**ИМЕНЕМ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

**ПЛЕНУМА КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА**

**АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**

*О соответствии решения Судебной Коллегии по Гражданским Делам Верховного Суда Азербайджанской Республики от 5 ноября 2003 года
Конституции и законам Азербайджанской Республики
в связи с жалобой Т.Н.Рафиева*

**23 июля 2004 года город Баку**

Пленум Конституционного Суда Азербайджанской Республики в составе Ф.Абдуллаева (председательствующий), Ф.Бабаева, Б.Гарибова, Э.Мамедова, И.Наджафова (судья-докладчик), С.Салмановой и А.Султанова,

с участием секретаря суда И.Исмайлова,

заявителя Рафиева Тофига Наджаф оглы,

экспертов – начальника Юридического отдела Министерства Обороны Азербайджанской Республики Р.Рамазанова, начальника Юридического отдела Государственного Таможенного Комитета Азербайджанской Республики С.Мухтарова, начальника отдела Аппарата Милли Меджлиса Азербайджанской Республики Н.Алиева, директора департамента Пенсионного обеспечения Государственного Фонда социальной защиты Азербайджанской Республики У.Муршудова и главного экономиста Государственного Фонда социальной защиты Т.Мамедова

в соответствии с частью V статьи 130 Конституции Азербайджанской Республики рассмотрел на открытом судебном заседании в порядке конституционного судебного производства конституционное дело по жалобе Рафиева Тофига Наджаф оглы о соответствии решения Судебной Коллегии по Гражданским Делам Верховного Суда Азербайджанской Республики от 5 ноября 2003 года Конституции и законам Азербайджанской Республики.

Согласно письму председателя Верховного Суда Азербайджанской Республики от 8 июля 2004 года №6К, конституционное дело было рассмотрено без участия представителя ответной стороны.

Заслушав доклад судьи И.Наджафова, выступление заявителя и заключения экспертов – Р.Рамазанова, С.Мухтарова, Н.Алиева, У.Муршудова, Т.Мамедова, изучив и обсудив материалы дела, Пленум Конституционного Суда Азербайджанской Республики

**УСТАНОВИЛ:**

Решением Судебной Коллегии по Гражданским Делам Апелляционного Суда Азербайджанской Республики от 19 августа 2003 года решение Сабаильского районного суда города Баку от 23 мая 2003 года об отклонении иска Т.Рафиева к Финансовому Управлению Министерства Национальной Безопасности о выплате пенсии было оставлено без изменений.

Судебная Коллегия по Гражданским Делам Верховного Суда, рассмотревшая дело 5 ноября 2003 года, согласно кассационной жалобе истца, оставила решение Апелляционного Суда без изменений.

Письмом председателя Верховного Суда Азербайджанской Республики от 9 марта 2004 года Т.Рафиев был уведомлен об отсутствии оснований для рассмотрения его дополнительной кассационной жалобы.

Т.Н.Рафиев указал в поданной в Конституционный Суд жалобе, что решения и постановления судов были основаны на неправильном толковании нормативно-правовых актов, и этим самым было нарушено его право на социальное обеспечение, закрепленное Конституцией и другими законами.

Судебными актами было установлено, что Т.Н.Рафиев с 12 февраля 1965 года по 12 февраля 1991 года, то есть в течение 26 лет, состоял на государственной службе в органах Государственной Безопасности. 12 декабря 1991 года вышел на пенсию за выслугу лет, и, согласно части I статьи 1 Закона СССР «О пенсионном обеспечении военнослужащих» от 28 апреля 1990 года, действующего в то время, ему была установлена пожизненная пенсия. Часть I статьи 1 Закона «О пенсионном обеспечении военнослужащих», принятого 29 апреля 1992 года, закрепила право лиц из этой категории, в том числе Т.Н.Рафиева, на получение пожизненной пенсии.

Т.Н.Рафиев после ухода на пенсию в декабре 1991 года был принят на работу в Таможенный Комитет Азербайджанской Республики и в данный момент работает в должности начальника дежурной части. С 1991 года до декабря 2000 года он получал и установленную ему пенсию, и заработную плату, выдаваемую с места работы. Он приказом министра Национальной Безопасности Азербайджанской Республики от 18 апреля 2000 года №17/10 в связи с достижением предельного возраста состояния в запасе был снят с воинского учета запаса и уволен в отставку в звании полковника-лейтенанта.

С декабря месяца 2000 года Т.Н.Рафиев начал собирать свою пенсию в сберегательной кассе. Когда в мае 2001 года он пришел в сберегательную кассу для получения пенсии за шесть месяцев, ему заявили, что Финансовое Управление МНБ, приняв распоряжение о приостановлении выплаты пенсии и возврате выплаченной с декабря 2000 года по май 2001 года пенсии, изъяло сбережение, накопленное за этот период в сберегательной кассе. Это было объяснено тем, что истец Т.Н.Рафиев после ухода на пенсию был принят на службу в органы таможни.

Суды в своих решениях сочли, что работа истца Т.Н.Рафиева в органах таможни не дает основания для выплаты ему пенсии как военнослужащему.

Так, согласно статье 113 Положения «О службе в таможенных органах», утвержденное Законом Азербайджанской Республики от 7 декабря 1999 года, пенсионное обеспечение должностных лиц, служивших в таможенных органах, и членов их семей устанавливается Законом Азербайджанской Республики «О пенсионном обеспечении военнослужащих». Это положение судами было расценено как повторное возвращение Т.Н.Рафиева на воинскую службу, и они сочли, что это, согласно части I статьи 2 Закона «О пенсионном обеспечении военнослужащих» и статье 133 Инструкции «О правилах установления пенсии и пособий военнослужащим и членам их семей Министерством Национальной Безопасности Азербайджанской Республики», дает основание для невыплаты ему пенсии.

Согласно части I статьи 38 Конституции Азербайджанской Республики, каждый имеет право на социальное обеспечение. Согласно части III этой статьи, каждый имеет право на социальное обеспечение по достижении установленного законом возраста, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, утраты трудоспособности, безработицы и в иных случаях, предусмотренных законом. Конституционное право на социальное обеспечение каждого гражданина предусматривает также его право на получение пенсии в размере и в случаях, установленных законом. В этом смысле пенсионное обеспечение выступает как важная составная часть права на социальное обеспечение и нашло свое отражение в ряде международно-правовых актов, к которым присоединилась Азербайджанская Республика.

Пленум Конституционного Суда, исходя из рассмотрения соответствия, оспариваемого в конституционном деле судебного акта, Конституции и законам, для определения статуса военнослужащего и наличия каких-либо ограничений в выплате пенсий, связанных с этим статусом, считает необходимым провести анализ на основе действующих законов и других нормативно-правовых актов.

В первую очередь, нужно отметить, что, согласно статье 2 Закона «О воинской службе» от 3 ноября 1992 года, военная служба состоит из действительной воинской службы и военной службы в запасе. Действительная военная служба – это особый вид государственной службы в составе Вооруженных Сил Азербайджанской Республики и иных вооруженных формированиях, созданных в соответствии с законодательством Азербайджанской Республики. Служба в запасе состоит из сборов и соблюдения правил призыва при мобилизации во время войны.

Согласно пункту 3 Положения «О прохождении военной службы», утвержденного Законом Азербайджанской Республики от 3 октября 1997 года, граждане, находящиеся на действительной военной службе, называются военнослужащими, а граждане, находящиеся на военной службе в запасе, – военнообязанными. В статье 16 Закона «О военной службе» сказано, что военнослужащие, достигшие предельного возраста состояния на действительной военной службе, в мирное время подлежат увольнению в запас или уходу в отставку.

Согласно статье 18 Закона «О военной службе» и пункту 156 Положения «О прохождении военной службы», военнослужащие, достигшие предельного возраста состояния в действительной военной службе, увольняются в запас Вооруженных Сил. Согласно статье 19 Закона «О военной службе», военнослужащие, достигшие предельного возраста состояния в запасе, увольняются в отставку. Для военнослужащих в звании полковник-лейтенант предел возраста состояния в запасе третьего разряда был установлен 55 лет. А согласно статье 25 Закона «О военной службе», военнообязанные, достигшие предельных возрастов состояния в запасе третьего разряда, исключаются с воинского учета и переводятся в отставку.

Положения указанного Закона исключают повторное принятие на военную службу лиц, снятых с воинского учета и переведенных в отставку.

Кроме этого, согласно статье 1 Закона «О статусе военнослужащих», задачи Вооруженных Сил Азербайджанской Республики, определенные Законом Азербайджанской Республики “О Вооруженных Силах Азербайджанской Республики”, условия и характер военной службы определяют статус военнослужащих.

В пункте I статьи 2 того же Закона указано, что в соответствии с настоящим Законом статус военнослужащих имеют граждане Азербайджанской Республики и граждане других государств, состоящие на военной службе в Вооруженных Силах Азербайджанской Республики, в пограничных войсках Азербайджанской Республики и созданных в соответствии с законодательством Азербайджанской Республики иных воинских формированиях, а также находящиеся на сборах военнообязанные. Согласно же статье 3 Закона, граждане приобретают статус военнослужащих со дня призыва, поступления в добровольном порядке или по контракту на службу в Вооруженные Силы Азербайджанской Республики, призыва на сборы, поступления в военно-учебные заведения и утрачивают с увольнением со службы в Вооруженных Силах Азербайджанской Республики со дня исключения из списков воинской части, отчисления или исключения из военно-учебных заведений, окончания сборов в порядке, установленном законодательством Азербайджанской Республики.

Согласно части I статьи 1 Закона «О пенсионном обеспечении военнослужащих», лица офицерского состава других воинских формирований, прапорщики, мичманы и военнослужащие сверхсрочной службы Вооруженных Сил, соответствующих органов исполнительной власти (Министерства Обороны Азербайджанской Республики, Министерства Национальной Безопасности Азербайджанской Республики и Главного Управления по исполнению судебных решений Министерства Юстиции Азербайджанской Республики), лица начальствующего и рядового составов соответствующих органов исполнительной власти (Министерства Внутренних Дел Азербайджанской Республики и Главного Управления по охране органов высшей государственной власти и управления Азербайджанской Республики) при наличии установленной настоящим Законом выслуги на военной службе и на службе в органах имеют право на пожизненную пенсию.

Как видно, так как действующим законодательством, таможенные органы не включены в список государственных органов, работники которых обладают статусом военнослужащего, служба в таможенных органах не может считаться военной службой. В части I статьи 7 Таможенного Кодекса было закреплено, что в Азербайджане таможенное дело осуществляется таможенными органами, которые являются правоохранительными органами, образующими единую систему.

Положение «О Службе в таможенных органах», установив правила службы в таможенных органах и организациях Азербайджанской Республики и основы правового положения должностных лиц таможенных органов, предусматривает службу в таможенных органах как особый вид государственной службы граждан Азербайджанской Республики, осуществляющих в своей профессиональной деятельности обязанности, функции и права таможенных органов, входящих в систему правоохранительных органов Азербайджанской Республики. В 6-й главе Положения, устанавливающего условия службы в таможенных органах, указывается, что вопросы, связанные с рабочими условиями, временем работы и отдыха, правилами предоставления социальных и других оплачиваемых, частично оплачиваемых отпусков, выплатой дополнительной заработной платы за временное исполнение вакантной должности и др. должностных лиц таможенных органов, в отличие от военнослужащих, должны регулироваться трудовым законодательством.

Согласно вышеизложенному, Пленум Конституционного Суда считает, что должность начальника дежурной части в Таможенном Комитете Т.Н.Рафиева должна расцениваться не как воинская служебная должность, а как гражданская. А суды, признав в решениях прохождение службы в таможенных органах как военную службу, при этом не сослались на норму какого-либо закона, закрепляющего это положение.

Согласно пункту I статьи 60 Конституции, каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. В статье 217.1 Гражданско-Процессуального Кодекса указывается, что решение суда должно быть законным и обоснованным. Согласно статье 220.4 того же Кодекса, в мотивировочной части решения должны быть указаны также законы и нормативные правовые акты, которыми руководствовался суд при принятии решения.

Пленум Конституционного Суда считает, что регулирование пенсионного обеспечения должностных лиц, служивших в таможенных органах, и членов их семей Законом Азербайджанской Республики “О пенсионном обеспечении военнослужащих” не дает основание для отождествления службы в таможенных органах с военной службой. Наряду с тем, что эта норма является направляющей, она предусматривает регулирование условий выплаты и правил начисления пенсий должностных лиц, служивших в таможенных органах, и членов их семей Законом Азербайджанской Республики “О пенсионном обеспечении военнослужащих”. Этим законодательство, не отождествляя военную службу со службой в таможенных органах, распространило на должностные лица, служившие в таможенных органах, и членов их семей только пенсионные льготы военнослужащих.

Все это подтверждает неправильность ссылки на статью 2 Закона «О пенсионном обеспечении военнослужащих», регулирующего условия пенсионного обеспечения при принятии решения в судах.

В статье 48 Закона «О пенсионном обеспечении военнослужащих» указывается, что пенсии, назначаемые в соответствии с настоящим Законом, выплачиваются полностью, независимо от наличия у пенсионеров заработка или другого дохода. Особенно нужно отметить и то, что в этом Законе не предусмотрено положение, определяющее основы приостановления выплаты пенсии военнослужащим в отставке. Таким образом, в действующем законодательстве из-за того, что выдача пенсии предусмотрена пожизненно, и не установлено какое-либо основание для приостановления выплаты пенсии, приостановление выплаты пенсии Т.Рафиева не имело юридической основы.

Пленум Конституционного Суда особо отмечает, что из-за того, что основание выдачи пенсии и приостановления выдачи устанавливается исключительно законом, без наличия основания, предусмотренного в законе, недопустимо приостановление выдачи пенсии.

В статье 13.2 Гражданско-Процессуального Кодекса указано, что в случае, если при рассмотрении дела суд обнаружит противоречие между нормативными правовыми актами, он принимает решение на основании нормативного правового акта, обладающего большей юридической силой. А суды при разрешении вопроса, даже учитывая наличие явного противоречия между ними, должны были руководствоваться не указанной Инструкцией, а обладающим более высшей юридической силой Законом «О пенсионном обеспечении военнослужащих». Исключая положение, предусмотренное в статье 38, в этом Кодексе не установлены основания приостановления в какой-либо форме выплаты установленной пенсии.

СКПГД Верховного Суда не установила ошибочное толкование статьи 113 Положения «О службе в таможенных органах» и статьи 2 Закона «О пенсионном обеспечении военнослужащих» как Сабаильским районным судом, так и оставившей в силе решение суда первой инстанции СКПГД Апелляционного Суда, необоснованно расценив службу в таможенных органах как военную службу, оставила в силе решение суда апелляционной инстанции. Тогда как суд кассационной инстанции проверяет правильность применения норм материального и процессуального права судом апелляционной инстанции (статья 416 ГПК) и отменяет решения и определения суда апелляционной инстанции при установлении нарушения либо неправильного применения норм материального или процессуального права (статья 418.1 ГПК).

А в результате в оспариваемом гражданском деле не был применен нормативно-правовой акт, который должен был быть применен, и был вынесен судебный акт, ставший причиной для нарушения конституционного права на социальное обеспечение.

Учитывая изложенное, Пленум Конституционного Суда приходит к такому выводу, что постановление СКПГД Верховного Суда от 5 ноября 2003 года должно считаться утратившим силу в связи с несоответствием статье 38 Конституции и статьям 416, 418.1 ГПК, и дело следует пересмотреть в порядке, установленном процессуальным законодательством.

Руководствуясь частями V, IX и Х статьи 130 Конституции Азербайджанской Республики, статьями 52, 62, 63, 65-67 и 69 Закона Азербайджанской Республики “О Конституционном Суде”, Пленум Конституционного Суда Азербайджанской Республики

**ПОСТАНОВИЛ:**

1. Признать постановление Судебной Коллегии по Гражданским Делам Верховного Суда Азербайджанской Республики от 5 ноября 2003 года по гражданскому делу о выплате пенсии по иску Рафиева Тофига Наджафгулу оглы к Финансовому Управлению Министерства Национальной Безопасности утратившим силу в связи с несоответствием статье 38 Конституции и статьям 416, 418.1 Гражданско-Процессуального Кодекса и пересмотреть дело заново в порядке, установленном законодательством.

2. Постановление вступает в силу со дня опубликования.

3. Постановление опубликовать в газетах «Азербайджан», «Республика», «Халг газети», «Бакинский рабочий» и в «Вестнике Конституционного Суда Азербайджанской Республики».

4. Постановление окончательно, не может быть отменено, изменено или официально истолковано ни одним органом или лицом.