

По делу о проверке конституционности части первой статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" в связи с жалобой гражданина И.В.Николаенко

Постановление · № 29-П · от 25.06.2020 · Конституционный Суд Российской Федерации · Действует без изменений

Именем Российской Федерации

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

по делу о проверке конституционности части первой статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" в связи с жалобой гражданина И.В.Николаенко

город Санкт-Петербург 25 июня 2020 года

Конституционный Суд Российской Федерации в составе Председателя В.Д.Зорькина, судей К.В.Арановского, А.И.Бойцова, Н.С.Бондаря, Г.А.Гаджиева, Ю.М.Данилова, Л.М.Жарковой, С.М.Казанцева, С.Д.Князева, А.Н.Кокотова, Л.О.Красавчиковой, С.П.Маврина, Н.В.Мельникова, Ю.Д.Рудкина, В.Г.Ярославцева,

руководствуясь статьей 125 (часть 4) Конституции Российской Федерации, пунктом 3 части первой, частями третьей и четвертой статьи 3, частью первой статьи 21, статьями 36, 47 1, 74, 86, 96, 97 и 99 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", рассмотрел в заседании без проведения слушания дело о проверке конституционности части первой статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию".

Поводом к рассмотрению дела явилась жалоба гражданина И.В.Николаенко. Основанием к рассмотрению дела явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствует ли Конституции Российской Федерации оспариваемое заявителем законоположение.

Заслушав сообщение судьи-докладчика Г.А.Гаджиева, исследовав представленные документы и иные материалы, Конституционный Суд Российской Федерации

установил:

1. В соответствии с частью первой статьи 21 Федерального закона от 15 августа 1996 года № 114-ФЗ "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" в случае, если один из родителей, усыновителей, опекунов или попечителей заявит о своем несогласии на выезд из Российской Федерации несовершеннолетнего гражданина Российской Федерации, вопрос о возможности его выезда из Российской Федерации разрешается в судебном порядке.

1.1. Решением Первомайского районного суда города Омска от 28 апреля 2018 года определено место жительства несовершеннолетней М.И.Николаенко - вместе с ее отцом И.В.Николаенко, а также определен порядок ее общения с К., приходящейся ей матерью и в настоящее время постоянно проживающей в США. При этом ранее, опасаясь, что мать может вывезти дочь для проживания за рубеж, И.В.Николаенко в установленном порядке заявил о своем несогласии на выезд последней из Российской Федерации.

Намереваясь выехать вместе с дочерью в Казахстан для посещения родственников, а также в иные государства для отдыха и оздоровления, И.В.Николаенко обратился в суд с иском к территориальным органам ФСБ России и МВД России, а также к К. о разрешении выезда

М.И.Николаенко за пределы Российской Федерации. Руководствуясь в том числе статьей 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию", Кировский районный суд города Омска решением от 5 марта 2019 года (с учетом дополнительного решения от 16 апреля 2019 года) удовлетворил заявленное требование, отметив, что поскольку запрет на выезд несовершеннолетнего при его установлении не конкретизируется, то и отменяется он по судебному решению также в полном объеме.

Судебная коллегия по гражданским делам Омского областного суда апелляционным определением от 20 июня 2019 года, вынесенным по поданной представителем К. апелляционной жалобе, изложила резолютивную часть решения суда первой инстанции в иной редакции, разрешив выезд несовершеннолетней М.И.Николаенко вместе с отцом лишь в Казахстан в период с 20 июня 2019 года по 31 декабря 2019 года. Коллегия, помимо прочего, сослалась на то, что истец не представил доказательств необходимости выезда с ребенком в другие иностранные государства и что К. не возражала против выезда дочери в Казахстан. Восьмой кассационный суд общей юрисдикции определением от 5 марта 2020 года оставил кассационную жалобу истца без удовлетворения, согласившись с доводами суда апелляционной инстанции.

1.2. По мнению И.В.Николаенко, обратившегося в Конституционный Суд Российской Федерации в своих интересах и в интересах несовершеннолетней дочери, часть первая статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" противоречит статьям 6 (часть 1), 19 (части 1 и 2) и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации, поскольку по смыслу, приданному ей судами в конкретном деле, для решения вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего лица за пределы Российской Федерации - в том числе в сопровождении того из родителей, с которым согласно судебному решению проживает это лицо и который ранее заявил о несогласии на такой выезд, - она требует принятия судебного акта, где подлежат указанию конкретное государство назначения и определенный период поездки.

Таким образом, с учетом предписаний статей 36, 74, 96 и 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" названная норма является предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации по настоящему делу в той мере, в какой на ее основании решается вопрос о возможности выезда за пределы Российской Федерации несовершеннолетнего лица в сопровождении того из родителей, с которым на законных основаниях постоянно проживает это лицо и который ранее заявил в установленном порядке о несогласии на выезд своего ребенка за границу.

2. Конституция Российской Федерации, устанавливая, что материнство и детство, семья находятся под защитой государства, одновременно провозглашает заботу о детях, их воспитание равным правом и обязанностью родителей (статья 38, части 1 и 2). Гарантируя право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства, она гласит, что каждый может свободно выезжать за пределы Российской Федерации (статья 27), и, как отметил Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 5 декабря 2017 года № 36-П, ее положения не препятствуют выбору страны и целей выезда, времени пребывания за границей. Ограничения названных прав возможны лишь на основании федерального закона и только в той мере, в какой это требуется для защиты иных конституционно значимых ценностей, а осуществление одним родителем родительских прав, в том числе связанных с выездом ребенка за пределы Российской Федерации, не должно приводить к нарушению прав другого родителя, а также прав самого ребенка - в противном случае защита их интересов может быть обеспечена в том числе посредством их обращения в суд (статья 17, часть 3; статья 45, часть 1; статья 46, часть 1; статья 55, часть 3, Конституции Российской Федерации).

2.1. Семейный кодекс Российской Федерации, развивая конституционные установления и исходя из того, что в основе регулирования семейных отношений лежат такие принципы, как недопустимость произвольного вмешательства в дела семьи, беспрепятственное осуществление членами семьи

своих прав, возможность судебной защиты этих прав, а равно разрешение внутрисемейных вопросов по взаимному согласию и приоритетная защита прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи (пункты 1 и 3 статьи 1), устанавливает взаимные права и обязанности родителей и их детей. Так, в случае раздельного проживания родителей, в том числе в разных государствах, ребенок имеет право на общение с каждым из них (абзац второй пункта 1 статьи 55). Родитель, проживающий отдельно от ребенка, вправе общаться с ним, участвовать в его воспитании и решении вопросов получения им образования, а родитель, с которым проживает ребенок, не должен препятствовать его общению с другим родителем, если такое общение не причиняет вред физическому и психическому здоровью ребенка, его нравственному развитию (пункт 1 статьи 66). По общему правилу, все вопросы, касающиеся воспитания и образования детей, решаются родителями по их взаимному согласию исходя из интересов детей и с учетом мнения детей, а при наличии разногласий родители либо один из них вправе обратиться за разрешением таковых в орган опеки и попечительства или в суд (пункт 2 статьи 65). При этом ребенок вправе выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы, а также быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства, причем учет мнения ребенка, достигшего десяти лет, обязателен, за исключением случаев, когда это противоречит его интересам (статья 57).

В непосредственной связи с этим находятся и положения Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию", по смыслу которого, если несовершеннолетний гражданин Российской Федерации намерен выехать за ее пределы без сопровождения родителей или иных законных представителей, он должен иметь при себе кроме паспорта нотариально оформленное согласие названных лиц на выезд с указанием срока выезда и государства (государств), которое (которые) он намерен посетить (часть первая статьи 20), но если он намерен выехать за границу в сопровождении одного из родителей, достаточным условием для этого служит отсутствие выраженного ранее в установленном порядке несогласия на такой выезд (часть первая статьи 21). Тем самым данные нормы опираются на обоснованное предположение - в отсутствие документально подтвержденных свидетельств обратного - о согласии одного родителя на выезд его ребенка за пределы Российской Федерации в сопровождении второго родителя или же самостоятельно при наличии оформленного в установленном порядке согласия родителя.

Как отметил Конституционный Суд Российской Федерации в определениях от 27 января 2011 года № 109-О-О и от 26 марта 2019 года № 843-О, подобное регулирование, при котором достаточно возражения одного из родителей, чтобы выезд несовершеннолетнего был запрещен до судебного разрешения спора, представляет собой гарантию защиты прав граждан, как родителей, так и их детей, и само по себе не может рассматриваться как нарушающее конституционные права и свободы. Соответственно, суд наделяется компетенцией по проверке необходимости наложенных ограничений на выезд несовершеннолетнего из страны с учетом обстоятельств конкретного случая, исходя при этом из того, что действия родителя по ограничению прав ребенка должны быть объективно связаны с потребностями защиты других его прав и законных интересов и тем более не могут иметь скрытого характера для ребенка и проживающего с ним родителя.

2.2. Приведенное регулирование в полной мере согласуется с международно-правовыми обязательствами Российской Федерации, составляющими неотъемлемую часть ее правовой системы (статья 15, часть 4, Конституции Российской Федерации), в частности с Конвенцией о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 года), в силу которой государства-участники принимают все возможные усилия к тому, чтобы обеспечить признание принципа общей и одинаковой ответственности обоих родителей за воспитание и развитие ребенка, чьи наилучшие интересы - предмет их основной заботы (пункт 1 статьи 18). Ребенок, чьи родители проживают в разных государствах, вправе поддерживать на регулярной основе, за исключением особых обстоятельств, личные отношения и прямые контакты с обоими родителями, и с этой целью

государства-участники уважают право ребенка и его родителей покидать любую страну, включая свою собственную, и возвращаться в свою страну, а в отношении права покидать любую страну действуют только такие ограничения, которые установлены законом и необходимы для охраны государственной безопасности, общественного порядка (*ordre public*), здоровья, нравственности, прав и свобод других лиц и совместимы с признанными в данной Конвенции другими правами (пункт 2 статьи 10). Кроме того, ребенку предоставляется возможность быть заслушанным непосредственно либо через представителя или соответствующий орган в ходе любого судебного или административного разбирательства, затрагивающего ребенка, в порядке, предусмотренном национальным законодательством (пункт 2 статьи 12).

Эти договорные нормы получили развитие в Вашингтонской декларации о международном переселении семьи 2010 года и принятой Комитетом Министров Совета Европы в ее русле Рекомендации CM/Rec(2015)4 относительно предотвращения и разрешения споров о переселении детей. В них подчеркивается ключевая роль наилучших интересов ребенка при рассмотрении соответствующих вопросов.

В свою очередь, применяя статью 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод в системной связи с нормами Конвенции о правах ребенка, Европейский Суд по правам человека исходит из того, что национальные суды на основе тщательного анализа и оценки всей семейной ситуации и всего набора факторов, следуя при разрешении конкретного дела принципу обеспечения интересов ребенка, могут отдать приоритет праву ребенка на выезд за пределы страны, в том числе с целью его развития, образования и расширения кругозора, перед противостоящими ему интересами одного из родителей в поддержании регулярных контактов с ребенком (постановления от 10 февраля 2015 года по делу "Пенчевы (*Penchevi*) против Болгарии", от 19 января 2017 года по делу "Димова и Пеева (*Dimova and Peeva*) против Болгарии" и от 12 декабря 2017 года по делу "Малинин (*Malinin*) против России").

3. Конституционный Суд Российской Федерации, принимая решение по существу дела, оценивает оспариваемую норму не изолированно, а в контексте всей системы правового регулирования, а также имея в виду сложившуюся практику ее применения (статья 74 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации"). Не является исключением и настоящее дело, предметом которого выступает положение статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию".

Во исполнение этой статьи приказом МВД России от 11 февраля 2019 года № 62 утвержден Порядок подачи, рассмотрения и ведения учета заявлений о несогласии на выезд из Российской Федерации несовершеннолетнего гражданина Российской Федерации, пришедший на смену Правилам подачи заявления о несогласии на выезд из Российской Федерации несовершеннолетнего гражданина Российской Федерации, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 12 мая 2003 года № 273.

По смыслу действующего регулирования и принимая во внимание презумпцию добросовестности и разумности участников правоотношений (пункт 5 статьи 10 ГК Российской Федерации), процедура заявления несогласия на выезд ребенка за пределы Российской Федерации, поданного одним из родителей, предполагает, по сути, учет его волеизъявления, выраженного в установленной форме, и не наделяет органы исполнительной власти полномочием оценивать обоснованность (целесообразность) такого заявления. При этом несогласие родителя на выезд его ребенка из Российской Федерации не конкретизируется - т.е. не требует указания на конкретные страну или период поездки - и действует, по общему правилу, до достижения ребенком совершеннолетия. Подобный упрощенный порядок позволяет своевременно и эффективно реализовать принадлежащее родителю несовершеннолетнего право воспрепятствовать его перемещению через государственную границу (в том числе незаконному, т.е. сопряженному с нарушением прав, которыми наделен родитель в соответствии с российским законодательством и которые осуществлялись бы, если бы не

произошло это перемещение, - статья 3 Конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей 1980 года), имея в виду, что российское законодательство, в отличие от законодательства иных стран (включая и возможное государство назначения), не устанавливает обязанность уведомлять другого родителя о планируемой поездке с ребенком за рубеж и тем более получать судебную санкцию на такую поездку. Дополнительно к этому означенный порядок снижает риск избыточного усмотрения со стороны органов исполнительной власти и их должностных лиц.

3.1. Напротив, когда судом по иску одного из родителей принято решение о возможности выезда несовершеннолетнего за пределы Российской Федерации вопреки ранее установленному запрету, подлежат учету территориальными органами МВД России и направлению в пограничные органы ФСБ России в том числе сведения из резолютивной части этого решения, включая периоды (сроки) выездов, государство (государства), выезд в которое (которые) разрешен, сопровождающее (сопровождающие) лицо (лица) (пункты 14 и 16 Порядка подачи, рассмотрения и ведения учета заявлений о несогласии на выезд из Российской Федерации несовершеннолетнего гражданина Российской Федерации и приложение № 2 к нему).

Судебная практика в этом аспекте единообразна: в ходе рассмотрения спора суду надлежит оценить установленный ранее в административной процедуре неконкретизированный запрет на выезд с учетом целей поездки и исходя из интересов самого несовершеннолетнего, что предполагает исследование судом возможности конкретных поездок определенной продолжительности и в определенные государства в предполагаемые сроки, - в противном случае выразивший запрет родитель оказался бы лишен права участвовать в воспитании ребенка и возможности изложить свое мнение о целесообразности выезда ребенка за границу (определения Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 28 октября 2014 года № 57-КГ14-7, от 20 октября 2015 года № 75-КГ15-6, от 9 августа 2016 года № 5-КГ16-89, от 29 августа 2017 года № 18-КГ17-112, от 13 марта 2018 года № 18-КГ17-289 и др.). Согласуется такой индивидуализированный подход и с толкованием, данным оспариваемой норме Конституционным Судом Российской Федерации в упомянутом Определении от 26 марта 2019 года № 843-О.

Следовательно, существующая модель правового регулирования - когда временный запрет на выезд несовершеннолетнего за границу устанавливается в административном порядке общим образом, а разрешение на выезд в судебном порядке принимается *ad hoc* (ситуативно) - является хотя и не единственно возможной или предпочтительной, но конституционно допустимой, поскольку позволяет обеспечить реальное, а не иллюзорное участие обоих родителей в жизни своего ребенка (статья 38, часть 2, Конституции Российской Федерации).

3.2. В системе действующего правового регулирования и с учетом преобладающей судебной практики указанный судебный порядок снятия временного запрета на выезд несовершеннолетнего за пределы Российской Федерации применяется в равной мере и к тому из родителей, который ранее в административной процедуре заявил о своем несогласии на такой выезд.

Так, по смыслу Порядка подачи, рассмотрения и ведения учета заявлений о несогласии на выезд из Российской Федерации несовершеннолетнего гражданина Российской Федерации, если имеется ранее поданное любым из родителей заявление о несогласии на выезд несовершеннолетнего за границу, то аналогичное заявление, поданное вторым родителем, учету не подлежит, о чем ему и сообщается территориальным органом МВД России (подпункты 6.3 и 13.2, приложение № 1). Иными словами, запрет, инициированный одним из родителей, - независимо от отношения к этому обстоятельству второго родителя - применяется к ним обоим.

Разрешая дела данной категории, суды указывают, что сама по себе подача одним из родителей в уполномоченный орган заявления об ограничении выезда ребенка за пределы страны свидетельствует о наличии между родителями спора о возможности такого выезда, который подлежит разрешению исключительно судом, обязанным исследовать возможность конкретных

поездов определенной продолжительности и в определенные государства в предполагаемые сроки (апелляционные определения Свердловского областного суда от 27 мая 2016 года по делу № 33-8837/2016, Московского городского суда от 14 декабря 2018 года по делу № 33-47959/2018, Приморского краевого суда от 2 июля 2019 года по делу № 33-6832/2019 и др.).

Это, кроме прочего, может играть важную профилактическую роль, вынуждая родителя, намеренного ограничить возможность выезда ребенка за границу со вторым родителем, избегать злоупотребления своим правом, реализуя его лишь в случае крайней необходимости.

Следовательно, распространение описанного судебного порядка на того из родителей, который ранее в установленной форме выразил несогласие на выезд ребенка за границу (против чего и возражает И.В.Николаенко в своей жалобе в Конституционный Суд Российской Федерации), призвано уравнивать с ним в правах второго родителя, в отношении которого указанный временный запрет действует без каких-либо изъятий, и тем самым направлено на обеспечение принципов недопустимости злоупотребления правом и формального равенства (статья 17, часть 3; статья 19, часть 1, Конституции Российской Федерации).

4. Вместе с тем при рассмотрении настоящего дела Конституционный Суд Российской Федерации не может обойти вниманием следующее.

Согласно пункту 3 статьи 65 Семейного кодекса Российской Федерации место жительства детей при раздельном проживании родителей устанавливается соглашением родителей, а при отсутствии соглашения спор между родителями разрешается судом исходя из интересов детей и с учетом мнения детей. В последнем случае суд принимает к сведению возраст ребенка, его привязанность к каждому из родителей, братьям, сестрам и другим членам семьи, нравственные и иные личные качества родителей, отношения, существующие между каждым из родителей и ребенком, возможность создания ребенку условий для воспитания и развития (с учетом рода деятельности и режима работы родителей, их материального и семейного положения, имея в виду, что само по себе преимущество в материально-бытовом положении одного из родителей не является безусловным основанием для удовлетворения его требований), а также другие обстоятельства, характеризующие обстановку, которая сложилась в месте проживания каждого из родителей (пункт 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 мая 1998 года № 10 "О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей").

На практике, проживая постоянно с одним из родителей, именно при его посредстве несовершеннолетний реализует свои основные права и обязанности, в том числе в установленных случаях участвует в гражданском обороте и вступает в трудовые отношения, пользуется занимаемым им на законных основаниях жилым помещением, получает доступ к образовательным и медицинским услугам, совершает действия, направленные на пересечение государственной границы, и т.д. Из чего следует, что этот родитель (тем более если второй родитель проживает в ином государстве и повседневное его участие в воспитании и развитии ребенка даже при современном уровне транспортного сообщения и средств связи затруднительно), как правило, находится в лучшем положении, чтобы определить, отвечает ли текущим потребностям ребенка выезд его за пределы Российской Федерации.

4.1. Рассматривая спор между родителями относительно возможности выезда их ребенка за пределы Российской Федерации, суд должен учесть все значимые обстоятельства дела с тем, чтобы временный запрет на выезд не приобретал *de facto* постоянного характера и чтобы он в полной мере отвечал вытекающему из статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации требованию необходимости и соразмерности ограничения основных прав и свобод, которое обращено не только к законодателю, но и к правоприменителям, в том числе судам (постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2012 года № 34-П, от 14 февраля 2013 года № 4-П, от 10 февраля 2017 года № 2-П и др.). В ходе соответствующего судебного разбирательства может быть заслушан сам несовершеннолетний, причем учет мнения ребенка, достигшего десяти лет,

обязателен, за исключением лишь тех случаев, когда это противоречит его интересам (пункт 2 статьи 12 Конвенции о правах ребенка и статья 57 Семейного кодекса Российской Федерации), а также может быть заслушан представитель органа опеки и попечительства.

Следовательно, суд не может быть лишен возможности - когда на отмене наложенного в административной процедуре неконкретизированного запрета на выезд настаивает тот из родителей, с которым на законных основаниях постоянно проживает несовершеннолетний и который представил доказательства того, что сохранение в силе этого запрета в полном объеме не отвечает больше интересам самого ребенка, - снять этот запрет не только в отношении отдельной поездки (в конкретное государство и в определенный период), но и более широким образом (вплоть до полной его отмены). В противном случае несоразмерно ограничивается в возможности передвижения и тот из родителей, с которым проживает ребенок, особенно если потребность в выезде возникает у него самого в связи с лечением, выполнением трудовых (служебных) обязанностей, предпринимательской деятельностью, с прочими обстоятельствами, вынуждающими безотлагательно посетить другую страну, поскольку в этом случае он ставится перед выбором: реализовать конституционное право (являющееся одновременно и его обязанностью) заботиться о ребенке или же иные принадлежащие ему основополагающие права и свободы.

Упомянутый ограничительный подход, нашедший отражение также в положениях Порядка подачи, рассмотрения и ведения учета заявлений о несогласии на выезд из Российской Федерации несовершеннолетнего гражданина Российской Федерации о сведениях, которые должны содержаться в резолютивной части решения суда (подпункт 16.3 и приложение № 2), означает, по сути, и не основанное на законе сужение полномочий органа судебной власти, что противоречит принципу независимости судей и подчинения их только Конституции Российской Федерации и федеральному закону, закрепленному в ее статье 120 (часть 1).

4.2. Более того, в судебной практике встречаются случаи ограничения возможности переезда родителя и проживающего совместно с ним ребенка на постоянное место жительства за границу указанием на конкретную страну назначения и конкретный период (апелляционные определения судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 18 августа 2016 года по делу № 33-29618/2016, от 18 апреля 2019 года по делу № 33-12727/2019 и от 30 июля 2019 года по делу № 33-31324/2019). В подобных случаях невозможность отменить в интересах самого ребенка запрет на выезд несовершеннолетнего за пределы Российской Федерации с одним из родителей, по существу, препятствовала бы полноценному исполнению принятого судом решения, согласно которому несовершеннолетний проживает с этим родителем. Это, в свою очередь, противоречило бы принципу обязательности вступившего в силу судебного акта для всех без исключения субъектов права (часть 1 статьи 6 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 года № 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации").

Напротив, в данных делах судам рекомендуется учитывать, среди прочего, следующие факторы: право ребенка, разлученного с одним из родителей, на поддержание личных отношений и прямых контактов с обоими родителями на регулярной основе согласно развитию ребенка; предшествующие решения об опеке над ребенком и о доступе к нему; воздействие, которое окажет разрешение или отказ в таковом на ребенка в контексте его семьи в широком смысле, образования и социальной жизни, а равно на стороны спора; реалистичность предложений сторон о контактах после переселения с особым учетом издержек для семьи и бремени для ребенка; иные факторы, рассматриваемые судом в качестве относимых (пункт 4 Вашингтонской декларации о международном переселении семьи). При урегулировании споров о смене места жительства ребенка компетентный орган власти должен удостовериться в том, что все соответствующие факты были рассмотрены, взвешивая все за и против каждого факта, как того требуют обстоятельства в каждом конкретном случае; судебное следствие уделяет основное внимание наилучшим интересам ребенка; решение компетентного органа власти должно быть принято без каких-либо презумпций за или

против смены постоянного места жительства ребенка (пункты 8 и 9 Рекомендации СМ/Рес(2015)4 Комитета Министров Совета Европы).

Таким образом, часть первая статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию", как ограничивающая - в понимании этой нормы правоприменительной практикой - полномочие суда разрешить выезд несовершеннолетнего лица за пределы Российской Федерации в сопровождении того родителя, с которым на законных основаниях постоянно проживает это лицо, указанием на конкретное государство назначения и на конкретный период поездки, не соответствует статьям 27 (часть 2) и 46 (части 1 и 2) Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьей 55 (часть 3), а также ее статье 120 (часть 1).

5. Оспариваемая норма, по ее буквальному смыслу, не допускает внесудебного решения вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего за границу. В частности, Порядок подачи, рассмотрения и ведения учета заявлений о несогласии на выезд из Российской Федерации несовершеннолетнего гражданина Российской Федерации не содержит механизма отзыва ранее заявленного одним из родителей ребенка несогласия на выезд его за границу, что отмечается и в письме МВД России, полученном Конституционным Судом Российской Федерации в ходе подготовки настоящего дела к рассмотрению.

При этом существует судебная практика, в силу которой если на отмене временного запрета на выезд ребенка настаивает родитель, ранее инициировавший наложение запрета, и при этом спор между родителями отсутствует, то такой родитель может во внесудебном порядке отозвать ранее поданное им заявление, в том числе приложив письменное заявление от второго родителя об отсутствии на то возражений или копию определения суда об утверждении мирового соглашения между ними, - поскольку иное нарушало бы право ребенка на свободное передвижение (апелляционные определения Алтайского краевого суда от 29 марта 2016 года по делу № 33-3482/2016 и от 30 октября 2018 года по делу № 33а-9838/2018, Санкт-Петербургского городского суда от 13 февраля 2017 года по делу № 33а-1073/2017, Московского городского суда от 12 февраля 2019 года по делу № 33-6197/2019, от 16 июля 2019 года по делу № 33а-3613/2019 и от 8 октября 2019 года по делу № 33а-5935/2019, Верховного Суда Республики Дагестан от 19 марта 2019 года по делу № 33а-1165/2019, Свердловского областного суда от 16 октября 2019 года по делу № 33а-17784/2019; Справка по результатам обобщения практики рассмотрения судами Пермского края трансграничных споров, затрагивающих интересы несовершеннолетних детей, за период 2016 - 2018 годов, утвержденная президиумом Пермского краевого суда 29 марта 2019 года). Такую судебную практику, однако, нельзя считать сложившейся. Более того, она лишь подтверждает, что и при достижении согласия между родителями ребенка остается вероятным, что вопрос о возможности выезда в конечном счете будет решаться именно судебным актом, которым оценивается законность и обоснованность действий (бездействия) органов внутренних дел (пограничного контроля), что свидетельствует об отсутствии эффективного механизма решения данного вопроса во внесудебном порядке.

В связи с этим И.В.Николаенко вынужден был обратиться непосредственно в суд, хотя спор с К. относительно возможности выезда их несовершеннолетнего ребенка в Казахстан для посещения родственников, как указано в соответствующих судебных актах, отсутствовал.

5.1. Между тем по смыслу пункта 1 статьи 56 и пункта 2 статьи 65 Семейного кодекса Российской Федерации обращение за судебной защитой прав несовершеннолетнего необходимо в случае, когда между родителями имеется спор относительно наилучшего обеспечения его интересов, который не может быть урегулирован ими мирным путем с учетом мнения самого ребенка. В семейных отношениях, основанных на доверии и компромиссе, обращение в суд должно выступать *ultima ratio* (крайним средством) защиты прав ребенка, когда она объективно не может быть осуществлена самими родителями, органами опеки и попечительства. Из того же исходят международно-правовые стандарты, подчеркивая роль добровольного урегулирования споров о переселении между

родителями без обращения к компетентным органам и указывая на то, что посредничество и аналогичные возможности для достижения согласия между родителями должны поощряться и предоставляться как за пределами, так и в рамках судебного разбирательства (пункт 8 Вашингтонской декларации о международном переселении семьи и пункты 5 и 6 Рекомендации CM/Rec(2015)4 Комитета Министров Совета Европы).

Вмешательство же государства в лице судебных органов в решение вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего за границу в случае, когда спор между родителями по данному вопросу полностью исчерпан или урегулирован в отношении конкретной поездки (тем более что выезд ребенка может в некоторых случаях быть вынужденным и не терпеть отлагательств, например с целью лечения, посещения заболевшего родственника и т.п.), избыточно и не в полной мере согласуется со статьей 27 (часть 2) Конституции Российской Федерации, гарантирующей в виде общего дозволения (т.е. без предварительной санкции государства при отсутствии в том насущной необходимости) свободный выезд за пределы Российской Федерации. Кроме того, как показывает правоприменительная практика, создаются трудности в определении надлежащего ответчика по такого рода гражданскому делу, поскольку фактически отсутствует спорящая сторона, противостоящая позиции истца, а участники судебного разбирательства неоправданно вынуждены нести судебные издержки, особо существенные, если один из родителей постоянно проживает за рубежом.

Таким образом, то обстоятельство, что часть первая статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию", действующая в системе правового регулирования, не предусматривает внесудебного порядка решения вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего за пределы Российской Федерации в случае отсутствия спора об этом между его родителями, один из которых ранее в установленном порядке заявил о своем несогласии на такой выезд, усиливает избыточно ограничительный характер предусмотренного ею правового регулирования, свидетельствующий о ее несоответствии также статье 19 (часть 1) Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьями 27 (часть 2) и 38 (часть 2).

6. Федеральному законодателю надлежит - с учетом требований Конституции Российской Федерации и правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, изложенных в настоящем Постановлении, - внести в действующее регулирование изменения, направленные на совершенствование порядка решения вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего за пределы Российской Федерации в сопровождении одного из родителей.

Внесение в федеральное законодательство изменений, направленных на устранение выявленного конституционно-правового дефекта, с необходимостью предполагает обязанность органов исполнительной власти своевременно привести в соответствие с законом подзаконное нормативно-правовое регулирование, с тем чтобы воля, выраженная законодателем, не ставилась под сомнение, а в правоприменительной практике исключалось противоречивое истолкование правовых норм (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 4 июня 2015 года № 13-П и Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 15 сентября 2015 года № 1838-О). Во всяком случае, и до вступления в силу нового регулирования суды не могут быть ограничены в возможности - при строгом соблюдении выраженных в настоящем Постановлении правовых позиций - решить вопрос о выезде несовершеннолетнего за пределы Российской Федерации не только в части конкретной поездки, но и более широким образом.

Исходя из изложенного и руководствуясь статьями 6, 47 1, 71, 72, 74, 75, 78, 79 и 100 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", Конституционный Суд Российской Федерации

постановил:

1. Признать часть первую статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" не соответствующей статьям 19 (часть 1), 27 (часть 2), 38 (часть 2), 46 (части 1 и 2), 55 (часть 3) и 120 (часть 1) Конституции Российской Федерации в той мере, в какой по смыслу, придаваемому данной норме правоприменительной практикой, она, допуская решение судом вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего за пределы Российской Федерации в сопровождении одного из родителей лишь в отношении конкретной поездки (в определенное государство и в определенный период) и тем более действуя в системе правового регулирования, исключая решение этого вопроса во внесудебной процедуре в случае достижения родителями взаимного согласия, в полной мере применяется и к тому из родителей, с которым на законных основаниях постоянно проживает ребенок и который ранее в установленной процедуре заявил о своем несогласии на такой выезд.
2. Федеральному законодателю надлежит - исходя из требований Конституции Российской Федерации и с учетом основанных на них правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, изложенных в настоящем Постановлении, - внести в действующее правовое регулирование изменения, направленные на совершенствование порядка решения вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего за пределы Российской Федерации в сопровождении одного из родителей.
3. Судебные акты, вынесенные по делу с участием граждан Николаенко Игоря Владимировича и Николаенко Марии Игоревны на основании части первой статьи 21 Федерального закона "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию", подлежат пересмотру, если для этого нет иных препятствий.
4. Настоящее Постановление окончательно, не подлежит обжалованию, вступает в силу со дня официального опубликования, действует непосредственно и не требует подтверждения другими органами и должностными лицами.
5. Настоящее Постановление подлежит незамедлительному опубликованию в "Российской газете", "Собрании законодательства Российской Федерации" и на "Официальном интернет-портале правовой информации" (www.pravo.gov.ru). Постановление должно быть опубликовано также в "Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации".

Конституционный Суд
Российской Федерации

№ 29-П