейся ипотеки жилья. Так, с начала 2009 г. в соответствии с изменениями, внесенными в Федеральный закон «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ⁴, разрешено использовать средства материнского (семейного) капитала (далее – МСК) для погашения ипотечных кредитов и процентов по ним. Распорядиться средствами материнского (семейного) капитала в этих целях можно в любое время со дня рождения (усыновления) второго, третьего ребенка или последующих детей.

Общий порядок направления средств МСК на погашение ипотечного кредита (займа) установлен Правилами направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 12 декабря 2007 г. № 862.

Средства МСК могут быть направлены:

– на уплату первоначального взноса при получении кредита или займа на приобретение или строительство жилья;

– на погашение основного долга и уплату процентов по кредитам или займам на приобретение или строительство жилья (за исключением штрафов, комиссий, пеней за просрочку исполнения обязательств).

Указанными Правилами оговорено, что владелец сертификата, удостоверяющего право на получение средств МСК, вправе использовать их на приобретение (в том числе с помощью ипотечного кредита) или строительство жилого помещения, осуществляемое его супругом или супругой.

Что касается участников накопительно-ипотечной системы, то здесь имеются некоторые нюансы, связанные с оформлением права собственности на приобретаемое жилье. Так, согласно требованиям ст. 11 Федерального закона «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих» приобретаемое с использованием целевого жилищного займа (или) ипотечного кредита (займа) жилое помещение оформляется в собственность только военнослужащего – участника НИС. В то же время ч. 4 ст. 10 Федерального закона «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» установлено: «Жилое помещение, приобретенное с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, оформляется в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) и иных совместно проживающих с ними членов семьи с определением размера долей по соглашению».

С учетом указанных условий Правилами направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий установлено, что владелец сертификата, желающий использо-

вать средства МСК на погашение задолженности по ипотечному кредиту (займу), помимо прочих необходимых документов, представляет в Пенсионный фонд Российской Федерации нотариально удостоверенное письменное обязательство об оформлении жилого помещения в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) и иных совместно проживающих с ними членов семьи с определением размера долей по соглашению в течение шести месяцев после снятия обременения с жилого помещения, приобретенного за счет средств ипотечного кредита (займа).

Погашение обязательств по кредиту с помощью средств материнского капитала производится участниками НИС не самостоятельно, данная процедура осуществляется Пенсионным фондом Российской Федерации. После рассмотрения поступившего от владельца сертификата заявления о распоряжении средствами МСК (в случае принятия положительного решения) Пенсионный фонд перечисляет средства на счет кредитной организации в течение двух месяцев со дня принятия решения по заявлению.

Востребованность предоставленной государством возможности использования средств МСК для погашения кредитных обязательств по ипотеке показывает статистика. По данным Пенсионного фонда Российской Федерации, к февралю 2010 г. владельцами сертификатов было подано 119 тыс. заявлений на сумму 33 млрд руб. для использования МСК на погашение жилищных кредитов⁵.

5. Возможно ли увеличение суммы предоставляемого государством ЦЖЗ в рамках накопительно-ипотечной системы с учетом «материнских накоплений»?

Возможность увеличения предоставляемого ЦЖЗ с учетом средств МСК в настоящее время законодательно не предусмотрена.

6. Каковы возможности и преимущества участия в долевом строительстве в рамках НИС?

Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 4 декабря 2007 г. № 324-ФЗ Закон о НИС был дополнен положениями, которые предусматривают возможность использования целевого жилищного займа для участия в долевом строительстве жилья.

Бесспорно, приобретение квартиры в новостройке – более экономичный и доступный способ обзаведения жильем, чем покупка его на вторичном рынке. Квадратные метры в строящемся доме стоят дешевле готовой жилплощади, разница в цене зависит от стадии строительства и может достигать 20 – 25 % от стоимости. Хотя, конечно, имеются и определенные риски, которые не возникают при покупке уже готового жилья. В целях их снижения законодатель предусматривает определенные ограничительные условия:

– застройщики, с которыми участники НИС планируют заключить договор о долевом строительстве, должны работать в соответствии с Федеральным законом «Об участии в долевом строительстве много-

⁴ Изменения внесены Федеральным законом «О внесении изменений в Федеральный закон «О дополнительной государственной поддержке семей, имеющих детей» от 25 декабря 2008 г. № 288-ФЗ.

⁵ URL: http://www.pfrf.ru/press_center/13075.html



квартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ, которым предусматривается: обязательное наличие у застройщика разрешения на строительство и документа, подтверждающего право на земельный участок, непременно опубликование и/или размещение застройщиком проектной декларации и ряд других условий;

– высокая степень готовности дома (предполагается, что она должна достигать не менее 70 %);

– приобретение жилья исключительно по договору участия в долевом строительстве, соответствующим образом зарегистрированному в Федеральной регистрационной службе. Договоры соинвестирования, переуступки права требования, вексельная схема, предварительный договор купли-продажи и т. п. не могут быть применимы, так как при таких условиях не подтверждается целевое использование кредита – приобретение жилого помещения. Таким образом, не выполняется требование ст. 14 Закона о НИС. К тому же при таких договорных отношениях ответственность застройщиков значительно снижается, поскольку их деятельность не подпадает под строгую регламентацию Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ, а значит, растет риск для выдавшего ипотечный кредит банка – залогодержателя жилого помещения.

7. Существует ли уже сейчас реальная возможность для участников НИС приобрести жилье на условиях долевого строительства?

Как уже отмечалось выше, возможность участия в долевом строительстве в рамках НИС нормативно предусмотрена Законом о НИС, однако механизм и порядок использования ЦЖЗ при долевом строительстве пока еще детально не регламентирован. В ближайшем будущем ожидается принятие соответствующего нормативного правового акта Правительством Российской Федерации.

В связи с вышесказанным Агентством ипотечного жилищного кредитования⁶ (далее – АИЖК) предусмо-

трена выдача кредитов участникам НИС на приобретение жилого помещения только на вторичном рынке жилья.

В ближайшем будущем АИЖК обещает предусмотреть возможность и определить условия кредитования тех из участников НИС, которые хотят приобрести жилье по договору долевого строительства.

Особую заинтересованность в скорейшем принятии нормативного документа по данному вопросу высказывают военнослужащие, желающие приобрести жилье в Московском и Ленинградском регионе, где цены на готовые квартиры в несколько раз выше по сравнению с другими регионами России.

Важно отметить еще одно обстоятельство. В практике специалистов в сфере сделок с недвижимостью имеются факты, когда застройщики, желая избежать налогов, намеренно не оформляют в собственность уже полностью готовое жилье. Таким образом, оно не может быть приобретено участником НИС в соответствии с нынешними условиями ипотечного кредитования. При наличии законодательно регламентированного механизма приобретения жилья по договору долевого строительства такое жилье не будет «выпадать» из сферы интересов военнослужащих – участников НИС.

Рассмотренные в настоящей статье некоторые нюансы реализации накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих, конечно же, не охватывают весь объем интересов действительных и потенциальных ее участников. Как уже было отмечено, ипотечное кредитование – это сложный институт, регулируемый множеством правовых норм различных отраслей права и затрагивающий экономические интересы многих субъектов. В связи с этим у участников НИС, действительно, нередко возникают вопросы, требующие разъяснений со стороны компетентных специалистов. Именно такая деятельность юристов реально способствует осуществлению в полной мере гарантированного государством каждому военнослужащему права на жилищное обеспечение.

Издательством Регионального общественного движения «За права военнослужащих» с 2001 года выпускается электронное научное издание (ЭНИ) «Военное право».

Научное направление периодического издания - 20.02.03 – военное право, военные проблемы международного права.

Регистрационный номер издания, как средства массовой информации – Эл. № 77-4305 от 16 января 2001 г. (свидетельство о регистрации средства массовой информации № 010613).

Номер ISSN: 2074-1944.

Номер госрегистрации в научно-техническом центре «Информрегистр» – 0220913464.

Издание включено в систему Российского индекса научного цитирования.

Адрес редакции - 117342, г. Москва, ул. Бутлерова, д. 40

В ЭНИ «Военное право» публикуются научные статьи, научные сообщения, рецензии и иные научные произведения по военно-правовой тематике. Оно предназначено для адъюнктов, докторантов и соискателей ученых степеней, которые обязаны публиковать результаты диссертации в ведущих рецензируемых журналах или изданиях, а также иных научных и практических работников, интересующихся проблемами военного права.

С дополнительной информацией об ЭНИ «Военное право» и правилами предоставления рукописей можно ознакомиться на сайте www.voennoepravo.ru. Публикации можно направлять по E-mail - vravo@mail.ru

⁶ Открытое акционерное общество «Агентство по ипотечному жилищному кредитованию» создано в 1997 г. согласно Постановлению Правительства Российской Федерации «Об Агентстве по ипотечному жилищному кредитованию» от 26 августа 1996 года № 1010. Российская Федерация в лице Федерального агентства по управлению федеральным имуществом является 100%-ным держателем акций общества. Основной его задачей является формирование системы рефинансирования долгосрочных ипотечных жилищных кредитов, предоставленных банками, и внедрение стандартов в сферу ипотечной деятельности. Агентство также занимается разработкой специальной ипотечной программы для участников НИС с особыми, льготными, условиями кредитования.



ТОЛКОВАНИЕ НОРМЫ ПУНКТА 1 СТАТЬИ 15 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА “О СТАТУСЕ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ” О ПРИБЫТИИ К НОВОМУ МЕСТУ ВОЕННОЙ СЛУЖБЫ В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Е.Г. Воробьев, кандидат юридических наук, доцент

Сама постановка вопроса о том, как следует толковать вроде бы всем понятную категорию «прибытие к новому месту военной службы» вообще, и как такое толкование отражено, в частности, в правоприменительной практике Верховного Суда Российской Федерации, может вызвать у читателя впечатление «мелочного излишества» в поиске юридических проблем там, где их искать, возможно, и не стоит. Чаще всего подобные «детальные» научные изыскания интересны разве что довольно узкому кругу специалистов, в то время как они редко привлекают внимание основной массы читателей, ищущих на страницах журнала «Право в Вооруженных Силах» конкретные ответы на интересующие их злободневные вопросы жилищного обеспечения военнослужащих. Однако предлагаем не торопиться с подобным выводом, хотя бы уже потому, что именно благодаря своей очевидной понятности, которая делает ее «незаметной» в законе, категория «прибытие к новому месту военной службы» на самом деле занимает едва ли не самое главное место в общей системе правил жилищного обеспечения военнослужащих, в чем читатель сможет лично убедиться по мере прочтения настоящей статьи.

Для тех, кто внимательно следит за практикой Верховного Суда Российской Федерации, материалы которой, в частности, периодически помещаются на страницах журнала «Право в Вооруженных Силах», не могли пройти незамеченными публикации его актов, касающихся вопроса сохранения очередности (времени принятия на учет) для получения жилья за теми военнослужащими, которые изменяют место военной службы (прибывают к новому месту службы) в пределах одного гарнизона. Данный вопрос стал предметом рассмотрения вначале Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации¹, а затем и Президиума Верховного Суда Российской Федерации², в ре-

зультате чего были вынесены решение и постановление, извлечения из которых мы и приводим ниже.

Решение Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № ВКПИ 02-77

Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации, рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело по жалобе Р. о признании незаконным абз. 2 п. 28 Инструкции о порядке обеспечения жилыми помещениями в Вооруженных Силах Российской Федерации, утвержденной приказом Министра обороны Российской Федерации от 15 февраля 2000 г. № 80 (далее – Инструкция. – Прим. автора), установила:

Р. обратился в Верховный Суд с требованием о признании незаконным абз. 2 п. 28 Инструкции, согласно которому военнослужащие, состоящие на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий, направленные в установленном порядке к новому месту военной службы из одной воинской части в другую, дислоцированную в том же гарнизоне, подлежат включению в списки очередников на улучшение жилищных условий со времени принятия их на учет и включения в указанные списки по предыдущему месту военной службы в этом гарнизоне.

В жалобе Р. указывается, что в результате применения обжалуемого положения Инструкции нарушаются его жилищные права, что выразилось в перенесении очередности заявителя на улучшение жилищных условий на более поздние сроки.

Заявитель Р. и его представитель В. в судебном заседании свои требования поддержали и просили удовлетворить их в полном объеме.

Представитель Министерства обороны Российской Федерации М. требования заявителя не признал, считая, что оспариваемый абз. 2 п. 28 Инструкции не противоречит действующему законодательству.

¹ Решение Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № ВКПИ 02-77 // Право в Вооруженных Силах. 2003. № 2.

² Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 15 октября 2003 г. № ВКПИ 02-77 // Право в Вооруженных Силах. 2004. № 1.



Заслушав объяснения заявителя и его представителя, представителя Министерства обороны Российской Федерации, исследовав представленные доказательства и выслушав заключение прокурора, считавшего необходимым жалобу заявителя удовлетворить в полном объеме, Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации считает, что жалоба Р. подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 40 Конституции Российской Федерации каждый имеет право на жилище.

Согласно ст. 15 Федерального закона «О статусе военнослужащих» государство гарантирует предоставление военнослужащим жилых помещений.

Согласно ст. 13 Закона Российской Федерации «Об основах федеральной жилищной политики» порядок и условия предоставления жилого помещения по договору найма гражданам, нуждающимся в улучшении жилищных условий, определяют органы государственной власти и управления Российской Федерации в соответствии с существующей очередью на улучшение жилищных условий.

Таким образом, под правом на жилище российское законодательство понимает не только необходимое жизненное благо и невозможность его произвольного лишения, но и гарантированные государством права граждан на неукоснительное соблюдение в отношении их единых оснований, условий и порядка обеспечения жильем.

В соответствии со ст. 33 ЖК РСФСР и п. 29 Инструкции учет военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий и предоставление им жилых помещений осуществляется в порядке очередности, исходя из времени принятия их на учет и включения в списки на получение жилых помещений. Военнослужащие, имеющие право на первоочередное и внеочередное получение жилых помещений, одновременно включаются в отдельные списки.

В соответствии со ст. 30 ЖК РСФСР и п. 26 Инструкции учет военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, осуществляется жилищными комиссиями воинских частей и довольствующими КЭЧ районов по спискам очередников на улучшение жилищных условий.

Из изложенного следует, что учет военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, осуществляется в воинских частях, в которых они проходят военную службу, исходя из времени включения их в списки военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, конкретной воинской части. Какого-либо иного порядка учета военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, законодательство Российской Федерации не предусматривает.

Не содержит иного порядка учета и нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации – Положение о порядке постановки на учет граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, и предоставления жилья в г. Москве, утвержденное постановлением Правительства г. Москвы «О порядке поста-

новки на учет граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, и предоставления жилья в г. Москве» от 13 мая 1997 г. № 356.

При таких данных следует признать не соответствующим действующему законодательству включение военнослужащих, переведенных из одной воинской части в другую, дислоцированную в одном гарнизоне, в списки нуждающихся в улучшении жилищных условий со времени принятия их на учет по прежнему месту военной службы в этом гарнизоне.

Более того, оспариваемая Р. норма со всей очевидностью нарушает законные права и интересы военнослужащих, состоящих на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий в воинской части, в которую в пределах одного гарнизона переводятся военнослужащие, принятые на соответствующий учет в другой воинской части.

В результате применения абз. 2 п. 28 Инструкции военнослужащим, состоящим на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий в воинской части, в которую направляются военнослужащие из других воинских частей одного гарнизона, переносится очередность на улучшение жилищных условий.

Вместе с тем, ст. 34 ЖК РСФСР содержит исчерпывающие основания для перенесения очередности на получение жилых помещений и не предусматривает возможности наступления названных последствий для граждан (военнослужащих), состоящих на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий по месту работы (службы), в случае поступления в эту же организацию (воинскую часть) гражданина, направленного в установленном порядке к указанному месту работы (службы) в пределах одного населенного пункта (гарнизона).

На основании изложенного, и руководствуясь ст.ст. 191 – 197, 239-7 ГПК РСФСР, Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации решила:

Жалобу Р. удовлетворить.

Признать незаконным (недействующим) с момента опубликования абз. 2 п. 28 Инструкции.

Настоящее решение может быть обжаловано и опротестовано в Кассационную коллегию Верховного Суда Российской Федерации в течение 10 дней со дня его вынесения в окончательной форме³.

Так как данный акт не был оспорен в кассационном порядке, после его вступления в законную силу довольно длительное время (формально – с июля 2000 г. по октябрь 2003 г.) ни один военнослужащий, ранее подпадающий под действие гипотезы отмененной нормы, не обладал правом сохранения очередности на получение жилья при таком переводе к новому месту военной службы, которое было ограничено территорией гарнизона. Впрочем, такое правовое понимание прибытия к месту службы и связанного с ним права на получение жилья (сохранения или несохранения очередности) де-юре просуществовало недолго.

Первая реакция на отмену прав таких военнослужащих, причем «задним числом» (ведь норма была признана незаконной (недействующей) в конце 2002

³ Решение Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № ВКПИ 02-77. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».



г., но с момента опубликования Инструкции, т. е. с начала 2000 г.), была неоднозначной. Вот как ее выразил В.М. Корякин, весьма скептически отозвавшийся о справедливости подобного подхода верховной юстиции.

«С точки зрения военнослужащих, нуждающихся в получении жилья, проходящих военную службу в воинских частях, в которые переводятся военнослужащие из других воинских частей того же гарнизона, указанная аргументация представляется достаточно убедительной, и данное решение является для них, безусловно, справедливым.

Однако имеется и обратная сторона рассматриваемого судебного акта... Данное решение ставит в весьма трудное положение тех военнослужащих, которые перемещаются по службе внутри гарнизона. При переводе указанных военнослужащих из одной воинской части в другую в пределах одного гарнизона (в порядке продвижения по службе, в связи с организационно-штатными мероприятиями, для более целесообразного использования и т. д.) теперь они вынуждены по новому месту службы становиться в «хвост» очереди на получение жилья. Данное положение приведет к таким ситуациям, когда, например, офицер – преподаватель военно-учебного заведения, расположенного в г. Москве, отстоявший в очереди на получение жилья 5 – 6 лет, переведенный по каким-либо причинам для прохождения военной службы в другое военно-учебное заведение г. Москвы, вновь оказывается в конце списка очередников и предшествующие годы ожидания квартиры оказываются потраченными им впустую. В такой же ситуации оказываются и военнослужащие центрального аппарата Министерства обороны Российской Федерации, перемещаемые по службе из одного органа военного управления в другой.

Вряд ли такое положение можно считать справедливым».

В качестве правовых и организационных последствий решения Верховного Суда Российской Федерации В.М. Корякин спрогнозировал такие негативные проявления, как искусственное сдерживание ротации военных кадров между воинскими частями и учреждениями (когда перемещение осуществляется с согласия военнослужащего) и серьезное ущемление прав военнослужащих, переводимых к новому месту военной службы в случаях, когда их согласие на такой перевод не требуется⁴.

Следует согласиться с изложенными соображениями, но уточнив их. Право не может в равной мере удовлетворить интересы каждого, т. е. оно не может быть субъективно справедливым. Оно должно быть объективно справедливым в равной степени для всех адресатов правовых норм, находящихся в однотипной правовой ситуации, в наиболее часто встречающихся житейских случаях. Переводы по службе в пределах одной местности (причем независимо от совпадения или

несовпадения такого перевода именно с границами гарнизона) довольно частое явление. Более того, при принятии решения о таких кадровых перестановках органы военного управления всегда учитывают и состояние жилищного обеспечения переводимых военнослужащих. Следовательно, утверждение о том, что подобное правовое решение Верховного Суда Российской Федерации все-таки справедливо для военнослужащих той воинской части, куда прибывает новый военнослужащий, требует уточнения. Такая справедливость – это справедливость «сего момента», справедливость случая. Ведь тот, кто сегодня радуется «справедливо» отодвинутому в очереди новому сослуживцу, завтра «несправедливо» окажется на его месте...

Итак, индикатор права (а к нему следует относиться, в частности, и вопросы социальной справедливости, как это наглядно продемонстрировал В.М. Корякин) показал сомнительность правовой чистоты приведенного решения Верховного Суда Российской Федерации. В связи с этим для военных правоведов стало вполне объяснимым, почему по прошествии не столь длительного времени произошло довольно редкое в практике Верховного Суда Российской Федерации явление: Президиум Верховного Суда Российской Федерации, кстати, представленный главным образом «гражданскими» судьями⁵, не согласился с решением Военной коллегии и отменил указанный выше судебный акт этого специализированного судебного органа, вынесенный по вопросу его юрисдикции.

Приведем извлечение из указанного постановления Президиума Верховного Суда Российской Федерации.

Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 15 октября 2003 г. № ВКПИ 02-77

14 ноября 2002 г. Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации удовлетворила жалобу Р. – признала незаконным (недействующим) с момента опубликования абз.2 п.28 Инструкции.

При этом в судебном решении указано, что обжалуемое положение нормативного акта Министерства обороны Российской Федерации противоречит ст.ст. 30 и 33 Жилищного кодекса РСФСР (далее – ЖК РСФСР. Прим. автора), а также пп. 26 и 29 Инструкции, поскольку в соответствии с данными нормами учет военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, осуществляется в воинских частях, в которых они проходят военную службу, исходя из времени включения их в списки военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, конкретной воинской части. Какого-либо иного порядка учета военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, законодательство Российской Федерации не предусматривает. Кроме того, обжалуемое положение нормативного акта противоречит и ст. 34 ЖК РСФСР, так как в результате его применения состоящим на учете нуждающихся в улучшении

⁴ Корякин В.М. Справедливость восстановлена? // Право в Вооруженных Силах. 2003. № 4.

⁵ В вынесении данного постановления участвовали Председатель Президиума Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедев, члены Президиума В.И. Радченко, А.Е. Меркушов, П.П. Серков, В.М. Жуйков, Н.А. Петухов, М.А. Каримов, В.В. Кузнецов, Г.Н. Попов, Ю.А. Свиридов, Р.М. Смаков. Соответственно Военную коллегия Верховного Суда Российской Федерации представлял ее председатель – Н.А. Петухов (прим. автора).



жилищных условий военнослужащим фактически переносится очередность на получение жилья.

В кассационном порядке данное решение не обжаловано.

В надзорной жалобе представителя Министра обороны указывается, что по делу были допущены существенные нарушения норм материального права, выразившиеся в том, что суд ошибочно счел Министра обороны Российской Федерации неправомочным устанавливать такой порядок формирования очереди на улучшение жилищных условий, при котором военнослужащие, направленные в установленном порядке к новому месту военной службы из одной воинской части в другую, дислоцированную в том же гарнизоне, подлежат включению в списки очередников на улучшение жилищных условий со времени принятия их на учет и включения в данные списки по предыдущему месту военной службы в этом гарнизоне. При этом указывается, что судом дано неправильное толкование ст. 13 Закона Российской Федерации «Об основах федеральной жилищной политики», а также ряда норм ЖК РСФСР.

Решение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. об удовлетворении жалобы Р. подлежит отмене по следующим основаниям.

В соответствии с п. 1 и подп. 21 п. 7 Положения о Министерстве обороны Российской Федерации, утвержденного Указом Президента Российской Федерации № 1357 от 11 ноября 1998 г., Министерство обороны Российской Федерации является федеральным органом исполнительной власти, одной из функций которого является осуществление расквартирования войск и управление жилищным фондом, закрепляемым за данным министерством. В подп. 36 п. 11 указанного Положения Министру обороны предоставлено право издавать приказы и иные нормативные правовые акты, касающиеся вопросов, отнесенных к ведению Министерства обороны.

В ст. 3 Закона Российской Федерации «Об основах федеральной жилищной политики» определена обязанность органов государственной власти и управления обеспечивать порядок распределения и предоставления гражданам жилых помещений по договору найма. В ст. 13 данного Закона установлено, что органы государственной власти и управления определяют порядок и условия предоставления жилого помещения по договору найма гражданам, нуждающимся в улучшении жилищных условий, в соответствии с существующей очередью.

В ч. 3 ст. 30 ЖК РСФСР определено, что порядок учета граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, а также определение очередности предоставления гражданам жилых помещений, устанавливается данным Кодексом и другим законодательством Российской Федерации.

Приведенные нормы свидетельствуют о наличии у Министра обороны права издавать нормативные акты, определяющие порядок и условия предоставления жилых помещений, закрепленных за Министерст-

вом обороны, включая регламентирование вопросов, связанных с определением очередности.

В соответствии с ч. 1 ст. 28 ЖК РСФСР жилые помещения предоставляются гражданам, нуждающимся в улучшении жилищных условий, постоянно проживающим в данном населенном пункте (если иное не установлено законодательством). Таким образом, эта норма предусматривает возможность издания компетентными органами государственной власти и управления нормативных актов, определяющих иной порядок предоставления жилых помещений. Таким нормативным актом является Инструкция, в которой Министр обороны в пределах своей компетенции установил, что военнослужащие обеспечиваются жилыми помещениями по месту их службы в пределах гарнизона. При таких условиях абз. 2 п. 28 Инструкции, согласно которому военнослужащие, состоящие на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий, направленные в установленном порядке к новому месту военной службы из одной воинской части в другую, дислоцированную в том же гарнизоне, подлежат включению в списки очередников на улучшение жилищных условий со времени принятия их на учет и включения в указанные списки по предыдущему месту военной службы в этом гарнизоне, не противоречит ст. 33 ЖК РСФСР, устанавливающей, что жилые помещения предоставляются гражданам в порядке очередности, исходя из времени принятия их на учет и включения в списки на получение жилых помещений.

Не противоречит обжалуемое положение нормативного акта Министерства обороны и ст. 34 ЖК РСФСР, поскольку в процессе его реализации не происходит перенесение очередности на более поздние сроки.

Кроме того, следует принять во внимание, что в ст. 32 ЖК РСФСР приведен исчерпывающий перечень оснований, по которым нуждающиеся в улучшении жилищных условий граждане, в том числе и военнослужащие, могут быть сняты с учета. Перевод к новому месту службы в пределах одного гарнизона, не влекущий выезда на другое постоянное место жительства, не может считаться основанием для снятия военнослужащего с учета нуждающихся в улучшении жилищных условий. Абзац 2 п. 28 Инструкции направлен именно на реализацию требований ст. 32 ЖК РСФСР в специфических условиях, связанных с прохождением военной службы.

Поскольку Военной коллегией Верховного Суда Российской Федерации при вынесении решения по данному делу допущена ошибка в применении и толковании норм материального права, решение суда первой инстанции в соответствии со ст.ст. 387 и п. 5 ч. 1 ст. 390 ГПК РФ подлежит отмене с вынесением по делу нового решения.

Руководствуясь п. 5 ч. 1 ст. 390 ГПК РФ, Президиум Верховного Суда Российской Федерации постановил: Надзорную жалобу представителя Министра обороны Российской Федерации подполковника юстиции К. удовлетворить.

Решение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. об удовлетво-



рени жалобы Р. и о признании незаконным (недействующим) с момента опубликования абз. 2 п. 28 Инструкции – отменить.

Вынести по делу новое решение – об отказе в удовлетворении жалобы Р.⁶

Как следует из приведенного постановления, наличие различия в правовых позициях Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации и Президиума Верховного Суда Российской Федерации, отраженные в соответствующих мотивировочных частях судебных актов.

Чем мотивировала свое решение Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации? Тем, что учет и предоставление жилья ведется в каждой воинской части отдельно, исходя из времени принятия нуждающихся в жилье на учет. Прибыл в часть – приобрел жилищное право в этой части. Убыл из части – утратил такое право здесь, но приобрел его в другой (новой) воинской части.

А чем мотивировал свое решение Президиум Верховного Суда Российской Федерации, отменяя решение Военной коллегии? Если отбросить аргумент по поводу права военного ведомства самостоятельно устанавливать собственные правила жилищного обеспечения, то тем, что военнослужащий, изменивший место службы, но не изменивший при этом места своего жительства, сохраняет прежнее право на улучшение жилищных условий в новом месте службы (в новой воинской части) на прежних условиях, которое он имел при службе в прежней воинской части. Иными словами, Президиум Верховного Суда Российской Федерации, в отличие от Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, в качестве условия, учитываемого в решении спорного вопроса о сохранении или прекращении очередности (времени постановки на учет) на получение жилья, наряду с условием об изменении места службы ввел еще и условие об изменении или неизменении места жительства военнослужащего, т. е. учел реальные жилищные условия военнослужащих вследствие изменения места службы.

Таким образом, суды говорили об одном и том же, но на «разных» языках. Весьма показательно и то, что Президиум Верховного Суда Российской Федерации, отменяя решение Верховного Суда Российской Федерации, по существу, не опроверг аргументов Военной коллегии, но дополнил их, введя свои собственные аргументы. Получается, что «в чистом виде» и акт Президиума Верховного Суда Российской Федерации на самом деле не отразил всей сути проблемы, породившей проверку законности и обоснованности абз. 2 п. 28 Инструкции, в том числе относящейся к вопросу, нас интересующему. Причем за его рамками остались главные правовые вопросы не частного, а общего порядка. Это вопросы о том, какое общественное явление на самом деле скрывается за юридической категорией «прибытие к новому месту военной службы», и на кого именно распространяются те правовые послед-

ствия этого самого прибытия, которые предусмотрены законом?

Есть все основания утверждать, что истинные причины произошедшего кроются в разнообразном толковании таких важных юридических понятий, как «место военной службы» и «прибытие к месту военной службы» применительно к регулированию жилищного обеспечения военнослужащих. Суть же разногласий во взглядах может быть выявлена лишь после дополнительного обращения к той судебной практике, которая предшествовала уже исследованному нами акту Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, отмененному Президиумом Верховного Суда Российской Федерации.

Далее вниманию читателя предлагается научное конструирование давно возникшего судебного «диалога», нашедшего выражение в соответствующих судебных актах уровня верховной юстиции.

В качестве значимой оговорки укажем, что речь пойдет о законах и подзаконных актах в их прежних, порой уже недействующих редакциях. В центре предлагаемых для ознакомления судебных разбирательств стоит вопрос о праве на жилищное обеспечение в форме получения постоянного жилья, преимущественно по договору найма, которое в настоящее время именуется социальным наймом жилых помещений. Напомним, что в редакции Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих» с 1993 г. до 1998 г. в качестве основной формы жилищного обеспечения военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, в период их военной службы устанавливалось предоставление именно постоянного жилья, в то время как предоставление служебного жилья рассматривалось как дополнительная форма. В настоящее время все обстоит с точностью до наоборот. Однако этот «историзм» не изменяет сути предлагаемых размышлений, которые в полной мере могут быть «перенесены» и на современные жилищно-правовые отношения с участием военнослужащих и членов их семей. Более того, имеющее место отвлечение от сложностей современной системы жилищного обеспечения, неодинаковой для различных категорий военнослужащих, будет в чем-то даже полезным, так как позволит существенно упростить не только содержание рассуждений, но и окончательные выводы по ним. Итак, перейдем к исследованию опыта толкования нормы о прибытии к новому месту военной службы, накопленного военной юстицией до вынесения решения, приведенного в начале статьи.

Ввиду распространенности факта перемещения по службе в другую воинскую часть читателям предлагается еще один акт Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, отражающий позицию суда применительно к рассматриваемой нами правовой категории «прибытие к новому месту военной службы», принятый за год до вынесения решения Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г.

⁶ Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 15 октября 2003 г. № ВКПИ 02-77. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».



№ ВКПИ 02-77. Данный акт не был опубликован официально, но от этого его юридическое значение не становится менее значимым. Более того, он имеет непосредственное отношение к сути уже рассмотренных актов Верховного Суда Российской Федерации, что станет понятным после ознакомления с его содержанием.

Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 20 сентября 2001 г. № 1п-188/2001

Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации по протесту заместителя Генерального прокурора Российской Федерации – главного военного прокурора рассмотрела гражданское дело по жалобе подполковника юстиции С. на действия начальника Голицынского военного института ФПС Российской Федерации (командира войсковой части) (далее – ГВИ ФПС Российской Федерации. Прим. автора) и жилищной комиссии института, связанные с исключением заявителя из списков военнослужащих института, нуждающихся в улучшении жилищных условий.

Жилищная комиссия ГВИ ФПС Российской Федерации решением, утвержденным начальником института, исключила С. как обеспеченного жилым помещением из списка военнослужащих института, нуждающихся в улучшении жилищных условий.

Будучи несогласным с решением жилищной комиссии и действиями начальника института, С. обратился в суд с жалобой, в которой просил признать указанные решения незаконными и обязать жилищную комиссию и начальника института восстановить его в списках военнослужащих института, нуждающихся в улучшении жилищных условий, как прибывшего к новому месту службы.

Отказывая в удовлетворении жалобы заявителю, Одинцовский гарнизонный военный суд пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения заявленных требований, поскольку С. не прошел согласование в администрации п. Голицыно и г. Одинцово ввиду превышения нормы жилой площади на каждого члена семьи, и, кроме того, новое место военной службы заявителя, ГВИ ФПС Российской Федерации, дислоцированный в п. Голицыно Одинцовского района Московской области, как и место жительства заявителя – п. Калининц Наро-Фоминского района Московской области, входят, в соответствии с приказом командующего войсками Московского военного округа, в состав Алабинского гарнизона.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского окружного военного суда, рассмотрев 6 февраля 2001 г. в кассационном порядке данное гражданское дело, оставила решение Одинцовского гарнизонного военного суда без изменения.

Президиум Московского окружного военного суда, рассматривавший дело 4 июля 2001 г. в порядке надзора, оставил решение Одинцовского гарнизонного военного суда от 11 января 2001 г. и определение судебной коллегии по гражданским делам Московского окружного военного суда от 6 февраля 2001 г. без изменения. При этом суд надзорной инстанции расце-

нил, что жилищные правоотношения, возникающие в связи с прохождением военнослужащими военной службы, регулируются не жилищным и гражданским, а специальным законодательством Российской Федерации «Об обороне», «О воинской обязанности и военной службе», «О статусе военнослужащих» и иными нормативно-правовыми актами. Кроме того, суд пришел к выводу о том, что под местом службы следует понимать не конкретный населенный пункт, в котором дислоцируется воинская часть или ее подразделение, а территорию гарнизона, где военнослужащий проходит службу, независимо от того, переведен ли он к новому месту службы или поступил на военную службу по контракту из запаса.

В протесте ставится вопрос об отмене состоявшихся судебных решений и вынесении нового решения по жалобе С.

Рассмотрев материалы дела, Военная коллегия находит протест подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Из материалов дела усматривается, что приказом директора ФПС Российской Федерации в 1996 г. С. был зачислен на военную службу по контракту в Федеральную пограничную службу Российской Федерации из запаса Вооруженных Сил Российской Федерации и откомандирован в распоряжение начальника ГВИ ФПС Российской Федерации.

В мае 1999 г. С., проживая вместе с семьей в трехкомнатной квартире по адресу: Московская обл., Наро-Фоминский район, п. Калининц-1, полученной им во время службы в Вооруженных Силах Российской Федерации, подал рапорт начальнику института о включении его в список военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий.

Решением жилищной комиссии от 9 июня 1999 г., утвержденным начальником института, С. был поставлен на учет военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, однако 5 июня 2000 г. его исключили с учета военнослужащих института, нуждающихся в улучшении жилищных условий, как не прошедшего согласование в администрации п. Голицыно и г. Одинцово ввиду превышения нормы жилой площади.

Между тем в соответствии с п. 1 ст. 15 Федерального закона «О статусе военнослужащих» военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, и проживающим совместно с ними членам семьи не позднее трехмесячного срока со дня прибытия к новому месту военной службы предоставляется жилое помещение по нормам и в порядке, которые предусмотрены федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Вопреки утверждению суда о том, что С. был переведен к новому месту службы в распоряжение начальника института, в судебном заседании установлено, что он поступил на военную службу по контракту в Федеральную пограничную службу Российской Федерации из запаса Вооруженных Сил Российской Федерации и был откомандирован для ее прохождения в распоряжение начальника ГВИ ФПС Российской Федерации.



Согласно п. 1 ст. 20 ч. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также ст. 2 Закона Российской Федерации «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» местом жительства признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает.

Поступление С. на военную службу в ГВИ ФПС Российской Федерации предполагало изменение его места жительства при наличии соответствующего волеизъявления.

Такое волеизъявление выражено в рапорте заявителя о постановке его на учет военнослужащих военного института, нуждающихся в улучшении жилищных условий.

При таких обстоятельствах у командования института отсутствовали основания для отказа в удовлетворении рапорта С. в связи с тем, что он и его семья имеют жилье в населенном пункте, территориально входящем вместе с ГВИ ФПС Российской Федерации в один гарнизон.

Ошибочен вывод суда надзорной инстанции и о том, что под местом службы следует понимать не конкретный населенный пункт, в котором дислоцируется воинская часть или ее подразделение, а территорию гарнизона, в котором военнослужащий проходит службу, независимо от того, переведен ли военнослужащий к новому месту службы или поступил на военную службу по контракту из запаса. Так, ст. 2 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» устанавливает, что военная служба – особый вид федеральной государственной службы, исполняемой гражданами в войсках, службах, органах и спецформированиях, а не в гарнизонах. Согласно п. 1 ст. 15 Положения о порядке прохождения военной службы военнослужащий переводится к новому месту военной службы из одной воинской части в другую.

Гарнизон же, в соответствии со ст. 1 Устава гарнизонной и караульной служб Вооруженных Сил Российской Федерации, составляют воинские части, расположенные постоянно или временно в населенном пункте или вне его. Статья 3 этого Устава предусматривает, что в границы территории гарнизона, помимо пунктов, в которых расположены войска, могут входить и некоторые близлежащие населенные пункты и районы, имеющие важное значение для обеспечения выполнения задач, возложенных на воинские части гарнизона.

Таким образом, под местом военной службы следует понимать обособленную территорию, на которой расположена воинская часть, и установленное за ее пределами место, в котором военнослужащий обязан находиться в связи с отданным приказом или в силу исполнения должностных обязанностей. Следовательно, для преподавателя кафедры института подполковника юстиции С. местом военной службы является ГВИ ФПС Российской Федерации (войсковая часть), дислоцированный в п. Голицыно Одинцовского района

Московской области, а не территория Алабинского гарнизона.

В связи с изложенным действия жилищной комиссии и начальника института, связанные с исключением С. из списков военнослужащих института, нуждающихся в улучшении жилищных условий, как прибывшего к новому месту службы являются незаконными, а решения Одинцовского гарнизонного военного суда и Московского окружного военного суда необоснованными.

Поскольку обстоятельства, связанные с возникновением у С. права на получение жилого помещения по новому месту службы, в п. Голицыно Одинцовского района Московской области, от Федеральной пограничной службы Российской Федерации, судом исследованы полно, но допущена ошибка в применении и толковании норм материального права, Военная коллегия считает возможным, не передавая дело на новое рассмотрение, вынести новое решение.

Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации отменила все состоявшиеся судебные акты в связи с неправильным применением норм материального права и вынесла по делу новое решение:

Жалобу С. удовлетворить.

Обязать жилищную комиссию и начальника ГВИ ФПС Российской Федерации (командира войсковой части) восстановить нарушенное право заявителя на жилище, предусмотренное п. 1 ст. 15 Федерального закона «О статусе военнослужащих», включив его в списки военнослужащих института, нуждающихся в улучшении жилищных условий, как прибывшего к новому месту службы с момента регистрации жилищной комиссией поданного им рапорта⁷.

Попробуем обобщить фактические обстоятельства данного дела и соответствующую правовую позицию Военной коллегии ВС Российской Федерации по надлежащему регулированию правоотношения соответственно этим обстоятельствам. Военнослужащий из запаса прибыл к новому месту службы в другую воинскую часть, находящуюся в соседнем населенном пункте. При этом, он не переехал к новому месту жительства, так как близость нового места службы позволяла проживать и по прежнему месту службы. Согласно правовой позиции, сформулированной в приведенном определении Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, если такой военнослужащий изъявит желание изменить и свое место жительства (получить постоянное жилье), у командования нет оснований для отказа в его постановке на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий как прибывшего к новому месту военной службы согласно п. 1 ст. 15 Федерального закона «О статусе военнослужащих», даже если он и его семья имеют постоянное жилье по установленным нормам в соседнем населенном пункте, территориально входящем в тот же гарнизон.

Сравнивая данный акт Верховного Суда Российской Федерации с ранее приведенными, нетрудно заметить то, что сближает его с решением Верховного

⁷ Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 20 сентября 2001 г. № 1н-188/2001 // Архив Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации. Инв. № 02785-2001. Несекретно. Наряд № 7. Т. № 6/н. с копиями надзорных определений Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации по конкретным делам. С. 232 – 235.



Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № ВКПИ 02-77, и то, что разделяет с постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 15 октября 2003 г. № ВКПИ-02-77.

И здесь, и там Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации абсолютизирует право на получение жилья, связывая его исключительно с фактом прибытия к новому месту военной службы (со службой в другой воинской части) независимо от реальных жилищных условий и не связывая его с переездом, с изменением места жительства.

Между тем более ранняя судебная практика Верховного Суда Российской Федерации знает примеры противоположных решений. приведем одно из них.

Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 2 апреля 1998 г. № 4н-0409/97 по гражданскому делу в связи с жалобой офицера Л. на действия командования при увольнении его с военной службы без обеспечения жильем по месту службы

Подполковник Л., будучи необеспеченным жилым помещением по месту службы в г. Томске, перед увольнением с военной службы по достижении предельного возраста пребывания на военной службе обратился к командованию с рапортом, в котором поставил вопрос о предоставлении ему жилого помещения в г. Томске или в г. Новосибирске в обмен на квартиру, выделенную ему по прежнему месту службы в п. Шилово Новосибирской области.

В данной просьбе Л. было отказано, и он был уволен с военной службы как достигший предельного возраста.

Полагая, что командование не имело права уволить его с военной службы без предоставления жилья по последнему месту службы, Л. обратился с жалобой в военный суд гарнизона, в которой просил о восстановлении его на военной службе в прежней должности и предоставлении ему и членам его семьи жилой площади по последнему месту службы, в г. Томске, по нормам, установленным законодательством.

Решением военного суда Томского гарнизона от 19 июня 1997 г. в удовлетворении требований заявителя было отказано.

Военный суд Сибирского военного округа решение суда первой инстанции в части отказа в удовлетворении требований Л. о признании его увольнения с военной службы незаконным оставил без изменения.

В протесте председателя Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации ставился вопрос об изменении судебных решений по следующим основаниям.

В своем решении военный суд гарнизона указал, что при увольнении Л. с военной службы на основании ст. 48, ч. 3, Закона Российской Федерации «О воинской обязанности и военной службе» командованием не были нарушены требования п. 1 ст. 22 Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих», т. к. он

имеет благоустроенную квартиру по прежнему месту службы, в п. Шилово Новосибирской области.

Данное решение, указывалось в протесте, противоречит закону и ущемляет право военнослужащего на получение жилья по месту службы.

В ст. 15, п. 1, Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих» указано, что государство гарантирует предоставление военнослужащим жилых помещений.

Военнослужащим, проходящим военную службу по контракту и совместно проживающим с ними членам семей предоставляются не позднее трехмесячного срока со дня прибытия к новому месту военной службы жилые помещения по нормам и в порядке, которые предусмотрены жилищным законодательством.

Из этого следует, делается вывод в протесте, что государство гарантирует предоставление жилых помещений военнослужащим и членам их семей после каждого переезда к новому месту службы.

Из материалов дела усматривается, что по прибытии к новому месту службы, в г. Томск, Л. и члены его семьи были приняты на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий в части и в КЭЧ района, что подтверждало намерение должностных лиц о реализации жилищных прав Л. и его семьи в г. Томске.

Узнав о предстоящем увольнении в запас и понимая, что препятствием для реализации права на жилище в г. Томске является несданная квартира по прежнему месту службы, Л. обратился к командованию с рапортом о замене указанного жилья на квартиру в Томске или Новосибирске, но получил отказ, несмотря на признание жилищной комиссией и командиром части факта необеспеченности его жильем по последнему месту службы.

Требования же ч. 1 ст. 22 Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих», препятствующие командованию увольнять с военной службы по достижении предельного возраста пребывания на военной службе и другим основаниям военнослужащего, прослужившего 10 и более лет, неразрывно связаны с правом данного военнослужащего и членов его семьи на жилое помещение по месту службы, которое командование, в соответствии с п. 1 ст. 15 вышеуказанного Закона, обязано реализовывать всякий раз при изменении места жительства военнослужащего и членов его семьи в связи с переездом к новому месту службы.

Военная коллегия, согласившись с протестом, изменила судебные решения и обязала командира части восстановить нарушенное право офицера Л. на жилье путем предоставления ему и членам его семьи жилого помещения по последнему месту службы по нормам и в порядке, предусмотренным законодательством⁸.

Таким образом, в приведенном выше определении Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации норма п. 1 ст. 15 Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих» в части толкования категории «прибытие к новому месту службы» пояс-

⁸ Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 2 апреля 1998 г. № 4н-0409/97 // Архив Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации. Инв. № 02747-1998. Несекретно. Наряд № 7. Т. № 1, с копиями надзорных определений Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации по конкретным делам. С. 143 – 147.



няется как переезд, изменение места жительства в связи с изменением места службы.

Аналогичную правовую позицию занял и Президиум Верховного Суда Российской Федерации, отменивший решение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № ВКПИ 02-77. В постановлении от 15 октября 2003 г. № ВКПИ 02-77 Президиум Верховного Суда Российской Федерации указал, что *«перевод к новому месту службы в пределах одного гарнизона, не влекущий выезда на другое постоянное место жительства, не может считаться основанием для снятия военнослужащих с учета нуждающихся в улучшении жилищных условий»*. Иными словами, перевод без переезда не изменяет жилищных условий, существовавших до перевода. Нуждающиеся в жилье военнослужащие одного гарнизона сохраняют право состоять на учете по дате прибытия в гарнизон ранее. Отсюда логически вытекает и то противоположное следствие, что лица, которые до изменения места службы не нуждались в улучшении жилищных условий и при переводе в другую воинскую часть гарнизона без переезда к новому месту жительства права на улучшение жилищных условий не приобретают, так как они при этом не изменяют своих жилищных условий.

В решении Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № ВКПИ 02-77 и в определении Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 20 сентября 2001 г. № 1н-188/2001 право на улучшение жилищных условий в случае прибытия к новому месту военной службы ставится в непосредственную взаимосвязь с буквальным совпадением места службы и местом жительства: если изменилось место службы, то предполагается и изменение места жительства, получение жилья именно от новой воинской части, по новому месту службы.

Между тем проживание вне места службы (места дислокации части) само по себе не установлено законом в качестве нуждемости в улучшении жилищных условий. Более того, *возможное несовпадение места службы (места работы) и места жительства прямо предусмотрено жилищным, и военным законодательством*.

Например, ранее, до принятия ЖК РФ, в ст. 30 ЖК РСФСР устанавливалось право на одновременный учет граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, как по месту жительства, так и по месту работы. Можно указать, что и прежний, и современный учет военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, осуществляемый в воинских частях или в специальных структурных подразделениях (в части, в гарнизоне, в центральной жилищной комиссии и т. п.), и есть отражение «забытого» в новом жилищном законодательстве учета по месту работы (службы), независимого от места жительства работников (служащих).

В военном законодательстве (п. 3 ст. 13 Федерального закона «О статусе военнослужащих») предусматривается выплата подъемного пособия военнослужа-

щему и членам его семьи в случае переезда для проживания на новое место службы, в близлежащие от указанного места населенные пункты либо (из-за отсутствия жилья) в другие населенные пункты.

Пункт 3 ст. 15 Федерального закона «О статусе военнослужащих» устанавливает возможность регистрации военнослужащих по месту жительства, в том числе по их просьбе по адресам воинских частей.

Пункт 2 ст. 16 данного Закона гарантирует предоставление медицинской помощи военнослужащим и их семьям по месту военной службы или по месту жительства.

Пункт 6 ст. 19 вышеназванного Федерального закона о статусе устанавливает право члена семьи военнослужащего, переведенного к новому месту службы, на устройство в образовательное или дошкольное учреждение, располагающееся вблизи нового места службы военнослужащего или места жительства его семьи.

Согласно п. 1 ст. 37 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» следование к месту военной службы и обратно определяется как исполнение обязанностей военной службы. На этом основании п. 1 ст. 20 Федерального закона «О статусе военнослужащих» ранее было установлено право бесплатного проезда на всех видах транспорта: городском, пригородном и местного сообщения (кроме такси). После нормативной отмены указанной льготы закон сохранил положение о том, что военнослужащие вправе бесплатно использовать автотранспорт воинских частей, выделяемый для обеспечения их организованной перевозки от места жительства к месту военной службы и обратно.

Пунктом 3 Приложения № 2 к Положению о порядке прохождения военной службы установлен учет служебного времени при привлечении военнослужащих к службе в выходные дни. В этот учет также включается и время, необходимое для прибытия от места жительства к месту службы и обратно.

Таким образом, *реализация, пусть и ограниченной законом, личной свободы выбора места жительства военнослужащими, имеющими жилье по установленным нормам, не связывается с осуществлением данного права именно через получение от государства нового жилья по их выбору через улучшение жилищных условий*.

О том, что право военнослужащих на выбор места жительства в пределах местности, прилегающей к месту военной службы, существует и что закон содержит лишь общие ограничения такого права, но не исключает его, совершенно верно указывает военный юрист А.В. Молодых⁹.

По данному вопросу имеется и конкретная правовая позиция Верховного Суда Российской Федерации, изложенная в определении Военной Коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 7 апреля 1998 г. Приведем извлечение из этого определения.

Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 7 апреля 1998 г. № 1н-8/98

⁹ Молодых А.В. Право военнослужащего на выбор места жительства // Право в Вооруженных Силах. 2003. № 8.



по гражданскому делу в связи с жалобой капитана Н. на действия командира, отказавшего ему в выделении финансовой помощи

Капитан Н., проходящий военную службу в одной из частей Наро-Фоминского гарнизона, обратился в военный суд с жалобой, в которой просил признать неправомерными действия командира части, отказавшего ему в выделении безвозмездной финансовой помощи для строительства кооперативной квартиры в г. Ярославле по тому основанию, что он вступил в жилищно-строительный кооператив, расположенный в другой от места службы местности.

Военный суд Наро-Фоминского гарнизона решением от 29 апреля 1997 г. эти действия командира признал законными и отказал Н. в удовлетворении его жалобы.

Данное решение было отменено военным судом Московского военного округа, который своим определением от 27 июня 1997 г. вынес новое решение, возложив обязанность на командира части оказать Н. безвозмездную финансовую помощь на строительство кооперативного жилья в г. Ярославле.

Удовлетворяя требования Н., военный суд округа пришел к выводу о том, что оказание военнослужащим безвозмездной финансовой помощи на строительство кооперативного жилья, согласно требованиям п. 14 ст. 15 Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих», не ставится в зависимость от того, в каком месте находится жилищно-строительный кооператив, в который вступил военнослужащий.

В протесте председателя Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации был поставлен вопрос об отмене определения военного суда округа в связи с неправильным толкованием норм материального права.

Согласно ст. 15 Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих» предоставление военнослужащим жилых помещений, равно как и иное улучшение их жилищных условий, осуществляются Министерством обороны Российской Федерации по нормам и в порядке, которые предусмотрены жилищным законодательством.

В соответствии с действующим законодательством («Примерные правила учета граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий...», Жилищный кодекс РСФСР) обязательным условием для принятия на учет граждан (по месту их жительства либо по месту работы), нуждающихся в улучшении жилищных условий, и предоставления им жилых помещений является постоянное проживание с регистрацией по месту жительства в данном населенном пункте.

В члены ЖСК могут быть приняты также лишь граждане, постоянно проживающие в данном населенном пункте.

Вышеназванными нормативными актами установлено, что в период прохождения военной службы учет военнослужащих, нуждающихся в улучшении жилищных условий, последующее предоставление им жилых помещений либо улучшение жилищных условий долж-

ны производиться в местности, где они, исполняя воинскую обязанность, проживают.

Последнее обстоятельство, вопреки выводам военного суда округа, указывалось в протесте, не нарушает конституционное право граждан на выбор места жительства.

Оно обусловлено, с одной стороны, заключением гражданами контрактов о прохождении военной службы и необходимостью проживания в определенной местности в целях исполнения обязанностей, предусмотренных этими контрактами, а с другой – обязанностью органов государственной власти и управления обеспечить соблюдение прав военнослужащих, в т. ч. права на жилище.

Согласно требованиям ст. 6 Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих» право на свободу передвижения реализуется военнослужащими с учетом необходимости поддержания боевой готовности воинских частей и обеспечения своевременности прибытия военнослужащих к месту службы.

Изменять же место военной службы, в т. ч. перевестись в другую местность, военнослужащие имеют право лишь в соответствии с заключенным контрактом и по основаниям, установленным «Положением о порядке прохождения военной службы».

Лишь в установленных действующим законодательством случаях военнослужащие имеют право (независимо от обеспечения их жильем по месту службы) на получение за счет средств Министерства обороны Российской Федерации безвозмездной финансовой помощи для строительства (покупки) жилья в другой от места военной службы местности (см. п. 6 ст. 15 Закона Российской Федерации «О статусе военнослужащих» – за три года до увольнения с военной службы по возрасту и в год увольнения по состоянию здоровья или в связи с оргштатными мероприятиями).

Из материалов дела усматривается, что предельный возраст пребывания капитана Н. на военной службе наступит через пять лет. По месту службы он состоит в очереди на улучшение жилищных условий.

При таких обстоятельствах, указывалось далее в протесте, у Н. отсутствовали предусмотренные действующим законодательством основания для получения безвозмездной финансовой помощи на строительство (покупку) жилья в другой от места военной службы местности, и военный суд гарнизона обоснованно отказал ему в удовлетворении его жалобы.

Рассмотрев дело и обсудив доводы протеста, Военная коллегия отменила определение военного суда Московского военного округа, а решение военного суда Наро-Фоминского гарнизона оставила в силе¹⁰.

Таким образом, закон вполне однозначно предусматривает ту вариативность, которая де-юре учитывает существующие де-факто как совпадение места службы и места жительства, так и их несовпадение. Напомним, что подобная территориальность в проживании вне места дислокации воинской части учтена и в постановлении Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 15 октября 2003 г. № ВКПИ

¹⁰ Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 7 апреля 1998 г. № 1п-8/98 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1999. № 4. С. 13.



02-77. Президиум Верховного Суда Российской Федерации указал, что «военнослужащие обеспечиваются жильем в пределах гарнизона, что не противоречит ст. 33 Жилищного кодекса РСФСР». Вопреки этому, Военной коллегией Верховного Суда Российской Федерации и в решении от 14 ноября 2002 г. № ВКПИ 02-77, и в определении от 20 сентября 2001 г. № 1н-188/2001 факт несовпадения места жительства и места военной службы (в виде места расположения конкретной воинской части) указывается в качестве основания для новой постановки в очередь для улучшения жилищных условий независимо от учета жилищных условий, уже существующих до прибытия к новому месту военной службы.

Между тем в жилищном законодательстве нуждаемость всегда определяется по конкретным (фактически существующим) условиям, в которых гражданин проживает (ст. 29 ЖК РСФСР, ст. 51 ЖК РФ). На данное понимание закона неоднократно указывалось и Верховного Суда Российской Федерации.

В Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за 2001 г. попало дело, согласно которому офицер Б., более года состоявший в очереди на получение жилья в г. Ульяновске, к моменту наступления его очереди на получение трехкомнатной квартиры убыл к новому месту военной службы в г. Североморск Мурманской области, в связи с чем жилищной комиссией было принято решение отказать ему в выделении квартиры из поступившего для распределения жилья.

Казанский гарнизонный военный суд принял позицию командования и отказал в удовлетворении жалобы Б., указав, что вопросы обеспечения военнослужащих жильем должны решаться только по месту военной службы.

Приволжский окружной военный суд отменил решение суда первой инстанции и принял новое решение, удовлетворив требования заявителя на том основании, что на момент распределения поступившего жилья Б. формально не был исключен из списков личного состава воинской части по прежнему месту военной службы (этот приказ издали спустя более полутора месяцев после отъезда заявителя).

Согласно заключению отдела обобщения судебной практики Верховного Суда Российской Федерации такое решение окружного военного суда следует признать ошибочным на основании следующих положений.

«Б. оспаривалось право на обеспечение жилым помещением. По своей природе это право отлично от других прав материального характера, так как основание его возникновения и порядок реализации урегулированы совокупностью норм гражданского и жилищного законодательства, а также о статусе военнослужащих, согласно которым его возникновение связано не только с личностью гражданина, но и с местом его проживания.

Постоянное проживание в конкретном населенном пункте при отсутствии жилья является обязательным условием для возникновения у гражданина права на получение жилого помещения. Реализация этого права призвана создать для гражданина и его семьи надлежащие условия проживания, а не какие-либо иные (возможно более желаемые для него) блага... Решение окружного военного суда не отвечает этим требованиям закона, поскольку в соответствии с ним требовалось обеспечить заявителя жилым помещением в населенном пункте, где он более не проживает.

Как видно из кассационного определения, Б. продолжает службу, и речи об обеспечении его жильем в избранном после увольнения постоянном месте жительства не шло...

Очевидно, что после перевода Б. к новому месту службы он утратил право на получение жилья в г. Ульяновске и приобрел это право по новому месту жительства в г. Североморске, где оно и должно быть реализовано.

То обстоятельство, что заявитель в течение всей службы в г. Ульяновске (1 год и 2 месяца) не был обеспечен жилым помещением, позволяло ему ставить вопрос о выплате предусмотренных законодательством для таких военнослужащих компенсаций... но не о последующем получении квартиры в этом населенном пункте»¹¹.

Окончание в следующем номере

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Издательством «За права военнослужащих» выпущены книги:

- **Справочник военного пенсионера;**
- **Комментарий к Федеральному закону «О ветеранах».**

Заказ книг по адресу и телефонам редакции.

¹¹ Обзор судебной практики рассмотрения гражданских дел по искам и жалобам военнослужащих на действия и решения органов военного управления и воинских должностных лиц за 2000 год // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2001. № 11. С. 21.



ВОПРОС - ОТВЕТ

В.И. Ковалев, кандидат юридических наук, доцент, профессор Военного университета, заслуженный юрист Российской Федерации

Труд гражданского персонала

211064. Гражданскому персоналу отделения социального и пенсионного обеспечения военкомата района (первого разряда) в соответствии с п. «а» Перечня должностей... утвержденного приказом Министра обороны Российской Федерации от 11 июля 2000 г., выплачивалась надбавка к должностному окладу в размере 30 %. С 1 апреля 2008 г. выплата надбавки прекращена. Правомерно ли это? Какой руководящий документ регламентирует отмену этой надбавки?

В настоящее время в Вооруженных Силах Российской Федерации вопросы выплат компенсационных и стимулирующих надбавок регулируются Положением о системе оплаты труда гражданского персонала бюджетных учреждений Министерства обороны Российской Федерации, осуществляющих деятельность в сфере образования, медицины, культуры, науки, спорта, туристическо-оздоровительной, редакционно-издательской, а также воинских частей и иных организаций Вооруженных Сил Российской Федерации (приложение № 2 к приказу Министра обороны Российской Федерации "О мерах по реализации в Вооруженных Силах Российской Федерации постановления Правительства Российской Федерации от 5 августа 2008 г. № 583" от 10 ноября 2008 г. № 555 (с изменениями от 5 мая 2009 г.).

Ранее действовавшие приказы Министра обороны Российской Федерации в установленном порядке были признаны утратившими силу.

240977. Почему при расчете отпускных гражданского персонала, работающему в воинских частях, в средний заработок не входит надбавка стимулирующего характера с 1 сентября 2007 г. и соответственно с 1 февраля 2008 г., ведь расчетный период берется за 12 месяцев, т. е. повышение было, а суммы повышения не входят в эти 12 месяцев? Прошу разъяснить порядок расчета отпускных.

Пункт 16 Положения об особенностях порядка исчисления средней заработной платы, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 24 декабря 2007 г. № 922, предусматривает повышение сохраняемого среднего заработка при повышении в организации (филиале, структурном подразделении) тарифных ставок, окладов (должностных окладов) в трех случаях:

– если повышение произошло в расчетный период;

– если повышение произошло после расчетного периода до наступления случая, с которым связано сохранение среднего заработка (в данном случае – отпуск);

– если повышение произошло в период сохранения среднего заработка (т. е. в период отпуска).

Например, работнику с 1 марта 2009 г. предоставлен ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 28 календарных дней.

Расчетный период – 12 календарных месяцев, предшествующих отпуску: март 2008 г. – февраль 2009 г. В течение расчетного периода ставки (оклады) увеличивались с 1 декабря 2008 г. в 1,3 раза.

Для расчета среднего заработка за отпуск следует:

1) проиндексировать сумму заработной платы, учитываемой для расчета, за месяцы расчетного периода, приходящиеся на период с 1 декабря 2008 г. до 1 марта 2009 г., на коэффициент 1,3;

2) определить общую сумму выплат, учитываемых при исчислении среднего заработка за весь расчетный период, с учетом индексации;

3) рассчитать среднедневной заработок, разделить общую сумму на 12 и на 29,4;

4) рассчитать средний заработок за отпуск, умножив полученную сумму на 28 (число календарных дней отпуска).

Если повышение заработной платы имело место только в отношении конкретного работника (а не всех работников), то в этом случае размер сохраняемого среднего заработка не корректируется.

121255. Работаю библиотекарем в офицерской библиотеке. Стаж библиотечной работы – 20 лет. Образование: филологический факультет университета. Будет ли приравнено мое образование к специальному высшему при переходе на новую систему оплаты труда бюджетникам?

Ранее порядок проведения аттестации руководителей, специалистов и технических исполнителей воинских частей, учреждений, военно-учебных заведений, предприятий и организаций Министерства обороны Российской Федерации был установлен приказом Министра обороны Российской Федерации от 8 марта 1993 г. № 130. В настоящее время он утратил силу, поэтому если в нормативном правовом акте прямо не предусмотрено проведение аттестации работников организации, следует руководствоваться ведомствен-



ными нормативными правовыми актами, локальными нормативными актами при проведении аттестации или приеме квалификационных экзаменов у лиц гражданского персонала Вооруженных Сил Российской Федерации. Для занятия той или иной должности библиотечного работника требования к квалификации могут жестко и не соблюдаться, поскольку п. 10 Общих положений Квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и других служащих (утвержден постановлением Министерства труда и социального развития Российской Федерации от 21 августа 1998 г. № 37) определено, что лица, не имеющие специальной подготовки или стажа работы, установленных требованиями к квалификации, но обладающие достаточным практическим опытом и выполняющие качественно и в полном объеме возложенные на них должностные обязанности, по рекомендации аттестационной комиссии в порядке исключения могут быть назначены на соответствующие должности так же, как и лица, имеющие специальную подготовку и стаж работы.

981955. Я – машинистка секретной части, служащая ВМФ, военный пенсионер, из Вооруженных Сил уволена по состоянию здоровья.

1. Кроме своих функциональных обязанностей, печатаю на компьютере несекретные документы по строевой части и др. Меня пытаются заставить исполнять обязанности начальника секретной части на время ее отпусков, переподготовки (три месяца) и т. д.

По словам начальника финансовой службы той войсковой части, в которой мы стоим на довольствии, источников для дополнительной оплаты нет, так как нет фонда экономии заработной платы в связи с тем, что моя должность – единственная гражданская в части. На мой отказ мне говорят: «Увольняйся». Законно ли это требование?

Указанное требование незаконно. В силу ст. 60 Трудового кодекса Российской Федерации работодатель не вправе требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором. Перевод на другую работу допускается только с письменного согласия работника, за исключением временного перевода в случае производственной необходимости или простоя.

При разрешении споров, связанных с переводом на другую работу, необходимо иметь в виду, что отказ от выполнения работы при переводе, совершенном с соблюдением закона, признается нарушением трудовой дисциплины, а невыход на работу – прогулом.

2. Допущена к работе со сведениями 2-й формы допуска. С 1 января 2007 г. получаю за работу со сведениями 15 %, т. е. по 3-й форме. Форму допуска не снижают, типовой контракт по 3-й форме (без ограничения права выезда за границу) не перезаключают. Имею ли я право обратиться в суд для выплаты процентной надбавки за работу со сведениями за указанный период по 2-й форме, т. е. 30 %?

Гражданскому персоналу, допущенному к государственной тайне на постоянной основе, в зависимости

от степени секретности и объема сведений, к которым они имеют документально подтверждаемый доступ на законных основаниях, а также от продолжительности срока, в течение которого сохраняется актуальность засекречивания этих сведений, выплачивается ежемесячная процентная надбавка к тарифной ставке, должностному окладу в следующих размерах:

за работу со сведениями, имеющими степень секретности “совершенно секретно” в полках, на кораблях I ранга, в воинских частях, для командиров (начальников) которых штатом предусмотрено воинское звание “полковник”, – 30 %;

за работу со сведениями, имеющими степень секретности “секретно”:

– 15 % – при оформлении допуска с проведением проверочных мероприятий;

– 10 % – при оформлении допуска без проведения проверочных мероприятий.

Вышеуказанные выплаты компенсационного характера, размеры и условия их осуществления устанавливаются положениями об оплате труда (коллективными договорами, иными локальными нормативными актами) в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права (приложение № 1 к приказу Министра обороны Российской Федерации 2008 г. № 555).

Исходя из содержания локальных правовых актов, касающихся условий и порядка выплаты указанной надбавки в воинской части, и следует решить вопрос о возможности обращения в суд.

555555. В 1995 г. в военном комиссариате была введена должность фельдшера. Переведена из больницы переводом. Будет ли учтен стаж на новом месте работы для процентной надбавки, а также сохраняются ли медицинские льготы как медицинскому работнику на селе (запись о переводе записана в трудовую книжку)? Сейчас прежний стаж не учтен.

Размеры, порядок исчисления стажа и выплаты процентной надбавки за выслугу лет изложены в приказе Министра обороны Российской Федерации от 10 ноября 2008 г. № 555. В стаж работы, за который выплачивается процентная надбавка за выслугу лет, включается все время работы в бюджетных учреждениях Министерства обороны Российской Федерации, в том числе на федеральных государственных унитарных предприятиях и в федеральных государственных учреждениях (в том числе автономных) Министерства обороны Российской Федерации, и в воинских частях, независимо от причин увольнения и длительности перерывов в работе, если другие условия не оговорены особо.

Кроме перечисленных периодов, в стаж, дающий работникам право на получение процентной надбавки, включается также время работы независимо от перерывов в работе и причин увольнения, в частности, на должностях медицинских и фармацевтических работников в медицинских учреждениях, независимо от формы собственности, при условии поступления на рабо-



ту на медицинские и фармацевтические должности в воинские части (подразделения).

Вышеназванным приказом Министра обороны Российской Федерации предусмотрены повышенные должностные оклады для работников образовательных, медицинских, культурно-просветительных учреждений, расположенных в сельской местности.

230676. Работала фельдшером скорой помощи ЦРБ. Переводом продолжила трудовую деятельность в военном комиссариате на должности врача-терапевта. По какой должности – врача или фельдшера – должна быть начислена заработная плата? Подлежит ли включению в стаж работы на получение процентной надбавки за выслугу лет срок ухода за ребенком в результате увольнения по ст. 31 КЗоТ из районной больницы (стаж в Минобороны России)?

Заработная плата работнику выплачивается на основании заключенного трудового договора. Обязательным условием трудового договора является указание в нем должности, на которую принят работник, его должностного оклада, размера стимулирующих и компенсационных выплат именно в данной организации.

Отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста 1,5 лет, предоставленный до приема на работу в военный комиссариат по прежнему месту работы, при исчислении надбавки за выслугу лет, согласно приказу Министра обороны Российской Федерации 2008 г. № 555, не учитывается.

120875. Я работаю помощником военного комиссара по социально-пенсионному обеспечению. С 1 декабря 2008 г. – новая форма оплаты труда, но мне оклад не увеличили, оставили старый, якобы в приказе Министра обороны Российской Федерации 2008 г. № 555 окладов на мою должность нет.

В приказе Министра обороны Российской Федерации 2008 г. № 555 содержится должность помощника начальника отделения социального и пенсионного обеспечения военного комиссариата.

Руководителям бюджетных учреждений Министерства обороны Российской Федерации, воинских частей (организаций) предоставлено право утверждать штатные расписания на содержание гражданского персонала (с учетом возможности изменения численности и наименования должностей, предусмотренных штатами бюджетных учреждений) исходя из предназначения и выполняемых функций в пределах утвержденной численности и лимитов бюджетных обязательств, доведенных до получателей бюджетных средств соответствующими распорядителями средств федерального бюджета. Как следует из приказа Министра обороны Российской Федерации 2008 г. № 555, функции утверждения и регистрации штатных расписаний на содержание гражданского персонала воинских частей переданы непосредственно их руководителям в I квартале 2009 г.

Таким образом, в Вашем случае в штатное расписание военного комиссариата должны были быть вне-

сены изменения, касающиеся изменения наименования должностей. В соответствии со ст. 73 Трудового кодекса Российской Федерации об изменении условий труда работники должны быть письменно уведомлены за два месяца до их введения. Как следует из Рекомендаций по заключению трудового договора с работником федерального бюджетного учреждения и его примерной форме (утверждены приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 14 августа 2008 г. № 424н), с гражданским персоналом воинских частей работодатель в лице командира воинской части (руководителя военной организации) обязан заключить дополнительное соглашение к трудовому договору об изменении условий труда в связи с переходом на новую систему оплаты труда, предусмотренную Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 августа 2008 г. № 583.

Следует также отметить, что граждане при приеме на работу в бюджетные учреждения Министерства обороны Российской Федерации, воинские части (организации) могут занимать лишь те должности, перечень которых установлен в Перечне замещаемых гражданским персоналом должностей в Вооруженных Силах Российской Федерации, утвержденном приказом Министра обороны Российской Федерации “Об установлении Перечня замещаемых гражданским персоналом должностей в Вооруженных Силах Российской Федерации” от 13 октября 2008 г. № 520. Данный Перечень разработан на основе законодательства Российской Федерации, других нормативных правовых актов Российской Федерации, определяющих наименования должностей, а также нормативных правовых актов Министерства обороны Российской Федерации, определяющих номенклатуру, тарифные разряды и условия оплаты труда лиц гражданского персонала Вооруженных Сил Российской Федерации.

198275. 1. Я работаю в войсковой части. Федеральным законом установлен минимальный размер оплаты труда 2 300 руб., и эта сумма приравнена к 1-му разряду ЕТС, так почему в Камчатском крае 1-й разряд соответствует сумме 1 650 руб., 2-й разряд – 1 714 руб.?

Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 августа 2008 г. № 583 установлено, что с 1 декабря 2008 г. вводятся новые системы оплаты труда, в том числе для лиц гражданского персонала воинских частей, учреждений и подразделений федеральных органов исполнительной власти, в которых законом предусмотрена военная и приравненная к ней служба, оплата труда которых осуществлялась на основе Единой тарифной сетки. С этой же даты оплата труда по Единой тарифной сетке не производится.

Месячная заработная плата работника, отработавшего в установленный период норму рабочего времени и выполнившего нормы труда (трудовые обязанности), не может быть ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда. В



соответствии с Федеральным законом от 19 июня 2000 г. № 82-ФЗ (в редакции Федерального закона от 24 июня 2008 г. № 91-ФЗ) минимальный размер оплаты труда с 1 января 2009 г. составляет 4 330 руб.

2. Стаж службы в Вооруженных Силах – 4 года, (1991 – 1996), с 1997 г. по сегодняшний день работаю на гражданской должности. Сколько процентов мне должны платить за выслугу лет, проработанных в войсковой части Минобороны России?

Гражданскому персоналу воинских частей устанавливается стимулирующая выплата за выслугу лет к должностным окладам (тарифным ставкам) в следующих размерах:

- за выслугу лет свыше 1 года – 5 %;
- за выслугу лет свыше 2 лет – 10 %;
- за выслугу лет свыше 3 лет – 15 %;
- за выслугу лет свыше 5 лет – 20 %;
- за выслугу лет свыше 10 лет – 30 %;
- за выслугу лет свыше 15 лет – 40 %.

В стаж работы, за который выплачивается процентная надбавка, включается все время работы в бюджетных учреждениях Министерства обороны Российской Федерации, в том числе на федеральных государственных унитарных предприятиях и в федеральных государственных учреждениях (в том числе автономных) Министерства обороны Российской Федерации, и в воинских частях, независимо от причин увольнения и длительности перерывов в работе, если другие условия не оговорены особо.

Наравне с работой в бюджетных учреждениях и воинских частях Министерства обороны Российской Федерации независимо от причин увольнения и длительности перерывов в работе, если другие условия не оговорены особо, в указанный стаж включаются периоды работы в воинских частях, учреждениях, военно-учебных заведениях, на предприятиях и в организациях Министерства внутренних дел Российской Федерации. В стаж включается и военная служба, за исключением периодов военной службы в воинских частях, из которых военнотрудовой был уволен по основаниям, указанным в подп. «д» – «з» п. 1 и подп. «в», «д» п. 2 ст. 51 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ.

3. Прошу разъяснить в связи с введением новой оплаты труда, будут ли подняты разряды гражданского персонала Минобороны России и где можно об этом прочитать?

В настоящее время в Вооруженных Силах Российской Федерации вопросы оплаты труда, выплаты компенсационных и стимулирующих надбавок регулируются Положением о системе оплаты труда гражданского персонала бюджетных учреждений Министерства обороны Российской Федерации, осуществляющих деятельность в сфере образования, медицины, культуры, науки, спорта, туристическо-оздоровительной, редакционно-издательской, а также воинских частей и иных организаций Вооруженных Сил Российской Федерации (приложение № 2 к приказу Министерства обороны Российской Федерации “О мерах по реа-

лизации в Вооруженных Силах Российской Федерации постановления Правительства Российской Федерации от 5 августа 2008 г. № 583” от 10 ноября 2008 г. № 555 (с изменениями от 5 мая 2009 г.).

269421. Я являюсь начальником теплохозяйства войсковой части, но 12 % должностного оклада за работу с вредными условиями труда не получаю, хотя фактически занимаюсь эксплуатацией и обслуживанием котельных.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 20 ноября 2008 г. № 870 установлено, что предусмотренные Трудовым кодексом Российской Федерации гарантии и компенсации работникам, занятым на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными условиями труда, устанавливаются и выплачиваются по результатам аттестации рабочих мест.

Порядок проведения аттестации рабочих мест утвержден приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 31 августа 2007 г. № 569.

Разработанный порядок регулирует вопросы деятельности работодателей – юридических лиц и работодателей – физических лиц, за исключением работодателей – физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями, по проведению аттестации рабочих мест по условиям труда, оформления и использования результатов аттестации, а также определяет методы исследований при проведении оценки условий труда.

Аттестации подлежат все имеющиеся в организации рабочие места. Аттестация рабочих мест предполагает проведение оценки условий труда на рабочих местах в целях выявления вредных и (или) опасных производственных факторов и осуществления мероприятий по приведению условий труда в соответствие с государственными нормативными требованиями охраны труда.

Аттестация рабочих мест по условиям труда включает:

- а) гигиеническую оценку условий труда;
- б) оценку травмобезопасности;
- в) обеспеченность работников средствами индивидуальной защиты (СИЗ).

Результаты аттестации рабочих мест по условиям труда используются, в частности, в целях включения в трудовой договор характеристики условий труда и компенсаций работникам за работу в тяжелых, вредных и (или) опасных условиях труда.

После проведения аттестации рабочих мест по условиям труда работодатель направляет: перечень рабочих мест, ведомости рабочих мест подразделений организации и результатов их аттестации по условиям труда и сводную ведомость рабочих мест организации и результатов их аттестации по условиям труда в государственную инспекцию труда в субъекте Российской Федерации.

Таким образом, именно по результатам аттестации рабочих мест работникам предоставляются предусмотренные Трудовым кодексом Российской Федерации



ПРАВОВАЯ КОНСУЛЬТАЦИЯ

гарантии и компенсации за работу в тяжелых и вредных условиях труда.

567891. Имеет ли право на оплачиваемый отпуск один раз в два года, проезд к месту использования отпуска и обратно гражданский персонал воинской части? К заработной плате выплачиваются районный коэффициент 30 % и надбавка 30 %.

В вопросе не говорится, о каком районе идет речь. Если это районы Крайнего Севера или приравненные к нему местности, то в соответствии со ст. 325 Трудового кодекса Российской Федерации лица, работающие в организациях, финансируемых из федерального бюджета, расположенных в указанных районах, имеют право на оплату один раз в два года за счет средств работодателя (организации, финансируемой из федерального бюджета) стоимости проезда в пределах территории Российской Федерации к месту использования отпуска и обратно любым видом транспорта (за исключением такси), в том числе личным, а также на оплату стоимости провоза багажа весом до 30 килограммов. Право на компенсацию указанных расходов возникает у работника одновременно с пра-

вом на получение ежегодного оплачиваемого отпуска за первый год работы в данной организации.

Организации, финансируемые из федерального бюджета, оплачивают также стоимость проезда и провоза багажа к месту использования отпуска работника и обратно неработающим членам его семьи (мужу, жене, несовершеннолетним детям, фактически проживающим с работником) независимо от времени использования отпуска.

Оплата стоимости проезда работника и членов его семьи личным транспортом к месту использования отпуска и обратно производится по наименьшей стоимости проезда кратчайшим путем.

Правила компенсации расходов на оплату стоимости проезда и провоза багажа к месту использования отпуска и обратно для лиц, работающих в организациях, финансируемых из федерального бюджета, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, и членов их семей утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 12 июня 2008 г. № 455 (с изменениями от 12 августа 2009 г.).

Ф. СП-1	Министерство связи РФ													
	АБОНЕМЕНТ на <u>газету</u> журнал										72527			
	«Право в Вооруженных Силах - военно-правовое обозрение»										индекс издания			
	(наименование издания)										Количество комплектов			
	на 2010 год по месяцам													
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12		
	Куда													
	(почтовый индекс)						(адрес)							
	Кому													
	(фамилия, инициалы)													

ДОСТАВОЧНАЯ КАРТОЧКА														
ПВ			место			ли-тер			газету			72527		
на			журнал			индекс издания			72527			индекс издания		
«Право в Вооруженных Силах - военно-правовое обозрение»														
(наименование издания)														
Стои-мость		подписи		_____ руб. _____ коп.		Кол-во комплек-тов								
		перед-ресовки		_____ руб. _____ коп.										
на 2010 год по месяцам														
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12			
Куда														
(почтовый индекс)						(адрес)								
Кому														
(фамилия, инициалы)														



Научно-правовой журнал
“Право в Вооруженных Силах”
за активное участие в правовом просвещении
граждан Российской Федерации
Министром юстиции Российской Федерации
9 июля 1999 года
награжден
памятной медалью имени
Анатолия Федоровича КОНИ

ЧТО ДЕЛАТЬ, ЕСЛИ:

- Вы пострадали от неправомерных действий командира?..
 - Ваш ребенок болен, а на него вот-вот наденут военную форму?..
 - Вы хотите уволиться, и не знаете, как это правильно сделать?..
 - Вас “задвинули” в очереди на жилье?..
 - Вы всю жизнь служили честно, а Вас, когда Вы попытались заявить о своих законных правах, пытаются сделать “плохим” и уволить по “дискредитирующим” основаниям?
 - Вам предстоит судебная тяжба?..
 - Вас незаконно уволили с работы (службы) или привлекли к материальной ответственности?..
- Первое: не ждите, когда ситуация станет безвыходной.
Второе: наберите номер телефона (495) 334-98-04 (11.00-17.00, будние дни), факс 334-92-65 и запишитесь на консультацию к юристу Регионального общественного движения “За права военнослужащих”.

117342 г. Москва, ул. Бутлерова, д. 40, офис 508, внутренний тел. 5-93.

Проезд до станции метро “Профсоюзная”, далее троллейбусом № 85 до остановки “Ул.Бутлерова”

Научно-консультативный совет журнала

Дамаскин О.В. - доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, государственный советник Российской Федерации 2 класса;

Бычков А.В. - начальник Военного финансово-экономического института Военного университета, полковник;

Корякин В.М. - доктор юридических наук;

Кудашкин В.В. - доктор юридических наук, руководитель правового департамента Государственной корпорации “Ростехнологии”;

Маликов С.В. - доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент РАЕН, начальник кафедры криминалистики Военного университета;

Петухов Н.А. - доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, заведующий кафедрой Российской академии правосудия, генерал-полковник юстиции в отставке;

Стрекозов В.Г. - доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, судья Конституционного Суда Российской Федерации;

Толкаченко А.А. - доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, судья Верховного Суда Российской Федерации;

Тонконогов В.П. - заслуженный юрист Российской Федерации, начальник правового управления Главного командования внутренних войск МВД России;

Чеканов В.Е. - кандидат юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, профессор Московского пограничного института ФСБ России.

ЧИТАЙТЕ В СЛЕДУЮЩЕМ НОМЕРЕ:

Кто и как контролирует доходы лиц гражданского персонала?

И снова о размере денежной компенсации за наем жилья

Комментарий к Постановлению Правительства России № 179 от 25.03.2010 г.

О подарках и взятках при проведении проверок

*Военно-правовое обозрение:
Новое военное законодательство
Финансово-экономическая работа в военных организациях*

Уважаемые читатели!

Редакция оставляет за собой право изменять содержание очередного номера журнала в связи с изменением текущего законодательства.

Наш адрес в Интернете: www.voennoepravo.ru

Адрес электронной почты: vpravo@mail.ru

Редакция отвечает на страницах журнала только на те вопросы читателей, которые присланы на купонах (а не на наклейках, вкладках, письмах).

Ответы публикуются только в журнале, на дом не высылаются.

Если Вы решили обратиться в редакцию за советом, изложите свой вопрос кратко и разборчиво на купоне. Ксерокопии купонов и дополнительные материалы не рассматриваются. При ответе на вопросы редакция руководствуется действующим законодательством, нормативными правовыми актами министерств и ведомств.

Запечатайте купон в почтовый конверт, не складывая его, и вышлите по адресу:

111033, г. Москва, Ж-33, а/я 44,
Харитонову С.С.

Ответ будет опубликован в ближайших номерах журнала.

ПРАВО В ВООРУЖЕННЫХ СИЛАХ - № 7
ВОЕННО-ПРАВОВОЕ ОБОЗРЕНИЕ

Впишите в клетки любые шесть цифр - это ваш шифр

--	--	--	--	--	--

Текст вопроса _____

Место жительства (город, область): _____
