



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Съвет на Европа/Европейски съд по правата на човека, 2013 г. Този превод не обвързва Съда. За допълнителна информация, моля вижте пълните указания за авторските права в края на документа.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013. This translation does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013. La présente traduction ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

ПЪРВА СЕКЦИЯ

ДЕЛО KIYUTIN СРЕЩУ РУСИЯ

(жалба по. 2700/10)

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

10 март 2011

ОКОНЧАТЕЛНО

15/09/2011

Това решение е станало окончателно в съответствие с чл. 44 § 2 (с) от Конвенцията. То може да претърпи редакционни промени.

По делото Kiyutin срещу Русия,
Европейският съд по правата на човека (Първа секция), заседаващ като камера в състав:
Nina Vajić, *Председател*,
Anatoly Kovler,
Christos Rozakis,
Peer Lorenzen,
Elisabeth Steiner,
Mirjana Lazarova Trajkovska,
Julia Laffranque, *съдии*,
и Søren Nielsen, *секретар на секция*,
След проведено на 17 февруари 2011 г. закрито заседание,
Постанови следното решение, прието на посочената дата:

ПРОЦЕДУРАТА

1. Делото е образувано по жалба (№ 2700/10) срещу Руската Федерация, подадена до Съда на основание чл. 34 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи („Конвенцията“) от узбекския гражданин, г-н Viktor Viktorovich Kiyutin („жалбоподателя“), на 18 декември 2009 г.

2. Жалбоподателят е бил представляван от г-жа L. Komolova, адвокат практикуващ в Орел. Руското правителството („правителството“) е било представлявано от г-н G. Matyushkin – представител на Руската Федерация пред Европейския съд по правата на човека.

3. Жалбоподателят твърди, че е бил жертва на дискриминация на основа здравословното си състояние при кандидатстването си за разрешение за пребиваване в Русия.

4. На 5 май 2010 г. председателят на първа секция е решил да информира правителството за жалбата. Било е решено също така жалбата да бъде разгледана едновременно по допустимост и основателност (чл. 29 § 1 от Конвенцията).

5. По делото е било представено писмено становище от Interights, (International Centre for the Legal Protection of Human Rights), на които председателят е дал право да встъпят като трета страна (чл. 36 § 2 от Конвенцията и чл. 44 § 2 от Правилата на Съда).

ФАКТИТЕ

I. ОБСТОЯТЕЛСТВАТА ПО СЛУЧАЯ

6. Жалбоподателят е роден през 1971 г. в ССР Узбекистан, Съветски Съюз и след разпадането на СССР получил узбекистанско гражданство.

7. През октомври 2002 г. неговият брат закупил къща и парцел в село Лесной, Орловска област, Русия. През 2003 г. жалбоподателят, неговия полу-брат и майка им пристигнали от Узбекистан за да живеят там.

8. На 18 юли 2003 г. жалбоподателят сключил брак с руския и през януари 2004 г. се родила дъщеря им.

9. Междувременно, през август 2003 г. жалбоподателят кандидатствал за разрешение за пребиваване. От задължителните медицински прегледи се установило, че е ХИВ-позитивен. На това основание молбата му била отхвърлена. Отказът бил потвърден с окончателно решение от 13 октомври 2004 г. на Орловския окръжен съд.

10. През април 2009 г. жалбоподателят подал нова молба за разрешение за временно пребиваване. След подаването на молбата, на 6 май 2009 г. Федералната миграционна служба установила, че той е пребивавал незаконно в Русия (нарушение по чл. 18.8 § 1 от Кодекса на административните нарушения) и му била наложена глоба в размер на 2 500 рубли.

11. С решение от 26 юни 2009 г., Орловската регионална федерална миграционна служба отхвърлила молбата на жалбоподателя за разрешение за пребиваване на основание чл. 7 § 1 (13) от Закона за чужденците, съгласно който не се издава разрешение за пребиваване на чужденци, които не могат да докажат, че не са носители на вируса на ХИВ. В решението се посочвало, че жалбоподателят трябва да напусне Русия в 30-дневен срок или подлежи на депортиране. Жалбоподателят обжалвал отказа пред съда.

12. На 13 август 2009 г. Северният районен съд на гр. Орел отхвърлил жалбата му, като постановил:

“Като съобрази, че г-н В.В.Кютин е ХИВ-позитивен, съдът намира, че молбата му за временно пребиваване в Руската Федерация е била отхвърлена на законно основание.”

13. Жалбоподателят обжалвал, като се позовал на решението на Конституционния съд от 12 май 2006 г. (виж параграф 21 по-долу) и на документите на ООН за превенция на СПИН. На 16 септември 2009 г. Орловският окръжен съд отхвърлил жалбата му с кратки мотиви.

14. На 20 октомври 2009 г. жалбоподателят се подложил на изследване в Орловския регионален център за превенция на СПИН. Била диагностицирана прогресивна фаза на ХИВ, хепатит В и С, и му била предписана високо активна антиретровирусна терапия (HAART) за животоспасяващи индикации.

15. На 25 ноември 2009 г. Орловският окръжен съд отказал да образува производство по преглед по реда на надзора и потвърдил предишните решения като законосъобразни, постановявайки:

“В молбата си по реда на надзора г-н Кютин твърди, че когато са се произнасяли по молбата му за пребиваване съдилищата не са взели предвид семейното му положение и здравословното му състояние, което било в противоречие с решението на Конституционния съд от 12 май 2006 г. Този аргумент не е основание за отмяна на съдебните решения.

Приложимото законодателство, регламентиращо влизането и пребиваването на чужденци в Русия не изисква при решаването дали може да бъде издадено разрешение за пребиваване правоприлагащите институции или съдилищата да преценяват здравословното състояние на ХИВ-позитивните чужденци или клиничното състояние на заболяването им.

Когато се произнасят по издаването на разрешение за временно пребиваване на ХИВ позитивни лица, съдилищата могат, но не са длъжни, от хуманитарни съображения да отчетат фактическите обстоятелства на конкретния случай.

В допълнение, чужденец, който кандидатства за разрешение за пребиваване в Русия трябва да представи удостоверение за ХИВ отрицателен статус; ако лицето е ХИВ-позитивно законът забранява издаването на посоченото разрешение.“

II. ПРИЛОЖИМО НАЦИОНАЛНО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО И ПРАКТИКА

A. Закон за превенция на ХИВ (но. 38-FZ от 30 март 1995 г.)

16. В относимата част на преамбюла на закона се казва:

"Като признава, че хроничното заболяване, причинено от човешкия имунодефицитен синдром (ХИВ),

се разпространява широко в целия свят,

има сериозни социално-икономически и демографски последствия за Руската федерация,

представлява заплаха за личната, обществената и националната сигурност, и заплаха за съществуването на човечеството,

призовава за защита на правата и законните интереси на населението ... "

17. По силата на чл. 4 § 1 държавата гарантира безплатна медицинска помощ на руски граждани, заразени с ХИВ.

18. Член 11 § 2 предвижда, че намиращите се в страната чужденци и лица без гражданство, за които бъде установено, че са ХИВ-позитивни се депортират.

Б. Закон за чужденците (по. 115-FZ от 25 юли 2002 г.)

19. Член 5 предвижда, че чужденците, които не се нуждаят от виза за влизане в Руската Федерация могат да пребивават в страната за срок не по-дълъг от 90 дни и трябва да напуснат Русия след изтичането на този срок.

20. Член 6 § 3 (4) и (6.2) установява, че чужденец, който има брак с руски гражданин или има дете руски гражданин има право на разрешение за пребиваване за срок от три години, независимо от определените от правителството професионални квоти.

21. В чл. 6 § 8 и Правителствена резолюция № 789 от 1 ноември 2002 г. са посочени документите, които трябва да бъдат приложени към молбата за разрешение за пребиваване. Наред с другите документи, молителят трябва да представи и медицинско удостоверение, че не е заразен с ХИВ.

22. В чл. 7 са изброени основанията за отказ за предоставяне на разрешение за временно пребиваване или отнемане на издадено по-рано разрешение за пребиваване. По-конкретно, молбата за разрешение за пребиваване се оставя без уважение, ако чужденецът е наркозависим или не може да представи удостоверение, че не е заразен с ХИВ (параграф 1 (13)).

В. Предоставяне на медицинска помощ на чужденци

23. Съгласно Правилата за предоставяне на медицинска помощ на чужденци на Руска територия (Правителствена резолюция № 546 от 1 септември 2005 г.) на чужденци се предоставя безплатно само спешна медицинска помощ (§ 3). Друго медицинско обслужване се предоставя срещу заплащане (§ 4).

Г. Практика на Конституционния съд

24. На 12 май 2006 г. Конституционният съд е отхвърлил конституционната жалба на украинския гражданин Х., който бил ХИВ-позитивен и живеел в Русия с руската си съпруга и дъщеря (решение № 155-О). Г-н Х. се оплаквал, че чл. 11 § 2 от Закона за превенция на

ХИВ и чл. 7 § 1 (13) от Закона за чужденците нарушават правото му на неприкосновеност на семейния му живот и правото му на медицинско обслужване и също така са дискриминационни.

25. Конституционният съд постановил, че оспорваните разпоредби са съвместими с Конвенцията, тъй като ограничаването на временното пребиваване на заразени с ХИВ чужденци е било въведено от законодателя с цел защита на конституционни ценности, основната от които е правото на държавна защита на общественото здраве (§ 3.3).

26. Позовавайки се на Декларацията на ООН за ангажираност с проблема ХИВ/СПИН от 27 юни 2001 г., резолюциите на Комисията на ООН по правата на човека и други международни документи, забраняващи дискриминация на основа ХИВ, както и на практиката на Съда относно експулсирането на чужденци по принцип и по-конкретно на ХИВ-позитивни чужденци, Конституционният съд подчертава принципа на пропорционалност по отношение на мерките, приети в изпълнение на конституционни цели и отбелязва:

"От това следва, че изправени пред конфликт между еднакво защитени конституционни ценности, правоохранителните органи и съдилищата могат да вземат предвид, въз основа на хуманитарни съображения, фактическите обстоятелства на конкретния случай при преценката дали едно HIV-позитивно лице отговаря на условията за временно пребиваване в Руската федерация.

Поради това, разпоредбите на член 11 § 2 от Закона за превенция на ХИВ и чл. 7 § 13 от Закона за чужденците не изключват възможността правоохранителните органи и съдилища да могат - въз основа на хуманитарни съображения - да вземат под внимание семейното положение, здравословното състояние на HIV-инфектиран чужд гражданин или лице без гражданство, както и други извънредни, но важни обстоятелства при преценката дали лицето следва да бъде депортирано от Руската федерация и дали на него или нея трябва да бъде разрешено временно пребиваване на руска територия. Във всеки случай, съответното лице трябва да спазва законно наложените превантивни мерки, насочени към ограничаване на разпространението на ХИВ-инфекцията." (§ 4.2)

Д. Наказателния кодекс

27. Член 122 предвижда наказателна отговорност за съзнателно заразяване на друг с ХИВ или съзнателно излагане на друг на риск от заразяване с ХИВ. Наказанието е лишаване от свобода до една година.

III. ПРИЛОЖИМИ МЕЖДУНАРОДНИ ДОКУМЕНТИ

28. На 27 юни 2001 г. Генералната асамблея на ООН е приела Декларация за ангажираност с проблема ХИВ/СПИН (Резолюция S-26/2) която, по-конкретно предвижда:

„1. Ние, ръководителите на държавните и правителствени ръководители и представители на държавите и правителствата, обединени в ООН ... да разгледаме и поставим проблема с ХИВ/СПИН във всичките му аспекти, както и да осигурим всеобщия ангажимент за подобряване на координацията и засилването на националните, регионалните и международните усилия за борба с него по един всеобхватен начин ...

13. Отбелязваме, освен това, че стигмата, мълчанието, дискриминацията и отричането, както и липсата на конфиденциалност, вредят на усилията за превенция, грижа и лечение и увеличават разпространението на епидемията сред отделни лица, семейства, общности и нации и на това трябва също да се обърне внимание ...

16. Признаваме, че пълното осъществяване на правата на човека и основните свободи на всички е основен елемент в глобалния отговор на пандемията ХИВ/СПИН, включително в областта на превенцията, грижите, подкрепата и лечението, и че те намаляват уязвимостта към ХИВ/СПИН и предотвратяват стигмата и дискриминацията, свързана с хората, живеещи с или в риск от ХИВ/СПИН ...

31. Потвърждаваме важната роля на семейството в превенцията, грижите, подкрепата и лечението на лица, засегнати и заразени с ХИВ/СПИН, като отбелязваме, че в различните културни, социални и политически системи семейството съществува в различни форми...

ХИВ/СПИН и правата на човека

58. До 2003г. да се приеме, развие или приложи законодателство, подзаконовни нормативни актове и други мерки за премахване на всички форми на дискриминация и да се гарантира пълното упражняване на всички човешки права и основни свободи от страна на хората, живеещи с ХИВ/СПИН и членовете на уязвими групи, по-специално за да се гарантира достъпа им до, наред с другото, образование, наследяване, заетост, здравеопазване, социални и здравни услуги, превенция, подкрепа и лечение, информация и правна защита, като се зачита неприкосновеността на личния им живот и тайна; и да бъдат разработени стратегии за борба срещу свързаните с епидемията стигма и социално изключване ... "

29. Комисията по правата на човека на ООН за пръв говори срещу свързаните с ХИВ/СПИН дискриминация и стигма в Резолюция № 1995/44 ("Защитата на правата на човека в контекста на ХИВ и СПИН"), приета на 53-тата й среща на 3 март 1995 г., в която се казва:

1. Потвърждава, че дискриминацията въз основа на СПИН или ХИВ статус, действителен или предполагаем, е забранена със съществуващите международни стандарти за правата на човека, и че терминът "или друг статус" в анти-дискриминационните разпоредби, в международните текстове за правата на човека могат да се тълкуват, като обхващащи здравния статус, включително ХИВ/СПИН;

2. Призовава всички държави да гарантират, когато е необходимо, че техните закони, политики и практики, включително и тези, въведени в контекста на

ХИВ/СПИН, зачитат стандартите за правата на човека, включително правото на неприкосновеност на личния живот и неприкосновеност на хората, живеещи с ХИВ/СПИН, забраняват дискриминацията свързана с ХИВ/СПИН и не възпрепятстват програми за превенция на ХИВ/СПИН и за грижи за лица, заразени с ХИВ / СПИН ... "

В воята последваща Резолюция № 2005/84, приета на 61-та й среща на 21 април 2005 г. UNCHR потвърждава позицията си срещу дискриминацията в контекста на ХИВ/СПИН.

30. Член 2 § 2 от Международния пакт за икономическите, социалните и културните права гарантира, че признатите в този пакт права „ще бъдат упражнявани без каквато и да е дискриминация, основаваща се на раса, цвят на кожата, пол, език, религия, политически и други убеждения, народностен или социален произход, имотно състояние, рождение или всякакви други признаци.” В своя Общ коментар относно анти-дискриминацията (по. 20, 2009), Комитетът по икономическите, социалните и културните права, изрично включва здравния статус и особено ХИВ статуса сред основанието „други признаци“, посочено в чл. 2 § 2:

“33. Здравният статус обхваща физическото и психическото здраве. Страните-членки трябва да гарантират, че действителния или предполагаем здравен статус на дадено лице не е пречка за осъществяване на правата по Пакта. Защитата на общественото здраве, често се цитира от държави като причина за ограничаване на правата на човека в контекста на здравословното състояние на дадено лице. Въпреки това, много от тези ограничения са дискриминационни, например, когато ХИВ статус се използва като основа за различно третиране по отношение на достъпа до образование, трудова заетост, здравеопазване, транспорт, социална сигурност, жилищно настаняване и предоставяне на убежище. "

31. Парламентарната асамблея на Съвета на Европа е адресирала проблема ХИВ/СПИН в редица документи. В Препоръка 1116 (1989) за СПИН и правата на човека се подчертават следните моменти:

“3. Като отбелязва, че макар Съветът на Европа да е ангажиран с превенция от 1983 г. насам, етичните аспекти са били засягани само бегло;

4. Като се има предвид все пак, че е от съществено значение да се гарантира, че правата на човека и основните свободи няма да бъдат застрашени поради страха, който възбужда СПИН;

5. Загрижена по-специално за дискриминацията, на която някои от жертвите на СПИН и дори серопозитивни лица са подложени ...

8. Препоръчва на Комитета на министрите да:

А. възложи на Координационния комитет по правата на човека да даде приоритет на засиленото прилагане на анти-дискриминационната клауза на член 14 от Европейската конвенция за правата на човека, или чрез добавяне на

здравословното състояние сред забранените основания за дискриминация, или чрез изготвяне на обща клауза за равнопоставеност пред закона ...

D. прикани държавите-членки на Съвета на Европа: ...

3. да не отказват правото на убежище, на единственото основание, че търсещият убежище е заразен с ХИВ вируса или страда от СПИН ... "

Резолюция 1536 (2007) потвърждава ангажимента на ПАСЕ към борбата срещу всички форми на дискриминация на хората с ХИВ/СПИН:

"Като подчертава, че пандемията ХИВ/СПИН представлява извънредна ситуация в медицински, социален и икономически план, Асамблеята призовава парламентите и правителствата на Съвета на Европа да:

9.1. гарантират, че техните закони, политики и практики зачитат правата на човека в контекста на ХИВ/СПИН, и по-специално на правото на образование, работа, неприкосновеността на личния живот, защита и достъп до превенция, лечение, грижи и подкрепа;

9.2. защитават хората с ХИВ/СПИН от всички форми на дискриминация, както в публичния, така и в частния сектор ... "

32. Конвенция на ООН за правата на хората с увреждания, в сила от 3 май 2008 г., която Русия е подписала, но не е ратифицирала, предвижда:

Член 5 - Равенство и забрана на дискриминация

"2. 2. Държавите - страни по настоящата Конвенция се задължават да забранят всякаква дискриминация по признак на увреждане и да гарантират на лицата с увреждания равнопоставена и ефективна защита от закона срещу всякаква дискриминация, на каквито и да било основания..."

Член 18 - Свобода на придвижването и националност

"1. Държавите - страни по настоящата Конвенция се задължават да признават правата на хората с увреждания на свободно придвижване, свободен избор на местоживеене и националност, наравно с всички останали, включително като гарантират, че хората с увреждания:

...

(б) не са лишавани, по признак на увреждане, от възможност да придобиват, притежават и ползват документи, удостоверяващи тяхната националност или други документи за самоличност, както и за се възползват от подходящи, например имиграционни процедури, каквито биха могли да им бъдат необходими за упражняване на правото им на свободно придвижване ..."

Член 23 - Уважение към дома и семейството

“1. Държавите - страни по настоящата Конвенция се задължават да предприемат ефективни и подходящи мерки за премахване на всякаква дискриминация срещу хора с увреждания по въпроси, свързани с брака, семейството, родителските права и личните връзки и взаимоотношения, равноправно с всички останали ...”

33. Становището на UNAIDS/IOM (Съвместна програма на ООН за ХИВ/СПИН/Международна организация по миграция) относно въпроса за ограничаване на пътуванията при ХИВ/СПИН от юни 2004 г., съдържа следните препоръки:

“1. ХИВ/СПИН не трябва да се счита за състояние, което представлява заплаха за общественото здраве при пътуване, защото, въпреки че е заразен, човешкият имунодефицитен вирус не може да се предава със самото присъствие на човек с ХИВ в дадена страна или чрез случаен контакт (чрез въздуха или от общи средства като храна или вода). ХИВ се предава чрез специфично поведение, което почти винаги е интимно. Така превенцията изисква доброволни действия и не може да бъде наложена. Ограничителни мерки в действителност могат да са в противоречие с интересите на общественото здраве, тъй като извеждането на ХИВ-позитивните лица с чуждо гражданство допринася за климата на стигматизация и дискриминация на хора, живеещи с ХИВ и СПИН и по този начин могат да възпят граждани, а също така и чужденци, да продължат да се възползват от услуги за превенция и грижи. Нещо повече, ограничаването на чужденци с ХИВ може да създаде общественото заблуждение, че ХИВ/СПИН е "чуждестранен" проблем, който може да се контролира чрез мерки като граничен контрол, а не чрез смислено здравно образование и други методи за превенция ...

3. Ограничения срещу влизане или престой, които се основават на здравословно състояние, включително ХИВ/СПИН, следва да се прилагат по такъв начин, че да се изпълнят задълженията за спазване на правата на човека, включително на принципа за недопускане на дискриминация, забраната за връщане на бежанци, правото на неприкосновеност на личния живот, защитата на семейството, защитата на правата на мигрантите, както и защитата на най-добрия интерес на детето. Трябва да се отчитат и спешни хуманитарни нужди.

4. Всяко ограничение за пътуване, свързано със здравето трябва да се налага само въз основа на индивидуален интервю/преглед. В случай на извеждане, хората трябва да бъдат информирани устно и писмено за причините за него.

5. Сравними здравословни състояния трябва да бъдат третираны еднакво по отношение на потенциалните икономически разходи, свързани с болния. Заразените с ХИВ/СПИН, които желаят да влязат за краткосрочен или дългосрочен престой не трябва да бъдат набелязвани за извеждане с такъв финансов аргумент.

6. Извеждане заради възможните разходи за здравеопазване и социална помощ, свързани със здравословно състояние трябва да бъде обсъждано, само когато е доказано, чрез индивидуална оценка, че лицето има нужда от такава здравна и социална помощ; че е много вероятно да има нужда от такива в относително близко бъдеще; и няма никакви други средства за посрещане на

тези разходи (напр. чрез лична или трудова застраховка, лични средства, подкрепа от групи от общността), както и че тези разходи няма да бъдат компенсирани чрез ползи, които ги надвишават, като например специфични умения, таланти, принос за работната сила, плащане на данъци, принос за културното многообразие, както и за капацитета за приходи или създаване на работни места .

7. Ако един човек, който живее с ХИВ/СПИН е подложен на експулсиране (депортиране), такова експулсиране (депортиране), следва да бъде в съответствие с международните правни задължения, включително и на правото на справедлив съдебен процес и достъп до най-подходящите средства за оспорване на експулсирането. На внимателен анализ следва да се подложат спешни хуманитарни причини, които могат обосноват разрешение лицето да остане ... "

34. Международните принципи за ХИВ/СПИН и Права на човека (2006 консолидирана версия), публикувани от Службата на върховния комисар на ООН по правата на човека и на UNAIDS, гласят, по-специално:

“102. Основните принципи на правата на човека, които са от съществено значение за ефективното държавно противодействие на ХИВ могат да бъдат намерени в съществуващите международни инструменти ... Сред принципите на правата на човека, свързани с ХИВ/СПИН, са *inter alia*:

- забраната на дискриминация, правото на еднаква закрила и равенство пред закона ...

- правото на свобода на придвижването ...

104. Съгласно международното право на правата на човека, държавите могат да налагат ограничения на някои права, в ограничен брой ситуации, ако такива ограничения са необходими, за да се постигнат първостепенни цели, като например обществено здраве, права на другите, моралност, обществен ред, общото благоденствие в едно демократично общество и националната сигурност ...

105 . Общественото здраве е най-често се цитира от държавите като причина за ограничаване на правата на човека в контекста на ХИВ. Много такива ограничения, обаче, са в нарушение на принципа за недопускане на дискриминацията, например, когато ХИВ статус се използва като повод за различно третиране по отношение на достъпа до образование, трудовата заетост, здравеопазването, транспортта, социалната сигурност, жилищното настаняване и предоставянето на убежище .. .

127. Няма логична причина публичното здраве да ограничава свободата на придвижване или избора на местоживеење въз основа на ХИВ статуса. Според действащите международни здравни наредби, единствената болест, която изисква удостоверение за международни пътувания е жълта треска [пропусната бележка под линия]. Следователно, всякакви ограничения на тези права въз основа само на предполагаем или реален ХИВ статус, включително HIV скрининг на международните пътници, са дискриминационни и не могат да бъдат оправдани от съображения за общественото здраве.

128. Когато държавите забраняват дългосрочно пребиваване на ХИВ-позитивни поради опасения от финансови разходи, те не трябва да се отнасят така само към случаите на ХИВ/СПИН, а не и към други подобни състояния, и трябва да установят дали такива разходи наистина ще бъдат направени в конкретния случай на чужденец, който иска разрешение за пребиваване. При разглеждане на молби за влизане, хуманитарните съображения като например събиране на семейството и необходимост от предоставяне на убежище, трябва да надделяват над икономическите съображения. "

35. Докладът на Международния работен екип относно свързаните с ХИВ ограничения на пътуването, сформиран UNAIDS през 2008 г., съдържа следните констатации:

"Екипът потвърди, че специфични ХИВ ограничения за влизане, престой и пребиваване на основание ХИВ статус са дискриминационни, не защитават общественото здраве и не идентифицират разумно онези, които могат да обременят прекомерно публичните средства. По-специално, Екипът направи следните констатации:

- Екипът не намери доказателства, че свързаните с ХИВ ограничения върху влизането, престоя и пребиваването защитават общественото здраве и се опасява, че те могат в действителност да попречат на усилията за опазване на общественото здраве.

- Ограничения за влизане, престой и пребиваване заради ХИВ, но не и към други сравними състояния, и/или свързани единствено с ХИВ статус са дискриминационни.

- Извеждане или депортиране на ХИВ-позитивните, за да се избегнат потенциални разходи за лечение и подкрепа следва да се основава на индивидуална оценка на действителните разходи, които е възможно да бъдат направени, а не само на наличието на HIV, като оценката не трябва да надделява над съображения за човешки права и над хуманитарни искания. "

IV. СРАВНИТЕЛНИ ИЗСЛЕДВАНИЯ

36. През май 2009 г. UNAIDS, Съвместната програма на ООН за ХИВ/СПИН, публикува изследване *Пътна карта на ограниченията на влизането, престоя и пребиваването на лица с ХИВ*. Последната допълнена версия на изследването (към май 2010 г.) може да бъде намерена на сайта на програмата.

37. Според изследването 124 държави, територии и региони по света имат специфични ХИВ ограничения за влизане, престой и пребиваване. Други 52 държави, територии и региони налагат ограничения под някаква форма за влизане, престой и пребиваване на хора с ХИВ на основание ХИВ-статуса им. Сред последните са седем държави членки на Съвета на Европа.

38. Нито една от държавите членки на Съвета на Европа не отказва виза или краткосрочен престой на основание индивидуалния ХИВ-

статус. Три държави членки (Армения, Молдова и Русия) могат да депортират хора при положителен ХИВ-статус. Последно, Латвия изисква представяне на декларация дали лицето страда от „болести, представляващи заплаха за общественото здраве“.

ПРАВОТО

I. ТВЪРДЯНОТО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 14 ОТ КОНВЕНЦИЯТА РАЗГЛЕДАН ВЪВ ВРЪЗКА С ЧЛЕН 8

39. Жалбоподателят се оплаква по чл. 8, чл. 13 чл. 14 и чл. 15 от Конвенцията, че отказът да му бъде предоставено разрешение за пребиваване в Русия е бил непропорционален на легитимната цел за защита на общественото здраве и е нахърнило правото му на семеен живот. Съдът отбелязва, че фокусът на настоящата жалба е различното третиране, на което е бил обект жалбоподателят заради здравословния си статус когато е кандидатствал за разрешение за пребиваване. При обстоятелствата по случая и тъй като е негово правомощие да дава правната характеристика на фактите по делото (виж *Guerra and Others срещу Италия*, 19 февруари 1998 г., § 44, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I), Съдът намира за подходящо да разгледа оплакванията на жалбоподателя от гледна точка на чл. 14 от Конвенцията във връзка с чл. 8 (сравни *Abdulaziz, Cabales and Balkandali срещу Обединеното Кралство*, 28 май 1985 г., § 70, Series A no. 94). Тези разпоредби гласят:

Член 8

“1. Всеки има право на неприкосновеност на личния и семейния си живот, на жилището и на тайната на кореспонденцията.

2. Намесата на държавните власти в упражняването на това право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите.“

Член 14

“Упражняването на правата и свободите, изложени в тази Конвенция, следва да бъде осигурено без всякаква дискриминация, основана на пол, раса, цвят на кожата, език, религия, политически и други убеждения, национален или

социален произход, принадлежност към национално малцинство, имущество, рождение или друг някакъв признак.”

А. Становищата на страните

1. Правителството

40. Правителството посочва, че жалбоподателят все още живее в Орловска област и, че заради семейните му връзки и здравословното му състояние не е бил депортиран. Отказът да му бъде предоставено разрешение за пребиваване не накърнявал правото му на неприкосновеност на семейния му живот, а дори да се предположи, че е така, намесата е имала правно основание в чл. 7 § 1(13) от Закона за чужденците. Била е оправдана също така с опасенията на руските власти за масовото разпространение на ХИВ епидемията и нейните социално-икономически и демографски последици за Руската Федерация, за заплахата, която тя представлява за личната, обществената и национална сигурност и за съществуването на човечеството, и от нуждата да се гарантира защитата правата и законните интереси на населението. Отказът на разрешението за пребиваване е бил необходима мярка за превенция и борба с ХИВ заразата.

41. Правителството подчертава, че жалбоподателят е имал правото да остане на руска територия докато изпълнява нормите за влизане, напускане и престой на чужди граждани. Тъй като той е нямал право да получи разрешение за пребиваване, но не се е нуждаел от виза за да влезе и остане в страната за срок до 90 дни, той можел да излиза от Русия на всеки 90 дни и след това да се връща. Нещо повече, отказът да му бъде предоставено разрешение за престой не е пречатвал жалбоподателя да води семейния си живот в Узбекистан, където съпругата и дъщеря му са могли да се присъединят към него (правителството цитира делата *Slivenko срещу Латвия* [ГК], по. 48321/99, ECHR 2003-X, и *Abdulaziz*, цитирано по-горе).

42. В допълнителното си становище, правителството е поддържало, че потенциалната заплахата, която жалбоподателят е представлявал за обществото се потвърждавала от широкото разпространение на ХИВ инфекцията по света, а също и от факта, че в Узбекистан той е бил осъден за тежки и особено тежки престъпления. Националните съдилища не били длъжни да разгледат положението му или данните за здравословното му състояние или начина му на живот, защото такива констатации били правно ирелевантни при преценката на настоящия случай.

2. Жалбоподателя

43. Жалбоподателят оспорва твърдението на правителството, че националните власти били съобrazили здравословното му състояние и семейното му положение. Той посочва, че в съдебните решения тези обстоятелства не са споменати и, че решението на Конституционния съд от 12 май 2006 г. е останало просто декларация без практически последици. Той вярвал, че все още не е депортиран единствено защото поведението „изчакай и виж“ на руските власти, които първоначално били изчакали изхода от съдебните производства, а сега изчаквали решението на Страсбургския съд. Освен това, като се позовавало на здравословното му състояние правителството не уточнявало дали имало предвид ХИВ инфекцията, по принцип или настъпилото наскоро усложнение под формата на тежка туберкулоза, което налагало болнично лечение и правело невъзможно пътуването му.

44. Относно наличието на намеса, жалбоподателят твърди, че съгласно чл. 5 от Закона за чужденците разрешеният срок за престой в Русия е до 90 дни и по силата на чл. 7 не било възможно последващо удължаване, тъй като се изисквало представянето на удостоверение за ХИВ отрицателен статус. Той бил научил за заразяването си едва след като се преместил в Русия и сключил брак с руска гражданка и не е можел да предвиди, че няма да може да получи разрешение за пребиваване в Русия. Цялото му семейство, включително майка му, били в Русия, съпругата и дъщеря му били родени там и той имал установени социални, икономически и лични отношения в Русия, докато в Узбекистан нямал близки, работа или жилище. По мнение на жалбоподателя тези елементи разграничават случая му от *Slivenko срещу Латвия*, където руските власти са били предоставили на главата на семейство Сливенко апартамент в Курск.

45. Относно пропорционалността на твърдяната намеса в семейния му живот, жалбоподателят подчертава, че руските съдилища са изхождали от презумпцията, че той представлява сериозна заплаха за здравето на руското население. Те не били анализирали начина му на живот, нито обяснили защо той може да причини епидемия или да е заплаха за националната сигурност, обществения ред и икономическото благосъстояние на Русия, или да засегне правата и свободите на другите. Той нямал безразборни сексуални контакти, нито злоупотребявал с наркотици и спазвал нужните предохранителни мерки за здравословно си състояние. Това че руските съдилища не били обърнали внимание на тези обстоятелства било показателно за недопустимата дискриминация на основа здравословния му статус.

3. Третата страна

46. Interights, като встъпила трета страна, поддържа на първо място, че общата забрана за дискриминация във всички ключови международни и регионални договори за правата на човека се тълкува като забрана за дискриминиране по признак ХИВ или СПИН статус, реален или презюмиран. Таково тълкуване са възприели Комисията на ООН по правата на човека, Комитетът за икономически, социални и културни права, Под-комисията за защита от дискриминация и защитата на малцинствата, както и Комитетът по правата на детето. В Декларацията за ангажираност по проблема ХИВ/СПИН, приета от Общото събрание на ООН през август 2001 г., държавите-членки са се ангажирали да приемат и прилагат законодателство, насочено към премахване на всички форми на дискриминация по отношение на хората с ХИВ/СПИН. На европейско ниво, Парламентарната асамблея на Съвета на Европа е призовала за по-сериозното прилагане на член 14 от Конвенцията по отношение на хората с ХИВ/СПИН и за засилената им защита в публичните и частните сектори.

47. На второ място, третата страна твърди, че в допълнение към общите анти-дискриминационни стандарти по международното право, хората с ХИВ/СПИН трябва да бъдат защитени от дискриминация и на основание увреждане, каквато забрана съществува в практиката на Съда и в други правни системи. Приложимостта на анти-дискриминационната рамка, създадена по силата на Конвенцията за правата на хората с увреждания към хората с ХИВ/СПИН е била подкрепена от Службата на Върховния комисар за правата на човека, от Световната здравна организация и от Програмата на ООН за ХИВ/СПИН (UNAIDS) и в техния общ *Disability and HIV Policy Brief* (2009). Подходът към ХИВ като към увреждане е бил подкрепен и от законодателството и практиката на много страни, които изрично или мълчаливо са разширили законите си, гарантиращи правата на хората с увреждания така че да обхващат и тези с ХИВ (Канада, САЩ, Обединеното Кралство, Германия и Норвегия). В *Glor срещу Швейцария*, Съдът също признал, че член 14 от Конвенцията дава защита срещу дискриминация по признак увреждане (№ 13444/04, § 80, ECHR 2009 ...).

48. Международното право не признава право на усядане в чужда държава и забраните за пътуване могат да не са нелегитимни *per se* когато се прилагат по неутрален начин; тези същите ограничения обаче биха били в нарушение на анти-дискриминационните стандарти, ако подлагат на различно третиране хора с ХИВ без обективно оправдание. При преценката дали една разлика в третирането е оправдана Съдът е идентифицирал няколко конкретни уязвими групи – например, роми, хомосексуалисти, лица с психически увреждания – които исторически търпят предразсъдъци и социално изключване, и

спрямо, които държавите имат по-ограничена свобода на преценка. Становището на третата страна е, че хората с ХИВ формират една такава група, тъй като те са обект на широко разпространена стигма и отлъчване от обществото, включително в района на Съвета на Европа, и че на държавите трябва да бъде предоставена минимална дискреция при избора на мерки, които подлагат на различно третиране хората с ХИВ.

49. Третата страна е идентифицирала две възможни причини, за оправдаване на нечие различното третиране на основание неговия ХИВ статус: основателна заплаха за общественото здраве и реални обществени разходи. Относно притесненията за общественото здраве Interights подчертава консенсуса, който съществува сред експертите и международните органи, работещи в сферата на общественото здравеопазване, че такива мерки са неефективни за предотвратяване разпространението на ХИВ (цитират се материали и становища на Световната здравна организация, Върховният комисар на ООН за човешките права, Международната организация по миграция, на Върховния комисар на ООН за бежанците, Световната банка, Международната организация на труда, Европейският парламент и Европейската комисия). През 2008 г. Международният работен екип относно свързаните с ХИВ ограничения на пътуването към UNAIDS не е намерил доказателства, че такива ограничения предпазват общественото здраве. Въпреки, че ХИВ е заразно заболяване, то не се предава по въздушен път или от случаен контакт, а по-скоро от определено поведение, като секс без предпазни средства или използване на заразени спринцовки, което дава възможност на ХИВ-отрицателните да предприемат стъпки, за да се предпазят от заразяване. Аргументът защита на общественото здраве допълнително олеква и от факта, че ограниченията за пътуване, не се прилагат за напускане и връщане на местни граждани или за краткосрочно пребиваване на чуждестранни туристи. Освен това тези мерки биха могли да бъдат вредни за здравето на гражданите на съответната държава, защото създават неоправдано чувство на сигурност чрез изобразяването на ХИВ/СПИН като чуждестранен проблем и подценяване на необходимостта от безопасно поведение, както и защото подтикват мигрантите да избягват ХИВ скрининга за да останат в страната нелегално, което ги изключва от услугите за превенция и грижите за ХИВ .

50. По мнение на третата страна, националните политики по въпросите на имиграцията показват, че в повечето държави по света се споделя разбирането, че свързаните с ХИВ ограничения на пътуванията не са ефективна мярка за защита на общественото здраве. Това косвено се потвърждавало от факта, че мнозинството от държавите не са въвели такива ограничения, а редица други страни

наскоро са отменили такива ограничения и са признали, че ХИВ не представлява заплаха за общественото здраве (САЩ, Китай и Намибия). Други страни обсъждали възможността за въвеждане на свързани с ХИВ ограничения за пътуване, но в крайна сметка са ги отхвърлили, отчитайки липсата на логична връзка между такива мерки и ефективната превенция (Обединеното Кралство, Германия). Освен това е било признато, че съществуват по-малко рестриктивни, но по-ефективни алтернативи за опазването на общественото здраве сред които доброволно тестване и консултиране и информационни кампании.

51. По въпроса за избягването на прекомерни разходи в публично финансираните здравни системи, третата страна подчертава констатациите на Съда по делото *G.N. and Others срещу Италия* (но. 43134/05, § 129, 1 декември 2009 г.), където той е приел, че в контекста на здравните политики липсата на достатъчно средства не може да служи за оправдание на мерки основани на произволни критерии. Имиграционни ограничения, налагани само при ХИВ, но не и при други също толкова скъпо струващи състояния, като сърдечно-съдови или бъбречни заболявания са явно произволни или дискриминационни. Освен това ограниченията на основание публични разходи трябва да се базират на индивидуализирана оценка на здравословното състояние на човека и финансовите обстоятелства, а не само на наличието на определено медицинско състояние. В тази връзка третата страна препраща към препоръките в становището на UNAIDS/IOM (виж параграф 33 по-горе) и практиката на Върховния съд на Канада, който е постановил, че ако нуждата от потенциални услуги се разглежда само на базата на класификацията на заболяването, а не на конкретното му проявление, оценката би била обща, а не индивидуална и ще се превърне в „автоматично изключване на всички хора с конкретно увреждане, дори тези, чието допускане не би причинило, или не би могло разумно да се очаква да причини, прекомерна тежест върху обществените фондове” (*Hilewitz срещу Канада (Minister of Citizenship and Immigration)*; *De Jong срещу Канада*, 2005 SCC 57, para. 56).

Б. Допустимост

52. Съдът отбелязва, че жалбата не е явно необоснована по смисъла на чл. 35 § 3 от Конвенцията. Отбелязва също така, че тя не е недопустима на друго основание. Следователно трябва да бъде обявена за допустима.

В. Основателност

1. Приложимост на чл.14, разгледан във връзка с чл. 8

(а) Дали фактите по случая попадат „в приложното поле“ на чл. 8

53. В началото Съдът повтаря, че Конвенцията не гарантира правото на чужденец да влезе или да се установи в конкретна държава. Когато става дума за имиграция не може да се счита, че чл. 8 или друга разпоредба на Конвенцията налагат едно генерално задължение на държавата да зачита избора на брачните двойки на местоживеене и да разрешава повторното събиране на семейството на тази територия (виж *Gül срещу Швейцария*, 19 февруари 1996 г., § 38, *Reports* 1996-I). Това не се оспорва от никоя от страните. Въпреки това обаче, макар чл. 8 да не включва право на установяване в конкретна държава или право на получаване на разрешение за пребиваване, държавите трябва да упражняват имиграционните си политики по начин, които е съвместим с човешките права на чуждия гражданин, по-конкретно с правото на неприкосновеност на личния или семейния му живот и правото му да не бъде дискриминиран (виж *Abdulaziz*, цитирано по-горе, §§ 59-60, и *Nolan and K. срещу Русия*, по. 2512/04, § 62, 12 февруари 2009 г.).

54. По въпроса за защитата от дискриминация, Съдът напомня, че чл. 14 само допълва останалите материални разпоредби на Конвенцията и Протоколите към нея. Той няма самостоятелно съществуване, защото е приложим единствено във връзка с „упражняването на правата и свободите“, гарантирани в тези разпоредби (виж, наред с много други, *Sahin срещу Германия* [ГК], по. 30943/96, § 85, ECHR 2003-VIII). Прилагането на чл. 14 не предполага задължително нарушение на някое материално право, защитено от Конвенцията или Протоколите ѝ (виж *Petrovic срещу Австрия*, 27 март 1998 г., § 22, *Reports* 1998-II).

55. Жалбоподателят е узбекски гражданин с руски произход, който е живеел в Русия от 2003 г. Безспорно, не всички установени мигранти, без значение колко дълго са пребивавали в страната, от която ще бъдат експулсирани, задължително имат „семеен живот“ там по смисъла на чл. 8 (виж *Maslov срещу Австрия* [ГК], по. 1638/03, § 63, 23 юни 2008 г.). Въпреки това концепцията за „семеен живот“ трябва във всички случаи да включва отношенията, които възникват в един законен и истински брак (виж *Abdulaziz*, цитирано по-горе, § 62), такъв какъвто е бил сключен между жалбоподателя и руската му съпруга и от който е било родено детето им. При тези обстоятелства Съдът намира, че фактите по делото попадат в „приложното поле“ на чл. 8 от Конвенцията.

(б) Дали здравния статус на жалбоподателя е „друг признак“ по смисъла на чл. 14

56. Член 14 не забранява всички разлики в третирането, а само онези на основата на разграничими, обективни или лични характеристики или „признаци“, с които лица или група лица са отличават от други (виж *Carson and Others срещу Обединеното Кралство* [ГК], по. 42184/05, §§ 61 и 70, ECHR 2010-..., и *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen срещу Дания*, 7 декември 1976 г., § 56, Series A no. 23). В него са изброени конкретни основания, които представляват „признак“, включително, *inter alia*, пол, раса и имущество. Списъкът обаче е примерен, а не изчерпателен, както се вижда от думите „на никакво основание, като например“ (на френски „*notamment*“) (виж *Engel and Others срещу Холандия*, 8 юни 1976 г., § 72, Series A no. 22, и *Carson*, цитирано по-горе, § 70) и включването в списъка на фразата „друг някакъв признак“ (на френски „*toute autre situation*“). На думите „друг признак“ като цяло е придадено широко значение (виж *Carson*, цитирано по-горе, § 70) и тяхното тълкуване не е било ограничавано до лични характеристики, в смисъл вродени или присъщи (виж *Clift срещу Обединеното Кралство*, по. 7205/07, §§ 56-58, 13 юли 2010 г.).

57. След като е бил установен ХИВ-позитивния статус на жалбоподателя за него е станало невъзможно по закон да му бъде предоставен статут на пребиваващ в Русия, заради законовата разпоредба, ограничаваща издаването на разрешения за пребиваване на чужденци, които не могат да докажат, че не са носители на вируса. Макар сред защитените основания за дискриминация в чл. 14 да не се съдържа изрично здравен статус или медицинско състояние, Съдът наскоро е признал, че психическо увреждане и различни здравословни увреждания попадат в обхвата на тази разпоредба (виж *Glor*, §§ 53-56, и *G.N.*, § 119, и двете цитирани по-горе). Съдът отбелязва мнението на Комисията на ООН по правата на човека, че терминът „друг признак“ в антидискриминационните разпоредби в международните правни инструменти може да бъде тълкуван, че обхваща здравния статус, включително ХИВ вируса (виж параграф 29 по-горе). Този подход съответства на Препоръка 1116 (1989) на Парламентарната асамблея на Съвета на Европа, която призовава към засилено прилагане на антидискриминационната клауза на чл. 14 чрез включването на здравословното състояние сред забранените основания за дискриминация (виж параграф 31 по-горе) и с Конвенция на ООН за правата на хората с увреждания, която налага на държавите членки общата забрана на дискриминация по признак увреждане (виж параграф 32 по-горе). Съответно, Съдът намира, че разграничение по признак здравен статус, включително такива състояния като ХИВ инфекция, трябва да се обхваща – или като вид увреждане, или наред с него – от термина „друг признак“ в текста на чл. 14 от Конвенцията.

58. От това следва, че чл. 14 от Конвенцията, разгледан във връзка с чл. 8 е приложим.

2. Съобразяване на чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8

(а) Дали жалбоподателят се е намирал в аналогична ситуация с други чужденци

59. В практиката си Съдът е постановявал, че дискриминация означава различно третиране без обективно и разумно оправдание на лица в аналогични или относително сходни ситуации (виж *D.H. and Others срещу Чешката Република* [ГК], no. 57325/00, § 175, ECHR 2007, и *Burden срещу Обединеното Кралство* [ГК], no. 13378/05, § 60, ECHR 2008-...).

60. Като съпруг на руска гражданка и баща на руско дете, жалбоподателят е имал правото да кандидатства за разрешение за пребиваване на основание семейните си връзки в Русия (виж параграф 20 по-горе). За окомплектоване на молбата си той е трябвало да се подложи на тест за ХИВ и да приложи удостоверение, че не е заразен с вируса (виж параграф 21 по-горе). След като от теста се установило, че е ХИВ-позитивен, молбата му за разрешение за пребиваване била отхвърлена заради липса на задължителното удостоверение за негативен ХИВ статус. Това е единственото основание, на което са се позовали руската миграционна служба и руските съдилища (виж параграфи 11 до 13 по-горе). Относно твърдението на правителството, че жалбоподателят е представлявал заплаха за обществения ред, защото преди това е бил осъждан за тежки престъпления в Узбекистан, Съдът отбелязва, че тези твърдения не са били подкрепени от никакви доказателства или документи и че очевидно националните власти са му отказали разрешение за пребиваване само заради ХИВ статуса му, а не заради вероятното му криминално минало.

61. Съдът следователно намира, че за целите на молбата за разрешение за пребиваване на основание семейни връзки в Русия жалбоподателят може да твърди, че се е намирал в аналогична ситуация с всеки друг чужд гражданин.

(в) Дали разликата в третирането е била обективно и разумно оправдана

62. Веднъж щом жалбоподателят е доказал, че е имало различно третиране правителството е това, което трябва да докаже, че различното отнасяне е било оправдано (виж *Chassagnou and Others срещу Франция* [ГК], nos. 25088/94, 28331/95 и 28443/95, §§ 91-92, ECHR 1999-III). Това оправдание трябва да е обективно и разумно или с други думи то трябва да преследва легитимна цел и трябва да съществува разумна връзка на пропорционалност между използваните средства и целта, която чрез тях е трябвало да бъде постигната.

Държавата членка има дискреция при преценката дали и в каква степен разлики в иначе сходни ситуации оправдават различно третиране. Обхватът на дискрецията им варира според обстоятелствата, предмета и контекста (виж *Burden*, § 60; *Carson*, § 61, и *Clift*, § 43, всички цитирани по-горе).

63. Когато едно ограничение на основни права се прилага към конкретна уязвима социална група, която в миналото е била подлагана на дискриминация, дискрецията на държавата е съществено стеснена и трябва да съществуват много сериозни причини за въпросното ограничение. Причината за този подход, който *per se* поставя под въпрос някои класификации, е че такива групи исторически са били обект на предразсъдъци с дълготрайни последици и това е довело до социалното им изключване. Подобни предразсъдъци могат да са причина за законодателни стереотипи, които забраняват индивидуализираната оценка на техните възможности и нужди (виж *Alajos Kiss срещу Унгария*, по. 38832/06, § 42, ECHR 2010-...). В миналото Съдът е идентифицирал редица такива уязвими групи, които са страдали от различно третиране на основа пола си (виж *Abdulaziz*, цитирано по-горе, § 78, и *Burghartz срещу Швейцария*, 22 февруари 1994 г., § 27, Series A по. 280-B), сексуалната си ориентация (виж *Schalk and Kopf срещу Австрия*, по. 30141/04, § 97, ECHR 2010-..., и *Smith and Grady срещу Обединеното Кралство*, nos. 33985/96 и 33986/96, § 90, ECHR 1999-VI), расата или етническа си принадлежност (виж *D.H.*, цитирано по-горе, § 182, и *Timishev срещу Русия*, nos. 55762/00 и 55974/00, § 56, ECHR 2005-XII), психическите си способности (виж *Alajos Kiss*, цитирано по-горе, § 42, и, *mutatis mutandis*, *Shtukaturev срещу Русия*, по. 44009/05, § 95, 27 март 2008 г.), или увреждането си (виж *Glor*, цитирано по-горе, § 84).

64. От началото на епидемията през 80-те, хората с ХИВ/СПИН са засегнати от широко разпространени стигма и социално изключване, включително в страните от Съвета на Европа (виж, по-конкретно, Препоръка 1116 (1989) за СПИН и правата на човека и т. 9.2 от Резолюция 1536 (2007), и двете цитирани в параграф 31 по-горе). В първите години на епидемията, когато диагнозата ХИВ/СПИН почти винаги е била свързвана с летален изход и се е знаело много малко за риска от предаване, хората са се страхували от заразяване при контакт с вирусоносителите. Незнанието за това как се разпространява болестта е насадило предразсъдъци, които на свой ред са стигматизирали и маргинализирали заразените хора. С натрупването на информацията за начините на предаването, заразяването с ХИВ било проследено назад до поведения – като еднopolови сношения, инжектиране с наркотици, проституция или безразборните връзки – които вече са били заклеймени в много общества и така се е създавала невярната връзка между заразяването и личната безотговорност и са се

засилили други форми на стигма и дискриминация, като расизъм, ксенофобия или омраза към жените. В по-ново време, въпреки значителния напредък в предотвратяването на ХИВ и подобрения достъп до лечението му, стигмата и свързаната с нея дискриминация срещу хората с ХИВ/СПИН остават предмет на сериозно безпокойство на всички международни организации, активни в сферата ХИВ/СПИН. В декларацията на ООН за ангажираност с проблема ХИВ/СПИН се подчертава, че стигмата „увеличава разпространението на епидемията сред отделни лица, семейства, общности и нации“ (виж параграф 28 по-горе), а Главният секретар на ООН, г-н Пан Ки-мун признава, че „до голяма или по-малка степен, почти навсякъде по света дискриминацията остава[ла] факт от ежедневието на хората с ХИВ“ (6 август 2008 г.). Съдът следователно намира, че хората с ХИВ са уязвима група с история на предразсъдъци и стигматизация и че държавата разполага с ограничена дискреция при избора си на мерки, които отличават отношението към тази група по признак ХИВ статуса им.

65. Наличието на европейски консенсус е още едно съображение, което е от значение при преценката дали държавата разполага с ограничена или широка свобода на преценка (виж *Dickson срещу Обединеното Кралство* [ГК], по. 44362/04, § 81, ECHR 2007-XIII, и *S.L. срещу Австрия*, по. 45330/99, § 31, ECHR 2003-I (extracts)). Когато има общ стандарт, който ответната държава не е удовлетворила Съдът може да прецени, че е уместно да обсъди този факт при тълкуването на разпоредбите на Конвенцията по определени дела (виж *Tănase срещу Молдова* [ГК], по. 7/08, § 176, ECHR 2010-..., и *Demir and Baykara срещу Турция* [ГК], по. 34503/97, § 85, 12 ноември 2008). Съдът отбелязва, че от 47 страни в Съвета на Европа, само шест изискват при кандидатстване за разрешение за пребиваване да се представят отрицателни резултати от тестове за ХИВ, една държава изисква декларация в такъв смисъл и само три предвиждат депортиране на чужденци, за които е установено че са ХИВ-позитивни (виж параграфи 37 и 38 по-горе). В останалите държави членки няма ограничение за влизането, престоя и пребиваването на хора с ХИВ заради позитивния им ХИВ статус. Следователно изглежда, че отказът за даване на разрешение на ХИВ-позитивни кандидати за пребиваване не съответства на установен европейски консенсус и е слабо подкрепен сред страните членки на Съвета на Европа. Съответно, ответната държава има задължението да посочи особено убедителни аргументи за различното третиране, на което жалбоподателят се оплаква, че е бил жертва.

66. Правителството е изтъкнало, че с оспорваното ограничение са били преследвани няколко цели, които изглежда следват текста на преамбюла на Закона за превенция на ХИВ (виж параграфи 16 и 40 по-

горе). То не е обяснило как твърдените заплахи за националната сигурност и за съществуването на човечеството имат връзка конкретно със ситуацията на жалбоподателя, какви социално-икономически или демографски последици би могло да има от присъствието му на руска територия или защо отказът на разрешение за пребиваване би повишил защитата на правата и свободите на другите. Въпреки това от решението на Конституционния съд става ясно, че ограничаването на временното пребиваване на носители на ХИВ вируса чужденци е имало за цел да се гарантира защитата на общественото здраве (виж параграф 25 по-горе). Макар без съмнение тази цел да е легитимна, тя сама по себе си не доказва легитимността на конкретното третиране, на което е бил подложен жалбоподателя заради здравния си статус. Трябва да се провери дали има разумна пропорционална връзка между преследваната цел и използваните средства.

67. Съдът последователно е постановявал, че съобразява съответните международни инструменти и доклади когато тълкува гаранциите на Конвенцията и установява наличието на общ европейски стандарт в областта. Съдът е този, който решава кои международни инструменти и доклади според него са от значение и каква тежест да им придаде (виж *Tănase*, § 176, и *Demir and Baykara*, §§ 85-86, двете цитирани по-горе). По настоящото дело Съдът счита за безспорно относимо становището на третата страна относно наличието на консенсус между експертите и международните органи с опит в областта на общественото здраве, според които ограничаването на пътуванията на лицата с ХИВ не може да бъде оправдано със загриженост за общественото здраве. Световната здравна организация е отхвърлила ограниченията за пътуване като неефективен начин за предотвратяването на разпространението на ХИВ още през 1987 г. (*Доклад за обсъждането относно международното пътуване и заразяването с ХИВ*, 2-3 март 1987 г.). След това същото мнение е било изразено от Върховния комисар на ООН по правата на човека (виж откъсите от Международните принципи за ХИВ/СПИН и правата на човека, цитирани в параграф 34 по-горе), от Международната организация по миграция (виж изявлението на UNAIDS/IOM, цитирано в параграф 33 по-горе), от Върховния комисар на ООН за бежанците (ВКБООН, *Нота за ХИВ/СПИН и защитата на бежанците, IDPs и други засегнати лица*, 2006 г.), от Световната банка (*Правни аспекти на ХИВ/СПИН*, 2007 г.), и наскоро от Международната организация на труда (*Препоръка на МОТ относно ХИВ и СПИН и света на труда*, № 200, 2010 г.). На европейско равнище, Европейският парламент и Европейската комисия признават, че "не са налице обективни причини за забрана за пътуване на заразени с ХИВ хора" (Резолюция на Съвета от 22 май 2008 г.). Ответното правителство, от своя страна, не е представило никакви експертни

становища или научен анализ, който да може да бъде противопоставен на единодушното мнение на международните експерти.

68. Вярно е, че ограниченията за пътуване са средство за защита на общественото здраве от силно заразни болести с кратък инкубационен период, като холера и жълта треска или, като по-скорошни примери, тежкия остър респираторен синдром (ТОРС) и „птичия грип“ (H5N1). Ограниченията за влизане, свързани с подобни състояния могат да спомогнат за предотвратяване на разпространението им като бъдат спирани пътници, които с присъствието си в страната могат да предадат болестта чрез обикновен контакт или по въздуха. Самото присъствие на ХИВ-позитивен човек в страната обаче не може да представлява заплаха за общественото здраве: ХИВ не се предава случайно, а при специфично поведение, като сексуални контакти и ползване на употребявани спринцовки, които са основните пътища за предаването му. Така превенцията не се извършва изключително чрез контрол на ХИВ-позитивни чужденци, а чрез даване възможност на незаразените да предприемат действия да се защитят сами от инфекцията (безопасен секс и безопасни инжекции). Спирането на ХИВ-позитивните чужденци от влизане и/или пребиваване в страната с цел да се предотврати разпространението на ХИВ се базира на предположението, че те ще се ангажират с конкретно рисково поведение и че гражданите също няма да успеят да се предпазят. Това предположение се равнява на обобщаване, което всъщност е необосновано и не отчита отделната ситуация, като тази на жалбоподателя. Освен това, по руския закон всяко поведение на ХИВ-позитивно лице, което знае ХИВ-статуса си и изложи друго на риск от заразяване представлява престъпление и се наказва с лишаване от свобода (виж параграф 27 по-горе). Правителството не е обяснило защо тези законови санкции не се считат за достатъчни за да действат като възпираща мярка срещу поведение, което води до риск от предаване.

69. На следващо място, явно Русия не прилага свързаните с ХИВ ограничения за пътуване към туристи или краткосрочно пребиваващи. Не изисква тестване за ХИВ и от руснаци, които живеят извън страната и се завръщат. Като се има предвид, че начините за предаване на ХИВ остават едни и същи без значение продължителността на престоя на един човек на руска територия и неговата националност, Съдът не намира обяснение за избирателното прилагане на свързаните с ХИВ ограничения върху чужденци, които кандидатстват за разрешение за пребиваване в Русия, но не и върху посочените по-горе категории, които всъщност са огромното мнозинство от пътници и мигранти. Няма причина да се предполага, че е вероятно тяхното поведение да е по-малко рисково от това на уседналите мигранти. В тази връзка Съдът отбелязва с огромна загриженост становището на

правителството, че жалбоподателят можел да заобиколи нормите на Закона за чужденците като напуска и се връща в руска територия на всеки 90 дни. Това становище поставя под съмнение доколко е искрена загрижеността на правителството за общественото здраве във връзка с присъствието на жалбоподателя в Русия. В допълнение, тестове за ХИВ, които трябва да направи всеки кандидат за руско гражданство не винаги могат да установят наличието на вируса в лица, които са били заразени наскоро, тъй като инкубационният период може да трае няколко месеца. От това следва, че ограниченията, свързани с ХИВ налагани само върху потенциални дългосрочно пребиваващи лица не е ефективен метод за превенция на предаването на ХИВ от ХИВ-позитивни мигранти.

70. Разликата в отношението към ХИВ-позитивните трайно уседнали чужденци сравнено с кратко пребиващи посетители може да бъде обективно оправдано с потенциалния риск първите да се превърнат в социално бреме и да натоварят прекомерно публично финансираната здравна система, докато последните могат да се лекуват другаде. Все пак, такива икономически съображения за изключването на ХИВ-позитивни кандидати за разрешение за пребиваване са приложими само в правна система, в която чужденците могат да ползват системата на обществено здравеопазване на намалени цени или безплатно. Не е такъв случая в Русия: не-руските граждани нямат право на безплатна медицинска помощ, освен в спешни случаи и са длъжни да заплащат за всяка медицинска услуга (виж параграф 23 по-горе). Така без значение дали жалбоподателят е получил разрешение за пребиваване в Русия, той няма да има право да се възползва от руската система на обществено здравеопазване. Следователно, не е убедително доказано, че е имало риск той да представлява финансово бреме за руската здравна система.

71. На последно място, следва да се отбележи, че налагането на ограничения за пътуванията и пребиваванията на лица с ХИВ може не само да е неефективна превенция срещу разпространението на болестта, но всъщност може и да е опасно за общественото здраве в страната. Първо, мигрантите биха останали в страната незаконно така, че да избегнат скрининга за ХИВ и в такъв случай ХИВ-статусът им би останал неизвестен както за здравните служби, така и за самите тях. Това ще им попречи да вземат необходимите предпазни мерки, да избягват рисково поведение и да се възползват от информация и услуги за превенция на ХИВ. На следващо място, извеждането и недопускането на ХИВ-позитивни чужденци може да създаде фалшиво чувство за сигурност и да насърчи местното население да вярва, че като се депортират заразените чужденци и не им бъде позволявано да усядат „чуждестранният проблем“ ХИВ/СПИН е разрешен, така че местните да смятат за ненужно да се ангажират с безопасно поведение.

72. В светлината на изложеното Съдът намира, че макар защитата на общественото здраве наистина да е легитимна цел, правителството не е успяло да изтъкне убедителни и обективни аргументи, с които да покаже, че тази цел е можело да бъде постигната чрез отказ да се разреши на жалбоподателя пребиваване заради здравния му статус. Съдът допълнително е притеснен от бланкетния и улатимативен характер на оспорваната мярка. Член 7 § 1 (13) от Закона за чужденците изрично предвижда, че се отхвърля всяка молба за разрешение за пребиваване, ако кандидатът не може да покаже че не е носител на вируса на ХИВ. В допълнение чл. 11 § 2 от Закона за превенция на ХИВ предвижда депортирането на всеки не-гражданин, за който бъде установено, че е ХИВ-позитивен. Нито една от двете разпоредби не дава възможност за индивидуална оценка въз основа на фактите по конкретното дело. Макар Конституционният съд да е указал, че разпоредбите не изключват възможността в изключителни случаи да бъдат взимани предвид хуманитарни съображения (виж решението от 12 май 2006 г., цитирано в параграф 24 по-горе), не е ясно дали това решение дава на националните власти дискрецията да не прилагат императивната норма на чл. 7 § 1 (13) от Закона за чужденците.

73. В настоящия случай Федералната миграционна служба, Районният съд и след това Окръжният съд не са взели под внимание становището на Конституционния съд. Макар във въззивната си жалбата си жалбоподателят изрично да се е позовал на решението от 12 май 2006 г. и приложимите международни договори, съдилищата са отхвърлили молбата му за разрешение за пребиваване като са се позовали само на законовите изисквания на Закона за чужденците, без да съобразят действителното му здравословно състояние или семейните му връзки в Русия. За да отхвърли искането на жалбоподателя за преглед по реда на надзора, Окръжният съд изрично е заявил, че съдилищата не са длъжни да взимат под внимание хуманитарни съображения и че разпоредбата на чл. 7 § 1 (13), която изисква представянето на удостоверение за отрицателен ХИВ статус на никакво основание не може да не бъде приложена (виж параграф 15 по-горе). В окончателното си становище пред Съда правителството е потвърдило, че индивидуалната ситуация на жалбоподателя е правно ирелевантна и че от националните съдилища не се е изисквало да съобразяват информацията здравето му или семейните му връзки (виж параграф 42 по-горе). Съдът намира, че такъв безапелационен отказ на разрешение за пребиваване, без индивидуална съдебна оценка и само на основание на здравословно състояние, не може да се приеме за съвместима със защитата от дискриминация, залегнала в чл. 14 от Конвенцията (виж, *mutatis mutandis*, *Alajos Kiss срещу Унгария*, по. 38832/06, § 44, ECHR 2010-...).

74. Като отчита, че жалбоподателят принадлежи към конкретна уязвима група, че не е било доказано за отхвърлянето му да има разумно и обективно оправдание, и че оспорваните законодателни разпоредби не оставят възможност за индивидуална оценка Съдът намира, че правителството е надхвърлило ограничената си свобода на преценка, с която е разполагало в настоящия случай. Жалбоподателят следователно е бил жертва на дискриминация по признак здравния си статус в нарушение на чл. 14 от Конвенцията, разгледан във връзка с чл. 8.

II. ДРУГИ ТВЪРДЕНИ НАРУШЕНИЯ НА КОНВЕНЦИЯТА

75. Жалбоподателят също така се оплаква по чл. 6 § 1 от Конвенцията, че националните съдилища не са го информирали, че има право да помоли делото му да се гледа при закрити врата и не са направили разпореждане в този смисъл по своя инициатива.

76. Съдът намира, че макар жалбоподателят да не е имал юридическо образование и да не е бил представляват, е можел да заяви на обикновен език желанието си делото му да се гледа при закрити врата или поне да го спомене в писменото си изложение. При липсата на информация за предпочитаното от жалбоподателя тип производство националните съдилища не са били длъжни да отстранят публиката по своя инициатива. Следователно това оплакване е явно необосновано и трябва да бъде отхвърлено в съответствие с чл. 35 §§ 3 (а) и 4 от Конвенцията.

III. ПРИЛОЖЕНИЕ НА ЧЛЕН 41 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

77. Член 41 от Конвенцията гласи:

“Ако Съдът установи нарушение на Конвенцията или на Протоколите към нея и ако вътрешното право на съответната Високодоговаряща страна допуска само частично обезщетение, Съдът, ако е необходимо, постановява предоставянето на справедливо обезщетение на потърпевщата страна.”

A. Вреди

78. За неимуществени вреди жалбоподателят претендира 20 000 евро.

79. Според правителството претенцията е прекомерна.

80. Съдът приема, че жалбоподателят е претърпял болки и страдания в резултат на дискриминирането му на основа здравния му статус. Преценявайки по справедливост Съдът присъжда на жалбоподателя 15 000 евро, ведно с всички дължими от него такси.

Б. Разноски

81. Жалбоподателят също така претендира 14 700 рубли за правна помощ и разноски за превод.

82. Правителството поддържа, че на възстановяване подлежат само разноските за производството в Страсбург.

83. Съгласно практиката на Съда, жалбоподателят има право на възстановяване само на разноски, за които е било доказано, че са били необходими и действително направени и са разумни по размер. По настоящото дело, с оглед на документите, с които разполага и посочения по-горе критерий, Съдът счита за разумно да присъди 350 евро да разноски, направени в производството в страната и в Страсбург, ведно с всички такси, които могат да се дължат от жалбоподателя.

В. Лихва за забава

84. Съдът намира за подходящо лихвата за забава да бъде определена на базата на пределния лихвен процент при отпускане на кредит от Европейската централна банка, завишен с три процентни пункта.

ПО ИЗЛОЖЕНИТЕ СЪОБРАЖЕНИЯ, СЪДЪТ, ЕДИНОДУШНО

1. *Обявява* оплакването относно отказа за издаване на разрешение за пребиваване за допустимо, а останалата част от жалбата за недопустима;
2. *Реша*, че е имало нарушение на чл. 14 от Конвенцията, разгледан във връзка с чл. 8;
3. *Реша*
 - (а) че ответната държава следва да заплати на жалбоподателя в тримесечен срок от влизане в сила на решението в съответствие с чл. 44 § 2 от Конвенцията 15 000 (петнадесет хиляди) евро за неимуществени вреди и 350 (триста и петдесет) евро за разноски, ведно с всички такси, които биха били дължими от жалбоподателя върху тези суми, които да бъдат конвертирани в руски рубли по курса към деня на изплащане;
 - (б) от изтичането на посочения тримесечен срок до окончателното изплащане, върху горните суми се дължи проста лихва, равняваща

се по размер на пределния лихвен процент при отпускане на кредит от Европейската централна банка през периода на забава, завишен с три процентни пункта;

4. *Отхвърля*, останалата част от претенцията на жалбоподателя за справедливо обезщетение.

Изготвено на английски и оповестено писмено на 10 март 2011 г. в съответствие с чл. 77 § 2 и 3 от Правилата на Съда.

Søren Nielsen
Секретар

Nina Vajić
Председател

© Съвет на Европа/Европейски съд по правата на човека, 2013 г.

Официалните езици на Европейския съд по правата на човека са английски и френски. Този превод не обвързва Съда и Съдът не поема никаква отговорност за качеството му. Преводът може да бъде свален от базата данни с практиката на Европейския съд по правата на човека HUDOC (<http://hudoc.echr.coe.int>) или от всяка друга база данни, на която Съдът го е предоставил. Преводът може да бъде възпроизвеждан за нетърговски цели, при условие че е цитирано пълното заглавие на делото и посочената по-горе информация за авторските права. В случай че възнамерявате да използвате за търговски цели която и да било част от този превод, моля свържете се с publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante: publishing@echr.coe.int