

СУДЕБНАЯ КОЛЛЕГИЯ ПО ДЕЛАМ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ

39. Оставление судом без внимания положений закона, согласно которому присвоение первого воинского звания по окончании обучения является неотъемлемой частью единого процесса обучения военнослужащего в образовательном учреждении, повлекло отмену судебного акта.

Решением Фокинского гарнизонного военного суда от 16 февраля 2016 г., оставленным без изменения апелляционным определением Тихоокеанского флотского военного суда от 26 апреля 2016 г., удовлетворено административное исковое заявление Е. в той части, в которой он просил возложить на начальника Пограничного управления ФСБ России по Приморскому краю (далее - Пограничное управление) обязанность по представлению административного истца к присвоению воинского звания "лейтенант", а также направлению необходимых документов для его назначения в Пограничном управлении на соответствующую его военно-учетной специальности воинскую должность, для которой штатом предусмотрено воинское звание офицера.

Рассмотрев материалы дела по кассационной жалобе представителя административного ответчика, Судебная коллегия по делам военнослужащих пришла к выводу, что судами при рассмотрении дела допущены существенные нарушения норм материального права, что выразилось в следующем.

По делу установлено, что Е., проходивший обучение в Хабаровском Пограничном институте ФСБ России и заключивший контракт о прохождении военной службы на период его обучения и последующие 5 лет после окончания, отчислен за неуспеваемость с освобождением его от воинской должности курсанта, после чего он был переведен к новому месту военной службы в Пограничное управление, где заключил новый контракт о прохождении военной службы и назначен на воинскую должность, для которой штатом предусмотрено воинское звание "старший сержант".

В мае 2014 года Е. был командирован для сдачи итоговых экзаменов и приказом начальника Пограничного института допущен к пересдаче государственного междисциплинарного экзамена. По результатам итоговой аттестации ему выдан диплом специалиста - выпускника Пограничного института.

В ноябре 2015 года начальником Пограничного управления со ссылкой на разъяснения начальника Пограничного института в удовлетворении рапорта Е. о его представлении к присвоению первого воинского звания офицера - "лейтенант" отказано.

Удовлетворяя частично административное исковое заявление и признавая данный отказ должностного лица незаконным, гарнизонный военный суд, с выводами которого согласился флотский военный суд, исходил из того, что Е., не имевший воинского звания офицера, продолжив службу в органах ФСБ России и успешно окончив высшее военно-учебное заведение с получением соответствующего диплома, приобрел право на присвоение воинского звания "лейтенант" и замещение вакантной офицерской должности в Пограничном управлении, соответствующей его военно-учетной специальности.

Эти выводы судов основаны на неправильном толковании и применении норм материального права.

В подп. "а" п. 2 ст. 21 Положения о порядке прохождения военной службы определено, что воинское звание лейтенанта присваивается военнослужащему, не имеющему воинского звания офицера, либо военнослужащему, имеющему воинское звание младшего лейтенанта, независимо от срока военной службы в этом воинском звании, окончившему высшее или среднее военно-учебное заведение, - по окончании указанного учебного заведения.

Согласно п. 17 гл. 2 Инструкции об организации работы по подготовке, оформлению и представлению документов к присвоению воинских званий военнослужащим органов федеральной службы безопасности, утвержденной приказом ФСБ России от 26 января 2013 г. N 36/ДСП, представление к присвоению первого воинского звания курсанту (слушателю) и выпускнику образовательного учреждения ФСБ России подписывается начальником этого образовательного учреждения.

Анализ приведенных норм позволяет сделать вывод, что присвоение первого воинского звания по окончании обучения является неотъемлемой частью единого процесса обучения военнослужащего в образовательном учреждении.

Как усматривается из материалов дела, Е., будучи отчисленным из Пограничного института, впоследствии был допущен лишь к пересдаче одного из итоговых государственных экзаменов, однако в институте установленным порядком он не восстанавливался, курсантом данного образовательного учреждения не являлся, соответствующий контракт о прохождении военной службы утратил силу, а его

аттестация на предмет присвоения первого звания офицера не проводилась.

Таким образом, истец требованиям законодательства, предъявляемым к кандидатам на присвоение по окончании учебной организации первого звания офицера, на момент его обращения с соответствующим рапортом не отвечал, а начальник Пограничного управления не являлся компетентным лицом в решении этого вопроса.

Кроме того, Е. в Пограничном управлении проходил военную службу на воинской должности, для которой штатом предусмотрено звание "старший сержант".

Следовательно, у начальника этого управления, исходя из содержания п. 2 ст. 21 Положения о порядке прохождения военной службы, не имелось оснований ходатайствовать перед вышестоящим командованием о присвоении Е. первого офицерского звания, что допускается лишь при замещении военнослужащим не имеющим офицерского воинского звания воинской должности офицера.

С учетом изложенного выводы судов о возникшем у Е. праве на присвоение воинского звания "лейтенант" являются ошибочными.

На основании изложенного Судебная коллегия по делам военнослужащих отменила решение Фокинского гарнизонного военного суда от 16 февраля 2016 г. и апелляционное определение Тихоокеанского флотского военного суда от 26 апреля 2016 г. по административному исковому заявлению Е. в части удовлетворения требований об оспаривании действий начальника Пограничного управления и приняла по делу в этой части новое решение об отказе в удовлетворении административного искового заявления.

Определение N 211-КГ16-33

40. Неоднократные нарушения военнослужащим воинской дисциплины могут явиться основанием для его увольнения в связи с несоблюдением условий контракта о прохождении военной службы.

Решением Челябинского гарнизонного военного суда от 3 ноября 2015 г. отказано в удовлетворении административного искового заявления А., в котором она просила признать незаконными заключение аттестационной комиссии воинской части от 8 июня 2015 г. о целесообразности увольнения ее с военной службы в связи с невыполнением условий контракта и приказ командира воинской части от 16 июня 2016 г. о ее увольнении по указанному основанию и исключении в связи с этим из списков части.

Апелляционным определением Уральского окружного военного суда от 17 марта 2016 г. решение суда первой инстанции отменено. По делу принято новое решение, которым требования А. удовлетворены

Рассмотрев материалы административного дела по кассационной жалобе административного ответчика, Судебная коллегия по делам военнослужащих нашла апелляционное определение окружного военного суда подлежащим отмене по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что А. проходила военную службу по контракту в пограничных органах ФСБ России на воинской должности контролера контрольно-пропускного пункта отдела (пограничной комендатуры).

В период с декабря 2014 года по апрель 2015 года А. трижды привлекалась к дисциплинарной ответственности: 15 января 2015 г. ей объявлен выговор за наличие при несении службы в наряде сотового телефона; 3 февраля 2015 г. - выговор за отсутствие 31 декабря 2014 г. доклада о прибытии с лечения, грубое и некорректное обращение с начальником подразделения; 10 апреля 2015 г. - строгий выговор за наличие при несении службы в наряде сотового телефона.

Неоднократные нарушения воинской дисциплины, а также то, что принимаемые командованием в отношении административного истца меры дисциплинарного воздействия воспитательного эффекта не имели, послужило основанием для оценки ее служебной деятельности аттестационной комиссией, которая пришла к выводу, что А. перестала удовлетворять требованиям законодательства о воинской обязанности и военной службе, предъявляемым к военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, в связи с чем ходатайствовала об увольнении ее с военной службы в связи с невыполнением условий контракта.

Приказом командира воинской части от 16 июня 2015 г. А. уволена с военной службы в связи с невыполнением ею условий контракта и исключена из списков личного состава воинской части.

Отказывая в удовлетворении требований А., суд первой инстанции исходил из того, что процедура увольнения административного истца с военной службы командованием соблюдена, а неоднократное ее привлечение в период прохождения военной службы к дисциплинарной ответственности

свидетельствует о систематических нарушениях с ее стороны условий контракта.

Отменяя решение суда первой инстанции и удовлетворяя административное исковое заявление, окружной военный суд в том числе указал, что совершенные А. дисциплинарные проступки грубыми не являются, данных о совершении ею уголовного или административного проступков в материалах дела не имеется.

Такой вывод суда апелляционной инстанции основан на неправильном толковании закона.

В соответствии с ч. 3 ст. 32 Федерального закона от 28 марта 1998 г. N 53-ФЗ "О воинской обязанности и военной службе" (далее - Федеральный закон "О воинской обязанности и военной службе") условия контракта о прохождении военной службы включают в себя обязанность военнослужащего добросовестно исполнять все общие, должностные и специальные обязанности, установленные законодательными и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Согласно пп. "в" п. 2 ст. 51 Федерального закона "О воинской обязанности и военной службе" военнослужащий, проходящий военную службу по контракту, может быть досрочно уволен с военной службы в связи с невыполнением им условий контракта.

Аналогичные положения закреплены в пп. "в" п. 4 ст. 34 Положения о порядке прохождения военной службы.

Досрочное увольнение А. с военной службы было произведено вследствие невыполнения ею условий контракта, выразившегося в недобросовестном отношении к служебным обязанностям, в том числе в совершении ряда дисциплинарных проступков при наличии неснятых дисциплинарных взысканий, а также подтвержденного неудовлетворительными оценками по предметам оперативно-боевой подготовки, отрицательной характеристикой по службе. Приведенные обстоятельства обоснованно послужили поводом для постановки вопроса о ее соответствии требованиям, предъявляемым к лицам, проходящим военную службу по контракту.

Вывод суда апелляционной инстанции об отсутствии негативных последствий проступков А. и об их незначительности для военной службы не может быть признан правомерным, поскольку решение этих вопросов относится к дискреционным полномочиям воинских должностных лиц.

Согласно ст. 81 Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Российской Федерации, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 10 ноября 2007 г. N 1495 (далее - Дисциплинарный устав), определение вины и степени тяжести совершенного военнослужащим дисциплинарного проступка находится в компетенции должностных лиц, уполномоченных проводить разбирательство и привлекать виновного военнослужащего к дисциплинарной ответственности.

Решение по вопросу досрочного увольнения А. с военной службы было принято в пределах полномочий воинских должностных лиц и с соблюдением процедуры аттестации, как это установлено п. 1 ст. 26 Положения о порядке прохождения военной службы.

Оснований для сомнений в правильности действий административных ответчиков в процессе проведения аттестации А. не имеется.

Приведенные выше обстоятельства свидетельствуют о том, что заключение аттестационной комиссии о несоответствии А. занимаемой должности и целесообразности в связи с этим ее досрочного увольнения с военной службы, а также приказ командира воинской части в части досрочного увольнения административного истца с военной службы в связи с невыполнением условий контракта и исключения из списков части являются законными.

Допущенные нарушения повлияли на исход дела и без их устранения невозможны защита охраняемых законом публичных интересов, в связи с чем апелляционное определение окружного военного суда Судебной коллегией по делам военнослужащих было отменено и оставлено в силе решение гарнизонного военного суда.

Определение N 204-КГ16-7

41. Поскольку истец по истечении пятилетнего срока после окончания военно-учебного заведения в квартиру, принадлежащую родителям на праве собственности, обратно не вселился, а продолжил проходить военную службу в других населенных пунктах, законных оснований для продолжения отнесения истца к членам семьи собственников жилого помещения не имелось.

Решением Наро-Фоминского гарнизонного военного суда от 27 апреля 2016 г., оставленным без изменения апелляционным определением Московского окружного военного суда от 21 июля 2016 г., Е. отказано в удовлетворении заявления, в котором он просил признать незаконным сообщение врио руководителя Федерального государственного казенного учреждения "Восточное региональное

управление жилищного обеспечения" Минобороны России (далее - ФГКУ "Востокрегионжилье") от 29 февраля 2016 г. об отсутствии оснований для выплаты ему денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, как участнику накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих, а также возложить на руководителя ФГКУ "Востокрегионжилье" обязанность по повторному рассмотрению его заявления с принятием решения о выплате указанных денежных средств.

Рассмотрев дело по кассационной жалобе Е., Судебная коллегия по делам военнослужащих нашла, что при рассмотрении дела судами была допущена ошибка в применении норм материального права, что выразилось в следующем.

Из материалов дела следует, что Е. в ноябре 2000 года был вселен в качестве члена семьи в квартиру, принадлежащую на праве собственности его родителям и находящуюся в г. Наро-Фоминске Московской области.

После поступления в августе 2004 года в военно-учебное заведение, дислоцированное в г. Смоленске, Е. выселился из указанной квартиры, а после окончания военно-учебного заведения он проходил военную службу в воинских частях, дислоцированных в г. Коврове Владимирской области, г. Ельне Смоленской области и с. Домна Забайкальского края.

В июне 2013 года истец приобрел в собственность в г. Наро-Фоминске Московской области квартиру как участник накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих, а в декабре 2015 года обратился в ФГКУ "Востокрегионжилье" с заявлением о выплате ему денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, указав, что он не является нанимателем или членом семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма, собственником либо членом семьи собственника жилого помещения.

Приказами воинских должностных лиц от 24 декабря 2015 г. и от 26 декабря 2015 г. Е. уволен в отставку по состоянию здоровья - в связи с признанием его военно-врачебной комиссией негодным к военной службе, и исключен из списков части.

1 февраля 2016 г. истец снялся с регистрационного учета из квартиры родителей и зарегистрировался по адресу квартиры, принадлежащей ему на праве собственности.

Сообщением врио руководителя ФГКУ "Востокрегионжилье" от 29 февраля 2016 г. заявление Е. о выплате денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, было оставлено без удовлетворения ввиду того, истец в 2000 году вселен в жилое помещение, расположенное в г. Наро-Фоминске Московской области, как член семьи основного квартиросъемщика (собственника) жилого помещения, право пользования которым им не утрачено.

Признавая отказ законным, суд первой инстанции исходил из того, что наличие у Е. права пользования жилым помещением, принадлежащим его отцу, является прямым основанием для отказа в выплате денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения.

Соглашаясь с решением суда первой инстанции, окружной военный суд дополнительно указал, что непроживание Е. в квартире родителей не свидетельствует о том, что он не является членом их семьи, поскольку истец дал родителям согласие на приватизацию и до момента снятия с регистрационного учета за ним сохранялось право пользования этим жилым помещением.

Такой вывод судов основан на неправильном толковании закона.

Согласно пунктам 1 и 15 ст. 15 Федерального закона от 27 мая 1998 г. N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" обеспечение военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, жилыми помещениями может быть реализовано в форме предоставления им денежных средств в рамках накопительно-ипотечной системы, условия и порядок участия в которой установлены Федеральным законом от 20 августа 2004 г. N 117-ФЗ "О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих" (далее - Закон о накопительно-ипотечной системе).

В соответствии с ч. 1 ст. 4 Закона о накопительно-ипотечной системе реализация права на жилище участниками накопительно-ипотечной системы осуществляется посредством формирования накоплений для жилищного обеспечения на именных накопительных счетах участников и последующего использования этих накоплений, предоставления целевого жилищного займа и выплаты денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, учтенные на именном накопительном счете участника, до расчетного размера денежных средств, которые мог бы накопить участник накопительно-ипотечной системы в период от даты предоставления таких средств до даты, когда общая продолжительность его военной службы могла бы составить двадцать лет.

Выплата денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, в силу ч. 2 ст. 4 Закона о накопительно-ипотечной системе, производится военнослужащим, участвовавшим в

накопительно-ипотечной системе, или членам их семей, не являющимся нанимателями жилых помещений по договору социального найма или членами семьи нанимателя жилого помещения по договору социального найма либо собственниками жилых помещений или членами семьи собственника жилого помещения, за исключением жилых помещений, приобретенных с использованием целевых жилищных займов в соответствии с Законом о накопительно-ипотечной системе.

Из изложенного следует, что установление принадлежности истца к членам семьи собственников жилого помещения имеет существенное значение для дела, на что правильно указано в судебных актах.

Вместе с тем, признавая Е. членом семьи собственников жилого помещения - своих родителей, суды оставили без внимания, что истец после поступления в августе 2004 года в военно-учебное заведение выселился из этого жилого помещения и никогда туда больше не вселялся, а после окончания военной службы поселился и зарегистрировался в квартире, приобретенной в собственность за счет участия в накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих.

Это обстоятельство является юридически значимым.

В соответствии с абзацем одиннадцатым п. 1 ст. 15 Федерального закона от 27 мая 1998 г. N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" за военнослужащими, обеспечиваемыми служебными жилыми помещениями, на первые пять лет военной службы по контракту (не считая времени обучения в военных профессиональных образовательных организациях или военных образовательных организациях высшего образования) сохраняется право на жилые помещения, занимаемые ими до поступления на военную службу.

Содержание названной нормы закона указывает на то, что за такими военнослужащими сохраняются жилые помещения, в которых они проживали до поступления на военную службу по контракту либо до поступления в военно-учебные заведения, лишь на первые пять лет военной службы.

О сохранении за ними права на жилые помещения, занимаемые до поступления на военную службу, на более длительный срок законодательство о воинской обязанности и военной службе указаний не содержит, а по общему правилу, в силу ч. 1 ст. 31 ЖК РФ, обязательным условием отнесения супруга собственника жилого помещения, а также его детей и родителей к членам семьи собственника жилого помещения является их совместное проживание.

Поскольку по истечении пятилетнего срока после окончания военно-учебного заведения Е. в квартиру, принадлежащую родителям на праве собственности, обратно не вселился, а продолжил проходить военную службу в других населенных пунктах, законных оснований для продолжения отнесения истца к членам семьи собственников жилого помещения не имелось.

Сохранение истцом в период военной службы регистрации в квартире, принадлежащей на праве собственности его родителям, - с учетом фактического выселения из этой квартиры в 2004 году, отсутствия ведения с этого времени общего хозяйства с ними и приобретения в собственность отдельного жилья, - не может свидетельствовать о продолжении отнесения его к членам семьи собственников жилого помещения.

Что касается дачи Е. согласия на приватизацию квартиры своим родителям, то данное обстоятельство могло иметь юридическое значение в случае его фактического проживания в жилом помещении после дачи такого согласия, поскольку согласно чч. 2 и 4 ст. 69 ЖК РФ (до 1 марта 2005 г. - ст. 53 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 жилом помещении.

Не усматривается в действиях истца, связанных с выселением из жилого помещения, принадлежащего на праве собственности его родителям, признаков злоупотребления правом.

При таких данных распространение на Е. ограничений для получения денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, установленных ч. 2 ст. 4 Закона о накопительно-ипотечной системе, а именно отнесение его к членам семьи собственника жилого помещения, нарушает его права.

С учетом изложенного сообщение врио руководителя ФГКУ "Востокрегионжилье" об отсутствии оснований для выплаты истцу денежных средств, дополняющих накопления для жилищного обеспечения, и выводы судов о правомочности такого сообщения на законе не основаны.

Допущенные судами нарушения повлияли на исход дела и без их устранения невозможна защита нарушенных жилищных прав истца, а также защита охраняемых законом публичных интересов.

Это обстоятельство явилось основанием для отмены в кассационном порядке состоявшихся по

делу судебных актов и принятия по делу нового решения об удовлетворении заявления.

Определение N 201-КГ17-16

42. Не считаются командировками поездки военнослужащих на учебные сборы по подготовке к вступительным экзаменам в военные профессиональные образовательные организации или военные образовательные организации высшего образования

Решением Белогорского гарнизонного военного суда от 26 января 2016 г., оставленным без изменения апелляционным определением Дальневосточного окружного военного суда от 12 апреля 2016 г., удовлетворено административное исковое заявление З., в котором он просил признать незаконным отказ руководителя федерального казенного учреждения "Управление финансового обеспечения Министерства обороны Российской Федерации по Амурской области и Республике Саха (Якутия)" (далее - ФКУ УФО) в производстве выплаты командировочных расходов для прохождения предварительного и профессионального отборов приемной комиссией для зачисления в военную образовательную организацию высшего образования в качестве слушателя.

В кассационной жалобе руководитель ФКУ УФО, указав на то, что поездки истца для предварительного и профессионального отборов не являлись служебными командировками, и были обусловлены поступлением в военно-учебное заведение, просил судебные акты отменить и принять по делу новое решение об отказе в удовлетворении исковых требований.

Рассмотрев материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, Судебная коллегия по делам военнослужащих нашла жалобу подлежащей удовлетворению по следующим основаниям.

Судами при рассмотрении дела допущена ошибка в применении норм материального права, что выразилось в следующем.

Из материалов дела усматривается, что подполковник З. был направлен в период с 4 по 14 февраля 2015 г. для прохождения предварительного отбора в г. Рязань, а затем с 13 по 26 мая 2015 г. для прохождения профессионального отбора приемной комиссией для зачисления в ВУНЦ ВВС в качестве слушателя в г. Воронеж, после чего обратился за компенсацией командировочных расходов. Получив отказ в их компенсации, З. обратился в суд.

Удовлетворяя административное исковое заявление, суды исходили из того, что направление З. для прохождения предварительного и профессионального отборов осуществлялось в соответствии с приказами командира воинской части, изданными на основании поступивших от вышестоящих воинских должностных лиц указаний и плана служебных командировок Военно-воздушных сил на 2015 год, с выдачей последнему командировочного удостоверения. В этой связи суды, руководствуясь п. 20 и 36 приказа Министра обороны Российской Федерации от 7 апреля 2015 г. N 185, пришли к выводу о том, что положения подп. "г" и "д" п. 125 Порядка, утвержденного Приказом N 2700 (в редакции, действовавшей на момент спорных отношений), не распространяют свое действие на военнослужащих, поступающих в качестве слушателей в вузы по очной форме обучения, а поэтому З. в феврале и мае 2015 года пребывал в служебной командировке и вправе претендовать на возмещение командировочных расходов.

Между тем такой вывод основан на неправильном применении норм материального права.

В соответствии с ч. 1 ст. 19 Федерального закона от 27 мая 1998 г. N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" военнослужащие-граждане имеют право на обучение в военных профессиональных образовательных организациях, военных образовательных организациях высшего образования, иных организациях, находящихся в ведении федеральных органов исполнительной власти, в которых федеральным законом предусмотрена военная служба, и реализующих программы дополнительного профессионального образования и (или) программы профессионального обучения.

Порядок и условия приема в образовательные организации высшего образования, находящихся в ведении Министерства обороны Российской Федерации, утверждены приказом Министра обороны Российской Федерации от 7 апреля 2015 г. N 185 (далее - Порядок).

Согласно п. 8, 20, 30 Порядка прием на обучение в вузы включает комплекс мероприятий по отбору кандидатов на обучение слушателями и курсантами, соответствующих требованиям, установленным законодательством Российской Федерации, и условиям, предусмотренных Порядком (далее - предварительный отбор), а также определению их способности осваивать образовательные программы соответствующего уровня и направленности (далее - профессиональный отбор). Предварительный отбор кандидатов из числа офицеров, поступающих в вузы на обучение слушателями, в соответствии с частными планами предварительного отбора организуется командирами воинских

частей и осуществляется в целях направления в вуз для прохождения профессионального отбора наиболее подготовленных офицеров. Профессиональный отбор кандидатов из числа офицеров проводится ежегодно с 15 по 30 мая года приема в вуз приемными комиссиями высших военно-учебных заведений, в целях определения способности поступающих осваивать образовательные программы соответствующего уровня.

Исходя из изложенного, предварительный и профессиональный отборы являются неотъемлемой частью единого процесса приема в образовательные организации высшего образования.

Это обстоятельство имеет существенное значение для дела, поскольку в соответствии с п. 125 приказа Министра обороны Российской Федерации от 30 декабря 2011 г. N 2700 "Об утверждении порядка обеспечения денежным довольствием военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации" (в редакции, действовавшей на момент спорных правоотношений) не считаются командировками поездки военнослужащих при выездах, связанных с поступлением на обучение и обучением в заочных федеральных государственных профессиональных образовательных организациях, федеральных государственных образовательных организациях высшего образования, заочной адъюнктуры, а также при выездах на учебные сборы по подготовке военнослужащих к вступительным экзаменам в военные профессиональные образовательные организации или военные образовательные организации высшего образования.

Эти положения, вопреки выводу судов, распространяют свое действие также на военнослужащих, поступающих в качестве слушателей в вузы по очной форме обучения.

Для подготовки и сдачи вступительных экзаменов в военно-учебные заведения военнослужащим предоставляются учебные отпуска по основаниям и в порядке, предусмотренном п. 31 Положения о порядке прохождения военной службы.

Кроме того, в соответствии с абз. 4 п. 2 Инструкции о планировании служебных командировок, наградного фонда и фонда единовременных денежных пособий, утвержденной приказом Министра обороны Российской Федерации от 2 мая 2012 г. N 1055, при разрешении вопроса о том, находился ли военнослужащий в служебной командировке, юридически значимыми являются обстоятельства, связанные с направлением военнослужащего по распоряжению командира (начальника), на определенный срок, в другую местность и для выполнения конкретного служебного задания вне пункта постоянной дислокации или временного расквартирования воинской части (подразделения), в которой военнослужащий проходит военную службу.

Только при наличии всех вышеперечисленных условий можно сделать вывод о нахождении военнослужащего в служебной командировке.

Из материалов же дела не усматривается, что направление З. в период с 4 по 14 февраля 2015 г. для прохождения предварительного отбора в г. Рязань, а затем с 13 по 26 мая 2015 г. для прохождения профессионального отбора приемной комиссией для зачисления в ВУНЦ ВВС в качестве слушателя в г. Воронеж было обусловлено выполнением служебного задания.

При таких данных прохождение З. предварительного и профессионального отборов в период с 4 по 14 февраля и с 13 по 26 мая 2015 г. является неотъемлемой частью единого процесса поступления в вуз и не было обусловлено выполнением им служебного задания, в связи с чем не может быть признано служебной командировкой.

С учетом этого оснований для компенсации З. командировочных расходов не имелось, а действия руководителя ФКУ УФО являются законными и обоснованными.

Применение судами п. 20 и 36 приказа Министра обороны Российской Федерации от 7 апреля 2015 г. N 185 к вопросу оплаты командировочных расходов является ошибочным, поскольку данные правоотношения регламентируются иными нормами материального права - приказами Министра обороны Российской Федерации от 30 декабря 2011 г. N 2700, а также от 2 мая 2012 г. N 1055 "О планировании служебных командировок, наградного фонда и фонда единовременных денежных пособий".

Приведя указанные доводы, Судебная коллегия по делам военнослужащих отменила решение Белогорского гарнизонного военного суда от 26 января 2016 г. и апелляционное определение судебной коллегии Дальневосточного окружного военного суда от 12 апреля 2016 г. по заявлению З. и приняла по делу новое решение, которым отказала в удовлетворении его требований.

43. Лицо, указавшее в ходе следствия место хранения им оружия, боеприпасов и взрывного устройства, подлежало освобождению от уголовной ответственности по статьям 222 и 222.1 УК РФ, поскольку до сообщения о месте хранения указанных предметов органы предварительного следствия не обладали информацией об этом, а сам осужденный мог продолжать их хранение.

По приговору Северо-Кавказского окружного военного суда от 25 ноября 2016 г. Т. признан виновным в том числе в незаконном хранении и ношении огнестрельного оружия, боеприпасов и взрывного устройства, совершенных организованной группой, и осужден за совершение преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 222 УК РФ и ч. 3 ст. 222.1 УК РФ.

Рассмотрев дело по апелляционной жалобе защитника осужденного, Судебная коллегия по делам военнослужащих приговор изменила: на основании примечания к ст. 222.1 УК РФ в части осуждения Т. по ч. 3 ст. 222.1 УК РФ приговор отменила и уголовное дело прекратила; на основании примечания к ст. 222 УК РФ исключила из обвинения Т. по ч. 3 ст. 222 УК РФ указание о признании его виновным в ношении и хранении автомата АК-74, 26 патронов к нему, ручной гранаты Ф-1, изъятых при проверке его показаний; смягчила Т. наказание по ч. 3 ст. 222 УК РФ и по совокупности других преступлений.

В обоснование Судебная коллегия по делам военнослужащих привела следующие доводы.

Из материалов дела следует, что Т. 12 апреля 2015 г. получил от руководителя незаконного вооруженного формирования автомат АК-74, боеприпасы - пять магазинов, снаряженных 150 патронами, ручную гранату Ф-1 и взрывное устройство УЗРГМ-2. Автомат и патроны Т. незаконно хранил и носил при себе до октября 2015 г., после чего дополнительно получил у иного участника банды автомат АК-74 и 31 патрон к нему, которые незаконно хранил и носил при себе до 16 октября 2015 г.

Один автомат АК-74, 26 патронов к нему, 5 гильз, ручную гранату Ф-1 и запал к ней УЗРГМ-2 были изъяты 16 июня 2016 г. в ходе проверки показаний Т.

Таким образом, один автомат АК-74 и боеприпасы - пять магазинов, снаряженных 150 патронами, полученные Т. от руководителя незаконного вооруженного формирования 12 апреля 2015 г., с обвинением в ношении и хранении которых в составе организованной группы он согласился, им добровольно не сданы, что не оспаривается в апелляционной жалобе. В связи с этим оснований для освобождения Т. от уголовной ответственности по всему объему обвинения по ч. 3 ст. 222 УК РФ не имеется.

Вместе с тем доводы апелляционной жалобы о необходимости исключения из осуждения Т. на основании примечаний к ст. 222 и 222.1 УК РФ обвинения в ношении и хранения предметов, изъятых органами предварительного следствия 16 июня 2016 г. в месте, указанном Т. в ходе допроса в качестве обвиняемого (оружия и боеприпасов - одного автомата АК-74, 26 патронов к нему, гранаты Ф-1 и взрывного устройства - запала УЗРГМ-2), являются обоснованными.

Судом установлено, что до сообщения Т. о месте хранения указанных предметов органы предварительного следствия не обладали информацией об этом, а сам осужденный мог продолжать их хранение.

При таких данных оснований для непризнания указанного сообщения добровольной сдачей этих предметов и для отказа в исключении из приговора указания об осуждении Т. за их ношение и хранение не имеется.

Тот факт, что названные предметы были изъяты в ходе проверки показаний Т., не исключает возможности применения примечаний к ст. 222 и 222.1 УК РФ, поскольку производство данного следственного действия стало возможным лишь в результате сообщения осужденного о месте их хранения, то есть после совершения действий по добровольной выдаче.

Также не препятствует применению примечания к ст. 222 и 222.1 УК РФ то обстоятельство, что данную информацию Т. довел до органов предварительного следствия после заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, так как действующее законодательство не содержит указаний о недопустимости освобождения лица от уголовной ответственности по данному основанию после удовлетворения ходатайства подозреваемого или обвиняемого о заключении соглашения.

Апелляционное определение N 205-АПУ17-7

44. Если в результате принятых мер установить место нахождения свидетеля для вызова в судебное заседание не представилось возможным, решение об оглашении его показаний может быть принято судом при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами.

По приговору Северо-Кавказского окружного военного суда от 31 августа 2016 г. К. признан виновным и осужден за склонение двух граждан в совершение преступления, предусмотренного ст. 208 УК РФ, и за покушение на участие на территории иностранного государства в вооруженном формировании, не предусмотренном законодательством данного государства, в целях, противоречащих интересам Российской Федерации.

Рассмотрев дело по апелляционным жалобам осужденного и его защитников, Судебная коллегия по делам военнослужащих приговор изменила, исключила из описательно-мотивировочной части приговора ссылку на показания свидетеля У., данные им в ходе предварительного расследования.

Как усматривается из протокола судебного заседания, показания свидетеля У., несмотря на возражения стороны защиты, были оглашены по ходатайству государственного обвинителя по причине заболевания свидетеля и нахождения его на больничном. В дальнейшем сторона защиты неоднократно ходатайствовала о вызове и непосредственном допросе У. в судебном заседании, однако в удовлетворении этого ходатайства было отказано.

Между тем в соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 281 УПК РФ оглашение показаний свидетеля допускается в случае тяжелой болезни, препятствующей явке в суд, а нахождение свидетеля У. на больничном к такому случаю не относится.

Кроме того, согласно ч. 2.1 ст. 281 УПК РФ решение об оглашении показаний свидетеля и о воспроизведении видеозаписи или киносъемки следственных действий, производимых с его участием, может быть принято судом при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами.

Поскольку К. в предыдущих стадиях производства по делу не была предоставлена такая возможность, то предусмотренных законом оснований для оглашения показаний свидетеля У. в судебном заседании не имелось, а поэтому они подлежат исключению из приговора.

Вместе с тем Судебная коллегия указала в апелляционном определении, что исключение названных показаний не свидетельствует о незаконности и необоснованности приговора в целом, постановленного на достаточной совокупности иных исследованных в судебном заседании доказательств, отвечающих требованиям закона.

Апелляционное определение N 205-АПУ17-4