

I инстанция – судья Соколова Е.Т.
II инстанция – Новикова О.А., Матлахов А.С.,
Фролова Л.А. (докладчик)

Дело № 88-666/2019

О ПРЕДЕЛЕНИЕ

26 ноября 2019 года

город Москва

Судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции в составе председательствующего судьи Сокуровой Ю.А., судей Копылова-Прилипко Д.А., Жерненко Е.В.

рассмотрела в открытом судебном заседании гражданское дело по иску [REDACTED]

[REDACTED] об определении места жительства ребёнка, взыскании алиментов, определении порядка общения с ребёнком, встречному иску [REDACTED]

об определении места жительства ребёнка, определении порядка общения с ребёнком

по кассационной жалобе [REDACTED] на решение Кузьминского районного суда города Москвы от 19 апреля 2019 года и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 30 августа 2019 года.

Заслушав доклад судьи Копылова-Прилипко Д.А., объяснения [REDACTED] её представителя адвоката Воробьева А.С. по ордеру, поддержавших доводы кассационной жалобы, объяснения [REDACTED] и его представителя [REDACTED] по доверенности от 20 августа 2019 года, полагающих кассационную жалобу необоснованной, судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции

установила:

[REDACTED] обратилась в суд с иском к [REDACTED] об определении места жительства ребенка, определении порядка общения с ребенком, взыскании алиментов, указав, что с июля 2015 года по январь 2018 года проживала с ответчиком. 22 февраля 2016 года у сторон родился сын [REDACTED], который с рождения зарегистрирован по её [REDACTED] месту жительства. На основании нотариально удостоверенного соглашения от 24 января 2018 года ребёнок до 20 января 2019 года проживал с отцом. Этим же

соглашением определён порядок её ([REDACTED]) общения с сыном, который [REDACTED] умышленно не исполнял, чинил и продолжает чинить препятствия в общении с ребёнком. При таких обстоятельствах, с учетом уточнений к исковому заявлению, [REDACTED] [REDACTED] просила суд определить место проживания несовершеннолетнего сына с ней, взыскать с [REDACTED] алименты в размере $\frac{1}{4}$ от всех видов заработка на содержание [REDACTED], определить порядок общения между ответчиком и сыном.

[REDACTED] обратился в суд со встречным иском к [REDACTED] [REDACTED], с учётом уточнения требований, просил определить место жительства [REDACTED] с ним, определить порядок общения сына с матерью. В обоснование иска [REDACTED] указал, что им созданы все условия для воспитания и развития ребенка. Считал, что проживание несовершеннолетнего с ним наиболее полно отвечает интересам ребенка.

Решением Кузьминского районного суда г. Москвы от 19 апреля 2019 года в удовлетворении исковых требований [REDACTED] отказано. Встречные исковые требования [REDACTED] удовлетворены: место жительство несовершеннолетнего [REDACTED] [REDACTED] определено с отцом [REDACTED]; определён порядок общения [REDACTED] с сыном:

еженедельно с 11 часов пятницы до 20 часов воскресения по месту своего жительства, с возможностью посещения досуговых и развлекательных мероприятий, в отсутствие отца, с учетом распорядка дня и здоровья ребенка;

каждый вторник и четверг каждого месяца с 17:00 до 20:00 часов по месту жительства ребенка, с возможностью посещения досуговых и развлекательных мероприятий, с учетом распорядка дня и здоровья ребенка;

14 календарных дней каждого года 2 раза в год во время ежегодного отпуска, с возможностью выезда за пределы РФ к месту проведения отпуска, предварительно согласовав с отцом ребенка не менее чем за 30 календарных дней посредством любых средств связи место, условия проживания и период планируемого отпуска;

каждый четный год, день рождения ребенка, 22 февраля, забирает ребенка, для совместного празднования дня рождения, с 10:00 утра до 20:00 вечера;

каждый четный год, начиная с 2019/2020 года новогодние праздники с 10 часов 31 декабря по 20 часов 4 января ребенок проводит с матерью, по месту ее жительства, в отсутствие отца, с возможностью выезда к месту отдыха, предварительно согласовав с отцом ребенка не менее чем за 10 календарных дней посредством любых средств связи место отдыха, условия проживания;

каждый четный год: 8 марта, вторые майские праздничные дни ребенок проводит с матерью по месту ее жительства, в отсутствие отца, с возможностью посещения досуговых и развлекательных мероприятий;

каждый нечетный год: 23 февраля, первые майские праздничные дни ребенок проводит с матерью по месту ее жительства, в отсутствие отца, с возможностью посещения досуговых и развлекательных мероприятий.

посещать и принимать участие на мероприятиях, проводимых в посещаемых ребенком учебных и досуговых заведениях,

беспрепятственно общаться с ребенком посредством телефонной связи с учетом распорядка дня ребенка.

вопросы воспитания, развития, обучения и лечения ребенка решаются родителями совместно.

Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 30 августа 2019 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В кассационной жалобе [REDACTED] ставит вопрос об отмене вынесенных судебных постановлений, как незаконных.

[REDACTED] представлены письменные возражения на кассационную жалобу.

Проверив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы по правилам статьи 349.6 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, Судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции находит, что имеются основания для отмены судебных актов.

В соответствии с частью 1 статьи 379.7 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, основаниями для отмены или изменения судебных постановлений кассационным судом общей юрисдикции являются несоответствие выводов суда, содержащихся в обжалуемом судебном постановлении, фактическим

обстоятельствам дела, установленным судами первой и апелляционной инстанций, нарушение либо неправильное применение норм материального права или норм процессуального права.

Такие нарушения были допущены при рассмотрении настоящего дела.

Как установлено судом и следует из материалов дела, [REDACTED] и [REDACTED] не состоявшие между собой в браке, являются родителями малолетнего [REDACTED] 22 февраля 2016 года рождения.

После прекращения совместного проживания с 22 января 2018 года место жительства малолетнего сына сторон было определено в добровольном порядке его родителями - совместно с отцом ребенка на основании нотариально удостоверенного соглашения об определении места жительства ребенка и порядке осуществления прав родителем, проживающим отдельно от ребенка от 24 января 2018 года (далее – соглашение).

В соответствии с пунктом 1.2 соглашения в качестве места жительства ребенка сторон родителями с общего согласия определено место жительства отца, проживающего по адресу: г. Москва, [REDACTED], пунктом 2 – определён порядок осуществления родительских прав матерью ребенка [REDACTED], как отдельно проживающего от ребенка родителя, в том числе порядок общения матери с сыном.

Срок действия соглашения установлен сторонами с момента подписания и до 20 января 2019 года. В настоящее время этот срок истёк, отец с сыном с этого времени проживают по адресу: [REDACTED]

Согласно Акту обследования жилищно-бытовых условий, составленному специалистами Управления опеки и попечительства Министерства образования Московской области по Одинцовскому муниципальному району и городскому округу Краснознаменск от 15 января 2019 года, в квартире по адресу: [REDACTED] имеются необходимые условия для проживания и воспитания несовершеннолетнего ребенка.

[REDACTED] с 13 февраля 2012 года является собственником комнаты № 2, живет [REDACTED] в коммунальной квартире по адресу: г. Москва, [REDACTED], в которой

зарегистрирована по постоянному месту жительства с сыном [REDACTED]

Фактически [REDACTED] проживала на основании договора найма жилого помещения от 22 января 2018 года в однокомнатной квартире, [REDACTED] по адресу: г. Москва, [REDACTED] собственником которой является [REDACTED] где, согласно акту обследования жилищно-бытовых условий, составленному специалистами ОСЗН района Внуково ЗАО г. Москвы, имеются условия для проживания ребенка и для обеспечения его основных потребностей.

[REDACTED] является индивидуальным предпринимателем с 6 марта 2012 года, его доход за 2017 год составил 4 417 794 руб., по прежнему месту работы и службы характеризуется положительно.

[REDACTED] осуществляет трудовую деятельность с 2000 года, с 01 марта 2017 года по настоящее время она работает в [REDACTED] замещает должность менеджера по работе с федеральными сетями, график работы 5/2, без командировок, положительно характеризуется, ее среднемесячный доход составляет 35 000 руб.

Согласно заключению Отдела социальной защиты населения района Внуково от 15 апреля 2019 года, определить место жительства малолетнего сына возможно следующим образом: с 19:00 часов воскресенья до 19:00 часов пятницы с отцом - [REDACTED]; с 19:00 часов пятницы до 19:00 часов воскресенья с матерью - [REDACTED]

Управлением опеки и попечительства Министерства образования Московской области по Одинцовскому муниципальному району и городскому округу Краснознаменск представлено заключение от 10 апреля 2019 года о том, что исковое заявление [REDACTED] об определении места жительства ребенка с ней и установлении порядка общения отца ребенка с малолетним сыном по предложенному ею графику является обоснованным и соответствует интересам ребенка.

28 июня 2018 года психологом Психологического клуба «ПСИ-ЛОГ» даны рекомендации оберегать ребенка от эмоциональных перегрузок, оградить от стрессовых ситуаций, создавать для мальчика спокойную и комфортную атмосферу.

Психолог Одинцовского районного центра «Сопровождение» по результатам психолого-диагностического обследования несовершеннолетнего [REDACTED] 21 января 2019 года выдал справку о том, что у ребенка установилась близкая эмоциональная связь с отцом, для развития ребенка и сохранности его здоровья не следует нарушать психологический комфорт, в котором ребенок находится в настоящее время.

Разрешая спор, и, установив, что поскольку [REDACTED] и [REDACTED] имеют необходимое для проживания и развития ребенка жилое помещение, постоянный, стабильный источник дохода, позволяющий обеспечить потребности малолетнего сына в питании, одежде, лечении, не состоят на учете у нарколога и психиатра, положительно характеризуются по месту работы, место жительства ребёнка и порядок его общения с родителями следует определять исходя из интересов [REDACTED]

Учитывая, что малолетний [REDACTED] с момента раздельного проживания родителей фактически проживает с отцом, принимая во внимание возраст и пол ребенка, сложившийся привычный образ жизни ребенка, состояние его здоровья, привязанность к каждому из родителей, конфликтные отношения сторон, возможность обоих родителей обеспечить потребности и интересы ребенка, суд пришел к выводу, что на момент рассмотрения спора отсутствуют исключительные обстоятельства для разлучения ребенка с привычно сложившейся для ребенка с момента рождения обстановкой, связанной с проживанием совместно с отцом, с которым у ребенка имелся с рождения постоянный контакт, и которым осуществлялась забота о сыне.

Суд апелляционной инстанции согласился с выводами суда.

Вместе с тем, статьёй 195 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации установлено, что решение суда должно быть законным и обоснованным.

Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в пунктах 2 и 3 постановления от 19 декабря 2003 года № 23 «О судебном решении» разъяснено, что решение является законным в том случае, когда оно принято при точном соблюдении норм процессуального права и в полном соответствии с нормами материального права, которые подлежат применению к данному правоотношению, или основано на применении в необходимых случаях аналогии закона или

аналогии права (ч. 1 ст. 1, ч. 3 ст. 11 ГПК РФ). Решение является обоснованным тогда, когда имеющие значение для дела факты подтверждены исследованными судом доказательствами, удовлетворяющими требованиям закона об их относимости и допустимости, или обстоятельствами, не нуждающимися в доказывании (ст. ст. 55, 59 - 61, 67 ГПК РФ), а также тогда, когда оно содержит исчерпывающие выводы суда, вытекающие из установленных фактов.

В соответствии с частью 1 статьи 327 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации суд апелляционной инстанции повторно рассматривает дело в судебном заседании по правилам производства в суде первой инстанции с учетом особенностей, предусмотренных настоящей главой.

Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2012 года № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции», по смыслу статьи 327 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации повторное рассмотрение дела в суде апелляционной инстанции предполагает проверку и оценку фактических обстоятельств дела и их юридическую квалификацию в пределах доводов апелляционных жалобы, представления и в рамках тех требований, которые уже были предметом рассмотрения в суде первой инстанции.

Таким образом, как решение, так и апелляционное определение также должны соответствовать общим требованиям, предъявляемым к решению суда статьей 195 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, то есть должны быть законными и обоснованными.

Между тем, вынесенные судебные постановления указанным требованиям закона не соответствуют.

Пунктом 1 статьи 3 Конвенции о правах ребенка провозглашено, что во всех действиях в отношении детей независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка.

В силу пункта 3 статьи 65 Семейного кодекса Российской Федерации место жительства детей при раздельном проживании родителей устанавливается соглашением родителей. При отсутствии соглашения спор между родителями разрешается судом исходя из интересов детей и с учетом мнения детей. При этом суд учитывает привязанность ребенка к каждому из родителей, братьям и сестрам, возраст ребенка, нравственные и иные личные качества родителей, отношения, существующие между каждым из родителей и ребенком, возможность создания ребенку условий для воспитания и развития (род деятельности, режим работы родителей, материальное и семейное положение родителей и другое).

Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 5 и 6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 мая 1998 года N 10 "О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей", решая вопрос о месте жительства несовершеннолетнего при раздельном проживании его родителей (независимо от того, состоят ли они в браке), необходимо иметь в виду, что место жительства ребенка определяется исходя из его интересов, а также с обязательным учетом мнения ребенка, достигшего возраста десяти лет, при условии, что это не противоречит его интересам (п. 3 ст. 65, ст. 57 СК РФ). При этом суд принимает во внимание 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 требований этого родителя), а также другие обстоятельства, характеризующие обстановку, которая сложилась в месте проживания каждого из родителей.

По требованиям родителей об определении места жительства ребенка юридически значимым и подлежащим доказыванию обстоятельством является выяснение вопроса о том, проживание с кем из родителей (матерью или отцом) наиболее полно будет соответствовать интересам ребенка.

Согласно части 4 статьи 198 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в мотивированной части решения суда

должны быть указаны обстоятельства дела, установленные судом, доказательства, на которых основаны выводы суда об этих обстоятельствах, доводы, по которым суд отвергает те или иные доказательства, законы, которыми руководствовался суд.

Исходя из положений статей 67, 71, 195 - 198 названного кодекса выводы суда о фактах, имеющих юридическое значение для дела, не должны быть общими и абстрактными, они должны быть указаны в судебном постановлении убедительным образом со ссылками на нормативные правовые акты и доказательства, отвечающие требованиям относимости и допустимости (статьи 59, 60 ГПК РФ). В противном случае нарушаются задачи и смысл судопроизводства, установленные статьей 2 названного кодекса.

Эти требования закона при определении места проживания малолетнего [] с отцом выполнены не были.

Так, в силу статьи 78 Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении судом споров, связанных с воспитанием детей, независимо от того, кем предъявлен иск в защиту ребенка, к участию в деле должен быть привлечен орган опеки и попечительства, который обязан провести обследование условий жизни ребенка и лица (лиц), претендующего на его воспитание, и представить суду акт обследования и основанное на нем заключение по существу спора.

В материалах дела имеются письменные мотивированные заключения органов опеки и попечительства по вопросу о том, проживание с кем из родителей наиболее полно будет соответствовать интересам ребенка.

При этом, данные заключения содержат противоположные выводы: специалисты Отдела социальной защиты населения района Внуково полагают, что ребёнок должен преимущественно проживать с отцом, а специалисты Управления опеки и попечительства Министерства образования Московской области по Одинцовскому муниципальному району и городскому округу Краснознаменск полагают, что ребёнок должен проживать с матерью.

Указанное противоречие судом не устранено, мотивы и основания, по которым одно из заключений не могло быть учтено, судом не указаны.

Имеющееся в материалах дела психологическое заключение Психологического клуба «Пси-Лог» /л.д.21-22, 128-130/, а также справка по результатам психодиагностического обследования МКОУ

«Одинцовский районный центр психолого-педагогической, медицинской и социальной помощи» /л.д.59/ основаны на общении специалистов с несовершеннолетним [REDACTED] и его отцом. Мать ребёнка [REDACTED] психологами не опрашивалась.

При этом, как следует из материалов дела, при предъявлении иска [REDACTED] было заявлено ходатайство о назначении экспертизы с целью выяснения вопросов, в том числе касающихся того, проживание с кем из родителей наиболее полно будет соответствовать интересам [REDACTED]/л.д.9/.

Однако данное ходатайство оставлено судом без разрешения, что противоречит задачам гражданского судопроизводства, принципу состязательности и равенства сторон, нарушает требования статей 2, 6, а также 12 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, согласно которой суд оказывает участвующим в деле лицам содействие в реализации их прав и создает условия для всестороннего и полного исследования доказательств. Суд первой инстанции необоснованно ограничил [REDACTED] в представлении доказательств, что само по себе повлияло на результат рассмотрения дела.

Судом апелляционной инстанции данное нарушение оставлено без внимания.

Само по себе проживание сына с отцом в течение определённого времени, в том числе на основании нотариально удостоверенного соглашения от 24 января 2018 года, не означает, что ребёнок должен быть разлучён с матерью, поскольку это противоречит принципу 6 Декларации прав ребенка, принятой Резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 года.

С учетом изложенного Судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции находит, что допущенные судом первой и апелляционной инстанции нарушения норм материального и процессуального права являются существенными, они повлияли на исход дела и без их устранения невозможны восстановление и защита нарушенных прав и законных интересов заявителя, в связи с чем, решение Кузьминского районного суда г. Москвы от 19 апреля 2019 года и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 30 августа 2019 г. нельзя признать законными, они подлежат

отмене с направлением дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

При новом рассмотрении дела суду следует учесть изложенное и разрешить дело в зависимости от установленных обстоятельств и в соответствии с требованиями закона.

Руководствуясь статьями 379.6, 379.7, 390, 390.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, судебная коллегия по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции

о п р е д е л и л а :

Решение Кузьминского районного суда города Москвы от 19 апреля 2019 года и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 30 августа 2019 года отменить, дело направить в суд первой инстанции для рассмотрения по существу.

Председательствующий: п/п

Судьи: п/п

Копия верна, судья -

