

ОПРЕДЕЛЕНИЕ
КОЛЛЕГИИ СУДЕЙ КОНСТИТУЦИОННОЙ ПАЛАТЫ
ВЕРХОВНОГО СУДА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

о принятии к производству обращения Осмоналиевой Айнуры Мусаевны
в интересах Б.И.К. 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

27 августа 2020 года

город Бишкек

Коллегия судей Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики в составе: Саалаева Ж.И., Бобукеевой М.Р., Шаршеналиева Ж.А., при секретаре Лобановой Ж.А., рассмотрев обращение Осмоналиевой А.М. в интересах Б.И.К.

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. в интересах 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, при наличии которых лицо не может быть усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем,

усыновителем, опекуном (попечителем) и приемным родителем не может быть лицо в случае наличия у него ВИЧ-инфекции.

Как отмечает заявитель, согласно частям 1, 2 статьи 16 Конституции Кыргызской Республики права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. Права и свободы человека являются высшей ценностью. Они действуют непосредственно, определяют смысл и содержание деятельности законодательной, исполнительной власти и органов местного самоуправления. Кыргызская Республика уважает и 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, которая гласит, что все люди равны перед законом и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона. Все люди имеют право на равную защиту от какого бы то ни было подстрекательства к такой дискриминации.

Так же субъект обращения ссылается на статью 26 Международного пакта о гражданских и политических правах, согласно которой 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, и закон 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. Аналогичное установление изложено в статье 20 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека.

Между тем, как указывают заявители, 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.

Так же Дублинская декларация о партнерстве в борьбе с ВИЧ/СПИДом в Европе и Центральной Азии статьей 20 провозглашает необходимость бороться против стигмы и дискриминации 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 ставит лиц, живущих с ВИЧ в неравное положение с другими категориями граждан, бессрочно лишая их права на усыновление (удочерение) лишь на основании наличия у данных лиц диагноза ВИЧ-инфекция.

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 условии, что будут убедительные факты того, что потенциальные родители привержены лечению ВИЧ-инфекции, а так же, что соблюдены все необходимые санитарно-гигиенические правила и их жилищно-бытовые условия позволяют обеспечить безопасность жизни и здоровья ребенка.

В этой связи, по мнению Осмоналиевой А.М. дискриминация лиц, живущих с ВИЧ-инфекцией в виде запрета на усыновление (удочерение) является совершенно необоснованной и утверждает, что во всем мире существует практика, когда наличие у человека ВИЧ-инфекции не является автоматически дисквалифицирующим признаком при усыновлении (удочерении).

Субъект обращения так же отмечает, что согласно части 5 статьи 16 Конституции Кыргызской Республики в Кыргызской Республике действует принцип обеспечения наилучших интересов ребенка и приводит в своем ходатайстве часть 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 и 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 так же 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 не обеспечивает соблюдение наилучших интересов ребенка, более того она ухудшает их положение.

По утверждению Осмоналиевой А.М. усыновление ребенка, а так же 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, заявители в обращении указывают, 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 так же 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 так же отмечает, что частями 1, 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики 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.

Заявитель так же отмечает, что важно принять во внимание ответ Министерства юстиции Кыргызской Республики на запрос Правовой клиники «Адилет», в котором указано, что безопасное проживание людей с ВИЧ с детьми возможно при условии получения ВИЧ-инфицированным специфического лечения (АРТ – антиретровирусная терапия) и соблюдения санитарно-гигиенических правил в быту. Таким образом, усыновление (удочерение) и опекунов лицами с ВИЧ возможно.

С учетом вышеизложенного, 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.

Коллегия судей, изучив ходатайство Осмоналиевой А.М., в интересах Бейшеналиевой И.К. и приложенные к нему материалы, заслушав информацию судьи Саалаева Ж.И., проводившего на основании части 2 статьи 28 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики» проверку ходатайства, пришла к следующим выводам.

Из представленных материалов усматривается наличие неопределенности в вопросе о том, соответствует ли 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 частям 1, 2 статьи 16, частям 1, 2 статьи 20 Конституции Кыргызской Республики, что является основанием для рассмотрения дела Конституционной палатой Верховного суда Кыргызской Республики в рамках конституционного судопроизводства.

На основании изложенного, руководствуясь частями 2, 5 статьи 28 конституционного Закона «О Конституционной палате Верховного суда Кыргызской Республики», коллегия судей Конституционной палаты Верховного суда Кыргызской Республики

О П Р Е Д Е Л И Л А:

1. Принять к производству ходатайство Осмоналиевой Айнуры Мусаевны, в интересах Б.И.К. 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.

2. Настоящее определение может быть обжаловано в Конституционную палату Верховного суда Кыргызской Республики.

Коллегия судей:

Саалаев Ж.И.

Бобукеева М.Р.

Шаршеналиев Ж.А.