

**В Судебную коллегия по гражданским
делам Ульяновского областного суда**

Заявитель: *.*.*.,

**Представитель Заявителя:
адвокат Филиала №1 по Ленинскому району
г.Ульяновска Ульяновской областной
коллегии адвокатов
Шабанов Сергей Сергеевич,**

432063 г.Ульяновск, ул.Энгельса, д.21

тел.8-937-271-40-92, факс 41-88-42

**Заинтересованное лицо:
ФКУ «Исправительная колония №2»
Управление Федеральной службы
исполнения наказаний России по
Ульяновской области**

433300 Ульяновская область, г.Новоульяновск,
пос.Северный

**Управление Федеральной службы
исполнения наказаний России по
Ульяновской области**

432017 г. Ульяновск, ул. 12-го Сентября, 95.

**Управление Федеральной миграционной
службы России по Ульяновской области**

432063 г.Ульяновск, ул.Радищева, 39

АПЕЛЛЯЦИОННАЯ ЖАЛОБА
на решение Ленинского районного суда г. Ульяновска
от *.*.*.2015 г. по делу № ***

Решением Ленинского районного суда города Ульяновска от ** ***
2015 года по делу № *** в удовлетворении заявления *.*.* об оспаривании
решений Министерства юстиции РФ и Управления федеральной
миграционной службы РФ по Ульяновской области отказано.

Полагаю данное решение незаконным, необоснованным и подлежащим
отмене по следующим основаниям.

1. Конституция Российской Федерации гарантирует право на государственную защиту прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации (статья 45), право на судебную защиту (статья 46), право на рассмотрение дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом (статья 47) право на получение квалифицированной юридической помощи (статья 48) Именно все эти права и являются составляющими элементами права на доступ к правосудию, так как от реализации каждого из них зависит возможность эффективной защиты гражданином своих прав в суде.

Суд, отказав в удовлетворении заявления по причине пропуска срока для обращения в суд, не выполнил своей обязанности по защите прав и свобод, гарантируемых Конвенцией о защите прав человека и основных свобод.

Отказывая в удовлетворении заявления по причине пропуска Заявителем срока для обращения в суд с заявлением об обжаловании решения, суд нарушил право Заявителя на справедливое судебное разбирательство, гарантированное статьей 6 Европейской конвенции «О защите прав человека и основных свобод».

Хотя право на доступ к правосудию специально не упоминается в статье 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, Европейский Суд признал это право неотъемлемым элементом статьи 6 Конвенции. Статья 6 (1) не только содержит процессуальные гарантии в отношении судебной процедуры, но также дает право на самую судебную процедуру - право доступа к суду. *«Право на доступ к суду представляет собой элемент, который является неотъемлемой частью права, установленного статьей 6 (1). Это не является расширительной интерпретацией, налагающей на государства-участников новые обязательства: право доступа к суду основано на самой терминологии первого предложения статьи 6 (1), вытекает из контекста статьи, отвечает целям Конвенции и общим принципам права».* (Решение по делу *Colder v. UK* 21 февраля 1975 г.).

По этим основаниям Суд установил, что имело место нарушение статьи 6 (1): право на доступ должно не просто существовать, оно также должно быть эффективным. Установленные государством ограничения не должны лишать лицо самой сущности права обратиться в суд и добиться эффективной защиты. Выработанные практикой Европейского суда принципы состоят в следующем: Право на доступ к суду может подлежать ограничениям - они допустимы в связи с тем, что *«по своей природе право на доступ к правосудию требует регулирования со стороны государства - регулирования, которое может меняться в соответствии с нуждами и возможностями общества и индивида»* (решение по делу *Lithgow v. UK* от 8 июля 1986 г.). Более того, ограничение не является совместимым с

требованием ст. 6 (1), если не преследует законную цель и нет разумного соотношения между использованными средствами и преследуемой целью.

Заявление *.*.*. об оспаривании решения, действия органа государственной власти было принято судом к рассмотрению, проведено судебное разбирательство. Однако, суд не рассмотрев заявление по существу, и, не исследовав законность вынесенных в отношении *.*.*. решений, принял решение об отказе в удовлетворении заявления по мотиву пропуска срока для обращения в суд, по сути, не разрешив имеющийся спор.

Возбуждение дела само по себе не является соблюдением всех требований пункта 1 статьи 6 Конвенции. Европейский Суд напомнил, что *«Конвенция имеет целью гарантирование не тех прав, которые являются теоретическими или иллюзорными, но прав, которые являются осуществимыми на практике и эффективными. Право на обращение в суд включает в себя не только право инициировать судебное разбирательство, но и право на "разрешение" спора судом. Было бы иллюзорно, если бы национальная правовая система Высокой Договаривающейся Стороны позволяла лицу подать гражданский иск в суд, при этом не обеспечивая того, что дело будет разрешено посредством вынесения окончательного решения в результате судебного разбирательства. Было бы невообразимо, если бы в статье 6 Конвенции подробно описывались процессуальные гарантии, предоставляемые сторонам - на справедливое, публичное и своевременное судебное разбирательство - не гарантируя сторонам, что их гражданско-правовой спор будет окончательно разрешен»* (см. Постановление Европейского Суда по делу ""Мультиплекс" против Хорватии" (Multiplex v. Croatia) от 10 июля 2003г., жалоба N58112/00, §45; Постановление Европейского Суда по делу "Кутич против Хорватии" (Kutic v. Croatia), жалоба N 48778/99, ECHR 2002-II, §25).

Делая вывод о пропуске *.*.*. срока для обращения в суд, суд руководствовался лишь датой вынесения Министерством юстиции РФ, УФМС России по Ульяновской области решений, нарушивших право Заявителя. При этом суд не учел, что на момент вынесения Распоряжения Министерства юстиции РФ о нежелательности пребывания (проживания) в РФ №***-рн от 03.05.2011 года, Решения Управления УФМС РФ по Ульяновской области о депортации от *.*.2014 года *.*.*. находился в местах лишения свободы и правовые последствия принятых решений наступили лишь *.*.2014 года, после освобождения *.*.*. из исправительной колонии.

Сразу после освобождения из исправительной колонии, *.*.*. под сопровождением сотрудников УФМС РФ по Ульяновской области был направлен в аэропорт г.Москва, откуда депортирован в ***. Таким образом, *.*.*. был лишен даже физической возможности обратиться в судебные органы на территории Российской Федерации и участвовать в судебном разбирательстве. Ни Распоряжение Министерства юстиции РФ, ни Решение Управления ФМС России по Ульяновской области не содержали указание на

само право *.*.*. на обращение в судебные органы и сроки, и порядок обжалования данных решений.

Правовая безграмотность *.*.*., неосведомленность о порядке обжалования спорных решений, нахождение *.*.*. в местах лишения свободы с последующей незамедлительной депортацией за пределы Российской Федерации, и столь короткий срок, установленный статьей 256 ГПК РФ, для обращения в судебные органы с заявлением об оспаривании решений, действий органов государственной власти, привели к тому, что *.*.*. не смог обратиться в суд для защиты своего права в 3-х месячный срок, а смог найти представителя и обратиться через него в суд лишь *.*.*.2015 года.

Между тем, согласно сложившейся в Европейском суде по правам человека правоприменительной практике правовая неграмотность гражданина и невозможность получения эффективной бесплатной правовой помощи при написании искового заявления или жалобы, также может являться фактором, препятствующим обращению гражданина в суд.

Отсутствие в оспариваемых Распоряжении Министерства юстиции РФ и Решении УФМС России по Ульяновской области о депортации разъяснения о порядке и сроках их обжалования, низкая правовая осведомленность и ограничение в возможности получения квалифицированной юридической помощи признают уважительными причинами пропуска заявителем установленных сроков обжалования в данных спорах и российские суды (напр. Апелляционное определение Ульяновского областного суда от 07.10.2014 по делу № 33 – 3528/2014 г., Определение Свердловского областного суда от 21 февраля 2013 г. по делу N 33-1609/2013, решение Октябрьского районного суда г.Кирова от 14.02.2014 года по делу №2-678/2014).

Суд не учел, что нарушение прав Заявителя вынесенными в отношении него актами органов государственной власти имеет длящийся характер. Распоряжение Министерства юстиции РФ №**.-РН от 03.05.2011 года о нежелательности пребывания (проживания) в Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства, подлежащего освобождению из мест лишения свободы, которым признано пребывание (проживание) в Российской Федерации *.*.*., гражданина ***, нежелательным **вынесено сроком до 02.06.2022 года.** А значит, право Заявителя остается нарушенным и будет являться таковым в случае отказа в удовлетворении требований ***, вплоть до 2022 года.

Очевидно, что судом при рассмотрении вопроса о возможности отказа в удовлетворении требований на основании пропуска срока, установленного ст. 256 ГПК РФ должна учитываться концепция длящегося правонарушения, применяемая Европейским судом по правам человека (см. Постановление ЕСПЧ Папамихалопус и другие против Греции от 24 июня 1993 г.)

В случае, когда речь идет о длящемся продолжаемом правонарушении, суд не имеет права отказывать в удовлетворении требований на основании пропуска сроков, предусмотренных для обращения в суд. При наличии длящегося правонарушения срок для обращения в суд должен исчисляться не с момента начала правонарушения, а с момента его окончания.

2. Отказ суда в удовлетворении заявления *.*.*. привел к тому, что гарантированные Конституцией РФ и Европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод, права Заявителя продолжают оставаться нарушенными.

Отказав в удовлетворении заявления, суд ни каким образом не выразил свое мнение относительно представленных Заявителем доводов о нарушении принятыми Министерством юстиции РФ и УФМС России по Ульяновской области решениями прав и свобод *.*.*. Решение суда не содержит какой-либо оценки доводов представителя Заявителя и выводов о нарушении либо отсутствии нарушения органами государственной власти прав и законных интересов Заявителя.

Принятые Министерством юстиции РФ и УФМС России по Ульяновской области решения о нежелательности пребывания в РФ и депортации *.*.*. привели к разлучению заявителя со своей семьей – женой и детьми и нарушили его право на уважение личной и семейной жизни.

Согласно части 3 статьи 62 Конституции Российской Федерации *«иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации».*

Статья 17 Конституции РФ гласит: *«в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией».*

Статья 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод закрепляет право каждого на уважение его личной и семейной жизни (пункт 1), при этом не допускается вмешательство со стороны публичных властей в осуществление этого права, за исключением случаев, когда такое вмешательство предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц (пункт 2).

Европейский Суд по правам человека отмечал, что *«право иностранца на въезд или проживание в какой-либо стране как таковое не гарантируется Конвенцией, однако, высылка лица из страны, в которой проживают близкие члены его семьи, может нарушать право на*

уважение семейной жизни, гарантированное пунктом 1 статьи 8 Конвенции» (Постановление от 18 февраля 1991 года по делу "Мустаким (Moustaquim) против Бельгии"). *«Ввиду того, что решения Договаривающихся государств о депортации иностранцев могут препятствовать реализации права, защищаемого пунктом 1 статьи 8 Конвенции, данная мера должна быть необходимой в демократическом обществе, т.е. оправданной крайней необходимостью, и в особенности - соразмерной преследуемой цели»* (Постановление от 6 февраля 2003 года по делу "Якупович (Jakirović) против Австрии").

Кроме того, решения о нежелательности пребывания в РФ и депортации *.*.*. нарушают права его детей – граждан Российской Федерации, жить и воспитываться в полной семье, право на совместное проживание с обоими родителями – и матерью, и отцом, право знать своего отца и право на его заботу.

Статья 38 Конституции РФ ставит материнство и детство, семью под защиту государства. Забота о детях, их воспитание - равное право и обязанность родителей (часть 2 статьи 38 Конституции РФ).

Ей вторит статья 1 Семейного кодекса РФ, согласно которой *«семья, материнство, отцовство и детство в Российской Федерации находятся под защитой государства».*

Семейное законодательство исходит из необходимости укрепления семьи, построения семейных отношений на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности перед семьей всех ее членов, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи, обеспечения беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав, возможности судебной защиты этих прав.

Статья 54 Семейного кодекса РФ направлена непосредственно на защиту интересов несовершеннолетних детей и устанавливает право ребенка жить и воспитываться в семье: *«Каждый ребенок имеет право жить и воспитываться в семье, насколько это возможно, право знать своих родителей, право на их заботу, право на совместное с ними проживание, за исключением случаев, когда это противоречит его интересам».*

Ребенок имеет права на воспитание своими родителями, обеспечение его интересов, всестороннее развитие, уважение его человеческого достоинства.

Принятые в отношении *.*.*. решения компетентных государственных органов ни в коей мере не отвечают принципам уважения семейной жизни и защиты материнства, отцовства и детства государством.

«Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения

восстановления нарушенных прав, их судебной защиты». (статья 1 Гражданского кодекса Российской Федерации).

«Гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства». (часть 2 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации).

У Министерства юстиции Российской Федерации и Управления Федеральной миграционной службы РФ по Ульяновской области не было законных оснований для признания пребывания *.*.*. в России нежелательным и депортации его за пределы Российской Федерации.

Статья 25.10 Федерального закона от 15.08.1996 г. N 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» устанавливает перечень оснований, по которым в отношении иностранного гражданина может быть принято решение о нежелательности пребывания (проживания) его в Российской Федерации.

Наличие судимости за совершение преступления на территории Российской Федерации таким основанием не является. За совершение преступления *.*.*. был осужден по приговору суда и в полной мере отбыл наказание в местах лишения свободы.

Обстоятельств, указывающих на то, что пребывание *.*.*. на территории РФ создает реальную угрозу обороноспособности или безопасности Российской Федерации, либо общественному порядку, либо здоровью населения, правам и законным интересам граждан, в решениях государственных органов не приведено.

Единственным критерием оценки реальности угрозы общественному порядку, правам и законным интересам граждан послужило наличие у заявителя непогашенной судимости.

Данный критерий не основан на законе, и не имеет какого-либо нормативного обоснования, является мнением, суждением, предположением должностных лиц органов государственной власти, которые приняли данное решение, не подтвержденным доказательствами о том, что *.*.*. действительно создает какую-либо угрозу.

О том, что наличие у заявителя судимости само по себе не является доказательством того, что он создает реальную угрозу государству, обществу, правам и законным интересам граждан, свидетельствует и судебная практика.

Конституционный суд РФ, допуская в силу статьи 55 (часть 3) в отношении лиц, имеющих судимость, возможность закрепления федеральным законом определенных, сохраняющихся в течение разумного срока после отбытия ими уголовного наказания дополнительных обременений, которые

обусловлены в том числе общественной опасностью таких лиц, адекватны ей и связаны с обязанностью нести ответственность за виновное поведение, отмечает, что **Конституция Российской Федерации вместе с тем требует безусловного соблюдения предусмотренных ею гарантий личности и исходит из необходимости обеспечения справедливости соответствующих ограничений, их соразмерности защищаемым конституционным ценностям.** (п.1.2 Постановления КС РФ от 19.03.2003 года №3-П).

Как неоднократно указывал Конституционный Суд Российской Федерации в своих решениях, при регулировании общественных отношений федеральный законодатель связан конституционным принципом соразмерности и вытекающими из него требованиями адекватности и пропорциональности используемых правовых средств; в тех случаях, когда конституционные нормы позволяют законодателю установить ограничения закрепляемых ими прав, он не может осуществлять такое регулирование, которое посягало бы на само существо того или иного права и приводило бы к утрате его реального содержания; даже имея цель воспрепятствовать злоупотреблению правом, он должен использовать не чрезмерные, а только необходимые и обусловленные конституционно признаваемыми целями таких ограничений меры (Постановление от 14 ноября 2005 года N 10-П по делу о проверке конституционности положений статей 48 и 58 Федерального закона "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации", статей 63 и 66 Федерального закона "О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации").

Оспариваемые распоряжение Министерства юстиции Российской Федерации о нежелательности пребывания (проживания) *.*.* в Российской Федерации и решение начальника УФМС России по Ульяновской области о его депортации от 28.04.2014 года, в настоящее время не являются необходимой, то есть оправданной крайней необходимостью, мерой, соразмерной преследуемой цели защиты прав и законных интересов других лиц, учитывая при этом, что исполнение оспариваемого распоряжения может привести к разлучению заявителя с семьей – женой и детьми, что не отвечает принципам проявления уважения к семейной жизни заявителя, и подлежат отмене.

Согласно статьи 195 ГПК РФ *«решение суда должно быть законным и обоснованным».*

В соответствии со статьей 330 ГПК РФ «нарушение или неправильное применение норм материального права или норм процессуального права, несоответствие выводов суда первой инстанции, изложенных в решении суда, обстоятельствам дела, недоказанность установленных судом первой инстанции обстоятельств, имеющих значение для дела, являются основаниями для отмены или изменения решения суда в апелляционном порядке».

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.320-322, 330 ГПК РФ,

ПРОШУ:

1. Решение Ленинского районного суда г.Ульяновска от *** года отменить.
2. Заявленные *.*.*. требования о признании незаконными и отмене Распоряжения Министерства юстиции РФ №***-РН от **..**2011 года о нежелательности пребывания (проживания) в Российской Федерации *.*.*., Решения Управления ФМС России по Ульяновской области о депортации *.*.*. от **.**2014 года, удовлетворить в полном объеме.

Приложение:

-

«___» _____ 2015 года

адвокат С.С. Шабанов