

## ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ПЕРЕСУВАННЯ ЛЮДЕЙ, ЯКІ ЖИВУТЬ З ВІЛ/СНІДОМ

ТАРАС Марія Вікторівна - аспірантка кафедри міжнародного права Львівського національного університету ім. І. Франка

УДК 341.231.14:616.98:578.828 ВІЛ

*В статті проаналізована цілесобразність обмеження права на свободу передвиження ЛЖВС, а також положення міжнародних, регіональних і національних правових документів по цьому вопросу. Подчеркивается, что ограничения на въезд, пребывание и проживание ЛЖВС, которые основываются исключительно на их ВИЧ-положительном статусе, являются дискриминационными и противоречат принципам международного права прав человека, а поэтому должны быть отменены.*

**Ключові слова:** право на свободу пересування, права ЛЖВС.

Із 1985 р. держави у відповідь на епідемію ВІЛ/СНІДу почали приймати закони у сфері міграції, що суперечать ефективній охороні суспільного здоров'я та порушують міжнародні стандарти прав людини [1]. Останніми роками деякі з цих законів з огляду на те, що ще в 1987 р. дослідження ВООЗ та Верховного комісара ООН з прав людини підтвердили, що обмеження на поїздки<sup>1</sup> у зв'язку з ВІЛ є неефективним засобом протидії поширення епідемії [2], були скасовані. Проте, багато держав і досі накладають обмеження на поїздки у зв'язку з ВІЛ, вимагаючи повідомити свій ВІЛ-позитивний статус або пройти обов'язкове тестування на ВІЛ [3, с. 1-3].

<sup>1</sup> Як правило, закони і норми, що обмежують в'їзд, перебування або проживання ЛЖВС, у скороченому вигляді називають «обмеження на поїздки у зв'язку з ВІЛ», хоча спектр пересувань ЛЖВС більш широкий, ніж мається на увазі під словом «поїздки».

Слід наголосити, що у вітчизняній науковій літературі проблемі забезпечення прав ЛЖВС присвячено дуже мало уваги. Як правило, її досліджують західні вчені та практики. Так, обмеження на поїздки у зв'язку з ВІЛ/СНІДОМ висвітлено в працях Дж. Амон [2], М. Бененаті [4], М. Войчик [5], Л. Гейбл [6], Л. Гостін [6; 7], М. ДеФазіо [8], Е. ДіНота [9], С. Квоеріші [10], М. Клозен [5], Дж. Лазарус [3], С. Левітан [11], М. Мак-Кормік [12], К. Макфарлейн [13], П. Маргуліс [14], Дж. Мігліоззі [15], Д. Стемпняк [16], Р. Тефзіл [17] та ін.

Поняття «обмеження на поїздки у зв'язку з ВІЛ» охоплює в'їзд, перебування та проживання на території певної держави ЛЖВС у тих випадках, коли: 1) ВІЛ є частиною закону або правової норми; 2) ВІЛ виокремлюється з числа інших подібних захворювань; 3) висилка з держави або депортація має місце виключно на підставі ВІЛ-позитивного статусу [18, с. 86].

Прикладами порушення права ЛЖВС на свободу пересування є: проведення тестування на ВІЛ при перетині кордону або вимога надавати інформацію про ВІЛ-статус як умова в'їзду на територію держави, що порушують етичні норми і права особи на згоду чи незгоду на медичне втручання, приватність і особисту недоторканість; ВІЛ-позитивний статус є підставою для відмови особі у довгостроковому перебуванні на території держави й при цьому не встановлюються подібні обмеження у зв'язку з іншими подібними захворюваннями; тестування

трудомих мігрантів та біженців на ВІА і, у разі підтвердження їх ВІА-позитивного статусу, депортація цих осіб; незабезпечення особливих потреб мігрантів і біженців хворих на ВІА/СНІД, в тому числі і доступом до антиретровірусної терапії тощо. Важливо і те, що мігранти піддаються подвійній дискримінації, що обумовлено впливом різних соціально-культурних чинників та їх ВІА-позитивним статусом [13, с. 139-140].

Неправомірні дії осіб, які порушують права ЛЖВС та членів їх сімей, ЛЖВС можуть оскаржувати у національному суді або міжнародних судових установах.

Основними причинами прийняття законів, що обмежують поїздки особи на основі її ВІА-позитивного статусу, є охорона суспільного здоров'я, оскільки мігранти дійсно можуть сприяти поширенню ВІА/СНІДу, а також бажання уникнути можливих витрат, пов'язаних із доглядом, підтримкою та лікуванням ЛЖВС [3; 7; 10; 13]. Але пов'язані з ВІА/СНІДом обмеження на поїздки не тільки не забезпечують охорону суспільного здоров'я, а й призводять до негативних наслідків як на суспільному рівні – негативно впливають на ефективність заходів із профілактики та лікування ВІА/СНІДу, так і на індивідуальному рівні – порушують основні права та свободи людини [2, с. 2]. У контексті захисту прав ЛЖВС, обмеження на поїздки у зв'язку з ВІА/СНІДом суперечать і принципу розширення участі людей, що живуть з ВІА/СНІДом.

Аналізуючи практику держав, можна виокремити кілька підходів до обмежень на в'їзд ЛЖВС на їх територію: 1) законодавством передбачені деякі форми обмежень на в'їзд, перебування й проживання ЛЖВС на території держави на підставі їх ВІА-статусу<sup>2</sup>; 2) повна заборона на в'їзд, перебування й проживання ЛЖВС на території держави<sup>3</sup>; 3) законодавством передбачена вимога пред'явити докази про свій ВІА-негативний статус навіть для короткотривалого перебування на території держави (від 10 до 90 днів)<sup>4</sup>; 4) депортація ЛЖВС після

<sup>2</sup> Австралія, Білорусь, Єгипет, Ірак, Ізраїль, Лівія, РФ, Саудівська Аравія, Словаччина, Сирія та ін.

<sup>3</sup> Бруней, Оман, Судан, Об'єднані Арабські Емірати та Ємен.

<sup>4</sup> Єгипет, Ірак, Катар, Сінгапур, о-ви Теркс і Кайкос.

того, як виявлено їх ВІА-позитивний статус<sup>5</sup>; 5) законодавством не передбачено жодних обмежень на в'їзд, перебування й проживання ЛЖВС на території держави [1]. Цікаво, що деякі держави, застосовуючи обмеження на в'їзд, перебування й проживання ЛЖВС, роблять винятки для біженців та осіб, які шукають притулку, з ВІА.

Щодо Європейського регіону<sup>6</sup>, то у 51 державі, в тому числі і в Україні, не існує жодних обмежень на в'їзд для ЛЖВС на їх територію. Законодавством 6 держав, а саме Андорри, Кіпру (стосується лише негромадян ЄС), Росії, Таджикистану, Туркменістану та Узбекистану, передбачено обмеження на довгострокове проживання іноземців, що живуть з ВІА/СНІДом. У 5 державах, а саме в Білорусії, Росії, Таджикистані, Туркменістані та Узбекистані, тест на ВІА є обов'язковим для всіх іноземців, що бажають залишитися на їх території більше як на 3 місяці. У Росії і Туркменістані ця вимога поширюється також на студентів і трудящих-мігрантів. У Російській Федерації тест на ВІА не є обов'язковим для громадян держав-членів СНД, які не потребують дозволу для тривалого перебування. А законодавством Баварії (ФРН) передбачена вимога пройти тест на ВІА особам, які проживають на її території більше 180 днів, у той час як законодавство Саксонії і Нойбранденбургу передбачає обов'язкове тестування на ВІА для осіб, які шукають притулку. В Ізраїлі тестування на ВІА є обов'язковим для всіх трудящих-мігрантів, а також мігрантів із регіонів, де ВІА носить ендемічний характер, але не ясно, чи буде підставою для відмови у перебуванні таких мігрантів їх ВІА-позитивний статус [3].

<sup>5</sup> Єгипет, Ірак, Корейська Народна Демократична Республіка, РФ, Саудівська Аравія, Сирія та ін..

<sup>6</sup> Відповідно до ст. 44 Статуту ВООЗ у рамках ВООЗ діє шість регіональних бюро, розташованих у різних частинах світу, зокрема і Європейське регіональне бюро (далі – ЄРБ ВООЗ). ЄРБ ВООЗ обслуговує Європейський регіон ВООЗ, який включає 53 держави й охоплює велику територію – від Атлантичного до Тихого океану. Ще у 2002 р. держави-члени Європейського регіону ВООЗ вирішили створити сприятливе соціальне і правове середовище для уразливих груп населення, особливо працівників комерційного сексу, та ЛЖВС, а також вести боротьбу зі соціальним і правовим відчуженням, у тому числі з обмеженнями на поїздки [20].

Найбільш прогресивною державою у сенсі правового забезпечення прав мігрантів з ВІА/СНІДом є Ісландія, законодавство якої не встановлює жодних обмежень на поїздки ЛЖВС та не вимагає ні проведення тестування на ВІА при перетині кордону, ні надання інформації про ВІА-статус як умову в'їзду на територію Ісландії. Щоправда, при зверненні за дозволом на постійне місце проживання, особа повинна пройти медичне обстеження й у випадку позитивного результату тестування на ВІА, ЛЖВС стають на облік у національній службі охорони здоров'я для отримання відповідного лікування, догляду і підтримки [6, с. 70].

Відповідно до положень міжнародного права, держави мають широкі повноваження у визначенні того, хто має право на в'їзд та перебування на їх території, але ці повноваження можуть бути обмежені, якщо не застосовуються однаково до усіх осіб без винятку [22; 8, с. 91].

Так, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. (далі – МПГПП) у ст. 12 закріплює право кожного, хто законно перебуває на території будь-якої держави, на вільне пересування, а також свободу вибору місця проживання у межах цієї території (п. 1), право покидати будь-яку державу, включаючи свою власну (п. 2), а також положення про те, що ніхто не може бути свавільно позбавлений права на в'їзд у свою власну державу (п. 4). При цьому, свобода залишати територію держави не може обумовлюватися наявністю будь-якої конкретної цілі чи терміном, протягом якого індивід бажає знаходитися за межами держави. Це положення охоплює як поїздки за кордон, так і остаточну еміграцію з держави. Аналогічно право індивіда на вибір держави є складовою частиною відповідної правової гарантії (п. 8 Зауваження загального порядку № 27 – Стаття 12 (свобода пересування)).

Згадані вище права не можуть бути об'єктом жодних обмежень, окрім тих, які передбачено законом та які є необхідними для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення або прав і свобод інших та не суперечать здійсненню інших прав, гарантованих МПГПП (п. 3) [20], а також осно-

воположним принципам рівності і недискримінації (п. 18 Зауваження загального порядку № 27 – Стаття 12 (свобода пересування)).

У тому випадку, коли держави, які вважають, що обмеження права на свободу пересування шляхом введення обмежень на поїздки у зв'язку з ВІА є необхідним і обґрунтованим заходом, вони повинні відповідно до Сіракузьких принципів надати неспростовні докази на користь цих обмежень і довести, що були застосовані заходи найменш обмежувального характеру для розумного досягнення цілей суспільної охорони здоров'я [21; 2, с. 2]. Така концепція ще раз підтверджує невід'ємність прав усіх людей, а також відображає широке розуміння прав людини як балансу прав громадян та інтересів суспільства [2, с. 2].

Ще в 1987 р. ВООЗ опублікувала Звіт Консультації щодо міжнародних поїздок і ВІА-інфекції, у якому група експертів у галузі суспільної охорони здоров'я та високосадовців із ряду держав заявили, що «перевірка міжнародних туристів не зможе запобігти проникненню та поширенню ВІА-інфекції на території держави» [21]. ВООЗ підтвердила свою позицію ще в кількох документах, зокрема Резолюції ВАОЗ про недопущення дискримінації щодо осіб, інфікованих ВІА та хворих на СНІД 1988 р. [24, с. 39], у якій, серед іншого, закликає держави-члени: «... захищати права та гідність осіб, інфікованих ВІА та хворих на СНІД..., а також уникати дискримінації і стигматизації у сферах надання послуг, зайнятості та міграції...».

У ст. 35 Міжнародних медико-санітарних правил<sup>7</sup> 2005 р. [23] (далі – ММСП) ВООЗ наголосила, що держави не повинні вимагати документів про стан здоров'я, які не задовольняють вимоги, зазначені у ст. 23 цих правил. У свою чергу, ст. 23 ММСП закликає держави проводити неінвазивне і якнайменш інтрузивне медичне обстеження, яке дозволить забезпечити досягнення цілей суспільної охорони здоров'я, з інфор-

<sup>7</sup> Ці правила мають на меті попередження серйозних небезпек для громадського здоров'я, а також протидію таким небезпекам, які можуть перетинати кордони держави і ставити під загрозу здоров'я людей в усьому світі.

мованої згоди на це особи. Відповідно до положень ММСП, жовта лихоманка – це єдине захворювання, у зв'язку з яким вимагається відповідне свідоцтво для можливості здійснення закордонних поїздок [13, с. 130].

Відповідно до Керівних принципів з ВІА/СНІДу та прав людини [25] жодні зобов'язання у сфері суспільної охорони здоров'я не є підставою для обмеження свободи пересування або вибору місця проживання з огляду на ВІА-позитивний статус особи, а будь-які обмеження цих прав дискримінаційні (п. 127). У випадку, коли держава в силу певних економічних міркувань забороняє ЛЖВС проживати на її території більш довгий строк, вона не повинна викремлювати ВІА/СНІД у якості особливої підстави в порівнянні з іншими обставинами для такої заборони, а також встановити, що такі витрати дійсно матимуть місце у випадку видачі іноземцю з ВІА/СНІДом дозволу проживати на її території. При цьому, при розгляді таких питань гуманітарні міркування, наприклад возз'єднання сім'ї, необхідність притулку тощо, повинні домінувати над економічними (п. 128).

У 2004 р. ЮНЕЙДС та Міжнародна організація з міграції (далі – МОМ) представили спільну доповідь, у якій дали рекомендації державам щодо врегулювання питання ВІА/СНІДу і прав мігрантів [1]. Вони наголосили на тому, що держави не повинні розглядати ВІА/СНІД як загрозу здоров'ю населення, оскільки ВІА/СНІД хоча й інфекційне захворювання, але він не може передаватися в результаті простого перебування людини з ВІА/СНІДом на їх території. Окрім того, ЮНЕЙДС та МОМ вимагають, щоб тестування на ВІА, пов'язане з в'їздом та перебуванням ЛЖВС на території держави, проводилося добровільно і лише на підставі інформованої згоди й при цьому суворо забезпечувалася конфіденційність інформації про ВІА-статус особи. Відповідно до положень доповіді, будь-які обмеження на в'їзд або перебування особи на території держави з огляду на її стан здоров'я, в тому числі і ВІА-позитивний статус, мають встановлюватися таким чином, щоб держава виконувала свої міжнародні зобов'язання у сфері прав людини, в тому числі забезпе-

чувала принцип недискримінації, недопущення депортації біженців, право на недоторканність приватного життя, захист сім'ї, захист прав мігрантів, а також захист інтересів дитини тощо.

ЮНЕЙДС закликає до загальної свободи пересування для ЛЖВС і в 2010 р. поставила перед собою мету ліквідації до 2015 р. - обмежень на в'їзд, перебування й проживання в зв'язку з ВІА у половині держав, які мають такі обмеження [26].

Особливий правовий режим поїздок ЛЖВС у 28 держав Європейського Союзу (далі – ЄС). Так, вільне переміщення громадян усередині ЄС є одним із його основоположних принципів, який закріплено в установчих договорах та інших актах ЄС. Наприклад, відповідно до п. 1 ст. 4 Директиви 2004/38/ЄС [27], кожний громадянин ЄС із дійсним посвідченням особи або паспортом громадянина Союзу, без шкоди для положень щодо проїзних документів, які застосовуються до перевірок на національних кордонах, має право покидати територію будь-якої держави-члена ЄС із метою поїхати в іншу державу-член. І навпаки, відповідно до п. 1 ст. 5 цієї ж Директиви, кожний громадянин ЄС має право на в'їзд на територію будь-якої держави-члена ЄС. При цьому, держави-члени ЄС можуть обмежувати свободу пересування та проживання громадянина Союзу з міркувань громадського порядку, громадської безпеки або суспільного здоров'я, але ці підстави не повинні використовуватися в економічних цілях (п. 1 ст. 27). Окрім того, такі заходи можуть застосовуватись лише до тих потенційно епідемічних захворювань, які визначені в документах ВООЗ, а також інших інфекційних захворювань або інфекційних паразитарних захворювань за умови, що в приймаючій державі-члені ЄС є предметом заходів зі захисту її власних громадян (п. 1 ст. 29). На відміну від ВІА, зараження яким відбувається головним чином через ризиковану поведінку особи, більшість інфекційних захворювань має короткий інкубаційний період і передається через випадковий контакт, наприклад повітряно-крапельним шляхом, через заражену їжу або воду тощо. У світлі цих відмінностей обґрунтування об-

межень на поїздки для ЛЖВС суспільною охороною здоров'я, громадським порядком та громадською безпекою є ірраціональним.

Важливою у вирішенні питання забезпечення ЛЖВС правом на свободу пересування є і практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Зокрема, у березні 2011 р. ЄСПЛ виніс рішення у справі *Kiyutin v. Russia*, в якому постановив, що Росія не може відмовляти у дозволі на постійне місце проживання особі лише на підставі її ВІА-позитивного статусу, оскільки порушує положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКЗПЛ), а саме ст. 14 «Заборона дискримінації» у поєднанні зі ст. 8 «Право на повагу до приватного і сімейного життя». Суд наголосив, що ст. 14, яка передбачає право кожного користуватися правами та свободами без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою, – слід тлумачити широко, оскільки список заборонених підстав є ілюстративним і невичерпним. ЄСПЛ також заявив, що незнання про те, як поширюється ВІА, призвело до стигматизації та дискримінації хворих на ВІА/СНІД, а тому ЛЖВС є уразливою групою населення і держави мають бути обмежені у виборі заходів, які виокремлюють цю групу населення для встановлення диференційованого режиму на основі їх ВІА-статусу [28; 8; 11].

Аналізуючи практику держав, можна зробити висновок, що найбільше порушуються в контексті обмежень на поїздки у зв'язку з ВІА права робітників-мігрантів і біженців, тому вважаємо за необхідне детальніше розглянути права цих категорій осіб.

У Декларації про прихильність справі боротьби з ВІА/СНІДом 2001 р. [29] держави-учасниці зобов'язалися розробляти законодавство, спрямоване на полегшення доступу до необхідних у зв'язку з ВІА/СНІДом послуг для мігрантів і трудящих-мігрантів (п. 50). Про важливість забезпечення доступу до програм із ВІА/СНІДу для мігрантів

і мобільних груп населення наголошено і в Міжнародних керівних принципах та інших документах ЮНЕЙДС, УВКБ ООН та МОМ [25; 29-31]. Окрім того, Комітет ООН з економічних, соціальних і культурних прав у Зауваженні загального порядку № 27 – Право на найвищий досяжний рівень здоров'я (стаття 12) підтвердив право мігрантів на такі ж медичні послуги, якими користуються й громадяни будь-якої держави.

Цікавим у цьому сенсі є законодавство Гвінеї. Так, уряд Гвінеї на законодавчому рівні гарантував біженцям доступ до місцевої системи охорони здоров'я на платній основі за послуги, а також використовує фінансування УВКБ ООН для створення нових і оновлення існуючих медичних центрів у районах проживання біженців із метою охорони здоров'я. За рахунок створення цієї системи паралельної охорони здоров'я у таборах для біженців, уряду вдалося знизити вартість послуг із лікування та догляду для біженців, а також забезпечити більш широкий доступ до покращених послуг у сфері ВІА/СНІДу для місцевих гвінейських громад. Завдяки інтеграції питань біженців у загальну систему охорони суспільного здоров'я, уряд ефективно протидіє стигматизації і дискримінації як біженців, так і самих ЛЖВС [30].

Обмеження на в'їзд, перебування й проживання у зв'язку з ВІА/СНІДом не повинні тягти за собою відмову у праві на отримання притулку, у праві на захист від примусового повернення або інших прав такої категорії осіб, як біженці та особи, що шукають притулку. Так, відповідно до п. 1 ст. 14 Загальної декларації прав людини 1948 р. [32] кожна людина має право шукати і користуватися притулком від переслідувань в інших державах. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. лише гарантує право покидати будь-яку державу, в тому числі і свою (п. 2 ст. 12) [20]. - У цьому зв'язку притулок являє собою визначену форму захисту права людини на життя і фізичну недоторканність та забезпечення свободи її пересування [33, с. 435]. Право притулку закріплене і в ряді інших міжнародних і регіональних договорів із прав людини, зокрема Декларації про територі-

альний притулок 1967 р., Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання 1984 р., Конвенції про статус біженців 1951 р., Американській конвенції про права людини 1969 р. (п. 7 ст. 22), Африканській хартії прав людини і народів 1981 р. (п. 3 ст. 12), Декларації про територіальний притулок 1977 р. (ст. 2), прийнятої в рамках Ради Європи, Конвенції СНД про права та основні свободи людини 1995 р., яка, як і МПГПП 1966 р., містить лише загальне формулювання про право кожної людини покинути будь-яку державу, в тому числі і свою (п. 2 ст. 22). Окрім того, ці та інші міжнародні і регіональні документи закріплюють принцип неприпустимості примусового повернення, який встановлює заборону на повернення особи до держави, якщо існують серйозні підстави вважати, що цій особі загрожуватиме реальна небезпека катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання. Нарешті, принцип неприпустимості примусового повернення вважається таким, що є частиною міжнародного звичаєвого права [34].

Відповідно до прецедентної практики ЄСПЛ і Міжамериканської комісії з прав людини депортація ЛЖВС заборонена з точки зору прав людини. Так, у справі *D v. United Kingdom* уродженець Сент-Кітс стверджував, що його депортація зі Сполученого Королівства була б порушенням ст. 3 ЄКЗПЛ [35], відповідно до якої «нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поведженню або покаранню». Суд заборонив його депортацію, дійшовши до висновку, що відповідна стадія захворювання на ВІЛ/СНІД заявника, відсутність у Сент-Кітсі доступного лікування, а також сім'ї, яка би там піклувалася про нього, в сукупності є вирішальними і формують «виняткові обставини», за яких депортація особи розглядається як нелюдське поведження<sup>8</sup>.

Цікаво, що, розглядаючи аналогічні справи пізніше, ЄСПЛ не знайшов фактів, на підставі яких депортація будь-якої іншої

особи, яка живе з ВІЛ/СНІДом, порушує положення ЄКЗПЛ через відсутність лікування або підтримки в державі, до якої особа була депортована<sup>9</sup>. Він підтвердив свою позицію про те, що менш сприятливі для особи умови в приймаючій державі, ніж ті, якими вона на даний час користується в державі перебування, є недостатніми для констатації факту порушення положень ЄКЗПЛ. Суд неодноразово також зазначав, що якщо лікування є доступним у приймаючій державі, а хвороба ще не досягла кінцевої стадії, депортація ЛЖВС не може розглядатися як нелюдське або таке, що принижує гідність, поведження.

Практика ЄСПЛ, показує, що Суд розглядає депортацію ЛЖВС як нелюдське поведження за наявності таких трьох умов: 1) заявник, хворий на ВІЛ/СНІД, і хвороба перейшла вже в завершальну стадію; 2) наявність сім'ї і підтримки особи в державі походження; 3) доступність медичної допомоги в державі походження.

Міжамериканська комісія з прав людини у справі *Andrea Mortlock* 2008 р. також дійшла до висновку, що депортація людини, яка живе з ВІЛ, у державу з неякісним медичним обслуговуванням для осіб з ВІЛ/СНІДом порушуватиме положення Американській конвенції про права людини 1969 р., яка гарантує захист особи від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання. У своєму рішенні Комісія Міжамериканська комісія з прав людини посилалася на три вимоги, на підставі яких, а також враховуючи конкретні обставини Андреа Мортлок, вона рекомендувала США утримуватися від депортації ВІЛ-позитивної особи в Ямаїку, а саме: 1) додаткові труднощі, які можуть виникнути через депортацію особи; 2) наявність відповідного медичного обслугову-

<sup>8</sup> *D v. the United Kingdom*, no. 30240/96, Judgment of May 5, 1997, ECHR.

<sup>9</sup> *Karara v Finland*, no. 26565/05, Decision of May 29, 1998, S.C.C. v. *Sweden*, no. 46553/99, Decision of February 15, 2000, *Bensaid v. the United Kingdom*, no. 44599/98, Judgment of February 6, 2001, *Arcila Henao v. the Netherlands*, no. 12699/03, Decision of June 24, 2003, *Ndangoya v. Sweden*, no. 17868/03, Decision of June 22, 2004, *Amegnigan v. the Netherlands*, no. 25629/04, Decision of November 25, 2004, *N. v. United Kingdom*, no. 26565/05, Judgment of May 27, 2008.

вання у приймаючій державі; і 3) наявність соціальних послуг та підтримки, зокрема наявність близьких родичів<sup>10</sup>.

Більше того, все більш поширеною практикою стає визнання державами в якості підстави для надання статусу біженця або притулку цілком обґрунтовані побоювання особи стати жертвою переслідувань з огляду на ВІЛ-позитивний статус, а гуманітарні медичні підстави повинні бути прийняті в якості підстави для видачі дозволу на проживання [18, с. 89]. Наприклад, деякі держави постановили, що ВІЛ-статус може лягти в основу приналежності до певної соціальної групи для цілей заяви, заснованої на Конвенції ООН про статус біженців [17, с. 517-518]. Такий підхід підтримується і Міжнародними керівними принципами (п. 129) [25]. Слід зазначити, однак, що в багатьох із цих випадків особи, що шукають притулку, мали надати докази, що вони зазнають непомірно великої шкоди з огляду на їх ВІЛ-позитивний статус у разі повернення в державу походження [6, с. 73].

Отже, обмеження на в'їзд, перебування й проживання ЛЖВС, які засновуються на виокремленні ВІЛ-інфекції з числа подібних захворювань, та/або засновані виключно на ВІЛ-позитивному статусі особи, є дискримінаційними. Держави зобов'язані забезпечити захист прав ЛЖВС у сфері міграції в рамках міжнародного права прав людини, заборонити обмеження на їх поїздки і розробити законодавство, яке відповідає стандартам, встановленим на міжнародному і регіональному рівнях.

### Література

1. UNAIDS/IOM Statement on HIV/AIDS-related travel restrictions [Електронний ресурс] / UNAIDS/IOM. – 2004. – Офіційний веб-сайт МОМ. – Режим доступу. – [http://www.iom.int/jahia/webdav/site/myjahiasite/shared/shared/mainsite/activities/health/UNAIDS\\_IOM\\_statement\\_travel\\_restrictions.pdf](http://www.iom.int/jahia/webdav/site/myjahiasite/shared/shared/mainsite/activities/health/UNAIDS_IOM_statement_travel_restrictions.pdf). – Назва з екрану.
2. Amon J. J. Fear of Foreigners: HIV-related restrictions on entry, stay, and

<sup>10</sup> Inter-American Commission on Human Rights, Andrea Mortlock Case, Judgment of July 25, 2008, report no. 63/08, case 12.534.

residence [Електронний ресурс] / Joseph J. Amon, Katherine W. Todrys // Journal of the International AIDS Society. – 2008. – Vol. 11. – № 8. – Режим доступу: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2621119/>. – Назва з екрану.

3. Lazarus J. V. HIV-related restrictions on entry, residence and stay in the WHO European Region: a survey [Електронний ресурс] / Jeffrey V. Lazarus, Nadja Curth, Matthew Wait, Srdan Matic // Journal of the International AIDS Society. – 2010. – Vol. 13. – № 2. – Режим доступу: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/20205784>. – Назва з екрану.

4. Benenati M. The exclusion of HIV-positive aliens: United States immigrations policy and international human rights law / Margaret Benenati // Journal of Transnational Law & Policy. – 1995. – Vol. 4. – С. 93.

5. Closten M. L. International health law, international travel restrictions, and the human rights of persons with AIDS and HIV / Michael L. Closten, Mark E. Wojcik // Touro Journal of Transnational Law. – 1990. – Vol. 1. – № 2. – С. 285-305.

6. Gable L. Legal aspects of HIV/AIDS: a guide for policy and law reform / Lance Gable, Katharina Gamharter, Lawrence O. Gostin, James G. Hodge, Jr. Rudolf V. Van Puymbroeck // The International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank. – 2007. – 246 с.

7. Gostin L. O. Screening and restrictions on international travellers for public health purposes an evaluation of United States travel and immigration policy / L. O. Gostin, C. D. Cleary, K. H. Mayer, A. M. Brandt, E. H. Chittenden // International Law and AIDS: International Responses, Current Issues, and Future Directions. – Washington, D.C.: American Bar Association, 1992. – С. 135-148.

8. DeFazio M. J. Guarding international borders against HIV: a comparative study in futility / Matthew J. DeFazio // Pace International Law Review. – 2013. – Vol. 25 (1). – С. 116-121.

9. DiNota A. S. The World Health Organization's Resolution condemning AIDS-related discrimination and ongoing United States noncompliance at the border / Anthony S. DiNota // New York Law School Journal of International and Comparative Law. – 1991. – Vol. 12. – № 1, 2. – С. 151-176.

10. Quireshi S. N. Comment, global ostracism of HIV-positive aliens: international restrictions barring HIV-positive aliens / Sarah N. Quireshi // *Maryland Journal of International Law and Trade*. – 1995. – Vol. 19 (1). – С. 82-120.
11. Levitan S. Kiyutin: protecting the human rights of persons living with HIV/AIDS beyond immigration / Sarah Levitan // *Boston College International & Comparative Law Review*. – 2012. – Vol. 35 (3). – С. 49-61.
12. McCormick E. M. HIV-infected Haitian refugees: an argument against exclusion / Elizabeth Mary McCormick // *Georgetown Immigration Law Journal*. – Vol. 7. – № 1. – С. 149-171.
13. MacFarlane Ch. Exclusion at the borders: the necessity of a concrete international law responding to HIV/AIDS related travel restrictions / MacFarlane Christopher // *Journal of Migration and Refugee Issues*. – 2007. – Vol. 3. – № 4. – С. 125-148.
14. Margulies C. Asylum, intersectionality, and AIDS: women with HIV as a persecuted social group / Peter Margulies // *Georgetown Immigration Law Journal*. – 1994. – Vol. 8 (4). – С. 521-555.
15. Migliozi J. The INA asylum application procedure for political refugees with HIV / Joseph Migliozi // *Regent University Law Review*. – 1993. – Vol. 3. – С. 95-123.
16. Stempniak D. D. Seeking asylum status for HIV-positive aliens based on membership in a persecuted social group: an alternative to overturning the United States' exclusion of HIV-positive aliens from immigration / Danae Delgado Stempniak // *Southern Illinois University Law Journal*. – Fall, 1999. – Vol. 24. – С. 121.
17. Tafzil R. HIV-based claims for protection in the U.S. and the U.K. / Ruly Tafzil // *Hastings International and Comparative Law Review*. – 2010. – Vol. 33 (2). – С. 501-554.
18. The HIV/AIDS legal assessment tool: assessment methodology manual // *The American Bar Association*, 2012. – 150 с.
19. Scaling up the response to HIV/AIDS in the WHO European Region, WHO Regional Committee for Europe resolution EUR/RC52/R9, 2002 / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ЄРБ ВООЗ. – Режим доступу: <http://www.euro.who.int/en/health-topics/communicable-diseases/hiv/aids/policy-guiding-policy-documents-and-frameworks-for-whoeuropes-work-on-hiv/scaling-up-the-response-to-hiv-aids-in-the-who-european-region>. – Назва з екрану.
20. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р. / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ВРУ. – Режим доступу. – [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043). – Назва з екрану.
21. Report on the Consultation on International Travel and HIV Infection, Geneva, 2-3 March 1987, WHO/SPA/GLO/87.1 / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ВООЗ. – Режим доступу. – <http://www.who.int/iris/handle/10665/62262#sthash.E212f4BT.dpuf>. – Назва з екрану.
22. Отчёт Международной целевой группы по ограничениям на поездки в связи с ВИЧ: Выводы и рекомендации, UNAIDS/09.19E / JC1715E / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ЮНЕЙДС. – Режим доступу. – [http://data.unaids.org/pub/Report/2009/jc1715\\_report\\_inter\\_task\\_team\\_hiv\\_ru.pdf](http://data.unaids.org/pub/Report/2009/jc1715_report_inter_task_team_hiv_ru.pdf). – Назва з екрану.
23. Міжнародні медико-санітарні правила від 23.05.2005 р. / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ВРУ. – Режим доступу. – [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/897\\_007/page](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/897_007/page). – Назва з екрану.
24. World Health Assembly Resolution WHA 41.24 on the Avoidance of Discrimination in relation to HIV-infected People and People with AIDS (1988) // *Compendium of Key Documents Relating to Human Rights and HIV in Eastern and Southern Africa*. – PULP, 2008. – С. 39.
25. Международные руководящие принципы по ВИЧ/СПИДу и правам человека (Объединенный вариант 2006 г.) [Електронний ресурс] / ЮНЭЙДС. – 2006. – Офіційний веб-сайт УВКПЛ. – Режим доступу. – <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HIVAIDSGuidelinesru.pdf>. – Назва з екрану.
26. В направлении цели «ноль»: стратегия Объединенной программы Организации Объединенных Наций по ВИЧ/СПИДу (ЮНЭЙДС) / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ЮНЕЙДС. –



**АНОТАЦІЯ**

*У статті проаналізовано доцільність обмеження права на свободу пересування ЛЖВС, а також положення міжнародних, регіональних та національних правових документів щодо цього питання. Наголошується на тому, що обмеження на в'їзд, перебування й проживання ЛЖВС, які засновуються виключно на їх ВІЛ-позитивному статусі, є дискримінаційними та суперечать принципам міжнародного права прав людини, а тому повинні бути скасовані.*

**SUMMARY**

*The paper explores the feasibility of the restrictions on freedom of movement of people living with HIV/AIDS and the provisions of international, regional and national legal regulations on this issue. It is noted that the restrictions on entry, stay and residence of PLWHA based only on their HIV status are discriminatory and contrary to the principles of international human rights law, and therefore should be abolished.*

Режим доступу. – [http://www.unaids.org/en/media/unaids/contentassets/documents/unaidspublication/2010/JC2034\\_UNAIDS\\_Strategy\\_ru.pdf](http://www.unaids.org/en/media/unaids/contentassets/documents/unaidspublication/2010/JC2034_UNAIDS_Strategy_ru.pdf). – Назва з екрану.

27. Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004L0038:en:NOT>. – Назва з екрану.

28. Case of Kiyutin v. Russia [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт ЄСПЛ. – Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103904#{«item id»:«001-103904»}>. – Назва з екрану.

29. Декларація о приверженности делу борьбы с ВИЧ/СПИДом, принятая Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций, резолюция A/RES/S-26/2 (27 июня 2001 года) / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ООН. – Режим доступу. – <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/434/86/PDF/>

N0143486.pdf?OpenElement. – Назва з екрану.

30. Strategies to support the HIV-related needs of refugees and host populations [Електронний ресурс] / UNAIDS. – 2005. – Режим доступу. – [http://data.unaids.org/publications/irc-pub06/jc1157-refugees\\_en.pdf](http://data.unaids.org/publications/irc-pub06/jc1157-refugees_en.pdf). – Назва з екрану.

31. Note on HIV/AIDS and protection of refugees, internally displaced persons and other persons of concern [Електронний ресурс] / UNHCR. – 2006. – Режим доступу. – <http://www.unhcr.org/444e20892.pdf>. – Назва з екрану.

32. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ВРУ. – Режим доступу. – [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015). – Назва з екрану.

33. Международное право: Учебник / Отв. ред. д.ю.н., проф. С. А. Егоров. 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2014. – 1087 с.

34. Refugee protection: a guide to international refugee law [Електронний ресурс] / UNHCR. – 2001. – Режим доступу. – <http://www.unhcr.org/3d4aba564.html>. – Назва з екрану.

35. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. / [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт ВРУ. – Режим доступу. – [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004). – Назва з екрану.