



О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

по жалобе Кухарева Олега Васильевича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 12 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации», статей 13 и 18 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации»

город Санкт-Петербург

8 декабря 2015 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, Г.А.Жилина, С.М.Казанцева, М.И.Клеандрова, С.Д.Князева, А.Н.Кокотова, Л.О.Красавчиковой, С.П.Маврина, Н.В.Мельникова, Ю.Д.Рудкина, О.С.Хохряковой, В.Г.Ярославцева,

заслушав заключение судьи К.В.Арановского, проводившего на основании статьи 41 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» предварительное изучение жалобы О.В.Кухарева,

у с т а н о в и л :

1. В жалобе, с которой О.В.Кухарев обратился в Конституционный Суд Российской Федерации, оспаривается конституционность следующих законоположений:

части первой статьи 12 Федерального закона от 31 мая 2002 года № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации», определяющей основания приобретения ребенком гражданства Российской Федерации по рождению;

части первой статьи 13 Закона Российской Федерации от 28 ноября 1991 года № 1948-I «О гражданстве Российской Федерации», которая действовала до 1 июля 2002 года и предусматривала, что гражданами Российской Федерации признаются все граждане бывшего СССР, постоянно проживающие на территории Российской Федерации на день вступления в силу данного Закона, если в течение одного года после этого дня они не заявят о своем нежелании состоять в гражданстве Российской Федерации;

пункта «г» статьи 18 того же Закона (ошибочно назван в жалобе пунктом «г» статьи 18 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации») в редакции Федерального закона от 6 февраля 1995 года № 13-ФЗ, действовавшей до 1 июля 2002 года и предусматривавшей, что в порядке регистрации гражданство Российской Федерации приобретают граждане бывшего СССР, проживающие на территориях государств, входящих в состав бывшего СССР, а также прибывшие для проживания на территорию Российской Федерации после 6 февраля 1992 года, если они до 31 декабря 2000 года заявят о своем желании приобрести гражданство Российской Федерации.

Как следует из представленных материалов, О.В.Кухарев родился 10 марта 1973 года в городе Ашхабаде Туркменской ССР, где его семья проживала в связи с военной службой его отца; 6 ноября 1991 года отдел внутренних дел Куйбышевского района города Ташкента выдал заявителю паспорт гражданина СССР. Родители заявителя родились на территории РСФСР (отец в 1945 году в Хабаровском крае, мать в 1946 году в Ульяновской области) и на день вступления в силу Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации» проживали на территории Узбекистана, а в 1994 году обратились в генеральное консульство Российской Федерации в Республике Узбекистан за приобретением гражданства Российской Федерации, которое было им оформлено в порядке регистрации на основании пункта «г» статьи 18 данного Закона.

3 июня 2014 года О.В.Кухарев, прибывший на территорию Российской Федерации из Республики Узбекистан в 1995 году и проживающий по настоящее время в Омской области, обратился в отдел УФМС России по Омской области в Омском районе за оформлением паспорта гражданина Российской Федерации в связи с утратой паспорта гражданина СССР. По итогам установления личности уполномоченный орган признал заявителя лицом без гражданства и проинформировал его о возможности получения вида на жительство после погашения или снятия имеющейся у него судимости.

Решение уполномоченного органа заявитель обжаловал в суд, ссылаясь в доказательство своей принадлежности к гражданству Российской Федерации на военный билет, две датированные 2010 годом справки военного комиссариата о зачислении его в запас Вооруженных Сил Российской Федерации, а также на приговоры Первомайского районного суда города Омска от 11 июля 2002 года и Советского районного суда того же города от 25 сентября 2006 года, по которым О.В.Кухарев ранее отбывал наказание в виде лишения свободы за совершение умышленных преступлений на территории Российской Федерации и в которых отмечается его принадлежность к российскому гражданству. Куйбышевский районный суд города Омска решением от 22 декабря 2014 года, оставленным без изменения определением суда апелляционной инстанции от 12 марта 2015 года, отказал О.В.Кухареву в удовлетворении требований о признании незаконным решения отдела УФМС России по Омской области в Омском районе и о признании его состоящим в гражданстве Российской Федерации. Суды обеих инстанций не нашли оснований для распространения на дело заявителя правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, выраженных в Постановлении от 16 мая 1996 года № 12-П и Определении от 21 апреля 2005 года № 118-О, сославшись на то, что его родители не были признаны гражданами Российской Федерации по рождению, а приобрели российское гражданство в порядке регистрации.

О.В.Кухарев утверждает, что оспариваемые законоположения в их истолковании судами, рассмотревшими его дело, не соответствуют статьям 6 (часть 3), 17 (часть 2), 19 (части 1 и 2), 21 (часть 1) и 55 (часть 2) Конституции Российской Федерации, поскольку ставят приобретение одними лицами (детьми) гражданства Российской Федерации по рождению в зависимость от того, какой порядок другие лица (их родители) ранее выбрали при оформлении своего российского гражданства (признание или регистрацию).

2. Согласно статье 6 (часть 1) Конституции Российской Федерации гражданство Российской Федерации приобретается и прекращается в соответствии с федеральным законом, является единым и равным независимо от оснований приобретения. Из этого следует, что определение оснований и условий приобретения гражданства Российской Федерации является прерогативой федерального законодателя, а право на приобретение российского гражданства по какому-либо основанию, в том числе по рождению в силу принципа «права крови», не носит абсолютного и безусловного характера и подлежит осуществлению в установленном федеральном законом порядке.

В настоящее время таким законом является Федеральный закон от 31 мая 2002 года № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации». Данным Федеральным законом со дня его вступления в силу (1 июля 2002 года) был признан утратившим силу Закон Российской Федерации от 28 ноября 1991 года № 1948-1 «О гражданстве Российской Федерации», за исключением отдельных его положений, предусматривающих более льготный порядок приобретения или прекращения гражданства Российской Федерации лицами, заявления которых по вопросам российского гражданства приняты к рассмотрению до вступления в силу данного Федерального закона (статья 44). Закон Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации», принятый еще в период существования СССР (12 декабря 1991 года – дата вступления в силу для России Соглашения о создании Содружества Независимых Государств и прекращения существования СССР) и

действовавший с 6 февраля 1992 года по 1 июля 2002 года, был направлен как на определение общего порядка приобретения и прекращения гражданства Российской Федерации, так и на урегулирование вопросов гражданства в условиях прекращения СССР, в связи с чем использовал категорию «граждане бывшего СССР», а также закреплял ряд специальных оснований для приобретения российского гражданства лицами, к ней принадлежащими (признание гражданства, восстановление в гражданстве, приобретение гражданства в порядке его регистрации).

Конституционный Суд Российской Федерации, в свою очередь, уже обращался к вопросам, связанным с преобразованием гражданства бывшего СССР в гражданство Российской Федерации. Так, в сохраняющем свою силу Постановлении от 16 мая 1996 года № 12-П Конституционный Суд Российской Федерации рассмотрел вопрос об основании приобретения гражданства Российской Федерации лицами, которые родились на территории, входившей на момент их рождения в состав территории Российской Федерации, являлись гражданами бывшего СССР, не изъявляли свободно своего желания прекратить принадлежность к гражданству Российской Федерации, выехали ранее на постоянное жительство за пределы Российской Федерации, но в пределах бывшего СССР, не являются гражданами других государств, входивших в состав бывшего СССР, и впоследствии вернулись на постоянное жительство в пределы Российской Федерации.

В данном Постановлении Конституционный Суд Российской Федерации, истолковав часть вторую статьи 13 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации», пришел к выводу, что из ее положения, согласно которому лица, родившиеся 30 декабря 1922 года и позднее и утратившие гражданство бывшего СССР, считаются состоявшими в гражданстве Российской Федерации по рождению, если они родились на территории Российской Федерации, вытекает, что такие лица состоят в российском гражданстве с момента рождения и в силу статьи 6 (часть 3) Конституции Российской Федерации не могут считаться

лишившимися российского гражданства, если только не утратили его по собственному свободному волеизъявлению. Конституционный Суд Российской Федерации также указал законодателю на необходимость установления для этой категории лиц уведомительного порядка оформления гражданства Российской Федерации. Данное Постановление повлекло возникновение в правоприменительной практике нового порядка оформления гражданства – оформление приобретения гражданства Российской Федерации по рождению, который сохраняется до сих пор (приказ Федеральной миграционной службы от 19 марта 2008 года № 64 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной миграционной службой государственной функции по осуществлению полномочий в сфере реализации законодательства о гражданстве Российской Федерации»).

В определениях от 21 апреля 2005 года № 118-О и от 24 мая 2005 года № 235-О Конституционный Суд Российской Федерации фактически распространил действие названного порядка на лиц, родители которых были признаны гражданами Российской Федерации в соответствии с Постановлением от 16 мая 1996 года № 12-П. В этих определениях Конституционный Суд Российской Федерации указал, что признание гражданства Российской Федерации по рождению родителей в соответствии с данным Постановлением выступает в силу принципа «права крови», действовавшего и в период существования СССР, основанием признания гражданства Российской Федерации по рождению и их ребенка – независимо от места его рождения на территории бывшего СССР, если только он не утратил это гражданство по собственному свободному волеизъявлению, а потому положение пункта «а» части первой статьи 12 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации» о приобретении ребенком российского гражданства по рождению – в его конституционно-правовом смысле, выявленном на основе правовых позиций, выраженных в данном Постановлении, – распространяется также на лицо, оба родителя которого или единственный его родитель признаны гражданами Российской Федерации»).

Федерации по рождению, независимо от места рождения такого лица на территории бывшего СССР, при условии, что оно являлось гражданином бывшего СССР, не изъявило свободно своего желания прекратить принадлежность к гражданству Российской Федерации, не является гражданином другого государства и прибыло на постоянное жительство в пределы Российской Федерации.

По смыслу изложенных правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, сохраняющих свою силу и являющихся общеобязательными, лица, бывшие гражданами СССР и приобретшие право на признание их гражданами Российской Федерации по рождению в силу статьи 13 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации», как и их дети, для которых это право вытекает из принципа «права крови», не могут утратить его иначе как путем собственного свободного волеизъявления, а самому по себе способу оформления гражданства Российской Федерации родителей – если они в любом случае могли бы своими действиями, въехав, в частности, на территорию Российской Федерации, обеспечить наличие совокупности сформулированных Конституционным Судом Российской Федерации условий, соблюдение которых для оформления гражданства в таком порядке является в соответствии с Постановлением от 16 мая 1996 года № 12-П обязательным, – не может придаваться решающее значение для целей признания их детей состоявшими по рождению в гражданстве Российской Федерации.

В то же время Конституционный Суд Российской Федерации ранее отмечал, что с момента вступления в силу Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации» прошел значительный срок (более десяти лет), в течение которого лица, ранее имевшие гражданство СССР, могли воспользоваться установленными данным Законом льготными основаниями для оформления гражданства Российской Федерации (определения от 28 июня 2012 года № 1254-О и от 29 мая 2014 года № 1267-О). О.В.Кухарев же находился на территории Российской Федерации с 1995

года, причем из представленных им материалов не следует, что в течение всего это времени имелись препятствия либо для принятия им мер по оформлению российского гражданства на указанных основаниях, либо для приобретения им гражданства в ином льготном порядке, предусмотренном законодательством, в том числе в связи с наличием родственников по прямой восходящей линии – граждан Российской Федерации.

Таким образом, принимая во внимание значительный срок, в течение которого сохраняется возможность приобретения гражданства Российской Федерации лицами, имевшими гражданство бывшего СССР, притом что законодатель обеспечил для категории лиц, к которой относится заявитель, упрощенный порядок приобретения гражданства, оспариваемые законоположения не могут расцениваться как нарушающие конституционные права О.В.Кухарева. Конституционность же норм Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации», которые не позволяют оформить гражданство в порядке признания лицам, имеющим неснятую или непогашенную судимость за совершение умышленных преступлений, не учитывая при этом характер фактически сложившейся правовой связи лица с Российской Федерацией, заявитель не оспаривает, а исследование фактических обстоятельств конкретного дела, в том числе с точки зрения распространения на него правовых позиций, выраженных в определениях Конституционного Суда Российской Федерации от 21 апреля 2005 года № 118-О и от 24 мая 2005 года № 235-О, входит в полномочия судов общей юрисдикции и к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации не относится.

Исходя из изложенного и руководствуясь пунктом 2 статьи 43 и частью первой статьи 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», Конституционный Суд Российской Федерации

о п р е д е л и л :

1. Признать жалобу Кухарева Олега Васильевича не подлежащей дальнейшему рассмотрению в заседании Конституционного Суда Российской Федерации, поскольку для разрешения поставленного заявителем в жалобе вопроса не требуется вынесение предусмотренного статьей 71 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» итогового решения в виде постановления.

2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации по данной жалобе окончательно и обжалованию не подлежит.

3. Настоящее Определение подлежит опубликованию на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru) и в «Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации».

Председатель
Конституционного Суда
Российской Федерации

В.Д.Зорькин

№ 2740-О

Мнение судьи Конституционного Суда Российской Федерации

К.В.Арановского

Жалоба заявителя не лишена оснований и могла иметь значение повода, который позволил бы Конституционному Суду Российской Федерации рассмотреть дело о проверке конституционности статьи 12 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации», статей 13 и 18 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации».

1. О.В.Кухарев родился в 1973 году в городе Ашхабаде, а 6 ноября 1991 года ОВД Куйбышевского района города Ташкента выдал ему паспорт гражданина СССР. Его родители родились в РСФСР, но на день вступления в силу Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации» жили в Узбекистане, а в 1994 году обратились в российское консульство за

оформлением гражданства Российской Федерации, которое зарегистрировано на основании пункта «г» статьи 18 вышеназванного Закона.

Сам заявитель в 1995 году прибыл в Россию, где до сих пор проживает. 3 июня 2014 года он обратился за паспортом гражданина Российской Федерации в связи с утратой паспорта гражданина СССР в подразделение ФМС России, которое по итогам установления его личности сообщило заявителю, что он – лицо без гражданства и может получить вид на жительство, но после погашения или снятия его судимости. Суды двух инстанций отказали ему в признании незаконным такого решения, как и в признании состоящим в гражданстве Российской Федерации.

2. Интерес государства в том, чтобы состав его граждан был определенным, заслуживает уважения, но должен быть согласован с положениями статей 2 и 18 Конституции Российской Федерации, в силу которых человек, его права и свободы – высшая ценность, а признание, соблюдение и защита этих прав и свобод – обязанность государства. Согласно статье 6 (часть 3) Конституции Российской Федерации российский гражданин не может быть лишен своего гражданства или права изменить его. Кроме конституционного права на свое гражданство, граждане России имеют законный интерес и в отношении гражданства своих детей, которые в силу закона по общему правилу следуют гражданству своих родителей от рождения с правом не только приобрести, но и продолжать его впоследствии, принимать о нем иные решения и, во всяком случае, не подвергаться лишению российского гражданства. В силу статьи 15 Всеобщей декларации прав человека каждый имеет право на гражданство и никто не может быть произвольно лишен своего гражданства или права изменить его; согласно пункту 3 статьи 24 Международного пакта о гражданских и политических правах каждый ребенок имеет право на приобретение гражданства, а Конвенция о правах ребенка предусматривает, что ребенок имеет право на приобретение гражданства с момента рождения (пункт 1 статьи 7) и государства-участники обязуются уважать его право на сохранение своей индивидуальности, включая гражданство, имя и семейные связи, как это

предусмотрено законом, не допуская противозаконного вмешательства (пункт 1 статьи 8).

3. В Постановлении от 16 мая 1996 года № 12-П Конституционный Суд Российской Федерации установил, в частности, что лица, родившиеся 30 декабря 1922 года и позже и утратившие гражданство бывшего СССР, считаются, согласно части второй 13 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации», состоявшими в российском гражданстве по рождению, если они родились на территории России, причем не только в прошлом, но и впоследствии продолжают его сохранять, пока не прекратят своим волеизъявлением; они не утрачивают его в силу одного лишь проживания за пределами России на момент вступления в силу поименованного Закона, и это распространяется на граждан бывшего СССР, родившихся на территории России, проживавших за ее пределами и возвратившихся для постоянного проживания на российскую территорию, в том числе после 6 февраля 1992 года (даты вступления этого Закона в силу). К такому выводу Конституционный Суд Российской Федерации пришел из положений самой Конституции Российской Федерации (статья 6, часть 3), а потому даже законодательство и его последующие изменения не могут сделать недействительным уже состоявшееся приобретение гражданства по рождению или прекратить его в отношении лиц, которые имели на это право.

Тем же Постановлением Конституционный Суд Российской Федерации признал неконституционным пункт «г» статьи 18 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации» в той части, в какой неопределенность его положений позволяет применять процедуру регистрации, т.е. приобретения российского гражданства, в отношении лиц, которые имеют на него право по рождению. Суд исходил из того, что признание их гражданства не требует от них каких-либо действий или вынесения о том какого-либо решения. Иначе говоря, такое признание не было обусловлено какими-либо определенно предписанными актами гражданина и государства – сторон устойчивой политико-правовой связи, образующей гражданство. И поскольку продолжение этой связи не

поставлено в зависимость от процедур признания гражданства, постольку и урожденное в российском гражданстве лицо нельзя считать не состоявшим в этом гражданстве или отказавшимся от него, даже если оно по ошибке либо вынужденно прошло процедуру регистрации, которая представляла собой способ приобретения, а не признания гражданства и которая не могла прервать российское гражданство, если, конечно, лицо само не исключило возможность его продолжения (возобновления) при обстоятельствах, предусмотренных законом.

К обстоятельствам, исключавшим признание российского гражданства за бывшими советскими гражданами по Закону Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации», относились, в частности, отсутствие постоянного жительства в России, принятие (сохранение) иностранного гражданства и прямой отказ от пребывания в гражданстве Российской Федерации. Действующий Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации», в том числе часть четвертая его статьи 41², также исключает признание лица российским гражданином, если ему выдан паспорт на основании сообщенных им заведомо ложных или недостоверных персональных данных (пункт «а»), при оформлении паспорта на утраченном (похищенном) бланке, о чем лицу было известно (пункт «б»), если после первичного получения паспорта гражданина Российской Федерации он снова обращается за признанием гражданства (пункт «г»), и в некоторых других случаях. Кроме того, часть третья той же статьи во взаимосвязи с пунктами «а», «б», «в» части первой статьи 16 того же Федерального закона исключает признание российского гражданства в отношении лиц, которые выступают за насильственное изменение основ конституционного строя, создают угрозу безопасности России, участвовали в некоторых видах запрещенной деятельности (военной, экстремистской, террористической), пресекая тем самым возможность возобновления устойчивой правовой связи с Российской Федерацией.

Отказ в признании российского гражданства по рождению, не связанный с обстоятельствами, из которых определено бы следовала

законная невозможность его признания, противоречил бы конституционным установлениям. В частности, такой отказ не мог и не может быть обусловлен процедурой прохождения регистрации лица в российском гражданстве. Иное бы означало, что лицо, обращаясь за этой регистрацией, условно отказалось от права на гражданство по рождению, отчего в его гражданстве наступает формальный перерыв, чтобы оно потом возобновилось, но уже не от рождения, а в упрощенной регистрационной процедуре принятия в гражданство. Такая регистрация лишала бы законного значения прежние основания приобретения гражданства, включая время, место рождения лица, гражданство родителей, и создавала бы новые основания, определяя иное время его приобретения, предрешая длительность пребывания лица в гражданстве России и связанные с этим последствия.

Это несовместимо с позицией Конституционного Суда Российской Федерации, который в Постановлении от 16 мая 1996 года № 12-П выявил нарушение конституционного права на гражданство именно в практике его регистрации, поскольку она исключала признание гражданства по рождению (по правилам статьи 13 Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации»), вследствие чего граждане России фактически теряли свое гражданство вопреки статье 6 (часть 3) Конституции Российской Федерации без их свободного на то волеизъявления. Таким волеизъявлением в любом случае не могло быть обращение за регистрацией гражданства; напротив, оно лишь доказывало намерение лица пребывать в российском гражданстве. Из названного Постановления следует, что эта регистрация была предусмотрена пунктом «г» статьи 18 поименованного Закона как особый временный порядок приобретения гражданства, что она не противоречила Конституции Российской Федерации лишь постольку, поскольку была неприменима к российским гражданам по рождению, и что уведомление гражданина бывшего СССР о том, что он прибыл в Россию для постоянного в ней проживания, должно быть согласовано с его намерением продолжить российское гражданство по рождению. Не предрешая способов и форм, в которых полагалось бы делать такое уведомление, Конституционный

Суд Российской Федерации не исключал ни обращения за российским паспортом, ни регистрации по месту постоянного проживания, ни обращения за регистрацией гражданства. Конституционный Суд Российской Федерации определил ее как «уведомительную регистрацию», которая имеет исключительно учетный характер и не предвещает в таких случаях ни приобретения, ни прекращения гражданства.

Административные решения, действия и процедуры как таковые не могут определять судьбу конституционного права на российское гражданство, приобретенное по рождению. Иное противоречило бы статье 18 Конституции Российской Федерации, по смыслу которой процедуры и документальные формы не могут предвещать содержание прав и свобод человека и гражданина, но должны, напротив, им подчиняться, следовать их существу и обслуживать их, потому что права и свободы определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной властей под защитой правосудия. В этом смысле регистрационное оформление не могло прерывать российское гражданство урожденных граждан с правоограничительными последствиями для них и для их детей.

Изложенное означает, что регистрация родителей О.В.Кухарева в российском гражданстве была «уведомительной», не могла повлечь повторного приобретения ими гражданства и тем самым поменять их статус так, чтобы они перестали быть гражданами Российской Федерации по рождению.

4. Дети лиц, признанных российскими гражданами по рождению, в том числе совершеннолетние, также имели (имеют) по общему правилу право на российское гражданство по рождению, если этого не исключают предусмотренные законом обстоятельства. В Определении от 21 апреля 2005 года № 118-О Конституционный Суд Российской Федерации установил, что признание российского гражданства по рождению в отношении родителей является в силу принципа «права крови» (*jus sanguinis*) основанием признания того же гражданства по рождению и в отношении их ребенка –

независимо от места его рождения на территории бывшего СССР, если только он сам не утратил это гражданство по своему свободному волеизъявлению. Тем самым Конституционный Суд Российской Федерации выявил эффект «переживания» отдельных положений Закона Российской Федерации «О гражданстве Российской Федерации» после того, как сам Закон утратил силу, причем несмотря на то, что пункт «а» части первой статьи 12 во взаимосвязи со статьей 3 действующего Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации» предусматривает приобретение российского гражданства по рождению именно ребенком до восемнадцати лет. Эффект «переживания закона» выражен в конституционно-правовом истолковании действующего законодательства, относительно которого Конституционный Суд Российской Федерации пришел к выводу, что пункт «а» части первой статьи 12 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации» распространяется на лицо независимо от места его рождения в СССР, если оба его родителя (единственный родитель) признаны гражданами России по рождению, если оно было гражданином СССР, не изъявило желания прекратить российское гражданство, не состоит в иностранном гражданстве и прибыло в Россию на постоянное жительство; при этом бывшие граждане СССР, имея право на признание их российскими гражданами по рождению, а также их дети, которые следуют ему по «праву крови», не могут утратить российское гражданство иначе как по свободному волеизъявлению. Такой эффект сохраняется и в административной практике оформления гражданства Российской Федерации по рождению, как это установлено, в частности, Определением Конституционного Суда Российской Федерации от 3 марта 2015 года № 318-О. Более того, пункт 4 Административного регламента, утвержденного приказом ФМС России от 19 марта 2008 года № 64, предусматривает «оформление гражданства Российской Федерации по рождению в соответствии с Постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 16 мая 1996 года № 12-П (с выдачей соответствующего документа)», а также «удостоверение или

оформление наличия гражданства Российской Федерации по рождению (с выдачей соответствующего документа или внесением сведений)»).

5. Отказ детям российских граждан в оформлении их российского гражданства нарушал бы конституционный запрет и противоречил бы вышеизложенным правовым позициям. Такой отказ несовместим и с конституционным народовластием в демократическом республиканском государстве, где носителем суверенитета и единственным источником власти, согласно статьям 1 (часть 1) и 3 (часть 1) Конституции Российской Федерации, является многонациональный народ России. Этот источник (носитель) верховной власти учрежден самой Конституцией и представляет собой политическое сообщество российских граждан. Государство не может определять иную верховную власть, кроме власти народа, и, признавая эту власть, органы государства не могут менять ее конституционный источник, т.е. состав народа. Это означает, помимо прочего, что службы исполнительной власти не вправе решать по своему усмотрению, кому из рожденных в гражданстве лиц состоять в российском народе, а кому в этом отказать и какими процедурно-документальными условиями обставить признание или продолжение их гражданства. Такие условия можно ставить лишь заблаговременно, только законом и лишь для лиц, которые прежде не состояли в российском гражданстве, не имели прав на его признание, а в случае отмены (аннулирования) акта об их приеме должны вернуться в прежнее состояние, как это следует, в частности, из статьи 41⁸ Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации», которая допускает отмену решения о признании гражданином или о приеме в гражданство, если оно было принято по заведомо подложным документам и на основе недостоверных сведений. В отношении же граждан, рожденных в российском гражданстве, даже государство не вправе решать, считать ли их гражданами России и кому из них отказать в гражданстве со ссылкой на дефекты процедурно-документального его оформления и на плохое поведение.

Важно иметь в виду, что действующий Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» предусматривает признание

российского гражданства на иных, чем прежде, условиях и распространяет его, согласно части третьей статьи 41¹, на лиц (и на их несовершеннолетних детей), проживающих в Российской Федерации, имевших прежде гражданство СССР, получивших паспорт российского гражданина до 1 июля 2002 года, притом что приобретение ими российского гражданства в установленном порядке не состоялось, и при условии, если они не имеют гражданства иностранного государства или действительного документа о праве на проживание в иностранном государстве. Признание гражданства на таких условиях представляет собой, по сути, отдельный льготный порядок принятия в гражданство, когда лицо становится гражданином не от рождения, а со дня первичного получения паспорта – пункт «а» части второй статьи 41⁷. Взятые вместе, эти условия определяют юридически значимые предпосылки к установлению длящихся связей между лицом и государством, которых, однако, по закону недостаточно, чтобы они были равнозначны рождению в гражданстве и сами по себе обязывали государство признать лицо своим гражданином без положительного о том решения.

Тем не менее, согласно части первой статьи 41² названного Федерального закона, признание этих лиц гражданами по их заявлению для государства тоже, по сути, обязательно, если они намеренно не отрицали основ российского конституционного строя в деяниях, предусмотренных пунктами «а»–«в» части первой его статьи 16, и если не было других, там же поименованных условий, исключающих признание лица российским гражданином. Более того, часть третья статьи 41² названного Федерального закона не делает изъятий в праве на признание гражданства даже для лиц, ограниченных в праве на въезд в Россию в связи с административным их выдворением (пункт «г» части первой статьи 16), состоявших на иностранной военной службе, на службе в иностранных органах безопасности, в правоохранительных органах (пункт «е»), имеющих неснятую, непогашенную судимость (пункт «ж»), находящихся под уголовным преследованием (пункт «з»), осужденных и отбывающих наказание в виде лишения свободы (пункт «и»).

В такой законодательной позиции можно, наверное, видеть признак сильного народа, объединенного в конституционное государство. Он вряд ли заведет и потерпит в своем правопорядке такие сомнительные средства защиты, как лишение гражданства и подобные им *capitis deminutio* (гражданские разжалования, умаления, поражения в правах), как и связанные с ними правоограничения, начиная с ограничения свободы передвижения. Эту свободу, надо заметить, статья 27 (часть 1) Конституции Российской Федерации гарантирует каждому, кто законно находится в России, но не лицам, у которых, подобно О.В.Кухареву, нет видимых законных оснований даже для пребывания в России, не говоря уже о том, что отсутствие российского гражданства, въездной визы или вида на жительство лишает его любого известного статуса и ставит под сомнение само его право как-либо присутствовать среди прочих граждан. Народу, чтобы быть собой, нужна общность людей в гражданстве, которой они дорожат и не станут рисковать, пока остаются во вменяемом политическом чувстве. Такой народ не выдает своих сограждан, не оставляет их без защиты и не позволяет их распределять на предпочитаемых и отверженных, хотя бы потому, что среди своих это не принято. Он не даст прирожденным гражданам поводов сомневаться в неприкосновенности их гражданства и не поставит его в опасную зависимость от процедур и документов, где все решают нужды делопроизводства и благоусмотрение тех чинов, которые слишком верны службе и начальству, чтобы подчиняться народовластию, праву и правосудию.

В правосудии, между тем, по делам, сходным с делом О.В.Кухарева, практика едва ли оформилась, хотя Верховный Суд Российской Федерации, судя по определению от 21 сентября 2011 года № 29-В11-2, поддерживает истолкование оспариваемых законоположений в конституционно-правовом их смысле, т.е. сообразно позициям Конституционного Суда Российской Федерации. Этим определением Судебная коллегия по административным делам разрешила в порядке надзора дело по жалобе С.А.Жернового, который родился (как и О.В.Кухарев) в СССР, но за пределами РСФСР, а

впоследствии, не приобретая иного гражданства, прибыл в 1993 году на постоянное жительство в Россию с родителями, которые (как и родители О.В.Кухарева), имея право на признание российского гражданства по рождению, оформили его в порядке регистрации. Орган ФМС России, а затем суды первой (в повторном рассмотрении) и кассационной инстанций (рассмотрев дело дважды) сочли, что С.А.Жерновой российским гражданином по рождению не был, т.е. остался без гражданства (как и О.В.Кухарев). Верховный же Суд Российской Федерации (и суд первой инстанции при первом рассмотрении дела) исходил из того, что уведомительная регистрация имеет исключительно учетный характер и от нее не зависит приобретение или прекращение российского гражданства, что родители С.А.Жернового зарегистрировали российское гражданство, которое приобрели по рождению, а потому совершеннолетний их сын имеет право на него по тому же основанию.

По делу же О.В.Кухарева состоялись два судебных акта, а Верховный Суд Российской Федерации дело не рассматривал. Это не позволяет определенно решить, устоялось ли в судебной практике именно то истолкование оспариваемых законоположений, в каком заявитель оспаривает их конституционность. Не вносит ясности и ответ на запрос, направленный при изучении жалобы Верховному Суду Российской Федерации. Поэтому нельзя исключать, что в дальнейшем обращение О.В.Кухарева к ФМС России за оформлением российского гражданства в порядке признания и (или) судебные в этой связи разбирательства могли бы иметь иные последствия, чем те, которые имели место в его деле.