



**ИМЕНЕМ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**  
**Р Е Ш Е Н И Е**  
**КОНСТИТУЦИОННОЙ ПАЛАТЫ ВЕРХОВНОГО СУДА**  
**КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**

по делу о проверке конституционности пункта 39 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем, утвержденного Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 27 октября 2015 года №733 в связи с обращением Осмоналиевой Айнуры Мусаевны, представляющей интересы Б.И.К.

27 января 2021 года

город Бишкек

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в составе: председательствующего – Дуйшеева К.А., судей Бобукеевой М.Р., Жумабаева Л.П., Касымалиева М.Ш., Кыдырбаева К.Дж., Осконбаева Э.Ж., Саалаева Ж.И., Шаршеналиева Ж.А., при секретаре Лобановой Ж.А., с участием:

обращающейся стороны – Осмоналиевой Айнуры Мусаевны, представляющей интересы Б.И.К.;

стороны-ответчика – Токторова Элдара Майрамбековича, представителя Правительства Кыргызской Республики по доверенности,

руководствуясь частями 1, 6 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 4, 18, 19, 37, 42 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», рассмотрела в закрытом судебном заседании дело о проверке конституционности пункта 39 Перечня заболеваний, при наличии которых

лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем, утвержденного Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 27 октября 2015 года №733.

Поводом к рассмотрению дела явилось ходатайство Осмоналиевой А.М., представляющей интересы Б.И.К.

Основанием к рассмотрению дела явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствует ли Конституции Кыргызской Республики пункт 39 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем, утвержденного Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 27 октября 2015 года №733.

Заслушав информацию судьи-докладчика Саалаева Ж.И., проводившего подготовку дела к судебному заседанию, и исследовав представленные материалы, Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики

### **У С Т А Н О В И Л А:**

В Конституционную палату Верховного суда Кыргызской Республики 15 июня 2020 года поступило ходатайство Осмоналиевой А.М., представляющей интересы Б.И.К. о проверке соответствия пункта 39 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем, утвержденного Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 27 октября 2015 года №733 частям 1, 2 статьи 16, частям 1, 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики.

Из представленного ходатайства следует, что согласно пункту 39 Перечня заболеваний, лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем в случае наличия у него ВИЧ-инфекции.

Как отмечает заявитель, согласно частям 1, 2 статьи 16 Конституции Кыргызской Республики права и свободы человека неотчуждаемы, принадлежат каждому от рождения и являются высшей ценностью. Они действуют непосредственно, определяют смысл и содержание деятельности законодательной, исполнительной власти и органов местного самоуправления. Кыргызская Республика обеспечивает всем лицам, находящимся в пределах ее территории и под ее юрисдикцией, права и свободы человека. Никто не может подвергаться дискриминации по признаку пола, расы, языка, инвалидности, этнической принадлежности, вероисповедания, возраста, политических или иных убеждений, образования, происхождения, имущественного или иного положения, а также других обстоятельств. Не являются дискриминацией специальные меры, установленные законом и направленные на обеспечение равных возможностей для различных социальных групп в соответствии с международными обязательствами.

Приведенные выше конституционные положения согласуются со статьей 7 Всеобщей декларации прав человека, статьей 26 Международного пакта о гражданских и политических правах и статьей 20 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека, которые гласят, что все люди равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту закона. В этом отношении всякого рода дискриминация должна быть запрещена законом, который должен гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то: пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства.

Между тем, как указывает субъект обращения, в соответствии со статьей 58 Декларации о приверженности делу борьбы с ВИЧ/СПИДом, государства-участники обязуются обеспечить принятие, укрепление и соблюдение соответствующего законодательства, положений и иных мер для

ликвидации всех форм дискриминации в отношении лиц, инфицированных ВИЧ/СПИДом, и членов уязвимых групп и для обеспечения полного осуществления ими всех прав человека и разработать стратегии борьбы с клейменем и социальной изоляцией, связанными с эпидемией.

Также Дублинская декларация о партнерстве в борьбе с ВИЧ/СПИДом в Европе и Центральной Азии провозглашает необходимость борьбы с дискриминацией людей, живущих с ВИЧ/СПИДом в Европе и Центральной Азии, в том числе через проведение критического анализа и мониторинга действующего законодательства, политики и практики с целью обеспечения эффективного соблюдения всех прав человека в отношении людей, живущих с ВИЧ/СПИДом.

Осмоналиева А.М. на основании вышеприведенных международных норм отмечает, что оспариваемая норма в нарушение запрета на дискриминацию лиц, живущих с ВИЧ, ставит их в неравное положение с другими категориями граждан, бессрочно лишая права на усыновление (удочерение) лишь на основании наличия у данных лиц диагноза ВИЧ-инфекции.

Так, согласно Положению о порядке передачи детей на усыновление (удочерение) гражданам Кыргызской Республики и иностранным гражданам, утвержденному Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 27 октября 2015 №733, перед передачей детей на усыновление (удочерение), сотрудник уполномоченного органа проверяет личность усыновителей, их жилищно-бытовые условия, семейный доход, изучает характеристики на усыновителей с места жительства и работы, состояние здоровья усыновителей и прочее. После изучения всех необходимых документов, принимается решение.

По мнению заявителя, в том случае, если потенциальные усыновители с диагнозом ВИЧ, смогут доказать представителю уполномоченного государственного органа, что они обеспечат усыновляемому (удочеряемому) ребенку всю необходимую защиту от заражения ВИЧ-инфекцией и

надлежащий уход, то данные лица должны быть обеспечены правом на усыновление (удочерение). При этом потенциальные родители должны быть привержены лечению ВИЧ-инфекции, а также обеспечить все необходимые санитарно-гигиенические правила и жилищно-бытовые условия для жизни и здоровья ребенка.

Именно в этой связи, по мнению Осмоналиевой А.М., во всем мире существует практика, когда наличие у человека ВИЧ-инфекции не является автоматически дисквалифицирующим признаком при усыновлении (удочерении) лицами, живущими с ВИЧ-инфекцией.

Субъект обращения также отмечает, что согласно части 5 статьи 16 Конституции в Кыргызской Республике действует принцип обеспечения наилучших интересов ребенка, что корреспондируется с частью 1 статьи 24 Международного пакта о гражданских и политических правах в соответствии с которой, каждый ребенок без всякой дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, национального или социального происхождения, имущественного положения или рождения имеет право на такие меры защиты, которые требуются в его положении как малолетнего со стороны его семьи, общества и государства.

Кроме того, частями 1 и 2 статьи 3 Конвенции о правах ребенка установлено, 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. Государства-участники обязуются обеспечить ребенку такую защиту и заботу, которые необходимы для его благополучия, принимая во внимание права и обязанности его родителей, опекунов или других лиц, несущих за него ответственность по закону и с этой целью принимают все соответствующие законодательные и административные меры.

Согласно частям 1, 2 статьи 20 этой же Конвенции, ребенок, который временно или постоянно лишен своего семейного окружения или который в его собственных наилучших интересах не может оставаться в таком окружении, имеет право на особую защиту и помощь, предоставляемые государством. Государства-участники в соответствии со своими национальными законами обеспечивают замену ухода за таким ребенком.

Заявитель также ссылается на статью 5 Декларации о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, особенно при передаче детей на воспитание и их усыновлении на национальном и международном уровнях, в соответствии с которой при рассмотрении всех вопросов, касающихся передачи ребенка для заботы не его собственными родителями, главным соображением должно быть наилучшее обеспечение интересов ребенка.

Таким образом, по мнению субъекта обращения, государство должно всегда обеспечивать наилучшие интересы ребенка, однако в нарушение вышеприведенных норм Конституции Кыргызской Республики и общепризнанных международных актов, оспариваемая норма ухудшает их положение.

По утверждению Осмоналиевой А.М. усыновление ребенка, а также опека над ним являются одним из механизмов защиты прав детей, оставшихся по тем или иным причинам без родителей. При проведении процедуры усыновления ребенка, первичный приоритет на право усыновления должен быть у родственников ребенка. Тогда как, оспариваемая норма лишает ребенка возможности остаться в семье у родственников, если у родственника, желающего усыновить ребенка или у его (ее) супруга, установлен диагноз ВИЧ. Исходя из пункта 39 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем, ребенок будет отдан либо в детский дом, либо в приемную семью, а данное нормативное положение никоим образом не может соответствовать принципу наилучшего обеспечения интересов ребенка.

Кроме того, заявитель в обращении указывает, что есть случаи, когда и сам ребенок является ВИЧ-положительным и таких детей усыновляют (удочеряют) крайне редко в связи с опасениями усыновителей заразиться ВИЧ-инфекцией или высокой ответственностью за таких детей, обусловленной тем, что ВИЧ-положительному ребенку требуется особый уход и лечение. В свою очередь, ввиду оспариваемого положения, указанные выше дети также не могут быть усыновлены (удочерены) ВИЧ-положительными родителями, тогда как, именно такие лица могут обеспечить надлежащий уход как в физическом, так и в психологическом плане ВИЧ-положительному ребенку.

Субъект обращения также отмечает, что частями 1, 2 статьи 20 Конституции установлено, что в Кыргызской Республике не должны приниматься законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены Конституцией и законами в целях защиты национальной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения, защиты прав и свобод других лиц. Вводимые ограничения должны быть соразмерными указанным целям. Запрещается принятие подзаконных нормативных правовых актов, ограничивающих права и свободы человека и гражданина.

При этом как утверждает Осмоналиева А.М., ограничение прав лиц, желающих усыновить ребенка безусловно необходимо, в то же время, такие ограничения должны быть соразмерны указанным целям, однако запрет ВИЧ-положительным лицам усыновлять (удочерять) ребенка, является дискриминацией для данной категории населения и нарушает принципы равенства, соразмерности и разумности.

С учетом изложенного, Осмоналиева А.М. просит признать пункт 39 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем, утвержденного Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 27

октября 2015 года №733, противоречащим частям 1, 2 статьи 16, частям 1, 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики.

Определением коллегии судей Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики от 27 августа 2020 года данное обращение было принято к производству.

В ходе подготовки дела к рассмотрению на судебном заседании Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики, 22 января 2021 года поступило ходатайство Осмоналиевой А.М. о проведении закрытого заседания, поскольку Б.И.К. является лицом, живущим с ВИЧ, и разглашение ее статуса может негативно отразиться на многих важных аспектах ее жизни, положению в социуме, психологическом состоянии, а также трудовых правах.

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики, изучив доводы, приведенные в ходатайстве Осмоналиевой А.М. и принимая во внимание особый характер рассматриваемого дела, определением от 26 января 2021 года удовлетворила указанное ходатайство.

В судебном заседании обращающаяся сторона поддержала свои требования и просила их удовлетворить.

Представителем стороны-ответчика Токторовым Э.М. изложена следующая позиция.

В соответствии с частью 1 статьи 3 Конвенции о правах ребенка от 20 ноября 1989 года, 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. Часть 2 статьи 6 устанавливает, что государства-участники обеспечивают в максимально возможной степени выживание и здоровое развитие ребенка.

При этом им было отмечено, что согласно части 5 статьи 16 Конституции в Кыргызской Республике действует принцип обеспечения наилучших интересов ребенка.

Часть 1 статьи 47 Конституции Кыргызской Республики устанавливает, что каждый имеет право на охрану здоровья.

Вместе с тем в соответствии с частью 2 статьи 20 Конституции права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены Конституцией и законами в целях защиты национальной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения, защиты прав и свобод других лиц. Вводимые ограничения должны быть соразмерны указанным целям.

Исходя из этого, Токторов Э.М. считает, что ограничение прав определенного круга лиц на усыновление (удочерение) обоснованно, так как данное ограничение направлено исключительно на охрану здоровья детей.

В соответствии с Кодексом Кыргызской Республики о детях, защита прав и интересов детей основывается на таких основных принципах, как признание первоочередности прав и интересов ребенка с целью обеспечения наилучших его интересов, ответственности органов государственной власти и местного самоуправления, а также иных физических и юридических лиц за нарушение прав и интересов ребенка со стороны государства, общества, семьи, обеспечения каждого ребенка правом на уровень жизни, необходимый для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития.

Ограничение, указанное в оспариваемой норме, связано, прежде всего, с интересами ребенка, имеющего право на воспитание в полноценной, здоровой семье, где родители должны создать достойный уровень жизни.

Учитывая, что ВИЧ-инфицированным лицам требуется непрерывное адекватное лечение, соблюдение определенных требований, не исключается риск заражения совместно проживающих лиц, в том числе детей.

Однако согласно информации Министерства здравоохранения Кыргызской Республики от 22 октября 2020 года, ВИЧ-инфекция не является препятствием к усыновлению (удочерению), попечительству, опекунов при таких условиях, когда больной находится постоянно на диспансерном учете

под наблюдением врача; регулярно получает антиретровирусную терапию; выполняет все требования врача специалиста; достигает неопределимой вирусной нагрузки, при которой невозможно заражение окружающих.

На основании данной информации, сторона-ответчик считает возможным рассмотрение вопроса усыновления (удочерения) ВИЧ-инфицированными лицами детей, которые уже проживают в семье в силу сложившихся семейных отношений, а также в случае, если ВИЧ-инфицированное лицо является родственником ребенку, оставшемуся без попечения родителей (часть 1 статьи 7, часть 1 статьи 43 Кодекса Кыргызской Республики о детях).

Вместе с этим для решения вопроса усыновления ребенка ВИЧ-инфицированным лицом, он считает необходимым установление процедуры подтверждения уполномоченными органами, проводящими государственную политику в сфере социальной защиты населения, что усыновление отвечает интересам ребенка и отсутствует угроза его заражения.

Таким образом, Токторов Э.М. считает целесообразным проявлять определенную осторожность в регулировании вопроса усыновления детей ВИЧ-инфицированными гражданами, где введенные ограничения были установлены исключительно в интересах ребенка.

Иные лица – Курманбаева Аида Маратовна, представитель Министерства юстиции Кыргызской Республики по доверенности, Эгембердиев Амантур Уланбекович, представитель Министерства труда и социального развития Кыргызской Республики по доверенности, Чокморова Умуткан Жусуповна, представитель Республиканского центра «СПИД» Министерства здравоохранения Кыргызской Республики по доверенности, Исраилова Бактыгуль Карыпбековна, представитель Общественного фонда «Страновая сеть женщин, живущих с ВИЧ» по доверенности, представили свои позиции в письменном виде.

Так, в соответствии с мнением представителя Министерства юстиции Кыргызской Республики Курманбаевой А.М., Конституционная палата

Верховного суда неоднократно в своих решениях ссылалась на принцип недискриминации, предполагающий создание условий для недопустимости ущемления принадлежащих человеку прав, свобод или обязанностей в зависимости от его социальных либо других качеств.

Вместе с тем, проблема ВИЧ/СПИДа подняла много вопросов, касающихся таких прав человека, как право на свободу от дискриминации, право на жизнь, равенство перед законом, право на частную жизнь, а также право на наивысший достижимый уровень здоровья.

Так, статьей 13 Закона Кыргызской Республики «О ВИЧ/СПИДе в Кыргызской Республике» предусмотрено, что не допускается дискриминация и стигматизация лиц, живущих с ВИЧ/СПИДом и лиц, пострадавших от ВИЧ/СПИДа, а также ущемление их законных интересов, прав и свобод на основании наличия у них ВИЧ-инфекции.

При этом согласно статье 6 вышеуказанного Закона, лица, живущие с ВИЧ/СПИДом, обязаны предпринимать меры по предотвращению передачи ВИЧ-инфекции другому лицу. Заведомое поставление в опасность заражения либо заражение другого лица (или нескольких лиц) ВИЧ лицом, знавшим о наличии у него ВИЧ-инфекции, влечет уголовную ответственность, установленную законодательством Кыргызской Республики.

Исходя из изложенного, Курманбаева А.М. считает, что, несмотря на обязательство государства по ликвидации дискриминации по отношению к людям, живущим с ВИЧ, на законодательном уровне, Перечнем предусмотрена норма, которая дискриминирует ВИЧ-инфицированных людей.

Согласно позиции представителя Министерства труда и социального развития Кыргызской Республики Эгембердиева А.У., в соответствии с Кодексом о детях, каждый ребенок имеет неотъемлемое право на охрану и укрепление здоровья и медико-санитарную помощь, которые обеспечиваются в порядке, предусмотренном законодательством об охране здоровья граждан.

Он считает возможным рассмотрение вопроса усыновления ВИЧ-инфицированными лицами детей, которые уже проживают в семье, связанной

родственными отношениями, а также в случаях, если ВИЧ-инфицированное лицо является родственником ребенку, оставшемуся без попечения родителей, тем самым обеспечивая принцип приоритета семейного устройства.

Представитель Республиканского центра «СПИД» Министерства здравоохранения Кыргызской Республики Чокморова У.Ж. отмечает, что в настоящее время ВИЧ-инфекция является длительно текущим хроническим заболеванием, при котором соблюдение четких рекомендаций врача позволяет ВИЧ-инфицированным лицам жить, работать, учиться и рожать детей, не представляя опасности для окружающих.

По ее мнению, ВИЧ-инфекция не является препятствием к усыновлению (удочерению), попечительству, опекунов при таких условиях, когда больной находится постоянно на диспансерном учете под наблюдением врача; регулярно получает антиретровирусную терапию; выполняет все требования врача специалиста; достигает неопределимой вирусной нагрузки, при которой невозможно заражение окружающих.

Представитель Общественного фонда «Страновая сеть женщин, живущих с ВИЧ» Исраилова Б.К. отмечает, что оспариваемая норма ставит людей, живущих с ВИЧ-инфекцией в неравное положение с другими гражданами, бессрочно лишая их права на усыновление (удочерение) лишь только на основании наличия диагноза ВИЧ-инфекция. Помимо прав самих лиц, живущих с ВИЧ-инфекцией, затрагиваются и права супругов, которые могут и не являться носителями инфекционного заболевания. В таком случае, ВИЧ-отрицательный(ая) супруг(а) лишается права на усыновление ребенка, лишь на том основании, что его супруга или супруг имеет данное заболевание, что недопустимо с точки зрения равенства прав граждан.

Кроме того, по мнению Исраиловой Б.К. оспариваемая норма лишает ребенка возможности остаться в кровной семье, в том случае, если у родственника или его супруги(а) установлен диагноз ВИЧ-инфекция, в связи с чем, ребенок будет определен в детский дом, либо в приемную семью, что не

может соответствовать принципу наилучшего обеспечения интересов ребенка, гарантированного частью 5 статьи 16 Конституции Кыргызской Республики.

При этом представитель Общественного фонда «Страновая сеть женщин, живущих с ВИЧ» считает, что запрет людям, живущим с ВИЧ-инфекцией, усыновлять детей, оставшихся без попечения, является дискриминацией, нарушающим принцип равенства, соразмерности и разумности.

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики обсудив доводы сторон, выслушав пояснения иных лиц и исследовав материалы дела, пришла к следующим выводам.

1. В соответствии с частью 4 статьи 19 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики» Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики выносит акты по предмету, затронутому в обращении, лишь в отношении той части нормативного правового акта, конституционность которой подвергается сомнению.

Таким образом, предметом рассмотрения Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики по данному делу является пункт 39 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем, утвержденного Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 27 октября 2015 года №733, следующего содержания:

«39. ВИЧ-инфекция, СПИД.».

Постановление Правительства Кыргызской Республики от 27 октября 2015 года №733 «Об утверждении Положения о порядке передачи детей на усыновление (удочерение) гражданам Кыргызской Республики и иностранным гражданам, а также Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем» опубликовано в газете «Эркин Тоо» от 3 ноября 2015 года №108, внесено в

Государственный реестр нормативных правовых актов Кыргызской Республики и является действующим.

2. Конституция Кыргызской Республики определяет семью, как одну из фундаментальных конституционных ценностей, которая находится под особой охраной государства (часть 1 статьи 36). Это конституционное установление предопределяет, что политика Кыргызской Республики, как правового и социального государства, должна быть направлена на создание условий, обеспечивающих поддержку и защиту семьи, как основу общества.

Семья, являясь особой категорией общественных отношений, без которой немислимо существование общества, равно как и государства, выступает важным условием сохранения и развития страны, его благополучия и процветания.

Исходя из этого, Конституция Кыргызской Республики закрепляет, что семья, отцовство, материнство, детство – предмет заботы всего общества и преимущественной охраны законом.

Статья 5 Кодекса Кыргызской Республики о детях определяет понятие семьи как круг лиц, связанных имущественными и личными неимущественными правами и обязанностями, вытекающими из брака, родства, усыновления или иной формы принятия детей на воспитание и призванными способствовать укреплению и развитию семейных отношений.

Учитывая особую роль семьи в развитии и становлении личности, удовлетворении ее духовных потребностей и обусловленную этим конституционную ценность института семьи, государство в правовом регулировании семейных отношений отдает приоритет семейному воспитанию детей. При определенных жизненных обстоятельствах, когда дети лишены родительской заботы, одним из средств обретения семьи служит передача ребенка в семью на воспитание (усыновление/удочерение), под опеку или попечительство, в приемную семью.

Вышеуказанные формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей, предусмотренные Кодексом Кыргызской Республики о детях

(главы 8, 9, 10), обусловлены необходимостью обеспечения таким детям надлежащих условий для полноценного развития (в том числе эмоционально-психологического), кроме того, в случаях, когда биологическое материнство или отцовство исключено по медицинским показаниям, выступают подспорьем (способствованием) в обретении семьи гражданами, в широком понимании, реализации естественной потребности в осуществлении родительской заботы.

3. Конституция Кыргызской Республики провозглашает, что ребенок имеет право на уровень жизни, необходимый для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития. Ответственность за обеспечение условий жизни, необходимых для развития ребенка несут каждый из родителей или другие лица, воспитывающие ребенка, в пределах своих способностей и финансовых возможностей (части 2, 3 статьи 36).

Безусловно оправданным является установление законодателем особых требований к лицу, желающему стать усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем ввиду того, что дети, как следует из Решения Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики от 18 июня 2020 года, это наиболее уязвимая и менее защищенная категория населения, обеспечение прав которых является первоочередной задачей государства. В этой связи принятие решений и определение государственной политики в сфере прав ребенка предполагают необходимость полноценной реализации принципа наилучших интересов ребенка, закрепленного в части 5 статьи 16 Конституции Кыргызской Республики.

При осуществлении правового регулирования вопросов усыновления (удочерения) важно учитывать требования международно-правовых актов, которые в соответствии с частью 3 статьи 6 Конституции являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики.

Конвенция о правах ребенка, признавая, что ребенку для полного и гармоничного развития его личности нужно расти в семейном окружении, в

атмосфере счастья, любви и понимания, обязывает подписавшие ее государства обеспечивать детям необходимые для их благополучия защиту и заботу, принимать все надлежащие законодательные, административные и другие меры для осуществления их прав, включая право каждого ребенка на уровень жизни, требуемый для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития (преамбула, пункт 2 статьи 3, статья 4 и пункт 1 статьи 27).

Согласно принятой Генеральной Ассамблеей ООН Декларации прав ребенка (Резолюция 1386 (XIV) от 20 ноября 1959 года) и Декларации о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, особенно при передаче детей на воспитание и их усыновления на национальном и международном уровнях (Резолюция 41/85 от 3 декабря 1986 года), ребенок ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в специальной охране и постоянной заботе, включая надлежащую правовую защиту, а наилучшее обеспечение интересов ребенка и его потребность в любви должны являться главным соображением при рассмотрении всех вопросов, связанных с передачей ребенка для заботы о нем не его собственными родителями.

Усыновление (удочерение) является наиболее предпочтительной формой устройства детей, оставшихся без попечения родителей, которое согласно статье 44 Кодекса Кыргызской Республики о детях выступает мерой защиты прав и законных интересов ребенка, который лишен родительской заботы в своем семейном окружении, допускающееся только как подходящий способ защиты прав детей, в интересах детей, лишенных родительской заботы в своем семейном окружении, а также в наилучших интересах детей.

Одновременно с этим, усыновление (удочерение) выступает как гарантия обеспечения ребенку права на достойную жизнь, семейное окружение, как естественную среду для роста и развития. При устройстве ребенка, оставшегося без попечения, также учитывается этническое происхождение, принадлежность к определенной религии и культуре, родной

язык ребенка, возможность обеспечения преемственности в его воспитании и образовании.

Порядок передачи детей на усыновление (удочерение) гражданам Кыргызской Республики, постоянно проживающим на территории Кыргызской Республики, гражданам Кыргызской Республики, постоянно проживающим за пределами Кыргызской Республики, иностранным гражданам, а также порядок осуществления контроля за условиями жизни и воспитания детей в семьях усыновителей, определяются Правительством Кыргызской Республики (часть 2 статьи 45 Кодекса о детях). Определяя круг лиц, которые могут быть усыновителями, пункт 6 части 1 статьи 48 Кодекса о детях исключает возможность усыновления (удочерения) для лиц, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять родительские права. На основе этого Правительство Кыргызской Республики приняло Постановление от 27 октября 2015 года №733, которым утвердило Перечень заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем. Пункт 39 данного Перечня относит к таким заболеваниям ВИЧ-инфекцию, СПИД.

4. Конституция Кыргызской Республики, провозглашая человека, его права и свободы высшей ценностью, устанавливает, что они определяют смысл и содержание деятельности всех государственных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц, и гарантирует каждому право на охрану здоровья (преамбула, часть 1 статьи 16, часть 1 статьи 47).

Указанное конституционное установление, закрепляя данное право, исходит, прежде всего, из того, что здоровье человека является высшим неотчуждаемым благом, без которого утрачивают свое значение многие другие блага и ценности, поэтому его сохранение и укрепление играют основополагающую роль, как в жизни каждого человека, так и в жизни общества и государства.

Правовое регулирование вопросов охраны здоровья граждан предусмотрено Законом Кыргызской Республики «Об охране здоровья

граждан в Кыргызской Республике», определяющим совокупность мер политического, экономического, правового, социального, культурного, научного, экологического, медицинского, санитарно-гигиенического и противоэпидемического характера, направленных на сохранение и укрепление физического и психического здоровья каждого человека, предоставление ему медицинской помощи в случае утраты здоровья.

Законодательную основу осуществления государственной политики в области предупреждения распространения ВИЧ/СПИДа на территории Кыргызской Республики, обеспечения системы мероприятий по защите прав лиц, живущих с ВИЧ/СПИДом, безопасности граждан Кыргызской Республики составляет Закон Кыргызской Республики «О ВИЧ/СПИДе в Кыргызской Республике», устанавливающий государственные гарантии по социальной поддержке лиц, живущих с ВИЧ/СПИДом.

Закон Кыргызской Республики «О ВИЧ/СПИДе в Кыргызской Республике» устанавливает лиц, зараженных вирусом иммунодефицита человека как на стадии отсутствия проявлений болезни, так и на стадии глубокого поражения иммунной системы, вызванного вирусом иммунодефицита человека как лиц, живущих с ВИЧ/СПИДом.

Запрет на усыновление (удочерение) указанными лицами направлен на предупреждение возможного неблагоприятного воздействия таких лиц на жизнь, физическое и психическое здоровье усыновляемых (удочеряемых) детей, на формирование их как личностей. В основе данного законодательного ограничения лежит принцип максимального обеспечения интересов ребенка.

В то же время, на сегодняшний день общепризнано, что при проведении антиретровирусной терапии качество и продолжительность жизни ВИЧ-положительных людей повышается и практически не отличается от жизни ВИЧ-отрицательных людей. К тому же лицо, которое проходит терапию, достигает нулевой вирусной нагрузки, вследствие чего, не способно инфицировать других людей в бытовых условиях.

Кроме того, по определению Всемирной Организации Здравоохранения передача ВИЧ-инфекции не происходит через воздух, при обычных повседневных контактах или при совместном пользовании личными предметами и употреблении продуктов питания, а лишь в конкретных случаях, которые носят частный характер.

Таким образом, каких-либо оснований для введения особых ограничений для лиц, живущих с ВИЧ-инфекцией с учетом первоначальных стадий заболевания, а также при соблюдении медицинских предписаний, не усматривается.

5. Конституция Кыргызской Республики провозглашает, что никто не может подвергаться дискриминации по признаку пола, расы, языка, инвалидности, этнической принадлежности, вероисповедания, возраста, политических или иных убеждений, образования, происхождения, имущественного или иного положения, а также других обстоятельств (часть 2 статьи 16), в том числе, обусловленных различными заболеваниями.

В Решении от 16 сентября 2020 года Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики отметила, что установление социальной справедливости в обществе является стержневой задачей органов государственной власти, местного самоуправления и их должностных лиц, выполнение которой требует внедрения во все сферы жизнедеятельности человека принципа всеобщего равенства. Это означает признание равной ценности каждой личности, предоставление индивидам равных возможностей в приобретении одинакового по объему и содержанию прав и обязанностей, а также способов их реализации и защиты.

Определенно, рассматриваемая категория граждан является социально уязвимой, обусловленной диагнозом ВИЧ/СПИД и сопутствующими этому негативными последствиями в социальном, физическом и психо-эмоциональном состоянии. Это усугубляется тем, что общество подвергает неприятию данную категорию лиц в социум, что, в свою очередь, неблагоприятным образом отражается на всех сферах их жизни.

Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики отмечает, что законодателю, при введении тех или иных ограничений, обусловленных конституционно одобряемыми целями, следует руководствоваться конституционным принципом соразмерности и основанными на нем требованиями адекватности и пропорциональности используемых правовых средств. Другими словами, вводимые им ограничения, вытекающие из Конституции и находящиеся под защитой государства, право на усыновление детей не должно влечь несоразмерного, не согласующегося с конституционным статусом личности ограничения конституционных прав в указанной сфере и, тем самым, препятствовать надлежащему обеспечению как интересов семьи в целом, так и интересов усыновляемого (удочеряемого) ребенка.

Предоставление возможности усыновления (удочерения) лицам, живущим с ВИЧ/СПИДом, позволит детям, оставшимся без родительского попечения, обрести полноценную семью, являющейся основополагающим условием повышения уровня жизни ребенка, необходимого для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития (части 1, 2 статьи 36 Конституции), тем более, при наличии родственной связи между усыновителями и усыновляемыми, а также фактически сложившегося совместного проживания.

Относительно приоритета права на усыновление (удочерение) родственниками ребенка, оставшегося без попечения родителей, Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики в своем Решении от 18 июня 2020 года отмечала, что в семейных правоотношениях одним из определяющих юридических фактов является родство, объединяющее субъектов права в силу происхождения их друг от друга (либо от общего предка), удостоверенное в установленном законом порядке. Родственные узы или уже сложившиеся отношения с опекунами и попечителями способны создать более благоприятную среду, способной

обеспечить ребенку быструю социальную адаптацию и повышенный уровень его защиты.

Таким образом, оспариваемый пункт 39 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем опекуном (попечителем) и приемным родителем, устанавливающий заболевание - ВИЧ/СПИД как основание для отказа в усыновлении (удочерении) детей, оставшихся без попечения родителей, является несоразмерным ограничением права каждого на недискриминацию, гарантированного Конституцией Кыргызской Республики.

При этом нормотворческому органу следует выработать необходимые критерии усыновления (удочерения) лицами, живущими с ВИЧ/СПИДом, и учитывающие, прежде всего, наилучшие интересы ребенка, а также состояние и возможности ВИЧ-инфицированного лица по обеспечению соответствующего уровня жизни ребенка, без угрозы причинения вреда здоровью усыновляемого (удочеряемого).

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 1 части 6, частями 7 и 8 статьи 97 Конституции Кыргызской Республики, статьями 46, 47, 48, 51 и 52 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики

### **Р Е Ш И Л А:**

1. Признать пункт 39 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем, утвержденного Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 27 октября 2015 года №733, противоречащим частям 1, 2 статьи 16, части 1, абзацу первому части 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики.

2. Решение окончательное и обжалованию не подлежит, вступает в силу с момента провозглашения.

3. Решение обязательно для всех государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, общественных объединений, юридических и физических лиц и подлежит исполнению на всей территории республики.

4. Опубликовать настоящее решение в официальных изданиях органов государственной власти, на официальном сайте Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики и в «Вестнике Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики».

**КОНСТИТУЦИОННАЯ ПАЛАТА  
ВЕРХОВНОГО СУДА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**