



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

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

П'ЯТА СЕКЦІЯ

**СПРАВА «М.К. ПРОТИ УКРАЇНИ»
(CASE OF M.K. v. UKRAINE)**

(Заява № 24867/13)

РІШЕННЯ

Ст. 8 • Приватне життя • Неповідомлення госпіталем заявниці про ВІЛ-позитивний результат тестування крові, проведеного під час планового медичного огляду для визначення придатності заявниці до продовження військової служби • Незаконне розголошення відомостей про ВІЛ-позитивний статус заявниці її матері та військовій частині

СТРАСБУРГ

15 вересня 2022 року

ОСТАТОЧНЕ

15.12.2022

Це рішення набуло статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції. Його текст може підлягати редакційним виправленням.

У справі «М.К. проти України»

Європейський суд з прав людини (П'ята секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Сіофра О'Лірі (*Síofra O'Leary*), Голова,

Мартіньш Мітс (*Mārtiņš Mits*),

Ганна Юдківська (*Ganna Yudkivska*),

Лятіф Гусейнов (*Latif Hüseyinov*),

Ладо Чантурія (*Lado Chanturia*),

Арнфінн Бордсен (*Arnfinn Bårdsen*),

Катержіна Шімачкова (*Kateřina Šimáčková*) судді,

та Віктор Соловейчик (*Victor Soloveytchik*), Секретар секції,

з огляду на:

заяву (№ 24867/13), яку 04 квітня 2013 року подала до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) громадянка України, пані М.К. (далі – заявниця);

рішення повідомити Уряд України (далі – Уряд) про скарги за статтею 8 Конвенції та визнати решту скарг у заяві неприйнятними;

рішення про нерозголошення відомостей про особу заявниці;

зауваження сторін;

після обговорення за зачиненими дверима 22 березня і 17 травня 2022 року

постановляє таке рішення, що було ухвалено в останню дату:

ВСТУП

1. Заява стосується стверджуваного порушення права заявниці на повагу до її приватного життя за статтею 8 Конвенції у зв'язку з незаконним проведенням її тестування на виявлення вірусу імунодефіциту людини (далі – ВІЛ) в її крові під час планового медичного огляду у військовому госпіталі, а також неповідомлення її належним чином про результати тестування. Вона також скаржилася на незаконне розголошення результатів тестування третім особам, у тому числі за місцем її служби.

ФАКТИ

2. Заявниця народилася у 1980 році і проживає в м. Миколаїв. Їй була надана правова допомога та у Суді її представляли пан М. Тарахкало, пані Є. Тітомер, пані О. Чилутьян та пані Філіппова, юристи, які практикують у м. Київ.

3. Уряд представляв його Уповноважений, пан І. Ліщина.

4. Факти справи, надані сторонами, можуть бути узагальнені таким чином.

I. ТЕСТУВАННЯ НА ВІЛ ТА СТВЕРДЖУВАНЕ РОЗГОЛОШЕННЯ ЙОГО РЕЗУЛЬТАТІВ

5. З 15 листопада до 04 грудня 2005 року згідно з твердженнями заявниці, проте 02 грудня 2005 року згідно з документами в матеріалах справи, заявниця, яка тоді проходила військову службу за контрактом у Державній прикордонній службі України, пройшла плановий медичний огляд у госпіталі Південного регіонального управління Державної прикордонної служби України (далі – госпіталь) з метою визначення її придатності до продовження військової служби. У госпіталі їй зробили тестування крові, яке 02 грудня 2005 року виявило, що вона була ВІЛ-інфікована. У матеріалах справи міститься підписана заявницею форма інформаційної згоди на проходження тесту на ВІЛ від 18 листопада 2005 року.

6. Після подання нею написаного від руки рапорту від 02 грудня 2005 року заявницю виписали з госпіталю. У своєму рапорті вона також зобов'язувалася виконувати рекомендації лікарів і зазначила, що претензій до медичного персоналу госпіталю не мала. Їй було надано виписний епікриз, в якому зазначалося про проведення аналізів і вказувалося, що вона страждала на гепатит С та інші захворювання. Ні про тестування на ВІЛ, ні про ВІЛ-позитивний статус заявниці у виписному епікризі не вказувалося.

7. 05 грудня 2005 року військово-лікарська комісія, очолювана головним лікарем госпіталю, підготувала свідоцтво про хворобу (№ 420/34), згідно з яким заявниця страждала на гепатит С, ВІЛ та інші захворювання. Тому вона була визнана непридатною до військової служби на підставі статей 5-а та 55-б Розкладу хвороб, станів та фізичних вад, який є додатком до Положення про військово-лікарську експертизу та медичний огляд у Збройних Силах України (далі – Положення), затвердженого наказом Міністерства оборони України № 2 від 04 січня 1994 року (див. пункт 25). На першій сторінці свідоцтва було зазначено, що знімати копії, видавати на руки, розголошувати відомості заборонялося.

8. Після затвердження Центральною військово-лікарською комісією Державної прикордонної служби України (далі – ЦВЛК), як це передбачалося пунктом 265 Положення, у невстановлену дату свідоцтво було надіслано до військової частини, де заявниця проходила службу, згідно з пунктом 261 Положення.

9. 20 лютого 2006 року заявницю звільнили з військової служби «за станом здоров'я» на підставі підпункту «в» пункту 85 Положення про проходження військової служби солдатами (матросами), сержантами і старшинами Збройних Сил України у редакції, чинній на момент подій (див. пункт 26).

10. Згідно з твердженнями заявниці тестування на ВІЛ було проведено у госпіталі без її відома чи згоди. Форму інформаційної згоди від 18 листопада 2005 року вона підписала пізніше разом з іншими документами, наданими їй для підпису. У формулярі заяви вона стверджувала, що посадові особи госпіталю надали їй документи, «коли її діагноз підтвердився»; у своїх зауваженнях у відповідь на зауваження Уряду вона зазначила, що форма інформаційної згоди була серед документів, підписаних нею під час виписки. Вона підписала документи, не прочитавши їх і не усвідомлюючи їхнього змісту, оскільки довіряла персоналу госпіталю та погано почувалася. У госпіталі їй не повідомлялося про результати тестування на ВІЛ. Проте, що вона ВІЛ-інфікована, вона дізналася лише після того, як на прохання матері ще раз пройшла тестування на ВІЛ. У формулярі заяви заявниці стверджувала, що пройшла тестування після звільнення з військової служби у лютому 2006 року, тоді як у своїх зауваженнях у відповідь на зауваження Уряду вона доводила, що зробила це в грудні 2005 року. Згідно з твердженнями заявниці свідоцтво від 05 грудня 2005 року, яке містило повний діагноз, було складено і надіслано до ЦВЛК, а потім до її військової частини без її відома або згоди. Госпіталь також розголосив відомості про її діагноз її партнеру К., який приходив до госпіталю та спілкувався з лікарями щодо стану її здоров'я, та її батькам, хоча вона ніколи не давала згоди повідомляти будь-кому про свій діагноз; якби вона того бажала, вона сама могла повідомити матері про свій ВІЛ-статус.

11. Згідно з доводами Уряду під час огляду заявниці її лікуючий лікар Кал. запідозрила, що заявниці могла бути ВІЛ-інфікованою, і запропонувала їй пройти тестування на ВІЛ. Заявниці погодилася, підписавши форму інформаційної згоди. Коли результати тестування стали відомі, головний лікар госпіталю в присутності Кал. та інших членів лікарської комісії госпіталю повідомив заявницю, що вона була ВІЛ-інфікована, надав їй рекомендації щодо подальшого лікування та отримав її усну згоду, з огляду на її поганий емоційний стан, на повідомлення її батьків про стан її здоров'я. Їй також повідомили, що її медична картка буде надіслана до ЦВЛК для затвердження. Після цього заявниці подала рапорт про виписку з госпіталю, зазначивши, що виконуватиме рекомендації лікарів. Через деякий час після виписки заявниці, до госпіталю прибула її мати, щоб поговорити з лікарем Кал. На той момент вона вже знала про діагноз дочки, тому лікар Кал. підтвердила цю інформацію з огляду на попередню згоду заявниці на повідомлення її батьків.

II. ЦИВІЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ПРОТИ ГОСПІТАЛЮ

12. У травні 2008 року заявниця звернулась до Приморського районного суду міста Одеси (далі – районний суд) з цивільним позовом, вимагаючи відшкодування завданої госпіталем шкоди (50 000 гривень¹ (далі – грн)). У цьому провадженні вона, по суті, навела виклад подій, аналогічний узагальненому в пункті 10, стверджуючи, що госпіталь діяв у супереччю вимогам Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» (далі – Закон «Про ВІЛ»). Посилаючись на статтю 8 Закону «Про ВІЛ», вона стверджувала, зокрема, що Положення, яке не мало сили закону, не слід було застосовувати у її справі, оскільки відповідна інформація стосувалася її ВІЛ-статусу, і її розголошення було суворо заборонено Законом «Про ВІЛ», яким надавався особливий захист ВІЛ-інфікованим особам. Вона також зазначила, що лікар Кал. повідомила обох батьків про її ВІЛ-статус, коли вони повернулися до госпіталю після того, як партнер заявниці К. повідомив матері заявниці, що та була ВІЛ-інфікованою.

13. Згідно з журналом засідань районного суду мати заявниці засвідчила, що вона дізналася про діагноз заявниці від К. дорогою з госпіталю, і потім це підтвердила лікар заявниці Кал. Коли вона запитала К., як йому стало відомо про діагноз її доньки, він відповів, що, можливо, здогадувався або отримав цю інформацію, але не надав жодних подробиць. Вона також зазначила, що повідомила батька заявниці про діагноз їхньої доньки приблизно через шість місяців після того, як сама про це дізналася. За клопотанням заявниці суд викликав К. як свідка сторони заявниці, але він так і не з'явився. Згідно з твердженнями заявниці він не бажав давати показання.

Посилаючись на підписану заявницею форму інформаційної згоди та її рапорт про виписку з госпіталю, посадові особи госпіталю доводили у суді, що вона була належним чином поінформована про тестування та його результати. Вони заперечили, що поінформували її партнера про її діагноз. Її лікар Кал. засвідчила і визнала, що повідомила матері заявниці про діагноз заявниці, однак стверджувала, що зробила це за усною згодою заявниці та у зв'язку з її важким психологічним та емоційним станом. Згідно з твердженнями Кал. Положення не передбачало отримання згоди пацієнта військово-лікарськими комісіями перед ухваленням рішень щодо обробки відомостей, пов'язаних зі станом його здоров'я. Під час обробки дотримувався конфіденційний характер відомостей, і всі відомості

¹ Близько 6 700 євро на той момент.

передавалися від одного органу до іншого в запечатаному конверті з відміткою «конфіденційно».

14. 03 листопада 2011 року районний суд відмовив у задоволенні позову заявниці як необґрунтованого. При цьому суд встановив, що заявниця надала згоду на проходження тестування на ВІЛ, підписавши форму інформаційної згоди. Суд також визнав встановленим – без посилання на якісь докази, – що заявниці були повідомлені результати тестування. Районний суд також зазначив, що військова прокуратура перевірила скарги заявниці та відмовила в порушенні кримінальної справи у зв'язку з відсутністю складу злочину в діях посадових осіб госпіталю. Національний суд дійшов висновку, що медичний персонал госпіталю належним чином виконав свої зобов'язання за Законом «Про ВІЛ», провівши тестування заявниці на виявлення ВІЛ і повідомивши її про результати тестування, а також поінформувавши її про подальше лікування та попередивши про кримінальну відповідальність за зараження вірусом інших осіб. Суд наголосив, що під час надання згоди на проходження тестування на ВІЛ, заявниця не наполягала на анонімності.

15. Заявниця оскаржила рішення від 03 листопада 2011 року до Апеляційного суду Одеської області (далі – апеляційний суд), підтримавши свої скарги. Вона стверджувала, *inter alia*, про відсутність задокументованих доказів, що госпіталь коли-небудь повідомляв її про результати тестування на ВІЛ, а вона надавала згоду на розголошення комусь відомостей про її проблеми зі здоров'ям. З журналів засідань в апеляційному суді випливає, що представниця заявниці також заперечувала проти застосування Положення в контексті повідомлення військовій частині діагнозу ВІЛ заявниці, стверджуючи, що останнє суперечило Закону «Про ВІЛ», який мав застосовуватися у ситуації заявниці.

16. 06 квітня 2012 року апеляційний суд відхилив апеляційну скаргу заявниці та залишив без змін рішення районного суду. Суд встановив, зокрема, що: (а) заявниця надала згоду на проходження тестування на ВІЛ, і це підтверджувалося її письмовою згодою, яка містилася в матеріалах справи; (б) згідно з Положенням ВІЛ-інфіковані особи визнавалися непридатними до військової служби у мирний час; (с) виданий заявниці госпіталем виписний епікриз не містив інформації про її ВІЛ-статус з метою забезпечення конфіденційності такої інформації, як того вимагав Закон «Про ВІЛ», з огляду на те, що виписний епікриз був загальнодоступним документом і заявниця мала надати його до своєї військової частини; та (d) свідоцтво про хворобу (№ 420/34) було складено госпіталем і надіслано до ЦВЛК для затвердження згідно з пунктами 261 – 265 наказу Міністерства оборони України № 2 від 04 січня 1994 року, яким було затверджено Положення.

Крім того, апеляційний суд вирішив, що суд першої інстанції дійшов правильного висновку стосовно недоведення заявницею її тверджень про розголошення посадовими особами госпіталю відомостей про її ВІЛ-позитивний статус третім особам. Він зазначив, що в матеріалах справи були відсутні докази, що госпіталь розголосив будь-яку конфіденційну інформацію К. Стосовно матері заявниці апеляційний суд встановив, що згідно з твердженнями самої матері у районному суді вбачалося, що вона вже знала про діагноз доньки під час розмови з лікарем і до того ж заявниця не спростувала твердження відповідача, що вона дала усну згоду на інформування її матері про діагноз доньки; закон не вимагав надання письмової згоди у зв'язку з цим. Також суд зазначив, що заявниця не ініціювала жодного провадження проти госпіталю щодо відшкодування шкоди до 2008 року, тоді як інформація про її ВІЛ-статус стала відома її матері ще у 2005 році.

Насамкінець, апеляційний суд вказав, що інформування батьків заявниці про діагноз їхньої доньки мало на меті забезпечення надання підтримки останній та необхідної психологічної допомоги, а тому такі дії не були розголошенням відомостей про ВІЛ-захворювання.

17. Заявниця подала касаційну скаргу. Вона доводила, *inter alia*, що: ніколи не надавала згоду на проходження тестування на ВІЛ і підписала форму інформаційної згоди заднім числом; госпіталь не надав жодних підтверджуючих документів, що вона коли-небудь була поінформована про своє право на проведення анонімного тестування на ВІЛ або що вона надавала згоду на розголошення результатів її матері та К. У зв'язку з цим заявниця зазначила, що була повністю дієздатною і не потребувала допомоги третіх осіб, аби повідомити цю інформацію своїм батькам. Вона також заперечувала, що її матері було відомо про ВІЛ-статус її дочки під час розмови з персоналом госпіталю.

18. 19 жовтня 2012 року Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ відхилив касаційну скаргу заявниці та залишив без змін рішення судів нижчих інстанцій. Суд у загальних формулюваннях встановив, що суди всебічно розглянули та правильно визначились з характером спірних правовідносин та нормою права, а наведені в касаційній скарзі доводи не містили доказів, які могли б спростувати висновки судів.

III. КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО ПОСАДОВИХ ОСІБ ГОСПІТАЛЮ

19. Згідно з твердженнями заявниці 06 серпня 2008 року вона поскаржилася до військової прокуратури, що посадові особи госпіталю незаконно розголосили відомості про її ВІЛ діагноз третім особам.

Вона також стверджувала, що свідоцтво від 05 грудня 2005 року (див. пункт 7) містило неточний опис її фізичного стану.

20. 29 жовтня 2008 року прокурор виніс постанову про відмову у порушенні кримінальної справи у зв'язку з відсутністю *corpus delicti*. Посилаючись на показання, надані посадовими особами госпіталю, прокурор встановив відсутність доказів, що відомості про стан здоров'я заявниці були розголошені персоналом госпіталю комусь, окрім батьків заявниці. Він дійшов висновку, що оскільки відповідна інформація була повідомлена батькам за згодою заявниці та в її найкращих інтересах, наміру незаконно розголошувати особисті відомості про здоров'я заявниці не було. Прокурор не допитував заявницю, її мати та К.

21. У січні 2009 року заявниця оскаржила цю постанову до суду. Згідно з її твердження ця скарга розглянута не була.

ВІДПОВІДНА НОРМАТИВНО-ПРАВОВА БАЗА

22. Згідно зі статтею 132 Кримінального кодексу України розголошення конфіденційної інформації про проведення огляду на виявлення ВІЛ та його результатів медичними працівниками та іншими особами, яким у зв'язку з виконанням їхніх професійних або службових обов'язків стало відомо про зараження особи цієї хворобою є кримінальним правопорушенням.

23. Згідно зі статтею 40 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» (Закон України № 2801-XII від 19 листопада 1992 року у редакції, чинній на момент подій) медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про конфіденційні медичні відомості, не мали права розголошувати ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків.

Статтею 70 Закону передбачалося, що порядок організації та проведення військово-лікарської експертизи у військових формуваннях встановлювався Кабінетом Міністрів України.

24. Закон України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» 1992 року в редакції, чинній на момент подій, передбачав таке.

Стаття 7 передбачала, що медичний огляд з метою виявлення ВІЛ проводився добровільно і пацієнт мав право одержати результати такого огляду та відповідні рекомендації.

Згідно зі статтею 8 медичний огляд з метою виявлення ВІЛ міг бути проведений анонімно за бажанням особи, яка пройшла медичний огляд. Відомості про результати медичного огляду з метою виявлення ВІЛ були конфіденційними та становили лікарську таємницю.

Передача таких відомостей дозволялася лише особі, якої вони стосувалися, а у випадках, передбачених законом, її законним представникам, закладам охорони здоров'я та правоохоронним органам.

Згідно зі статтею 9 особі, в якій за даними медичного огляду було виявлено ВІЛ-інфекцію, повідомлялося про діагноз працівником закладу охорони здоров'я, в якому було проведено огляд, з урахуванням конфіденційного характеру відповідної інформації. У випадку виявлення ВІЛ-інфекції в осіб, що не досягли вісімнадцяти років, про діагноз повідомлялися її батьки. Згідно зі статтею 14 ВІЛ-інфікована особа повинна була письмово засвідчити факт одержання інформації про свій діагноз.

Згідно зі статтею 31 розголошення відомостей про проведення медичного огляду з метою виявлення ВІЛ та його результатів медичними працівниками та працівниками органів, зазначених у статті 8, тягнуло за собою відповідальність, встановлену законом.

25. Відповідні норми Положення про військово-лікарську експертизу та медичний огляд у Збройних Силах України, затвердженого наказом Міністерства оборони України № 2 від 04 січня 1994 року (втратив чинність 28 листопада 2008 року) можуть бути узагальнені таким чином.

Військово-лікарська експертиза проводилася штатними та позаштатними військово-лікарськими комісіями (пункт 4), які у своїй роботі керувалися цим Положенням, іншими документами, які стосувалися питань військово-лікарської експертизи, а також вказівками Військово-медичного управління Міністерства оборони України та Центральної військово-лікарської комісії (пункт 5). Штатні військово-лікарські комісії вважалися військово-медичними установами спеціального призначення (пункт 6), які, *inter alia*, розглядали та затверджували постанови інших військово-лікарських комісій (пункт 13). Центральна військово-лікарська комісія була штатною військово-лікарською комісією (пункт 14). Постанови військово-лікарських комісій ґрунтувалися на Розкладі хвороб, станів і фізичних вад, що містився у додатку до Положення (пункт 75). У випадку виявлення під час стаціонарного обстеження військовослужбовця-жінки захворювання, яке зумовлювало (обмежену або повну) непридатність до військової служби, вона направлялася начальником відповідного військового лікувально-профілактичного закладу на медичний огляд військово-лікарською комісією з внесенням відповідного запису до її історії хвороби (пункт 146). На військовослужбовців, визнаних непридатними до військової служби, складалося свідоцтво про хворобу (пункт 262). Свідоцтво підлягало затвердженню штатною військово-лікарською комісією (пункт 265) і мало надсилатися на затвердження протягом п'яти днів після

медичного огляду (пункт 261). Протягом двох днів після затвердження штатною військово-лікарською комісією свідоцтво надсилялося командирі військової частини військовослужбовця, який пройшов огляд, або особі, яка направила військовослужбовця на медичний огляд (пункт 261).

Згідно з пунктом «а» статті 5 Розкладу хвороб, станів і фізичних вад, що містився у додатку до Положення, військовослужбовці, які мали свідоцтво військово-медичної комісії про ВІЛ-захворювання або були ВІЛ-інфіковані, визнавалися непридатними (обмежено або повністю) до військової служби. Пункт «б» статті 55 передбачав, що придатність до військової служби осіб, з помірним порушенням функцій шлунково-кишкового тракту, визначалася індивідуально.

26. Згідно з Положенням про проходження військової служби солдатами (матросами), сержантами і старшинами Збройних Сил України, затвердженим Указом Президента України № 1053/2001 від 07 листопада 2001 року в редакції, чинній на момент подій, висновок військово-лікарської комісії про непридатність особи до військової служби за станом здоров'я призводив до розірвання контракту та звільнення відповідної особи (підпункт «в» пункту 85). Наказ про звільнення видавався командиром, уповноваженим видавати такі накази (пункт 93).

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ

27. Заявниця скаржилася, що тестування на ВІЛ було проведено без її попередньої згоди і госпіталь приховав його результати. Вона також скаржилася, що персонал госпіталю розголосив відомості про стан її здоров'я її матері та партнеру, а також адміністрації її військової частини. Вона посилалася на статтю 8 Конвенції, яка передбачає:

«1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.»

A. Доводи сторін

28. Посилаючись на свою версію подій (див. пункт 10), заявниця заперечувала проти фактів, встановлених національними судами, і стверджувала, що втручання в її приватне життя було незаконним,

оскільки дії госпіталю суперечили положенням Закону «Про ВІЛ». Їй не було роз'яснено мету частого забору аналізу крові в госпіталі, вона не була поінформована про своє право пройти тестування на ВІЛ добровільно та анонімно. У зв'язку з цим жодних задокументованих доказів про протилежне госпіталь не надав. Так само відповідач не надав жодних задокументованих доказів, що вона була поінформована про результати свого тестування на ВІЛ або коли-небудь давала згоду на розголошення конфіденційної інформації про її здоров'я іншим особам. Якби вона бажала, то сама б повідомила тим, кому хотіла. Розголошення госпіталем конфіденційної інформації її партнеру, матері та на її роботі, завдало їй емоційного болю та страждань. До того ж повідомлення відомостей про її ВІЛ-позитивний статус її військовій частині не було необхідним, оскільки хронічний гепатит С, на який вона також страждала, міг бути достатньою підставою для її звільнення згідно з Положенням. Крім того, до закінчення строку її контракту про проходження служби залишалося лише чотири місяці, а з огляду на характер роботи, яку вона виконувала, її ВІЛ-статус не становив загрози чиємусь здоров'ю чи правам.

29. Посилаючись на свою версію подій, яка ґрунтувалася на висновках національних судів, Уряд доводив, що скарги заявниці на незаконне тестування на ВІЛ, неповідомлення їй результатів тестування і розголошення відомостей про стан її здоров'я її матері та К. були явно необґрунтованими. Він також стверджував, що розголошення інформації про ВІЛ-позитивний статус заявниці за місцем її служби становило втручання в її приватне життя. Однак таке втручання було законним, оскільки обробка відомостей про її стан здоров'я була проведена згідно з Положенням в контексті оцінки її придатності до військової служби. Це було зроблено в інтересах національної та громадської безпеки, а також у власних інтересах заявниці, оскільки її звільнення дозволило б їй належним чином подбати про себе та пройти необхідне лікування. Конфіденційний характер відповідних даних завжди дотримувався.

В. Оцінка Суду

1. Прийнятність

30. Насамперед Суд зауважує, що Уряд не заперечував, що госпіталь був державною установою і дії та бездіяльність його адміністрації та медичного персоналу могли призвести до відповідальності держави-відповідача за Конвенцією (див. рішення у справах «Гласс проти Сполученого Королівства» (*Glass v. the United Kingdom*), заява № 61827/00, пункт 71, ЄСПЛ 2004-II; «І. проти Фінляндії» (*I. v. Finland*), заява № 20511/03, пункт 35, від 17 липня

2008 року та «Авілкіна та інші проти Росії» (*Avilkina and Others v. Russia*), заява № 1585/09, пункт 31, від 06 червня 2013 року).

31. Повертаючись до скарги заявниці на ненадання згоди на проведення тестування на ВІЛ, Суд зазначає, що в матеріалах справи міститься підписана заявницею письмова згода на тестування від 18 листопада 2005 року, на яку також посилалися національні суди у своїх рішеннях. Аргумент заявниці, що вона підписала форму інформаційної згоди заднім числом, не прочитавши її чи не зрозумівши її зміст, не є переконливим і не підтверджується жодними доказами. Її твердження щодо обставин, за яких вона підписала форму інформаційної згоди, також суперечливі (див. пункт 10). У будь-якому випадку вона мусила ознайомитись зі змістом офіційних документів. Вона могла зробити це без особливих зусиль. За необхідності заявниця могла звернутися за допомогою до члена сім'ї чи третьої особи. З цього випливає, що ця скарга є явно необґрунтованою та має бути відхилена на підставі підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

32. Стосовно стверджуваного розголошення відомостей про стан здоров'я заявниці її партнеру К. Уряд заперечував, що таке розголошення мало місце. З матеріалів справи вбачається, що під час цивільного провадження у справі заявниці персонал госпіталю також заперечував розголошення будь-яких відомостей про стан здоров'я заявниці К., тоді як мати заявниці стверджувала, що саме К. повідомив їй про діагноз її доньки, проте не розкрив джерела цієї інформації (див. пункт 13). Однак у своїй касаційній скарзі заявниця заперечила, що її мати знала про ВІЛ-статус доньки, коли розмовляла з лікуючим лікарем заявниці та дізналася від неї відповідну інформацію (див. пункт 17). К. не з'явився у засідання районного суду, оскільки не бажав давати показання (див. пункт 13), а апеляційний суд не вбачав у матеріалах справи жодних доказів на підтримку твердження заявниці, що К. повідомили про діагноз заявниці у госпіталі (див. пункт 16). За цих обставин і на підставі наявних матеріалів справи Суд не має достатніх доказів для висновку на користь заявниці, що К. знав про ВІЛ-статус заявниці і цю інформацію йому розголосили посадові особи госпіталю. Отже, ця частина заяви також має бути відхилена як явно необґрунтована на підставі підпункту «а» пункту 3 і пункту 4 статті 35 Конвенції.

33. Стосовно решти скарг у заяві заявниці Суд вважає, що вони не є явно необґрунтованими у розумінні пункту 3 статті 35 Конвенції та не є неприйнятними з будь-яких інших підстав. Тому вони мають бути визнані прийнятними.

2. Суть

(а) Загальні принципи, встановлені у практиці Суду

34. Суд повторює, що особиста інформація, яка стосується пацієнта, належить до його приватного життя (див., наприклад, рішення у справах «І. проти Фінляндії» (*I. v. Finland*), заява № 20511/03, пункт 35, від 17 липня 2008 року та «Л.Л. проти Франції» (*L.L. v. France*), заява № 7508/02, пункт 32, ЄСПЛ 2006-XI). Захист персональних даних, не тільки медичних, має основоположне значення для реалізації особою свого права на повагу до приватного та сімейного життя, гарантованого статтею 8 Конвенції. Повага до конфіденційності відомостей про стан здоров'я є невід'ємним принципом правових систем усіх Високих Договірних Сторін Конвенції. Вкрай важливо не лише поважати медичну таємницю пацієнта, але й підтримувати його довіру до медичної професії та медичних послуг загалом (див. рішення у справах «З. проти Фінляндії» (*Z v. Finland*), від 25 лютого 1997 року, пункт 95, *Збірник рішень Європейського суду з прав людини* 1997-I; «П. і С. проти Польщі» (*P. and S. v. Poland*), заява № 57375/08, пункт 128, від 30 жовтня 2012 року та «Л.Х. проти Латвії» (*L.H. v. Latvia*), заява № 52019/07, пункт 56, від 29 квітня 2014 року). Без такого захисту особи, які потребують медичної допомоги, можуть уникати розкриття такої інформації особистого та інтимного характеру, яка може бути необхідною для отримання належного лікування, і навіть від звернення за такою допомогою, чим поставлять під загрозу власне здоров'я, а у випадку інфекційних хвороб і здоров'я суспільства. Тому національне законодавство має забезпечувати відповідні гарантії запобігання передачі чи розголошенню персональних даних про стан здоров'я, що може суперечити гарантіям статті 8 Конвенції (див. згадане рішення у справі «З. проти Фінляндії» (*Z v. Finland*), пункт 95). Право на приватність та інші міркування також застосовуються, зокрема, коли йдеться про захист конфіденційності інформації щодо ВІЛ, оскільки розголошення такої інформації може мати руйнівні наслідки для приватного та сімейного життя особи, її соціального та професійного становища, у тому числі призвести до її стигматизації та можливої ізоляції (там само, пункт 96).

35. Суд вже встановлював, що розголошення госпіталем без згоди пацієнта медичних записів, які містили дуже особисті та конфіденційні дані про пацієнта, Агентству соціального страхування, і, таким чином, більш широкому колу державних службовців, становило втручання у право пацієнта на повагу до приватного життя (див. рішення у справі «М.С. проти Швеції» (*M.S. v. Sweden*), від 27 серпня 1997 року, пункт 35, *Збірник рішень Європейського суду з прав людини* 1997-IV). Розголошення медичних даних медичними установами, *inter alia*,

роботодавцю пацієнта також було визнано втручанням у право на повагу до приватного життя (див. рішення у справі «Раду проти Республіки Молдова» (*Radu v. the Republic of Moldova*), заява № 50073/07, пункт 27, від 15 квітня 2014 року).

36. Будь-яке втручання в права особи за статтею 8 Конвенції може бути виправданим за пунктом 2 статті 8 Конвенції, лише якщо воно здійснюється згідно із законом, переслідує одну або декілька законних цілей, наведених у цьому пункті, та є необхідним у демократичному суспільстві для досягнення будь-якої такої цілі (див. рішення у справі «Азер Ахмадов проти Азербайджану» (*Azer Ahmadov v. Azerbaijan*), заява № 3409/10, пункт 63, від 22 липня 2021 року).

37. Формулювання «згідно із законом» вимагає, щоб оскаржуваний захід не тільки мав підґрунтя у національному законодавстві, але й також був сумісний з принципом верховенства права, який прямо зазначається у преамбулі Конвенції і є невід'ємною частиною предмета і мети статті 8 Конвенції. Таким чином, закон має бути достатньою мірою доступним і передбачуваним, тобто сформульованим достатньо чітко, щоб забезпечити особі можливість – за необхідності за допомогою відповідної консультації – регулювати свою поведінку (див. рішення у справі «С. і Марпер проти Сполученого Королівства» [ВП] (*S. and Marper v. the United Kingdom*) [GC], заяви № 30562/04 і № 30566/04, пункт 95, ЄСПЛ 2008). Вимога передбачуваності також означає надання особам належної вказівки на обставини та умови, за яких органи державної влади мають право вживати заходи, які впливають на їхні права за Конвенцією (див. рішення у справі «Фернандез Мартінез проти Іспанії» [ВП] (*Fernández Martínez v. Spain*) [GC], заява № 56030/07, пункт 117, ЄСПЛ 2014 (витяги)).

(b) Застосування цих принципів до фактів справи

38. Суд зазначає, що скарга заявниці поєднує у собі три аспекти. По-перше, вона скаржилася на неповідомлення їй належним чином про результати її тестування на ВІЛ; по-друге, госпіталь розголосив відомості про стан її здоров'я її матері та, по-третє, військовій частині, в якій вона проходила службу. Суд розгляне ці аспекти по черзі.

і. Чи була заявниця належним чином повідомлена про свій діагноз

39. Суд зазначає, що отримання інформації про діагноз є необхідним для відповідної особи, аби вона могла зробити усвідомлений і незалежний вибір стосовно свого догляду, підтримки та лікування; право знати є основоположним етичним і правовим принципом, особливо якщо існує ризик зараження. Згідно з положеннями національного законодавства заявниця мала право бути

поінформованою про результати свого тестування на ВІЛ (див. статтю 7 Закону «Про ВІЛ», наведену в пункті 24). Цей аспект не заперечувався сторонами. Проте сторони не дійшли згоди, чи дотримався госпіталь цього положення: тоді як Уряд, посилаючись на висновки національних судів, доводив, що персонал госпіталю повідомив заявницю про її діагноз, заявниця заперечувала, що була поінформована про результати свого тестування на ВІЛ.

40. Хоча завдання Суду не полягає у заміні власною оцінкою оцінки фактів національних судів (див. рішення у справі «Радомілья та інші проти Хорватії» [ВП] (*Radomilja and Others v. Croatia*) [GC], заяви № 37685/10 і № 22768/12, пункт 150, від 20 березня 2018 року), Суд не може не зазначити, що згідно із Законом «Про ВІЛ» особа з ВІЛ-позитивним статусом повинна письмово підтвердити, що вона була поінформована про позитивні результати її тестування на ВІЛ та отримала рекомендації стосовно подальшого лікування (див. статтю 12 Закону «Про ВІЛ», наведену у пункті 24). Національні суди не посилалися на такі задокументовані докази, а аргументи заявниці у зв'язку з цим залишилися без відповіді. Уряд також не надав Суду такого документа. Рапорт заявниці про виписку з госпіталю, на який посилався Уряд, не може бути таким доказом, оскільки не містив відповідних елементів.

41. За цих обставин Суд не може погодитися з висновками національного суду та вважає, що було втручання у право заявниці на повагу до її приватного життя у зв'язку з тим, що госпіталь належним чином не повідомив заявницю про результати її тестування на ВІЛ. З наведених підстав Суд також вважає, що втручання не було здійснено «згідно із законом» у розумінні пункту 2 статті 8 Конвенції.

42. У такому випадку Суд не зобов'язаний визначати, чи переслідувало втручання законну мету і, якщо так, чи було воно пропорційним переслідуваній меті (див. рішення у справі «У.У. проти Росії» (*U.U. v. Russia*), заява № 40378/06, пункт 59, від 23 лютого 2016 року).

43. Отже, було порушено статтю 8 Конвенції.

ii. Стверджуване розголошення відомостей матері заявниці

44. Хоча сторони не дійшли згоди стосовно певних обставин у зв'язку з цим, не оскаржується, що посадові особи госпіталю надали матері заявниці інформацію про ВІЛ-статус заявниці (див. пункт 16). З огляду на його згадану практику Суд вважає, що розголошення госпіталем конфіденційної інформації про стан здоров'я заявниці її матері, в якій би формі це не було зроблено, призвело до втручання у право заявниці на повагу до її приватного життя, гарантованого пунктом 1 статті 8 Конвенції (див. також рішення у справі «Моцкуте

проти Литви» (*Mockutė v. Lithuania*), заява № 66490/09, пункт 100, від 27 лютого 2018 року).

45. Суд також зазначає, що чинне у момент подій законодавство України встановлювало суворі вимоги стосовно забезпечення захисту медичних даних (див. пункти 23 і 24). Порухення норм про конфіденційність відомостей про стан здоров'я особи навіть становило кримінальне правопорушення (див. пункт 22). Стаття 8 Закону «Про ВІЛ», яка передбачала особливий захист ВІЛ-інфікованих, прямо забороняла спеціалістам сфери охорони здоров'я розголошувати відомості про ВІЛ-позитивний статус особи будь-кому, окрім відповідної особи. Виняток з правила нерозголошення становили батьки пацієнта, якщо він був неповнолітнім (див. пункт 24), що не було ситуацією заявниці.

46. Залишаючи без задоволення як необґрунтовану скаргу заявниці, що розголошення її матері відомостей про її ВІЛ-статус було незаконним, національні суди обґрунтовували свій висновок так: (а) заявниця не довела, що не надавала усної згоди на повідомлення відомостей, а письмова згода у зв'язку з цим законом не вимагалася; (b) матір заявниці вже знала про її діагноз; і (c) повідомлення таких відомостей близьким родичам, таким як батьки, мало на меті забезпечити психологічну підтримку заявниці і це не слід було розглядати як розголошення відомостей про її діагноз (див. пункти 14 і 16). При цьому суди не навели жодного положення законодавства і не пояснили, чи відповідали зазначені фактологічні висновки чинному законодавству та його тлумаченню.

47. Суд зауважує, що Закон «Про ВІЛ», який, головним чином, був спрямований на сувору заборону будь-якого невинновданого розголошення ВІЛ-статусу особи, не передбачав винятку стосовно повідомлення медичним персоналом родичів про ВІЛ-статус особи на підставі наданої пацієнтом усної згоди.

48. До того ж протягом усього провадження, а також у скарзі до прокуратури, заявниця послідовно заперечувала надання згоди лікарям госпіталю на обговорення стану її здоров'я з будь-ким, у тому числі з її матір'ю. Висновок прокуратури та судів про протилежне ґрунтувався виключно на твердженнях посадових осіб госпіталю, які були зацікавленими особами, яких заявниця прямо обвинуватила у неправомірній поведінці. Національні органи влади не надали доказів, чому ці показання були прийняті судами беззаперечно і мали перевагу над твердженнями заявниці.

49. Стосовно аргументу Уряду, що матері заявниці вже було відомо про діагноз доньки під час розмови з посадовими особами госпіталю, Суд зазначає, що національні суди чи Уряд не послалися на законні підстави, які б доводили, що цей факт звільняв би їх від загального

зобов'язання за законом зберігати конфіденційність відомостей про стан здоров'я заявниці.

50. З огляду на наведене Суд вважає, що надання госпіталем відомостей про стан здоров'я заявниці її матері, хоч у формі «інформування» або «підтвердження», не мало законних підстав, які б відповідали Конвенції, а тому не було здійснено «згідно із законом» у розумінні пункту 2 статті 8 Конвенції. Отже, Суд не зобов'язаний визначати, чи переслідувало розголошення законну мету і, якщо так, чи було воно пропорційним переслідуваній меті (див. рішення у справі «Y.Y. проти Росії» (*Y.Y. v. Russia*), заява № 40378/06, пункт 59, від 23 лютого 2016 року).

51. Отже, було порушено статтю 8 Конвенції.

iii. Стверджуване розголошення військовій частині

52. Насамперед Суд зазначає, що медичний огляд заявниці був проведений в контексті оцінки її придатності до військової служби. Заявниця, не скаржилася, що її звільнення за станом здоров'я за результатами огляду, як таке, становило порушення статті 8 Конвенції. Отже, Суд не зобов'язаний робити висновки у зв'язку з цим, а обмежитися лише розглядом питання передачі відомостей про стан здоров'я заявниці її військовій частині, на що скаржилася заявниця.

53. Уряд не заперечував, що результати огляду, у тому числі результати її тестування на ВІЛ, були передані через ЦВЛК до військової частини, де заявниця проходила службу. Уряд також визнав, що розголошення діагнозу заявниці становило втручання державного органу у реалізацію заявницею її права на приватне життя (див. пункт 29). Суд дотримується такої ж точки зору. Тому він має визначити, чи було це втручання виправданим за другим пунктом статті 8 Конвенції.

54. Суд вже визнавав, що роботодавці можуть мати законний інтерес в отриманні відомостей про стан фізичного здоров'я своїх працівників, зокрема у контексті покладання на них певних професійних обов'язків, пов'язаних з особливими навичками, відповідальністю або повноваженнями, однак він підкреслював, що збирання та обробка відповідних відомостей мають бути законними та забезпечувати справедливий баланс між інтересами роботодавця та захистом недоторканості приватного життя кандидата на зайняття відповідної посади (див. рішення у справі «Суріков проти України» (*Surikov v. Ukraine*), заява № 42788/06, пункт 91, від 26 січня 2017 року).

55. У цій справі національні суди посилалися на Положення як на законну підставу для обробки даних про стан здоров'я заявниці. Суд зауважує, що Положення було загальнодоступним документом, який встановлював конкретні правила регулювання медичних оглядів військовослужбовців, і дозволяв доступ до даних про стан здоров'я

військовослужбовців за результатами огляду військово-лікарськими комісіями та командиром відповідної військової частини, без винятків стосовно діагнозу (див. пункт 25).

56. Проте Суд зауважує, що застосування зазначених норм Положення до діагнозу ВІЛ явно суперечить Закону «Про ВІЛ», на який посилалася заявниця і який надавав особливий захист особам з ВІЛ-позитивним статусом та встановлював вичерпний перелік осіб й установ, які могли бути поінформовані про ВІЛ-позитивний статус особи; цей закон не передбачав жодного винятку щодо нерозголошення відомостей стосовно військовослужбовців, якою б не була мета (див. пункт 24).

57. Суд також зазначає, що Закон «Про ВІЛ» мав юридичну силу Закону України, прийнятого Верховною Радою України, тоді як наказ Міністерства оборони України, яким було затверджено Положення, був підзаконним актом і не міг на законних підставах вводити додаткові обмеження прав та обов'язків, передбачених законом.

58. За цих обставин важко зрозуміти, чому Положення необхідно було вважати таким, яке мало перевагу над Законом «Про ВІЛ». Ні національні суди у своїх рішеннях, ні Уряд у своїх зауваженнях жодним чином не розглянули цей конкретний і важливий аргумент заявниці, який вона прямо висувала під час провадження як на національному рівні, так і в Суді.

59. Таким чином, навіть погоджуючись, що передача результатів медичного огляду заявниці до військової частини мала певні законні підстави в національному законодавстві, Суд вважає, що така неузгодженість у чинній на момент подій нормативно-правовій базі стосовно такого важливого питання, як розголошення ВІЛ-статусу особи, як у цій справі, становило порушення вимоги «якості закону» згідно з Конвенцією та створило ситуацію, яку заявниця не могла передбачити у розумінні практики Суду за пунктом 2 статті 8 Конвенції (див., *mutatis mutandis*, рішення у справах «Шокін проти України» (*Shchokin v. Ukraine*), заяви № 23759/03 і № 37943/06, пункт 56, від 14 жовтня 2010 року; «Серков проти України» (*Serkov v. Ukraine*), заява № 39766/05, пункт 42, від 07 липня 2011 року та «Алтай проти Туреччини (№ 2)» (*Altay v. Turkey (no. 2)*), заява № 11236/09, пункт 57, від 09 квітня 2019 року).

60. З цього випливає, що втручання в приватне життя заявниці не було законним для мети статті 8 Конвенції.

61. Дійшовши такого висновку, Суд не зобов'язаний встановлювати дотримання інших вимог пункту 2 статті 8 Конвенції (законна мета та необхідність втручання).

II. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

62. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливую сатисфакцію.»

A. Шкода

63. Заявниця вимагала 20 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди. Вона стверджувала, що особи з ВІЛ-позитивним статусом належали до груп, які піддавалися найбільшій дискримінації і стигматизації в Україні. Таким чином, розголошення відомостей про її хворобу третім особам негативно вплинуло на неї та якість її життя.

64. Уряд заперечив проти цієї вимоги.

65. Беручи до уваги встановлені порушення, Суд вважає, що присудження відшкодування моральної шкоди є виправданим у цій справі. Здійснюючи оцінку на засадах справедливості, Суд присуджує заявниці 5 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватися.

B. Судові та інші витрати

66. Заявниця також вимагала 3 750 євро в якості компенсації витрат на правову допомогу, понесених під час провадження у Суді, які мали бути сплачені на банківський рахунок пана Михайла Тарахкала. Для обґрунтування цієї вимоги вона подала договір про надання правової допомоги від 01 лютого 2021 року, яким передбачалася погодинна ставка у розмірі 150 євро. Заявниця також надала копію складеного захисником акту виконаних робіт від 26 лютого 2021 року про двадцять п'ять годин роботи.

67. Уряд доводив, що за відсутності порушення будь-якого права за Конвенцією компенсація судових та інших витрат не була виправданою.

68. Відповідно до практики Суду заявник має право на компенсацію судових та інших витрат, лише якщо буде доведено, що такі витрати були фактичними і неминучими, а їхній розмір – обґрунтованим. У цій справі з огляду на зазначені критерії, наявні у нього документи та факт надання заявниці правової допомоги у розмірі 850 євро (див. пункт 2) Суд вважає за належне присудити суму у розмірі 1 000 євро в якості компенсації витрат, понесених під час провадження у Суді, та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватися заявниці, які мають бути сплачені безпосередньо на

банківський рахунок її захисника пана Тарахкала, як зазначено заявницею.

С. Пеня

69. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД

1. *Оголошує* більшістю голосів прийнятними скарги за статтею 8 Конвенції на неповідомлення заявниці госпіталем про результати її тестування на ВІЛ та розголошення ВІЛ-позитивного статусу заявниці її матері та за місцем її роботи, а решту скарг у заяві – неприйнятними;
2. *Постановляє* чотирма голосами проти трьох, що було порушено статтю 8 Конвенції у зв'язку з неповідомленням заявниці госпіталем про результати її тестування на ВІЛ та розголошенням ВІЛ-позитивного статусу заявниці її матері і за місцем її роботи;
3. *Постановляє*, чотирма голосами проти трьох, що:
 - (а) упродовж трьох місяців з дати, коли це рішення набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, держава-відповідач повинна сплатити заявниці такі суми, які мають бути конвертовані в національну валюту держави-відповідача за курсом на день здійснення платежу:
 - (i) 5 000 (п'ять тисяч) євро та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватися, в якості відшкодування моральної шкоди;
 - (ii) 1 000 (одна тисяча) євро та додатково суму будь-якого податку, що може нараховуватися заявниці, в якості компенсації судових та інших витрат, які мають бути сплачені безпосередньо на банківський рахунок захисника заявниці, пана М. Тарахкала;
 - (b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на зазначені суми нараховуватиметься простий відсоток (*simple interest*) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти;

РІШЕННЯ У СПРАВІ «М.К. ПРОТИ УКРАЇНИ»

4. *Відхиляє* одноголосно решту вимог заявниці щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 15 вересня 2022 року відповідно до пунктів 2 і 3 Правила 77 Регламенту Суду.

Віктор Соловейчик
(*Victor Soloveytschik*)
Секретар

Сіюфра О'Лірі
(*Siofra O'Leary*)
Голова

Відповідно до пункту 2 статті 45 Конвенції та пункту 2 Правила 74 Регламенту Суду до цього рішення додається окрема думка суддів О'Лірі, Чантурія та Бордсена:

С.О.Л.
В.С.

СПІЛЬНА ОКРЕМА ДУМКА СУДДІВ О'ЛПІ, ЧАНТУРІЯ ТА БОРДСЕНА

1. Справа, подібна цій, може порушити важливі питання щодо згоди на проходження тестування на ВІЛ, яке проводиться в контексті звичайних медичних оглядів, пов'язаних з працевлаштуванням, і обмежень стосовно розголошення результатів таких тестувань третім особам, у тому числі роботодавцю.

2. Нам прикро, що з наведених далі підстав ми не можемо погодитися з позицією більшості та встановити низку порушень статті 8 Конвенції на підставі обґрунтування, яке місцями є досить далекосяжним.

3. Ми повністю погоджуємося з більшістю (див. пункти 34 і 35 рішення), що здоров'я особи становить ключовий елемент приватного життя¹. Ми також погоджуємося з тим, що дотримання конфіденційності відомостей про стан здоров'я є невід'ємним компонентом правових систем усіх Високих Договірних Сторін Конвенції². Ці міркування особливо важливі стосовно захисту конфіденційних відомостей про ВІЛ-статус особи, не лише з огляду на стигматизацію, яка ймовірно була або досі існує в певних суспільствах щодо цієї хвороби³.

4. Загалом ознайомлюючись зі справою також можна побачити певні недоліки у тому, як нормативно-правові акти, контролюючі органи державної влади та окремі роботодавці в Україні використовують конфіденційні медичні дані або робили це на момент подій.

5. Проте Суд зобов'язаний розглядати скарги, як вони подані заявниками, і вони складаються з двох елементів: фактологічних тверджень та юридичних аргументів. Вимога щодо вичерпання

¹ Рішення у справах «Л.Л. проти Франції» (*L.L. v. France*), заява № 7508/02, ЄСПЛ 2006 XI; «Радуга проти Республіки Молдова» (*Radu v. the Republic of Moldova*), заява № 50073/07, від 15 квітня 2014 року; «Л.Х. проти Латвії» (*L.H. v. Latvia*), заява № 52019/07, від 29 квітня 2014 року, пункт 56; «Коновалова проти Росії» (*Kononova v. Russia*), заява № 37873/04, від 09 жовтня 2014 року, пункти 27 і 41; «Y.Y. проти Росії» (*Y.Y. v. Russia*), заява № 40378/06, від 23 лютого 2016 року, пункт 38; «Суріков проти України» (*Surikov v. Ukraine*), заява № 42788/06, від 26 січня 2017 року; «Францу проти Румунії» (*Frâncu v. Romania*), заява № 69356/13, від 13 жовтня 2020 року, пункт 52.

² Згадане рішення у справі «Л.Л. проти Франції» (*L.L. v. France*), пункти 44 і 45.

³ Рішення у справах «З. проти Фінляндії» (*Z v. Finland*), від 25 лютого 1997 року, *Збірник рішень Європейського суду з прав людини* 1997 року, пункт 96; «Кіютін проти Росії» (*Kiyutin v. Russia*), заява № 2700/10, ЄСПЛ 2011, пункт 64; «Армонене проти Литви» (*Armonienė v. Lithuania*), заява № 36919/02, від 25 листопада 2008 року, пункт 40; «Бірюк проти Литви» (*Biriuk v. Lithuania*), заява № 23373/03, від 25 листопада 2008 року, пункт 39; «І. проти Фінляндії» (*I. v. Finland*), заява № 20511/03, від 17 липня 2008 року, пункт 38; «С.С. проти Іспанії» (*C.C. v. Spain*), заява № 1425/06, від 06 жовтня 2009 року, пункт 33; «П.Т. проти Республіки Молдова» (*P.T. v. the Republic of Moldova*), заява № 1122/12, від 26 травня 2020 року, пункти 5,6 і 26).

національних засобів юридичного захисту, дотримана в цій справі, забезпечує отримання Судом фактологічної та юридичної оцінки, здійсненої одним або декількома національними судами, і не дає Суду діяти в якості першої або четвертої інстанції.

6. У цій справі в період з 2008 року до 2012 року заявниця подавала свою справу на розгляд військової прокуратури, Приморського районного суду міста Одеси, Апеляційного суду Одеської області та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Після належного розгляду ці національні суди встановили, що заявниця:

- надала згоду на проведення тестування на ВІЛ, підписавши письмову згоду;
- була належним чином повідомлена про результати тестування на ВІЛ з огляду на форму інформаційної згоди разом з рапортом про виписку;
- не подала достатньо підтверджуючих доказів, що вона не давала згоди на розголошення діагнозу її батькам або, за конкретних обставин, третій стороні такої, як її роботодавець.

7. Основоположна особливість механізму захисту, встановленого Конвенцією, полягає в тому, що національні системи мають самостійно забезпечувати виправлення порушень її положень, а Суд виконує наглядову роль згідно з принципом субсидіарності⁴. Якщо вищий національний суд дійшов висновку про відсутність доказів, які могли б поставити під сумнів висновки судів нижчих інстанцій стосовно необґрунтованості вимог заявниці (див. пункт 18 рішення), Суд може дійти протилежного висновку, лише якщо він вважає, що оцінка національного суду є явно необґрунтованою або свавільною⁵.

8. Суд також не є судом четвертої інстанції. Він має лише обмежені повноваження щодо перевірки дотримання національного законодавства, оскільки тлумачення та застосування національного законодавства покладено насамперед на національні органи влади, зокрема суди. Особливо це актуально, коли, як у цьому випадку, більшість вирішує розглянути справу з посиланням на ієрархію національних норм, за відсутності, як вбачається з матеріалів справи, повного бачення усіх відповідних норм.⁶

9. До функції Суду не входить розгляд помилок у питаннях факту або права, як стверджувалося, допущених національним судом, або

⁴ Рішення у справі «З та інші проти Сполученого Королівства» [ВП], (*Z and Others v. the United Kingdom*) [GC], заява № 29392/95, пункт 103, ЄСПЛ 2001-V

⁵ Див., наприклад, рішення у справі «А. та інші проти Сполученого Королівства» [ВП] (*A. and Others v. the United Kingdom*) [GC], заява № 3455/05, ЄСПЛ 2009, пункт 174.

⁶ Рішення у справах «Радомілья та інші проти Хорватії» [ВП] (*Radomilja and Others v. Croatia*) [GC], заяви № 37685/10 і № 22768/12, від 20 березня 2018 року, пункт 150; «Анхойзер-Буш Інк. проти Португалії» [GC] (*Anheuser-Busch Inc. v. Portugal*) [GC], заява № 73049/01, пункт 83, ЄСПЛ 2007-I.

заміна оцінки національних судів чи інших національних органів влади власною оцінкою, якщо тільки вони не порушили захищені Конвенцією права та свободи, та тією мірою, якою вони це зробили⁷. Іншими словами, Суд не ставить під сумнів оцінку національних органів влади за відсутності «чітких доказів свавілля»⁸.

10. Низка особливостей цієї справи вражає. По-перше, констатування порушення у цій справі вимагало від Суду встановлення низки фактів, які відрізнялися від встановлених національними судами на підставі версії подій заявниці. Однак фактологічні твердження заявниці, які суперечили висновкам національних судів, також відрізнялися у її заяві та її відповіді на зауваження Уряду (див. пункт 10 рішення). Заявниця навіть оскаржила доводи матері, яка стверджувала, що партнер заявниці повідомив їй результати тестування на ВІЛ до того, як їх підтвердив один з лікарів госпіталю. Проте згідно з твердженнями заявниці її мати не знала про її захворювання, поки його не розголосив персонал госпіталю (там само, пункт 17). Вбачається, що партнер заявниці відмовився давати показання. У зв'язку з юридичними аргументами заявниці про ненадання нею згоди та неповідомлення їй інформації, а також про незаконне розголошення такої інформації ключовим було встановлення цих відповідних фактів. По-друге, вражає, що більшість бажає визнати одні фактологічні елементи, встановлені національними судами (не лише ключове питання наявності згоди, стосовно якого версія подій заявниці була відхилена в пункті 31 рішення), але не інші (див. пункт 40 щодо питання, чи була заявниця належним чином поінформована). З огляду на ступінь суперечливості фактів і рівень непослідовності у версії заявниці, важко зрозуміти, чому Суд вважав, що він мав кращі можливості, ніж національні суди, а також що було досягнуто порогу для встановлення явної необґрунтованості і свавілля у цій справі.

11. Ми погоджуємося з більшістю, що розголошення конфіденційних медичних даних, як таких, що були конфіденційно передані військовій частині заявниці військово-лікарською комісією, могло порушити питання за статтею 8 Конвенції щодо права працівника на приватність. Однак питання, на що заявниця надала згоду, коли проходила медичний огляд, обов'язковий згідно з її трудовим договором, залишається центральним питанням стосовно цього аспекту її скарги за статтею 8 Конвенції. Однак її твердження

⁷ Стаття 19 ЄКПЛ. Див., наприклад, рішення у справах «Гарсія Руїз проти Іспанії» [ВП] (*García Ruiz v. Spain*) [GC], заява № 30544/96, пункти 28 і 29, ЄСПЛ 1999-I; «Перез проти Франції» [ВП] (*Perez v. France*) [GC], заява № 47287/99, пункт 82, ЄСПЛ 2004-I; «Де Томмасо проти Італії» [ВП] (*De Tommaso v. Italy*) [GC], заява № 43395/09, від 23 лютого 2017 року, пункт 170.

⁸ Див., наприклад, рішення у справі «Сисоева та інші проти Латвії» (вилучення з реєстру) [ВП] (*Sisojeva and Others v. Latvia*) [GC], заява №. 60654/00, ЄСПЛ, пункт 89.

щодо згоди не були прийняті. Крім того, ми вбачаємо, що більшість взялася за власне тлумачення національного законодавства та взаємозв'язку між нормами Положення про військово-лікарську експертизу і медичний огляд та Закону «Про ВІЛ» (див. пункти 55 – 58 рішення), не керуючись відповідною національною практикою щодо того чи іншого акту і їхнім зв'язком, та за відсутності відповідей на конкретні запитання, адресовані Уряду, які б дозволили Суду повністю та ретельно розглянути будь-які проблеми законності, які могли виникнути у справі заявниці.

12. З огляду на наведені заявницею фактологічні твердження та юридичні скарги і невідповідності в них, а також посиляючись на наявні у Суду матеріали, ми не вважаємо, що висновок національних судів трьох інстанцій стосовно безпідставності скарг заявниці був явно необґрунтованим або свавільним.