

УДК 349.3:(616.98:578.828ВІЛ)

DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2023.30.07>

ПІДСТАВА ЗДІЙСНЕННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ЛЮДЕЙ, ЯКІ ЖИВУТЬ З ВІЛ

Тодоріка Костянтин Володимирович,
аспірант кафедри трудового права
та права соціального забезпечення
(Національний університет
«Одеська юридична академія»,
м. Одеса, Україна)

Стаття присвячена дослідженню теоретичних проблем визначення підстави здійснення соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ. Доведено, що підставою здійснення соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, є встановлення їм відповідного статусу.

Встановлено, що визначаючи поняття «людина, яка живе з ВІЛ», законодавець скористався бланкетною конструкцією норми права, яка не дає вичерпного визначення статусу, а передбачає необхідність ознайомлення з іншими нормами, розміщеними в інших нормативно-правових актах, у яких закріплено додаткові характеристики категорії «людина, яка живе з ВІЛ», зокрема маркери ВІЛ. Такий підхід лише ускладнює розуміння змісту відповідного статусу та реалізацію особами, в організмі яких виявлено ВІЛ, гарантованих законодавством прав, у т.ч. й права на соціальний захист.

При цьому доведено, що визначення поняття «людина, яка живе з ВІЛ» через встановлення в її організмі маркерів ВІЛ є більш застосовним у сфері медицини та жодним чином не сприяє визначеності статусу людей, які живуть з ВІЛ, у сфері соціального захисту, трудових відносин, забезпечення права на конфіденційність статусу і т.д., ускладнює розуміння самою такою особою моменту набуття нею відповідного статусу.

Суперечливою видається також прив'язка моменту набуття людиною статусу такої, яка живе з ВІЛ, до проведення лабораторних досліджень на предмет встановлення ВІЛ-статусу особи. Доведено, що з огляду на законодавче унормування порядку проведення самотестування з метою виявлення ВІЛ та можливість за допомогою цього методу встановити ВІЛ-позитивний статус особи, який вже сам по собі забезпечує можливість отримати деякі види соціальних послуг, визнавати людину такою, яка живе з ВІЛ, доцільно з моменту отримання позитивного результату тесту.

Запропоновано внести зміни до пункту сьомого частини першої ст. 1 Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» з метою забезпечення передбачуваності застосування положень названого закону як критерію його якості.

Ключові слова: соціальний захист, соціальний ризик, ВІЛ, підстава здійснення соціального захисту, людина, яка живе з ВІЛ, правова визначеність, якість закону.

BASIS FOR REALIZATION OF SOCIAL PROTECTION OF PEOPLE, LIVING WITH HIV

Todorika Kostyanta Volodymyrovych,
Postgraduate Student at the Department
of Labor Law and Social Security Law
(Odesa Law Academy National
University, Odesa, Ukraine)

The article is devoted to the study of theoretical problems of determining the basis for the implementation of social protection of people living with HIV. It has been proven that the basis for implementing social protection for people living with HIV is to establish their appropriate status.

It was established that when defining the concept of "a person living with HIV", the legislator used a blanket construction of the legal norm, which does not provide an exhaustive definition of the status, but requires familiarization with other norms placed in other regulatory legal acts, which fix additional characteristics of the category "a person living with HIV", including HIV markers. Such an approach only complicates the understanding of the content of the relevant status and the realization of the rights guaranteed by the legislation by persons with HIV in their bodies, including and rights to social protection.

At the same time, it has been proven that the definition of the concept of "a person living with HIV" due to the establishment of HIV markers in his body is more applicable in the field of medicine and in no way contributes to the certainty of the status of people living with HIV in the field of social protection, labor relations, ensuring the right to confidentiality of the status, etc., makes it difficult for such a person to understand the moment of acquiring the corresponding status.

Linking the moment a person acquires the status of living with HIV to conducting laboratory tests to determine a person's HIV status also seems controversial. It has been proven that, in view of the legislative regulation of the procedure for conducting self-testing for the purpose of HIV detection and the possibility of using this method to establish the HIV-positive status of a person, which in itself provides the opportunity to receive some types of social services, it is advisable to recognize a person as living with HIV from the moment of receiving a positive test result.

It is proposed to make changes to the seventh part of the first article. 1 of the Law of Ukraine "On combating the spread of diseases caused by the human immunodeficiency virus (HIV) and legal and social protection of people living with HIV" in order to ensure the predictability of the application of the provisions of the said law as a criterion of its quality.

Key words: social protection, social risk, HIV, basis for implementation of social protection, person living with HIV, legal certainty, quality of the law.

Постановка проблеми. У сучасних умовах населення України щодня потерпає від низки соціальних ризиків, пов'язаних з військовою агресією російської федерації проти нашої держави, що зумовлює збільшення змісту та обсягу її соціальних зобов'язань, що полягають у забезпеченні поранених військовослужбовців та мирного населення медичною допомогою, людей, чиє житло зруйноване, – придатними та призначеними для проживання приміщеннями, дітей, які постраждали внаслідок воєнних дій, – реабілітаційними послугами тощо. Проте не втрачають актуальності й інші соціальні зобов'язання держави взяті нею на себе зокрема й на виконання міжнародних договорів, серед яких ті, що пов'язані з забезпеченням ефективного соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ.

За даними Центру громадського здоров'я Міністерства охорони здоров'я України, «станом на 1 липня 2023 року у закладах охорони здоров'я під медичним наглядом перебувало 158 308 людей, які живуть з ВІЛ. Найвищий рівень поширеності ВІЛ зареєстрований в Одеській, Дніпропетровській, Миколаївській, Київській, Чернігівській, Херсонській областях та у м. Київ» [1]. У вересні 2023 року в Україні «офіційно зареєстровано 1 002 нові випадки ВІЛ-інфекції, у 287 пацієнтів діагностовано СНІД, а 111 людей померли від СНІДу» [2], що є свідченням лише загострення проблем соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, в умовах воєнного стану.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. До питань соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, у своїх наукових пошуках так чи інакше зверталися такі науковці, як: Н. Б. Болотіна, К. В. Бориченко, А. О. Гудзь, В. Л. Костюк, С. М. Прилипка, С. М. Синчук, Б. І. Сташків, М. М. Шумило, А. М. Юшко та ін. Проте у вітчизняній науці права соціального забезпечення до цього часу не було проведено жодного дослідження, присвяченого теоретичним та практичним проблемам здійснення соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, як не було й жодних публікацій, присвячених визначенню підстави здійснення відповідних заходів щодо них.

Постановка завдання. Метою цієї статті є формулювання підстави здійснення соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, як юридичного факту, необхідного для виникнення правовідносин щодо надання компетентними суб'єктами комплексу заходів із метою ефективної протидії поширенню хвороби та забезпечення людям, які живуть з ВІЛ, гідних умов життя.

Виклад основного матеріалу. Нормативно-правовим актом, який «визначає порядок правового регулювання діяльності у сфері профілактики, лікування, догляду і підтримки, необхідних для забезпечення ефективної протидії поширенню хвороби, зумовленої вірусом імунодефіциту людини, та відповідні заходи щодо правового і соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ», є Закон України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» від 12 грудня 1991 року № 1972-ХІІ, який не дивлячись на визнану у світі епідемію ВІЛ (СНІДу) є далеким від ідеалу з точки зору його відповідності вимогам принципу правової визначеності, які, зокрема, стосуються критеріїв «якості закону», сформульованих у практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), Конституційного Суду України, Верховного Суду.

Критеріями, які застосовуються для оцінки правових норм на предмет якості, на переконання А. Бойка, є: «доступність норми права, що визначається можливістю фізичних та юридичних осіб, до яких вона звернена, ознайомитися із змістом норми права; передбачуваність її застосування, яка має місце, якщо її формулювання є досить чіткими з урахуванням специфіки відповідних суспільних відносин, зокрема статусів їхніх учасників, щоб дозволити учасникам суспільних відносин передбачити в розумних межах у світлі особливостей конкретних обставин наслідки, що може потягти за собою те чи інше їх діяння; наявність гарантій проти її свавільного застосування, тобто національне законодавство повинно давати приватним особам належне уявлення про обставини та умови, за яких представники влади мають повноваження вдаватися до заходів, які зачіпають права приватних осіб» [3, с. 9].

Оцінюючи приписи Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» на предмет якості, варто зазначити, що вони не відповідають, у першу чергу, як видається, основному критерію – передбачуваності застосування.

Так, відповідно до ст. 1 названого Закону, людиною, яка живе з ВІЛ, є «особа, в організмі якої підтверджено наявність маркерів ВІЛ з використанням лабораторних

методів». З цього приводу варто зазначити, що за своєю конструкцією цитована норма є бланкетною, тобто такою, яка не дає вичерпного визначення поняття, а передбачає необхідність ознайомлення з іншими нормами, розміщеними в інших нормативно-правових актах, у яких закріплено додаткові характеристики категорії «людина, яка живе з ВІЛ». Мова йде про «маркери ВІЛ».

Визначення «маркерів ВІЛ» надано у пункті третьому розділу I «Загальні положення» Порядку проведення тестування на ВІЛ-інфекцію та забезпечення якості досліджень, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про удосконалення системи управління якістю лабораторних досліджень у сфері протидії ВІЛ-інфекції/СНІДу» від 5 квітня 2019 року № 794, відповідно до якого це «антитіла до ВІЛ 1/2 або антиген р24 ВІЛ-1. Виявлення серологічних маркерів ВІЛ є ознакою наявності ВІЛ в організмі людини» [4].

Тобто формулюючи проміжкові висновки цієї статті, можна зауважити, що людиною, яка живе з ВІЛ, є особа, в організмі якої підтверджено наявність антитіл до ВІЛ 1/2 або антиген р24 ВІЛ-1 з використанням лабораторних методів. І в цілому таке визначення поняття «людина, яка живе з ВІЛ», має право на існування, оскільки відображає ознаки таких людей, які серед іншого є об'єктом соціального захисту. Проте, як видається, легальна дефініція «людей, які живуть з ВІЛ» є більш застосовною у сфері медицини та жодним чином не сприяє визначеності статусу людей, які живуть з ВІЛ, у сфері соціального захисту, трудових відносин, забезпечення права на конфіденційність статусу і т.д.

Оскільки виявлення маркерів ВІЛ є ознакою наявності вірусу в організмі людини, що, у свою чергу, є ознакою й ВІЛ-позитивного статусу особи то видається більш змістовно визначати поняття «людина, яка живе з ВІЛ» як особу зі встановленим ВІЛ-позитивним статусом.

Аналогічний підхід застосований і в термінологічних рекомендаціях ЮНЕЙДС, відповідно до яких людиною, яка живе з ВІЛ, варто визначати особу з відомим чи обнародованим серологічним статусом [5].

У цьому сенсі варто зауважити про метод встановлення ВІЛ-позитивного статусу особи.

Так, Порядком проведення тестування на ВІЛ-інфекцію та забезпечення якості досліджень передбачено, що «обстеження на ВІЛ-інфекцію передбачає проведення лабораторних досліджень у декілька етапів – скринінговий етап (виявлення серологічних маркерів ВІЛ), верифікаційний етап для підтвердження наявності серологічних маркерів ВІЛ (підтверджувальний етап), ідентифікаційний етап (обстеження під час взяття під медичний нагляд або перед призначенням АРТ особі з позитивним ВІЛ-статусом)» [4].

Тобто на рівні підзаконного нормативно-правового акту передбачено, що встановити наявності маркерів ВІЛ, які свідчать про ВІЛ-позитивний статус особи, можна лише лабораторно. Аналогічну вказівку містив й Закон України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ».

Водночас, Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» щодо застосування сучасних підходів до профілактики, тестування і лікування ВІЛ-інфекції відповідно до керівних документів Всесвітньої організації охорони здоров'я» від 12 січня 2023 року № 2869-IX, статтю 6 Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ»

викладено у новій редакції та визначено порядок проведення самотестування особи (у т.ч. з супроводом) на предмет наявності маркерів ВІЛ. Так, за змістом названої статті «самотестування здійснюється особою особисто, з застосуванням тест-системи, відповідно до інструкції та його результати дозволяють встановити наявність / відсутність маркерів ВІЛ», а отже й ВІЛ-статус людини.

Проте виходячи з положень профільного законодавства встановлення ВІЛ-позитивного статусу особи за результатами самотестування не є підставою для надання людині статусу такої, що живе з ВІЛ. Відповідний висновок зумовлений тим, що статус людини, яка живе з ВІЛ, може бути набутий лише за наслідками проведення лабораторного дослідження.

Такий підхід законодавця є дещо суперечливим. Так, з одного боку, відповідно до ст. 12 Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» обов'язками щодо «вжиття заходів для запобігання поширенню ВІЛ-інфекції; повідомлення осіб, які були їхніми партнерами до виявлення факту інфікування, про можливість їх інфікування ВІЛ; відмови від донорства крові, її компонентів, інших біологічних рідин, клітин, органів і тканин для їх використання у медичній практиці» наділені виключно люди, які живуть з ВІЛ. У той же час, особа, яка знала про те, що вона є носієм вірусу імунодефіциту людини, і заразила іншу особу несе кримінальну відповідальність відповідно до ст. 130 Кримінального кодексу України. Тобто вже з моменту отримання позитивного результату тесту на ВІЛ, проведеного особисто (з супроводом), особа зобов'язана утриматися від діянь, які можуть призвести до поширення ВІЛ, та вживати заходів для профілактики передачі ВІЛ від матері до дитини. Така особа набуває й інших зобов'язань, пов'язаних з її ВІЛ-позитивним статусом, зокрема, зобов'язана звернутися до закладу охорони здоров'я для проведення лабораторного тестування на ВІЛ (абз. 2 ч. 7 Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ»), яке може проводитися безкоштовно за програмою медичних гарантій.

З урахуванням вищевикладеного невикористаною видається позиція законодавця щодо набуття людиною статусу такої, що живе з ВІЛ, виключно після лабораторно проведених досліджень.

Так, на переконання Ю.С. Шемшученко, «правовий статус – це встановлене нормами права положення його суб'єктів, сукупність їх прав та обов'язків» [6, с. 626]. О.Ф. Скакун доводить, що під правовим статусом варто розуміти «систему закріплених у нормативно-правових актах і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків і відповідальності відповідно до яких індивід як суб'єкт права, який має правосуб'єктність, координує свою поведінку у суспільстві» [7, с. 377].

Не дивлячись на різноманіття точок зору щодо розуміння поняття «правового статусу» до його структури зазвичай включаються: 1) правосуб'єктність; 2) статутні права й обов'язки; 3) юридичні гарантії цих прав і обов'язків; 4) відповідальність за порушення обов'язків.

Так, суб'єктивним правом є «надана й охоронювана державою міра можливої (дозволеної) поведінки особи із задоволення її законних інтересів, передбачених об'єктивним правом» [8, с. 435]. Своєю чергою, юридичний обов'язок визначається як «міра належної (необхідної) поведінки, що визначена юридичними нормами для задоволення інтересів правоможної особи і забезпечена державою» [7, с. 391].

При цьому, як вірно наголошує С.М. Синчук, «часто для задоволення свого інтересу суб'єкт реалізує не одне і не лише суб'єктивне право, а комплекс взаємопов'язаних та

взаємозумовлених суб'єктивних прав і обов'язків. При цьому часто виконання певних обов'язків є необхідною умовою можливості реалізації наданих суб'єктивних прав» [9, с. 162–167].

Таким чином з огляду на виникнення обов'язків у особи, яка дізналась про свій ВІЛ-позитивний статус за результатами самотестування, та неможливість реалізації нею окремих прав без виконання цих обов'язків видається, що її статус людини, яка живе з ВІЛ, набувається нею одночасно зі встановленням наявності маркерів ВІЛ. Так, обов'язки людини, яка живе з ВІЛ, які є структурним елементом її правового статусу, не можуть виникати раніше появи самого цього статусу. А тому цілком логічним є висновок про те, що з моменту встановлення маркерів ВІЛ (ВІЛ-позитивного статусу) незалежно від того яким методом це відбулося (лабораторно чи за результатами самотестування) людина, набуває статусу такої, яка живе з ВІЛ.

Підтвердженням цього переконання є гарантування особі, яка проходить самотестування на ВІЛ з супроводом, конфіденційності, у тому числі щодо факту звернення з метою проведення самотестування та отриманих результатів (ст. 6 Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ»).

Крім того, варто зауважити, що особа з ВІЛ-позитивним статусом, виявленим за результатами самотестування, все ж таки за бажанням може скористатися її соціальним захистом. Так, відповідно до ст. 1 Закону України «Про соціальні послуги» від 17 січня 2019 року № 2671-VIII чинниками, які можуть зумовлювати складні життєві обставини, що в свою чергу є підставою надання соціальних послуг, є невиліковні хвороби, хвороби, що потребують тривалого лікування. Видається, що навіть непідтверджений лабораторно ВІЛ-позитивний статус людини може стати потрясінням для неї, у зв'язку з чим остання буде потребувати як мінімум психологічної допомоги, надання якої цілком може бути забезпечене системою соціального захисту. Крім того, ст. 16 Закону України «Про соціальні послуги» передбачена можливість надання комплексних соціальних послуг саме ВІЛ-інфікованим особам, а не людям, які живуть з ВІЛ, що ще раз підтверджує передчасність відмермінування законодавцем моменту набуття людиною статусу такої, яка живе з ВІЛ, до отримання результату лабораторного дослідження серологічного матеріалу на предмет наявності маркерів ВІЛ, з огляду на унормування процедури проведення самотестування, яка цілком однозначно забезпечує формування переконання особи у потребі соціального захисту.

Висновки. Виходячи з положень Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» підставою для здійснення соціального захисту людей, які живуть з ВІЛ, є набуття ними відповідного статусу.

При цьому видається невиправданим підхід законодавця щодо застосування у легальному визначенні поняття «людина, яка живе з ВІЛ» бланкетної (відсильної) норми, що лише ускладнює розуміння змісту відповідного статусу та реалізацію особами, в організмі яких виявлено ВІЛ, гарантованих законодавством прав, у т.ч. й права на соціальний захист.

Суперечливою видається також прив'язка моменту набуття людиною статусу такої, яка живе з ВІЛ, до проведення лабораторних досліджень на предмет встановлення ВІЛ-статусу особи. Видається, що з огляду на законодавче унормування порядку проведення самотестування з метою виявлення ВІЛ та можливість за допомогою цього методу встановити ВІЛ-позитивний статус особи, який вже сам по собі забезпечує можливість отримати деякі види соціальних послуг, визнавати людину такою, яка живе з ВІЛ, варто з моменту отримання позитивного результату тесту.

З урахуванням вищевикладеного, варто внести зміни до пункту сьомого частини першої ст. 1 Закону України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ», виклавши його у такій редакції «людина, яка живе з ВІЛ, – особа, в організмі якої підтверджена наявність ВІЛ».

Список використаних джерел:

1. Епідемічна ситуація з ВІЛ-інфекції в Україні станом на 01.07.2023. Центр громадського здоров'я МОЗ України. URL: <https://phc.org.ua/kontrol-zakhvoryuvan/vilsnid/statistika-z-vilsnidu>
2. Статистика ВІЛ і ТБ в Україні: вересень 2023 року. Центр громадського здоров'я МОЗ України. URL: <https://phc.org.ua/news/statistika-vil-i-tb-v-ukraini-veresen-2023-roku>
3. Бойко А.В. Якість правового регулювання відповідно до правових позицій Європейського Суду з прав людини. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського*. Серія: *Юридичні науки*. 2019. Том 30 (69) № 3. С. 7–12.
4. Про удосконалення системи управління якістю лабораторних досліджень у сфері протидії ВІЛ-інфекції/СНІДу: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 5 квітня 2019 року № 794. *Офіційний вісник України*. 2019. № 65. Ст. 2246.
5. Термінологічні рекомендації ЮНЕЙДС (2015). URL: https://www.iasociety.org/Web/WebContent/File/un aids_terminology_guide_en.pdf
6. *Юридична енциклопедія: в 6 томах / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: «Укр. енцикл.», 1998. Т. 5: П-С, 2002. 736 с.*
7. Скасун О.Ф. *Теорія держави і права: підручник*. Харків: КОНСУМ, 2001. 520 с.
8. *Теорія держави і права: академічний курс: підручник / [О.В. Зайчук, А.П. Заєць, В.С. Журавський та ін.]; за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. К.: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.*
9. Синчук С.М. *Правовідносини соціального забезпечення: суб'єкти, зміст, об'єкти: монографія*. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2015. 422 с.