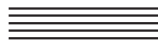




ФГБОУ ВО САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

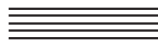


МЕДИЦИНА И ПРАВО В XXI ВЕКЕ

Материалы XI ежегодной
научно-практической конференции
с международным участием



20-21 декабря 2019



ЦСПК
Санкт-Петербург
2020

УДК 34

Медицина и право в XXI веке; материалы XI ежегодной научно-практической конференции с международным участием. – Санкт-Петербург : название издательства , 2019. – 176 с.

Председатель программного комитета:

Акулин И.М., доктор медицинских наук., заведующий кафедрой организации здравоохранения и медицинского права СПбГУ.

Редакционная коллегия:

Акулин И.М., доктор медицинских наук., заведующий кафедрой организации здравоохранения и медицинского права СПбГУ.

Чеснокова Е.А., кандидат медицинских наук, магистр права, доцент кафедры организации здравоохранения и медицинского права СПбГУ.

Ответственный секретарь:

Шульгина О.С., магистрант юридического факультета СПбГУ.

ISBN 978-5-94422-105-6

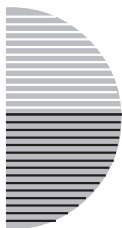
Сборник содержит материалы XI ежегодной научно-практической конференции с международным участием «Медицина и право в XXI веке», прошедшей на базе Санкт-Петербургского государственного университета (СПбГУ). В конференции приняли участие представители органов государственной власти, ученые и практические работники Российской Федерации. Стран ближнего и дальнего зарубежья.

© Санкт-Петербургский государственный университет (СПбГУ), 2020

© Центр современной литературы и книги на Васильевском, 2020



Оригинал-макет подготовлен в издательстве
“Центр современной литературы и книги на Васильевском”
Санкт-Петербург, наб. Макарова, д.10/1
Тел. (812) 323-52-95, (921) 934-79-05



Предисловие

Уважаемые читатели!

Данный сборник подготовлен по итогам XI ежегодной научно-практической Конференции с международным участием «**Медицина и право в XXI веке**», которая проводилась **20 - 21 декабря 2019** года в Санкт-Петербургском государственном университете в здании юридического факультета.

Основными темами Конференции были выбраны:

«Актуальные вопросы трансформации законодательства о здравоохранении в эпоху глобальных изменений общественно-экономических отношений в России и в мире»; «Возможна ли декриминализация деяния врача при ненадлежащем оказании медицинской помощи?»; «Новые технологии в медицине: правовое регулирование и вопросы биомедицинской этики».

Данные темы, на наш взгляд, являются весьма актуальными, взаимосвязанными между собой, в связи с развитием медицины основанных на четырех основополагающих принципах: **персонализации, предикции, превентивности и партисипативности**. Целью данной концепции является доклиническое выявление заболеваний и разработка комплекса профилактических мер, на основе открытий в сфере биоинформатики, транскриптомики, генетики и других дисциплин. В связи с этим **многократно возрастает** вопрос о защите прав человека, **частной жизни, информации от третьих лиц** и другие юридические проблемы, которые требуют своего решения.

Обращают на себя, внимание в условиях новой концепции развития современной медицины, не решенные проблемы защиты персональных данных, личных неимущественных прав граждан, особенности оформления информированного добровольного согласия, ответственности медицинских работников в случае ненадлежащего оказания или неоказания медицинской помощи.

По-новому необходимо решать сопутствующие проблемы компенсации причиненного вреда, договорные формы применения новых биотехнологий. Требуется обсуждения мнение авторитетных ученых, практиков предложения правовых решений этих проблем, построение аргументации, при их возникновении в конкретных гражданских, уголовных или административных делах.

Традиционно ежегодно особое внимание мы уделяем обсуждению вопросов ятрогенных преступлений, выявлению их причин, выработке профилактических мер по недопущению дефектов, связанных с причинением вреда пациентам.

Надеемся, что представленные в сборнике научные работы юристов, специалистов в области медицинского права, адвокатов, криминалистов и других авторитетных ученых и практиков будут полезны, как в научных исследованиях, так и в практической деятельности.

***Акулин И.М.,**
зав. кафедрой организации здравоохранения
и медицинского права СПбГУ,
руководитель магистерской программы
«Медицинское и фармацевтическое право» СПбГУ*





Содержание

| | |
|--|-----|
| <i>Предисловие</i> | 4 |
| <i>И. М. Акулин, И. Л. Нам, Р.А. Пресняков, Е.А.Чеснокова.</i> Перспективы развития дополнительного медицинского страхования в рамках общей и цифровой системы здравоохранения Российской Федерации | 7 |
| <i>С. М. Ковалевский.</i> Правовые проблемы страхования гражданской ответственности медицинских работников | 19 |
| <i>Е.В.Топильская.</i> Ненадлежащее оказание медицинской помощи: степень общественной опасности деяния и основание уголовной ответственности | 32 |
| <i>Н. А. Сидорова, Ф. И. Ильин.</i> Проблемы оказания медицинской помощи в местах лишения свободы: позиции ЕСПЧ в отношении России | 47 |
| <i>А. Д. Летова, Е. А. Чеснокова.</i> Проблемы разграничения смежных составов ятрогенных преступлений | 64 |
| <i>Е. Tikhomirova.</i> Towards the implementation of Artificial intelligence in healthcare | 77 |
| <i>С.В. Кузнецов.</i> Необходимость систематического обучения врачей вопросам медицинского права и страхования | 95 |
| <i>К. А. Berchanskiy, D.A.Bezborodov.</i> Criminal accountability of a parent refusing to provide medical care to a child | 106 |

| | |
|--|-----|
| <i>Э. Ю. Бобовникова.</i> Информированное добровольное согласие в медицине: особенности правоприменительной практики | 117 |
| <i>О. А. Махова.</i> Государственный контроль в отношении медицинских организаций в условиях проводимой реформы контрольно-надзорной деятельности | 140 |
| <i>О.С. Шульгина, Е.А. Чеснокова, И.Л.Нам.</i> Применение клинических рекомендаций по оказанию медицинской помощи в диагностической деятельности врача амбулаторного звена | 147 |
| <i>Н. А. Летов, А. Д. Летова.</i> Субсидиарная ответственность главного врача при банкротстве медицинской организации | 153 |
| <i>В. В. Соколова.</i> Сравнительно-правовой анализ льготного лекарственного обеспечения за рубежом и в РФ | 163 |
| <i>М. В. Мартынюк</i> Имеет ли право лицо, страдающее психическим расстройством, на получение сведений о состоянии своего здоровья? | 172 |



ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ДОПОЛНИТЕЛЬНОГО МЕДИЦИНСКОГО СТРАХОВАНИЯ В РАМКАХ ОБЩЕЙ И ЦИФРОВОЙ СИСТЕМЫ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ¹

И. М. Акулин¹, И. Л. Нам¹, Р.А. Пресняков², Е.А.Чеснокова¹

¹Санкт-Петербургский государственный университет, РФ, 199034, Санкт-Петербург, Университетская наб., 7-9. E-mail: akulinim@yandex.ru

²Ассоциация медицинского права Санкт-Петербурга, Российская Федерация, 199178, Санкт-Петербург, линия 18-я В.О., д.29, лит.А

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы развития обязательного медицинского страхования и возможности дополнительно страхования за счет «соплатежей» населения. На основе сильных и слабых сторон добровольного медицинского страхования в РФ предлагается рассмотреть возможность создания совместных программ ОМС+ на основе единой государственной информационной системы в сфере здравоохранения поэтапно, в первую очередь для работающего населения. Дополнительное страхование может стимулировать населения к сохранению здоровья и реально следовать принципам здорового образа жизни, снизить убыточность, как систем обязательного, так и добровольного медицинского страхования.

Ключевые слова: Обязательное медицинское страхование. Добровольное медицинское страхование. Источники финансирования здравоохранения РФ. Доступность и качество медицинской помощи. Участие населения в профилактике заболеваемости. Здоровый образ жизни.

Annotation. The article deals with the problems of development of compulsory health insurance and the possibility of additional insurance due to co-payments of the population. Based on the strengths and weaknesses of voluntary health insurance in the Russian Federation, it is proposed to consider the possibility of creating joint compulsory health insurance plus programs based on a unified state information system in the field of health care in stages, primarily for the working population. Additional insurance can encourage the population to maintain health and actually follow the principles of a healthy lifestyle, reduce the loss of both mandatory and voluntary health insurance systems.

Key words: Compulsory health insurance. Voluntary health insurance. Sources of healthcare financing in the Russian Federation. Availability and quality of medical care. Population participation in disease prevention. Healthy lifestyle.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16215.

Обязательное медицинское страхование (далее – ОМС) является одним из видов социального страхования, формой социальной защиты населения Российской Федерации. Поэтому ОМС находится под защитой Государства и на основе Конституции обеспечивается политическими, экономическими, юридическими гарантиями. Это значит, что основным принципом осуществления обязательного медицинского страхования является - обеспечение за счет средств обязательного медицинского страхования гарантий бесплатного оказания застрахованным лицам медицинской помощи при наступлении страхового случая в рамках программ обязательного медицинского страхования². Поэтому изменение политики ОМС, введение платности, «соплатежей» населения в сфере ОМС должна быть тщательно продумано. Одним из важных моментов в ОМС является государственная гарантия соблюдения прав застрахованных лиц на защиту от страховых рисков и исполнению обязательств по ОМС независимо от финансового положения страховщика. Финансовая устойчивость страховых медицинских организаций (далее – СМО) – один из главных критериев обеспечения экономических гарантий системы ОМС.

В настоящее время в соответствии со Стратегией развитие здравоохранения РФ до 2030 года³ предусматривается развитие и поддержка, как государственного, так и частного сектора, на принципах государственно-частного партнерства, а также активного привлечения граждан по сохранению здоровья, соблюдению принципов здорового образа жизни (ЗОЖ), что требует дополнительных финансовых затрат в поддержании собственного здоровья на должном уровне. Данная стратегия не противоречит основным нормам и принципам Конституции Российской Федерации, международного права, международных договоров Российской Федерации в области охраны здоровья; Федерального закона от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации», иных федеральных законов, Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года, утвержденной распоряжением Пра-

² *Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016) // СПС «КонсультантПлюс».*

³ *Стратегия развития здравоохранения Российской Федерации на долгосрочный период 2015 – 2030 гг. static-1.rosminzdrav.ru*

вительства Российской Федерации от 17 ноября 2008 г. № 1662-р и другим актам Президента и Правительства Российской Федерации.

Одним из принципиально важных разделов стратегии, является формирование Национальной системы здравоохранения. Система, объединяющая все медицинские организации, независимо от формы их собственности и ведомственной принадлежности, и работающей в рамках единого нормативного и правового поля (единых требований к качеству и доступности медицинской помощи, квалификации медицинских работников и др.), а также единого государственного, экспертно-го и общественного контроля.

Основные направления развития Национальной системы здравоохранения Российской Федерации включают, кроме всего прочего, развитие дополнительного медицинского страхования (сверх обязательного медицинского страхования) при оказании застрахованным лицам дополнительных медицинских или иных услуг, не входящих в Программу государственных гарантий оказания бесплатной медицинской помощи; развитие государственно-частного партнерства в здравоохранении.

Формирование Национальной системы здравоохранения – системы, объединяющей все медицинские службы и организации, независимо от формы их собственности и ведомственной принадлежности, и работающей в рамках единого нормативного и правового поля (единых требований к качеству и доступности медицинской помощи, квалификации медицинских работников и др.), а также единого государственного, экспертного и общественного контроля невозможно без привлечения населения и их активного участия. Кроме того, это позволяет объединить усилия по созданию единого страхового поля в системе медицинского страхования и разделить сферы влияния, что будет способствовать координации, преемственности и снижению финансовых затрат.

Поскольку Программа государственных гарантий включает не только финансовые потоки ОМС, но и бюджетный процесс, важно понимать, что задачи, поставленные Государством перед российской системой здравоохранения, масштабны и не полностью зависят от системы ОМС⁴. Предложения только по части условий контроля прохождения финансовых средств, а не в целом оценки «организации медицинской помощи и контроля качества застрахованных» в рамках своей компе-

⁴ Ковалевский М. А., Лебедева Н. Н., Найговзина Н. Б., Решетников А., Стародубов В. И. Основные направления модернизации обязательного медицинского страхования и здравоохранения // Социология медицины, № 1, 2002. С. 15.

тенции СМО – недостаточны для решения стратегических задач реформы здравоохранения Российской Федерации.

Практически уже в наши дни современная нормативная база определяет единые требования к инфраструктуре здравоохранения, логистике оказания медицинской помощи, ее качеству и доступности, квалификации медицинских работников (аккредитация), для медицинских организаций разной формы собственности и ведомственной принадлежности.

Наряду с этим, сохраняется межрегиональное различия в финансовом обеспечении отрасли здравоохранения. С учетом недофинансирования здравоохранения в целом, большинство государственных гарантий, продекларированных в соответствующей Программе, на деле не покрываются финансированием. В практику вошли «теневые соплатежи» населения за все основные виды медицинской помощи⁵. Вывод из «тени» неучтенных платных услуг в РФ возможно на основе развития ОМС+, включения в Программу государственных гарантий частной системы здравоохранения и доступного ДМС. Однако, если и вводить обязательную систему ОМС+, систему «соплатежей», то необходимо действовать поэтапно, предусмотреть освобождение от этой обязанности социально незащищенных слоев населения (пенсионеры, ветераны войн, инвалиды и учащиеся, и др.).

В настоящее время финансирование системы здравоохранения осуществляется, как известно, из 3-х источников: средств ОМС (в широком смысле, поглощая бюджетное финансирование); ДМС и платных услуг. Иные источники – благотворительность, специальные фонды и другие, составляет несущественную часть в общей структуре финансовых средств здравоохранения Российской Федерации.

Медицинские организации заинтересованы во всех каналах финансирования, так как их затраты прежде всего на материальное и лекарственное обеспечение их деятельности постоянно растут.

Помимо особенностей финансирования, ОМС существенно отличается от ДМС обязанностью финансирования многочисленных профилактических программ различных категорий населения. Добровольное страхование не заинтересовано в профилактических программах (риск увеличения убыточности), но, главное, в силу особенностей пра-

⁵ Улумбекова Г.Э. *Здравоохранение России. Что надо делать.* – 2-е изд. – М.: ГЭОТАР-Медиа, 2015. – 704 с

вового регулирования страховой деятельности. Страховщик обязан оплачивать услуги только при условии наличия страхового риска (острые случаи заболевания и другое).

На практике страхователи требуют предоставить определенные профилактические медицинские услуги и страховщики вынуждены «маскировать» эти потребности под консультативные, другие виды имеющие рисковый характер.

На наш взгляд необходимо ввести финансирование профилактических мероприятий в ДМС по многим причинам, и прежде всего для профилактики острых заболеваний, обострении хронических, которые при ненадлежащем диспансерном наблюдении, профилактических лечебно-диагностических мероприятий приводят к увеличению риска заболеваний и убыточности. Это будет способствовать также уменьшению финансовых издержек страховщиков, которые редко страхуют на длительный период по программам ДМС. Профилактический принцип медицины в ДМС наталкивается на финансовые интересы снижения убыточности. Подобная ситуация в отрыве от ОМС не способствует профилактическим принципам отечественного здравоохранения и до сих пор не имеет правового решения. ОМС и ДМС существуют параллельно, и практически нигде не пересекаются, хотя в профилактической медицине их интересы могут совпасть. Чем меньше болеют застрахованные граждане, тем меньше убыточность в системе обязательного и, тем более, добровольного медицинского страхования.

Одним из существенных отличий системы ОМС и ДМС определяется характеристикой их доступности для застрахованных граждан. Доступность медицинской помощи ОМС высока и обеспечивается (в соответствии со ст. 10 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации») местом, кадрами, выбором пациента, применением стандартов и порядков, размещением медорганизации, транспортной доступностью, связью, оснащением, применением телекоммуникационных технологий. Сегодня ОМС Российской Федерации – одна из самых доступных для населения систем здравоохранения мира.

Доступность ДМС носит ограниченный характер и регулируется выбранной программой ДМС.

Кроме того, на практике Страховщики выбирают наиболее дешевые, с низкими тарифами частные медицинские организации, т.к. ни

один страховщик не откажется от экономии средств ДМС и сдерживания «плановой» убыточности.

При этом часто используется программа рискового прикрепления, которая заставляет медицинскую организацию сдерживать обращаемость прикрепленных пациентов, с целью снижения финансовых убытков. Высокое качество при этом не гарантировано, что является главным декларируемым преимуществом в системе ДМС. При таких «экономных» программах не редки жалобы пациентов на организацию оказания медицинской помощи. Иногда пациенты обслуживаются в тех же медицинских организациях системы ОМС, что является обычной практикой, снижающей убыточность страховщиков.

Что касается проблемы доступности в ДМС, то это подразумевает возможность широкого выбора медицинских организаций, как по месту жительства, так и по месту работы. Запись к любому специалисту пациент может осуществлять самостоятельно. Подобный формат прикрепления не ограничен направлением участкового врача (врача общей практики), что увеличивает доступность специализированной помощи, в отличие от ОМС, где предусмотрена маршрутизация пациента специалистами первого уровня. Такая практика в ДМС не предусмотрена.

ДМС ограничивается различными программами, которые не гарантируют соблюдение стандартов, не обязывают медицинскую организацию следовать им, т.к. пациент обращается по конкретному случаю (рисковый характер обращения) и обязанности страховщика и медицинской организации заключаются в исполнении заявленной для реализации конкретной медицинской услуги. Вопросы согласования обращения, застрахованного имеют существенное значение в ДМС и часто рождают конфликты, т.к. пациент, не является участником выбора Программ страхования (ДМС), а работодатель старается экономить выделенные средства на социальные программы, так как они финансируются из прибыли.

В отличие от ДМС система ОМС является одним из видов социального страхования и носит всеобщий и повсеместный характер для всего населения РФ, и реализуется в соответствии с порядками и стандартами медицинской помощи.

Поскольку для всех граждан Российской Федерации гарантируется ст. 41 Конституции Российской Федерации бесплатная медицинская помощь. При развитии совместных программ ОМС и ДМС для

страховщика автоматически создаются благоприятные условия использования системы ОМС для снижения убыточности с помощью Программы государственных гарантий и исключения из счетов ДМС обращений в медицинскую организацию, работающую в системе ОМС. Особенно это ценно, если медицинская организация является одновременно партнером страховщика по обеспечению программ ДМС. Подобная практика выгодная в рамках одной медицинской организации и становится «выгодной» для участников (медицинской организации и страховой компании) системы ДМС, таким образом, создаются условия для так называемых «сдвоенных» медицинских услуг. Если эти услуги еще и выставляются для оплаты по ОМС и ДМС, то безусловно, это является уголовно наказуемым деянием. Если предположить, что двойных счетов не выставляется за одну и ту же медицинскую услугу, и речь идет только о снижении убыточности по программам ДМС, то подобные «хитрости» лучше легализовать и создать совместные программы, вычлняющие оплату медицинских услуг из программ ДМС. Это можно назвать Программой ОМС +, однако, есть и определенные трудности, и препятствия, которые надо преодолеть, путем внесения поправок в нормативные акты системы ОМС.

Одной из таких задач, на наш взгляд, является создание условий для регулирования рационального использования системы сдерживания затрат с помощью одного врача, врача общей практики (далее – ВОП). Доверенный врач, выбранный пациентом, мог бы быть посредником для адекватного выбора надлежащей медицинской помощи и стать для страховой системы «экономическим привратником» способствуя налаживанию координации и преемственности в здравоохранении, снижению дублирования и уменьшения затрат на медицину в целом.

Иным подходом для формирования рационального использования денежных средств в рамках ОМС может стать применение единой государственной информационной системы в сфере здравоохранения (далее – ЕГСИЗ, единая информационная), где сама система сможет «выстраивать типовые подходы лечения» и тем самым оптимизировать расходы ОМС. На данном этапе этот подход может казаться футуристичным, однако действующие медицинские информационные системы медицинских организаций способны на основании первичного приема самостоятельно формировать направления на анализы (в зависимости от заболевания), определять дату повторного приема, а также

выстраивать рекомендательный порядок лечения, которым лечащий врач может воспользоваться или нет. В свою очередь, уполномоченный медицинский работник может проверить целесообразность выбранной методики лечения анамнезу пациента, также данное мероприятие можно осуществлять и на уровне иного учреждения (например, региональный МИАЦ), имеющего доступ к электронной медицинской карте пациента, а в перспективе данные функции можно передать на контроль искусственному интеллекту, который сможет осуществлять указанный анализ наиболее эффективно.

В таких случаях «подушевое» финансирование амбулаторной медицинской помощи в ОМС станет реальным экономическим механизмом регулирования убыточности в добровольном и обязательном медицинском страховании. Важным условием должно быть право пациента на выбор (прикрепление) к врачу первого контакта. Доверенный врач становится «фондодержателем» в ПМСП, сам сможет решать, как рационально использовать условно «принадлежащие» ему финансовые средства на обеспечение консультативных услуг в первичном звене. Многие страховые организации, работающие в системе ДМС, и некоторые в системе ОМС, имеют свою сеть врачей общей практики, которые при определенных условиях могут работать одновременно доверенными врачами для пациента как в системе ОМС, так и в ДМС. Как было указано выше, данная система может функционировать и при других условиях, когда «фондодержателем», а скорее «анализатором издержек» будет выступать ЕГИСЗ, тем самым оптимизируя расходы на здравоохранение.

При этом развитие института врача первого контакта (ВОП, СВ), как современного грамотного специалиста, понимающего особенности медицинского страхования в Российской Федерации необходимо. Выбор врача первого контакта может осуществляться, как в системе государственного здравоохранения, так и в системе частного, в том числе и по месту работы в медсанчастях.

Есть определенные трудности для предприятий, имеющих собственную медсанчасть. Потребуется разделение обязанностей между участниками ПМСП территории и медицинскими организациями предприятий.

Медицинскими организациями ПМСП для работающих по месту жительства должны быть обеспечены случаи экстренного и неотложного вызова на дом, рядом лечебно-диагностических мероприятий

(травмы, сложные диагностических услуги и др.) с последующей оплатой этих услуг из системы ОМС.

Подобный подход потребует серьезного пересмотра всей системы ПМСП внесения изменений в порядок организации первичного звена в системе ОМС. Но давно назрела необходимость пересмотра принципов функционирования ПМСП, которая оказалась малоэффективной в современных условиях цифровизации, экономических реформ.

Объединение программ ОМС и ДМС прежде всего в системе ПМСП может снизить общее количество обращений. Это касается наиболее частых причин обращения: ОРЗ, гипертония, легкие травмы, и др. В принципе речь может идти об исключении из Программ ДМС первичного обращения т.к. его должны обеспечивать врачи первого контакта, работающие в системе ОМС+. Однако, это возможно при весьма серьезной перестройке первичного звена на уровне врачей первого контакта и их участия в Программе ОМС, не зависимо от организационно-правовой формы.

Кроме того, до настоящего времени не существует механизмов обеспечения преемственности в оказании помощи в ситуации, когда пациент получает помощь по ОМС и ДМС. Обычно договоры по ДМС включают обслуживание пациентов с хроническими заболеваниями, требующими динамического (диспансерного) наблюдения и, в случае его выявления, пациент передается в территориальные поликлиники.

Это связано с тем, что по условиям страхования ДМС страховой случай должен обладать рискованной составляющей, т.е. носить безотлагательный, как правило, острый характер. Это является большой проблемой для страховщика и возможностью (часто необходимостью) придать обращению некоторую «рисковость» и усугубить ситуацию, т.к. страховая компания может получить предписание лицензионных органов по несоблюдению условия страховой деятельности в системе ДМС. Отчасти это объясняет и сложность в обеспечении профилактических мероприятий и «завуалировании» их под консультативные услуги. Провести скрининговый осмотр пациента (профилактическая госпитализация на короткий срок или обследование по типу «чек-ап») в рамках ДМС бывает намного выгоднее для страховой организации и выявить устранимые риски развития в будущем серьезных заболеваний, т.е. вылечить и не допустить в дальнейшем серьезных убытков в случаях запущенных заболеваний.

Выявление рисков в ОМС и передача их для нейтрализации в системе ДМС вполне реальная совместная государственная Программа

оздоровления и снижения общих убытков страховщиков. Это также будет способствовать привлечению финансовых средств граждан в ДМС, снижению нагрузки медицинских организаций системы ОМС, борьбе с коррупцией в государственной системе медицинской помощи. Привлечение средств добровольного медицинского страхования, включение частных медицинских организаций в систему ОМС и ДМС, как совместных партнеров, поможет организовывать доступную и качественную квалифицированную медицинскую помощь социально незащищенным слоям населения (дети, пожилые, пенсионеры, инвалиды и др.), которые не смогут пользоваться совмещенными программами ОМС+ и ДМС.

Несколько слов о платных медицинских услугах, так как существует мнение о том, что они наиболее прозрачны и обеспечиваются особыми сервисными условиями, снижением финансовых издержек, так как пациент сам исключает лишние медицинские услуги и, следовательно, экономит свои финансы на медицину.

Однако, необходимо иметь в виду, что платные медицинские услуги имеют ряд существенных недостатков и прежде всего не обеспечивают гарантий качества для пациентов. Платные услуги контролируются только пациентом и в случае конфликтных ситуаций регулируются, как правило, в судебном порядке и стоят для пациента еще дороже из-за оплаты услуг адвоката и непредсказуемости исхода спора. Платные медицинские услуги не обязаны обеспечиваться полными гарантированными медицинскими стандартами. Объем медицинской помощи выбирается пациентом и может состоять из неполного набора соответствующему принятому стандарту. Кроме того, это не гарантирует результат постановки диагноза, часто это связано с экономией денег пациентом, или нежеланием платить больше. Медицинской организацией для полноценного обследования нет необходимости составлять адекватный план обследования. Все проблемы переносятся в систему ОМС, пациент вынужден снова проходить обследование и последующее лечение, повторяя проведенные медицинские услуги в платном секторе.

Отсутствует не только преемственность, но и координация сектора частной медицины и системы медицинских организаций ОМС. Более того, это становится выгодной для обеих систем, т.к. оплата услуг производится из разных источников, которые не взаимосвязаны и взаимодействие их не организовано должным образом.

Отдельно необходимо упомянуть, что интеграция здравоохранения в рамках единой системы позволит обеспечить общую преемственность и нивелировать ряд рисков, которые связаны с человеческим фактором, тем самым снизить потенциальные расходы ОМС.

В заключении рассмотрим плюсы и минусы дополнительного медицинского страхования для субъектов системы медицинского страхования РФ.

Что ОМС+ даст пациенту?

- Возможность более широкой доступности выбора медицинских организаций (не только по месту проживания), снижения очередности и обеспечение лучшей доступности (при условии, что страховая компания берет на себя организации оказания медицинской помощи в системе ОМС).

Что это даст для страховой организации работающей, как по ОМС, так и по ДМС?

– Снижение убыточности, за счет снижения затрат на первичные медицинские услуги в поликлинике, возможное снижение стоимости Программ ДМС.

Что это даст работодателю?

– Снижение затрат на финансирование Программ ДМС для работников, реальное использование программ профилактической медицины (профосмотры и диспансеризация) для оздоровления работающих и вследствие этого, - экономия прибыли и использование ее для других социальных программ.

Что даст Государству включение совместных Программ ОМС и ДМС?

– Включение государственных медицинских организаций в систему ДМС, улучшение медицинского сервиса, снижение стоимости программы государственных гарантий. Лучший контроль за доступностью и качеством медицинской помощи со стороны страховой системы РФ. Развитие государственно-частного партнерства в системе ОМС.

Поэтапное включение «соплатежей» в систему ОМС дополнительных программ (ОМС+) на основе опыта развития программ ДМС воз-

можно только при условии исключения их дублирования. Наиболее рационально ввести эти программы для работающих граждан, а затем рассмотреть возможность расширения на другие категории, что может способствовать высвобождению средств по оказанию дополнительной качественной и доступной медицинской помощи наиболее социально уязвимым слоям населения. Дополнительное страхование может способствовать объединению всех видов страхования и платных медицинских услуг, используя дополнительные источники (ДМС, платные услуги), исключить «теневые» источники в здравоохранении, существенно изменить отношение населения к здравоохранению в целом.

Дополнительная интеграция здравоохранения в рамках ЕГИСЗ может ускорить принятие системы ОМС+, а также еще существенней снизить издержки для здравоохранения при условии формирования и развития системы принятия решений. Таким образом, единую систему можно рассматривать в качестве одного из основных драйверов введение дополнительного страхования.

В заключении также необходимо указать, что принятие ОМС+ (в том числе посредством цифровых технологий) может снизить общие затраты на финансирование страхового сектора экономики Российской Федерации, сделать его более эффективным, создать реальную систему преемственности и координации медицинских услуг всех форм здравоохранения – частного, муниципального и государственного.

Библиография:

1. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

2. Стратегия развития здравоохранения Российской Федерации на долгосрочный период 2015 – 2030 гг. static-1.rosminzdrav.ru

3. Ковалевский М. А., Лебедева Н. Н., Найговзина Н. Б., Решетников А., Стародубов В. И. Основные направления модернизации обязательного медицинского страхования и здравоохранения // Социология медицины, № 1, 2002. С. 15

4. Улумбекова Г.Э. Здравоохранение России. Что надо делать. – 2-е изд. – М.: ГЭОТАР-Медиа, 2015. – 704 с

5. Указ Президента РФ от 6 июня 2019 г. N 254 “О Стратегии развития здравоохранения в Российской Федерации на период до 2025 года”. <http://ivo.garant.ru//document//>



ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ СТРАХОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ МЕДИЦИНСКИХ РАБОТНИКОВ

С. М. Ковалевский

Территориальная дирекция АО «СОГАЗ» по СЗФО,
191186, г. Санкт-Петербург, Чебоксарский пер., д.1/6, а/я 111.

***Аннотация.** В данной статье рассмотрены вопросы возникновения гражданской ответственности при оказании медицинской помощи с точки зрения, проведены анализ действующего законодательства России и судебной практики судов общей юрисдикции Российской Федерации по вопросам возмещения вреда, причинённого жизни и здоровью пациентов, а также законопроекта об обязательном страховании пациентов.*

***Ключевые слова:** Гражданская ответственность, состав причиненного вреда жизни и здоровью пациентов, профессиональный риск, медицинская организация, медицинский работник.*

***Annotation.** In the article general civil liability analyzed in the content of medical activity, legislation of Russian Federation, legal practice of the Russian courts on the claims against clinics in case of the bodily injury cases to the patients, the draft law on mandatory insurance of patients as an option to solve the problem.*

***Key words:** delict, content of the bodily injury of the losses to the patient, occupational hazard, medical institution, doctor.*

Проблема совершенствования правового механизма возмещения вреда, причиненного пациенту при медицинском вмешательстве.

В последнее десятилетие проблема возмещения на основе механизма страхования вреда, причиненного пациенту при медицинском вмешательстве (далее – медицинский вред), вызывает в России значительный научный интерес¹. В настоящее время основными нормативными

¹См. напр.: Теория и практика страхования. Под ред. Турбиной К. Е. - М., 2003 (Глава 32 – автор Турбина К. Е.); Кагаловская Э.Т., Солощева С.А., Лысенкова М.В., Бендз С.Ю. Страхование профессиональной ответственности медицинских работников в России: сущность и проблемы развития / Финансы, 2003, № 10, С.42-46; Александрова О.Ю., Герасименко Н.Ф., Григорьев Ю.И., Григорьев И.К. Ответственность за правонарушения в медицине - М., 2006. С.123-141; Капранова С. Ю. Страхование гражданской ответственности исполнителя медицинской услуги. Автореферат дисс. на соиск. ученой степени к. ю. н. – СПб, 2006; (Продолжение на след. стр.)

правовыми актами, регламентирующими данные вопросы, являются Гражданский кодекс Российской Федерации, Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации».

После появления же ряда проектов Федеральных законов, подготовленных сначала Министерством здравоохранения и социального развития Российской Федерации (в данном проекте была использована модель обязательного страхования ответственности медицинских организаций), а затем его правопреемником – Министерством здравоохранения Российской Федерации (в проекте этого Министерства была использована модель обязательного страхования жизни и здоровья

¹ (Начало на предыдущей стр.) Кагаловская Э.Т. Профессиональная ответственность должна быть застрахована / *Финансы*, 2009, № 1, С. 48-50; Саверский А.В. Старченко А.А. О рисках страхования профессиональной ответственности врачей / *Менеджмент качества в сфере здравоохранения и социального развития*, 2007, № 2, С. 40-42; Григорьев Д. Е., Анучин П. М. О развитии обязательного страхования гражданской ответственности в здравоохранении / *Ремедиум*, 2009, № 12; Анучин П. М. Страхование ответственности как элемент качественной клинической практики / Приложение к журналу «Вестник Росздравнадзора», 2010, № 1. С. 64-64; Ковалевский С. М. Правовые проблемы страхования пациентов от несчастных случаев при оказании медицинской помощи / *Главврач*. 2010. № 11. С. 11-15; Анучин П. М. Первичный обзор системы страхования гражданской ответственности в связи с Проектом Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности медицинских организаций перед пациентами» от 01.09.10 г. / *Менеджер здравоохранения*, 2010, № 12, С. 22-31; Анучин П. М. Концептуальные особенности размещения рисков гражданско-правовой ответственности субъектов медицинской деятельности / *Менеджер здравоохранения*, 2011, № 2, С. 18-23; Анучин П. М. Страхование ответственности в системе саморегулирования субъектов медицинской деятельности: целесообразность применения с позиции интересов общества / *Менеджмент качества в сфере здравоохранения и социального развития*, 2011, № 3 - С.138-141; Ковалевский С.М. Страхование ответственности врачей или страхование пациентов от несчастных случаев при оказании медицинской помощи? Правовые проблемы / *Медицина и право*, вып. 2: Материалы конференции «Медицина и право в XXI веке» 1 июля 2010 г. - С.- Пб, 2011. С. 77-81; Ковалевский М.А., Ковалевский С.М. Система правовых институтов защиты от несчастных случаев на производстве как модель современной юридической защиты от медицинских рисков / *Обязательное медицинское страхование*. 2013. № 5. С. 24-38.

пациентов), дискуссии перешли в более широкую публичную и практическую плоскость.

В России официальная статистика врачебных ошибок не ведется, а в законодательстве отсутствует юридическая дефиниция понятия «врачебная ошибка». Согласно п. 7 ч. 1 ст. 72 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» медицинские и фармацевтические работники имеют право в том числе и на «страхование риска своей профессиональной ответственности». Однако **Закон не определяет ни источники финансирования, ни порядок страхования профессиональной ответственности медицинских работников, вследствие чего данный вид страхования практически не реализуется.**

При отсутствии обязательного страхования ответственности ЛПУ или медицинского работника страховые организации, будучи коммерческими предприятиями, имеют право отказать в заключении подобного договора страхования, если сочтут, что степень риска слишком высока. Таким образом, **в настоящее время медицинские работники могут застраховать свою профессиональную ответственность только в добровольном порядке и исключительно за свой счет (или за счет ЛПУ, если у него есть на это средства).**

В связи с этим в СМИ часто обсуждается вопрос о вероятности предъявления иска к врачу и целесообразности покупки страховой защиты. По оценкам экспертов Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), ежегодно в России из 2,08 млн скончавшихся 1,7 млн умирает «на руках у врачей» (включая 0,32 млн больных раком, СПИДом или туберкулезом). Из оставшихся 1,38 млн случаев смерти пациентов следует также исключить: — 500 тыс. случаев смерти, прямо или косвенно связанной со злоупотреблением алкоголем; — 330 тыс. случаев смерти, связанной с заболеваниями, вызванными курением. Также претензия к медицинским работникам (за исключением грубых ошибок) не будет предъявляться в случае смерти пациента в возрасте старше трудоспособного (69,5% смертей) ввиду сложившейся общественно понимаемой необоснованности такой претензии («от старости не лечат»). Таким образом, из оставшихся 0,55 млн смертей следует исключить еще 0,38 млн. Итого **потенциальное число претензий на возмещение вреда может составить 170 тыс.**²

²Страхование ответственности медицинских работников:
<http://vpalatako.ru/?p=1781> (дата обращения 31.03.2020 г.).

В настоящее время в прессе, на различных круглых столах, совещаниях и на прочих дискуссионных площадках, а также в Интернете, ведётся обсуждение проекта Федерального закона «Об обязательном страховании пациентов при оказании медицинской помощи», подготовленного Министерством здравоохранения Российской Федерации и размещённого им 11 апреля 2013 года на своем сайте в Интернете (далее – Проект Минздрава). К этому Проекту был также приложен ряд документов - Пояснительная записка и Финансово-экономическое обоснование³. Основной особенностью Проекта Минздрава является то, он фактически предполагает компенсировать вред, причиненный жизни и здоровью пациента при медицинском вмешательстве, на основе некоего варианта обязательного личного страхования пациентов от медицинских несчастных случаев (далее – страхование пациентов). Подобный подход является альтернативным проекту Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации, предполагавшему компенсацию упомянутого вреда на основе механизма обязательного страхования ответственности медицинских организаций за вред, причиненный пациенту при медицинском вмешательстве (далее – страхование медицинской ответственности).

Мнения в дискуссиях по поводу Проекта Минздрава высказываются самые разные – от важности его скорейшего принятия и введения в действие (при некоторой доработке)⁴ до отсутствия необходимости в таком законе и даже его вредности для системы российского здравоохранения⁵. При этом во многих выступлениях подвергаются критике юридические и экономико-страховые конструкции, положенные в основание Проекта Минздрава, вплоть до обвинений его авторов в пол-

³ https://www.rosminzdrav.ru/open/discuss/combating_corruption/19. Необходимо отметить, что непосредственно во время написания настоящей работы на этом сайте был доступен только проект Федерального закона «Об обязательном страховании пациентов при оказании медицинской помощи», а приложенные к нему материалы не были доступны. Однако, ранее соответствующие материалы были доступны на этом сайте и они находятся в распоряжении автора настоящей работы.

⁴ См. например: Интервью с Юрием Жулевым / Медицинский вестник. Портал российского врача / http://www.medvestnik.ru/service/onlineinterview/intervyu_s_yuriem_zhulevym/; Ошибки врачей станут платными. Минздрав включает страховщиков в борьбу за качество медуслуг / Коммерсантъ-Online, 17.04.2013.

⁵ См.: Батенёва Т. Концепция изменилась / Российская газета, 07.05.2013.

ной юридической и экономико-страховой безграмотности и (или) некомпетентности (последнее представляется совершенно недопустимым в любой профессиональной дискуссии). Особенно острыми являются дискуссии, в которых участвуют сторонники модели страхования медицинской ответственности, которая предложена Национальной Медицинской Палатой и согласно которой организация и обеспечение устойчивости страхования фактически осуществляются на базе публичных финансовых средств, передаваемых Национальной медицинской палате и(или) аффилированным с нею обществам взаимного страхования (далее – Предложения Медицинской Палаты)⁶. То есть, в рамках этой модели либо сама Медицинская Палата должна экономически монопольно действовать как лицо, управляющее средствами взаимного страхования (самострахования), либо при региональных медицинских палатах должны быть созданы общества взаимного страхования, монопольно осуществляющие страхование медицинской ответственности на территориях соответствующих субъектов Российской Федерации⁷. Поэтому на сегодняшний день страхование ответственности медицинских работников осуществляется исключительно в добровольном порядке.

Необходимо отметить, что указанный законопроект до настоящего времени не принят. Это обусловлено тем, что до настоящего времени не решены следующие важнейшие вопросы:

⁶ Точка зрения сторонников страхования медицинской ответственности в частности отражена в следующей статье: Турбина К. Е. Способы защиты интересов медицинских организаций и медицинских работников на случай причинения вреда при оказании медицинской помощи (пробелы и противоречия законопроекта «Об обязательном страховании пациентов при оказании медицинской помощи») / *Страховое право*. 2013. № 1-2. С.30-42. В частности, на стр. 37 данной статьи указано следующее: «В некоторых странах в целях снижения бремени расходов по страхованию гражданской ответственности институт гражданской ответственности замещается страхованием пациентов от несчастных случаев. Однако такие примеры крайне редки (Новая Зеландия), несмотря на активные дискуссии среди специалистов в России и за рубежом. Поскольку в России при временной или постоянной утрате трудоспособности от любой причины, в том числе и в случаях причинения вреда здоровью при оказании медицинской помощи, выплачиваются пособия в соответствии с законодательством о социальном страховании, введение дополнительного социального страхования для пациентов будет означать дублирование страхового покрытия и ставить в неравное положение других граждан страны, по сравнению с пострадавшими пациентами.». (Продолжение на след. стр.)

1. Не определён источник финансирования расходов на уплату страховой премии. В настоящее время ресурсы бюджетов всех уровней достаточно ограничены, а отсутствие возможности отнесения расходов по уплате страховых взносов на себестоимость равно как и системы дифференциации страховых тарифов в зависимости от видов медицинской деятельности не способствуют популярности данного вида страхования.

2. Законопроект допускает страхование исключительно гражданской ответственности за причинение материального ущерба. Возможности страхования ответственности за причинение морального вреда законопроект не предусматривает равно как и компенсации дополнительных расходов медицинской организации на уменьшение убытков, в частности расходов на оплату услуг экспертов и представителей в суде (в том числе, адвокатов).

3. Не предусмотрено возможности дифференциации страховых рисков и размеров страховых сумм в зависимости от видов деятельности, количества и состава застрахованных лиц. В частности, законопроект не

⁶ (Начало на предыдущей стр.) С последним вариантом Модели Медицинской палаты можно ознакомиться по следующему материалу: Турбина К. Е. Информационная записка о страховании ответственности медицинских организаций и медицинских работников в целях компенсации вреда потерпевшим пациентам – Москва, 10.07.2013. Согласно сообщениям прессы этот материал был передан Национальной медицинской палатой в ИТАР-ТАСС (см. ИТАР-ТАСС, 12 августа 2013 года: Медики предлагают страховать ответственность врачей на условиях некоммерческого взаимного страхования), что в определенной степени наделяет его режимом официального документа этой Палаты. Во время написания настоящей работы данный материал не удалось обнаружить на сайте Национальной Медицинской Палаты. В то же время, он размещен на сайте Ассоциации медицинского права Санкт-Петербурга в составе материалов, переданных этой Ассоциацией Министерством здравоохранения Российской Федерации для проведения общественного обсуждения и получения предложений (<http://ampspb.ru/zakonodatelstoo/obsuzhdenie-proektov-zakonov>). См. дополнительно: Информационно-аналитический обзор к созданию Общества взаимного страхования медицинских работников в целях компенсации вреда потерпевшим пациентам в результате профессиональных ошибок врачей / <http://www.nacmedpalata.ru/?action=show&id=1569>; а также Стенограмму Круглого стола: «Кого и как защищает проект закона «Об обязательном страховании пациентов при оказании медицинской помощи», который прошел 28 июня 2013 в Национальной медицинской палате / <http://www.nacmedpalata.ru/?action=show&id=11452>.

допускает установление отдельных страховых сумм по страхованию отдельных групп медицинских работников в рамках отдельных направлений деятельности (в частности, кардиологии, ортопедии и хирургии).

4. Не выработан порядок действий страхователя, страховщика и потерпевшего при наступлении событий, имеющих признаки страхового случая, а также фиксации факта и обстоятельств наступления страхового случая (непонятно, кто должен устанавливать факт наступления гражданской ответственности медорганизации; в настоящее время, это зачастую производится на основании судебного акта).

5. В законопроекте нет четкой проработки вопросов создания профессионального объединения страховщиков или наделения действующего объединения страховщиков ответственности новыми полномочиями для организации выплат пациентам (в том числе по случаям, когда медучреждение не исполнило своей обязанности по страхованию ответственности). И уж совсем абсурдным представляется предложение передать в ГК «Агентство по страхованию вкладов», не имеющее отношения ни к страховому, ни к медицинскому рынку, функцию осуществления страхования на случай отзыва лицензии у страховой организации.

Добровольное страхование гражданской ответственности медицинских работников

Страхование профессиональной ответственности медицинских работников в настоящее время проводится в добровольной форме: они имеют право на страхование риска своей профессиональной ответственности.

Страхователями профессиональной ответственности врачей выступают медицинские учреждения любой организационно-правовой формы, а также физические лица (медицинские работники), имеющие лицензию на определенные виды деятельности в сфере оказания медицинских услуг.

Какие условия договора страхования самые важные:

В соответствии с п.1 ст. 942 Гражданского кодекса РФ при заключении договора страхования ответственности медицинских работников между страхователем и страховщиком должно быть достигнуто соглашение:

1) об определенном имуществе либо ином имущественном интересе, являющемся объектом страхования;

- 2) о характере события, на случай наступления которого осуществляется страхование (страхового случая);
- 3) о размере страховой суммы;
- 4) о сроке действия договора.

В качестве обычных условий, которые включаются в договор страхования необходимо упомянуть условия о размере, порядке и сроках уплаты страховой премии. По общему правилу страховая премия (плата за страхование) уплачивается страхователем сразу после подписания договора страхования.

В соответствии с действующим гражданским законодательством Российской Федерации под страховым тарифом понимается ставка страховой премии с единицы страховой суммы с учетом объекта страхования и характера страхового риска (пункт 2 статьи 11 Закона РФ от 27.11. 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации». Страховой премией в свою очередь законодатель считает плату за страхование, которую страхователь (выгодоприобретатель) обязан уплатить страховщику в порядке и в сроки, которые установлены договором страхования (пункт 1 статьи 954 Гражданского кодекса РФ). Как видно, она рассчитывается с учетом вероятности наступления страхового случая (здесь - причинения вреда жизни и здоровью пациента), в зависимости от перечня рисков, от стажа и опыта работы, наличия франшизы (невозмещаемой части ущерба), квалификации персонала, профессии специалиста и, по заключению специалистов, колеблется в пределах 2 - 6%. При этом при заключении договора страхования ответственности страхователю необходимо иметь в виду, что статьей 1072 Гражданского кодекса РФ предусмотрено возмещение юридическим лицом или гражданином, застраховавшим свою ответственность, разницы между страховой выплатой и фактическим размером ущерба в случае, когда страховое возмещение недостаточно для того, чтобы полностью возместить причиненный вред, поэтому в целях последующего исключения имущественных убытков не следует пытаться снизить страховую сумму за счет сокращения перечня страховых рисков или покрываемых в их рамках убытков.

На что распространяется страховой случай

Страховой случай - это факт причинения вреда, который был нанесен вследствие следующих причин:

- 1) оказание медицинских услуг (помощи) ненадлежащего качества:

- невыполнение, несвоевременное выполнение или некачественное выполнение необходимых пациенту диагностических, лечебных, профилактических, реабилитационных мероприятий;

- необоснованное (без достаточных показаний или при наличии противопоказаний) проведение диагностических, лечебных, профилактических, реабилитационных мероприятий, приведших к диагностической ошибке, выбору ошибочной тактики лечения, ухудшению состояния пациента, осложнению течения заболевания или удлинению сроков лечения;

2) нарушения в работе медицинских учреждений, наносящие ущерб здоровью пациентов (клиентов), повлекшие заболевания (травмы, ожоги) и осложнения, возникшие в период пребывания в медицинском учреждении по вине медработников, потребовавшие оказания дополнительных медицинских услуг;

3) преждевременное (с клинической точки зрения) прекращение лечения, приведшее к ухудшению состояния больного, развитию осложнения, утяжелению течения заболевания (кроме документально оформленных случаев прекращения лечения по инициативе пациента или его родственников).

Кроме того, необходимо установить, действовал ли договор страхования в момент возникновения событий. На это следует обратить особое внимание, поскольку договор мог еще не вступить в силу или его действие могло прекратиться. Если наступившее событие не было предусмотрено договором страхования, оно не является страховым случаем, в связи с чем у страхователя не возникает обязанность возмещать нанесенный ущерб.

Наступление страхового случая может быть следствием небрежности, ошибки, упущения, проступка, злоупотребления, преступления.

По договору страхования под ошибочными действиями (бездействием) понимаются неумышленные действия (бездействие) Страхователя/Застрахованного лица, указанные в договоре страхования и выбранные из следующего перечня:

- ошибки при определении основного заболевания и/или его осложнений, и/или сопутствующего заболевания, приведшие к причинению вреда жизни и здоровью пациента;

- ошибки при выборе тактики, назначении и проведении лечения, в том числе медицинских манипуляций, процедур, оперативных вмешательств, приведшие к причинению вреда жизни и здоровью пациента;

- ошибки при назначении и применении лекарственных препаратов, приведшие к причинению вреда жизни и здоровью пациента;
- ошибки при диагностике и проведении лечения, обусловленные неправильным использованием медицинской техники, приведшие к причинению вреда жизни и здоровью пациента;
- инфицирование пациента (в том числе ВИЧ, возбудителями вирусных гепатитов, и др.) при переливании крови, внутривенном вливании, проведении других медицинских манипуляций, процедур, оперативных вмешательств.

Страховые случаи, наступившие вследствие трех последних причин, обычно не покрываются страховым полисом. Однако в статье 963 Гражданского кодекса РФ зафиксировано, что страховщик не освобождается от выплаты страхового возмещения по договору страхования гражданской ответственности за причинение вреда жизни и здоровью, если вред причинен по вине ответственного за него лица. Особенность исполнения страхового обязательства по договору страхования профессиональной ответственности медицинских работников состоит в том, что страховщик обязан выплатить страховое возмещение даже тогда, когда вред причинен страхователем или застрахованным лицом умышленно или по грубой неосторожности.

Как справедливо указано в литературе, определение суммы страхового возмещения производится по согласованию с потерпевшими лицами на основании документов компетентных органов и других документов, подтверждающих произведенные расходы. При наличии разногласий размер страхового возмещения определяется судом

При наступлении страхового случая возмещению подлежат также расходы, понесенные Страхователем (лицом, риск ответственности которого застрахован) с целью уменьшения убытка, возмещаемого по договору страхования, если такие расходы были необходимы или были произведены для выполнения письменных указаний Страховщика.

Кроме того, договором страхования может предусматриваться возмещение следующих расходов:

- расходов на проведение независимой экспертизы с целью установления обстоятельств, причин, последствий и размера причиненного вреда;
- судебных расходов, в том числе расходов на оплату представителей (включая адвокатов).

Обратите внимание - возникновение обязанности Страхователя/Застрахованного лица возместить вред, причиненный Выгодоприобр-

ретателям в результате одного действия (бездействия), рассматривается как один страховой случай, независимо от числа Выгодоприобретателей, которым причинен вред.

Какие случаи не являются страховыми

Не являются страховыми случаи причинение вреда жизни и здоровью пациентов в результате деятельности Страхователя, либо Застрахованного лица:

а) не указанной в договоре страхования и/или осуществляемой вне трудовых отношений с указанной в договоре страхования медицинской или иной организацией;

б) не предусмотренной лицензией на проведение медицинской деятельности, а также в период отсутствия (приостановления, прекращения, отзыва) лицензии;

в) причинение вреда жизни и здоровью пациентов лицом, не имеющим соответствующей квалификации для осуществления данного вида медицинской деятельности, а также действиями работника с превышением предоставленных ему полномочий или возложенных на него трудовых обязанностей;

г) причинение вреда жизни и здоровью пациентов в результате:

- любых действий при осуществлении медицинской деятельности в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения;

- инфицирования при переливании крови, если предварительно не была произведена проверка сертификата переливаемой крови, и Страхователь (Застрахованное лицо) или работники Страхователя (Застрахованного лица) знали об этом;

- дефектов, поломок, неисправностей медицинского оборудования.

д) причинение вреда жизни и здоровью пациентов в результате действий (бездействия) самого пациента, приведших к ухудшению состояния его здоровья, в том числе, невыполнения предписаний и рекомендаций лечащего врача, несоблюдения режима медицинского учреждения и т.п.

е) причинение вреда жизни и здоровью пациентов, обусловленное техническими причинами, не зависящими от Страхователя (Застрахованного лица) - отключением электроэнергии, теплоснабжения, водоснабжения и т.п. во время оказания медицинской помощи;

ж) осложнения при трансплантации и имплантации органов и тканей, не обусловленные ошибочными действиями (бездействием) Страхователя (Застрахованного лица);

з) причинение вреда жизни и здоровью пациентов в результате применения:

- фальсифицированных, контрафактных лекарственных средств и медицинских изделий;

- лекарственных средств и медицинских изделий с истекшим сроком годности;

- лекарственных средств и медицинских изделий, не соответствующих установленным обязательным требованиям к их качеству;

- и) эстетические последствия операций, в том числе косметических;

- к) вред, обусловленный разглашением, утратой или использованием в своих целях Страхователем (Застрахованным лицом) информации, составляющей врачебную тайну;

- л) вред сверх объемов и сумм возмещения, предусмотренных действующим законодательством;

- м) вред жизни и здоровью пациентов – работников Страхователя (застрахованного лица);

- н) суммы, которые Страхователь (застрахованное лицо) обязан возместить третьим лицам по причине принятия на себя в силу договора или соглашения ответственности, которая не может возникнуть иным образом, по гарантийным и иным аналогичным им обязательствам перед пациентами, а также суммы, превышающие размеры возмещения вреда, установленные решением суда, если дело рассматривалось в судебном порядке.

Кроме того - в соответствии со статьей 964 Гражданского кодекса РФ Страховщик освобождается от страховой выплаты, если страховый случай наступил вследствие:

- военных действий, а также маневров или иных военных мероприятий;

- гражданской войны, народных волнений всякого рода или забастовок;

- воздействия ядерного взрыва, радиации или радиоактивного заражения.

Обратите внимание - возмещение морального вреда должно быть прямо указано в договоре страхования, в противном случае ответственность за причинение морального вреда не является застрахованной.

Выводы

Законодательное регулирование и применение на практике страхования ответственности медицинских работников, с одной стороны, закрепляет право граждан на получение компенсации в случае возможного причинения вреда в результате ненадлежащего врачевания, а с другой может способствовать тому, что сами медицинские работники могли бы с большей уверенностью осуществлять врачевание, не ограничиваясь рамками протоколов и стандартов оказания медицинской помощи, в ситуациях, требующих применения рискованных методов.

Правовая база добровольного страхования гражданской ответственности, связанной с профессиональной медицинской деятельностью, сложившаяся на данный момент в российском законодательстве, является вполне достаточной – юридически данный вид страхования может осуществляться беспрепятственно. При этом, нельзя отрицать того факта, что заинтересованность страховых компаний и учреждений здравоохранения в подобных страховых продуктах в сложившихся в России экономических условиях может находиться под вопросом. По этой причине медицинские организации крайне редко страхуют гражданскую ответственность на случай причинения вреда в результате осуществления медицинской деятельности.

В целях защиты имущественных интересов как медицинских работников, так и пациентов, необходимо стимулировать внедрение страхования гражданской ответственности, связанной с профессиональной медицинской деятельностью. Для закрепления обязательности страхования гражданской ответственности в медицинской деятельности, необходимо значительным образом переработать законопроект «Об обязательном страховании гражданской ответственности медицинских организаций перед пациентами», с привлечением экспертов от всех заинтересованных сторон – страховщиков, врачей, юристов. Данный шаг позволит защитить интересы всех трёх сторон медицинской сферы услуг: пациентов, медицинских работников и учреждения здравоохранения.



УДК 343.61

НЕНАДЛЕЖАЩЕ ОКАЗАНИЕ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ: СТЕПЕНЬ ОБЩЕСТВЕННОЙ ОПАСНОСТИ ДЕЯНИЯ И ОСНОВАНИЕ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Е.В.Топильская

Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия, Российская Федерация, 197046, Санкт-Петербург, Александровский парк, 5. E-mail: etopilskaya@yandex.ru

Аннотация. В статье рассмотрены вопросы уголовной ответственности за преступления, связанные с причинением вреда жизни и здоровью человека при ненадлежащем оказании медицинской помощи. Проанализированы признаки составов ятрогенных преступлений, в частности, элементы объективной стороны: деяние, которое может быть совершено в форме бездействия, и в форме действия, а также особенности причинной связи – в тех случаях, когда медицинский работник своими действиями причиняет пациенту повреждения, и это влечет тяжкие последствия, и в тех случаях, когда состояние пациента ухудшается из-за бездействия врача. Можно ли считать «причинением» в уголовно-правовом смысле бездействие, когда врач, ненадлежаще относясь к профессиональным обязанностям, воздерживается от необходимых действий? Рассмотрен также вопрос о месте норм о ятрогенных преступлениях в системе уголовного права; автор считает, что конструкция таких составов, особенно если форма деяния – бездействие, более соответствует группе уголовно-правовых запретов о нарушении правил безопасности при производстве опасных видов работ, то есть предлагается выбрать этим нормам более адекватное расположение в уголовном кодексе. Предложения о декриминализации врачебной деятельности проанализированы с учетом правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, и сделан вывод о том, что уголовно-правовое реагирование на факты причинения вреда жизни и здоровью при ненадлежащем оказании медицинской помощи в настоящее время отвечает социальным реалиям, с учетом общественного запроса именно на такой вид юридической ответственности. Однако пенализацию таких деяний следует осуществлять с учетом особенностей субъекта ятрогенных преступлений: наиболее часто применяемое наказание – ограничение свободы – не выполняет своего назначения в отношении медицинских работников, так как оно рассчита-

но на лиц, которые обнаруживают серьезные дефекты личности и представляют криминогенную опасность не только в момент совершения преступления, но и в посткриминальный период.

Ключевые слова: причинение вреда жизни и здоровью, ненадлежащее оказание медицинской помощи, причинение смерти по неосторожности, ненадлежащее выполнение профессиональных обязанностей, декриминализация врачебной деятельности.

Annotation. The article deals with the issues of criminal responsibility for defects in medical care which cause harm to life and human health with. The signs of iatrogenic crime, in particular, the elements of the objective side had been analyzed: an act that can be committed in the form of inaction, and in the form of action, as well as features of causal relationship - in those cases when the action of the doctor causes damage to the patient, and this entails serious consequences, and in those cases when the patient's condition worsens due to inactivity of the doctor. Can inaction be considered "infliction" in the criminal law sense when the doctor, inappropriately treating professional duties, refrains from necessary actions? The issue of the place of iatrogenic crime norms in the criminal law system was also considered; the author believes that the design of such formulations, especially if the form of the crime is inaction, is more consistent with the group of criminal law prohibitions on violation of safety rules during the production of dangerous types of work, that is, it is proposed to choose a more appropriate arrangement in the criminal code for these rules. Proposals on the decriminalization of medical activities were analyzed taking into account the legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, and it was concluded that the criminal legal response to the facts of harm to life and health with inadequate medical care currently meets social realities, taking into account the public request specifically on this type of legal liability. However, the penalization of such acts should be carried out taking into account the peculiarities of the subject of iatrogenic crimes: the most frequently used punishment - restriction of freedom - does not fulfill its purpose in relation to doctors, as it is designed for people who detect serious personality defects and pose a criminal risk not only at the moment committing a crime, but also in the post-criminal period.

Key words: harm to life and health, inadequate medical care, death by negligence, improper performance of professional duties, decriminalization of medical activity.

Уголовные дела о причинении вреда жизни и здоровью при ненадлежащем оказании медицинской помощи всегда присутствовали в практике правоохранительных и судебных органов, и в нашей стране, и за рубежом. До 1997 г. такие деяния квалифицировались как неосторожные убийства и неосторожное причинение тяжких телесных повреждений (в терминологии уголовного законодательства того периода), и составляли весьма незначительную долю в структуре преступлений против личности, менее 1%.¹

Действующий уголовный закон содержит специальные нормы о неосторожном причинении смерти и тяжкого вреда здоровью вследствие ненадлежащего исполнения виновным своих профессиональных обязанностей, которые предусматривают более суровое наказание по сравнению с общими составами неосторожных преступлений против личности. Кроме того, чрезвычайно распространенной стала практика привлечения медицинских работников к уголовной ответственности по ч.2 ст.238 УК РФ, за выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, если это повлекло по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью либо смерть человека. Это преступление наказывается значительно более сурово, максимальное наказание за него достигает шести лет лишения свободы. Таким образом, для квалификации деяния медицинского работника, причинившего вред жизни или здоровью пациента в результате ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей, могут быть использованы составы в диапазоне от преступлений небольшой тяжести (ч. 2 ст.109, ч.2 ст.118, ч.1 ст.124, ч.1 ст.238 УК РФ) и средней тяжести (ч. 4 ст.122, ч.2 ст.124 УК РФ) до тяжких (ч.2 ст.238 УК РФ). Из перечисленных составов три являются неосторожными преступлениями: заражение другого лица ВИЧ-инфекцией вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей – ч.4 ст.122 УК РФ, неосторожное причинение смерти (ч.2 ст.109 УК РФ) и тяжкого вреда здоровью при тех же обстоятельствах. Состав, предусмотренный ст.238 УК РФ, предполагает две формы вины: умысел по отношению к деянию, и неосторожность по отношению к последствиям. Следует обратить внимание на то, что у составов, которыми оценивается причинение вреда жизни и здоровью при ненадлежащем оказании медицинской помощи, разные основные объекты: ока-

¹См. *Преступность и правонарушения. Статистический сборник. 1991: Министерство внутренних дел Российской Федерации, Министерство юстиции Российской Федерации.* – М.: Финансы и статистика, 1992. – С.23.

зание услуг, не отвечающих требованиям безопасности, посягает на общественные отношения в области охраны здоровья населения как на основной объект, и на жизнь и здоровье человека в качестве дополнительного объекта; у прочих составов основным объектом выступает жизнь и здоровье. Расположение этих норм в разных главах и разделах уголовного кодекса ожидаемо приводит к отсутствию единообразия в правоприменительной практике.

Так, в январе 2018 г. по ч.2 ст.238 УК РФ была осуждена к двум годам лишения свободы врач-гематолог Е.Мисюрина, чье дело вызвало большой общественный резонанс. Суд установил ее вину в нарушении методики, тактики и техники выполнения трепанобиопсии, – в том, что она неосторожно причинила пациенту сквозные повреждения кровеносных сосудов, в результате чего наступила смерть потерпевшего.² Уголовное дело было возбуждено по признакам преступления, предусмотренного ч.2 ст.109 УК РФ, но в дальнейшем деяние было переквалифицировано на состав оказания услуги, не отвечающей требованиям безопасности, что медицинское сообщество и ряд юристов небезосновательно расценили как возможность обойти сроки давности привлечения к уголовной ответственности.³

Этот случай обострил не только проблему конкуренции норм о преступлениях против жизни и здоровья, и норм о посягательствах на общественные отношения в области охраны здоровья населения в качестве основного объекта, и на жизнь и здоровье, что выступает в данном случае дополнительным объектом преступления. Специалисты и ранее отмечали, что общественная опасность таких деяний приводит к снижению авторитета и престижа системы здравоохранения.⁴ На фоне

² См., напр.: *Стали известны детали приговора врачу Мисюриной*. - Рамблер – [Электронный ресурс]. Режим доступа:

https://news.rambler.ru/incidents/39066804/?utm_content=news_media&utm_medium=read_more&utm_source=copylink (дата обращения 11.12.2019).

³ Калинина Ю. *Разбираем дело врача Мисюриной, осужденной на два года: последствия катастрофичны*. – МК.RU. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://www.mk.ru/social/2018/01/28/razbiraem-delo-vracha-misyurinoy-osuzhdennoy-na-dva-goda-posledstviya-katastrofichny.html> (дата обращения 01.12.2019).

⁴См.: *Огнерубов Н.А. Специфика преступлений, совершаемых медицинскими работниками в сфере профессиональной деятельности: криминологический анализ*//Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2014. № 2 (130). С. 226.

стремительного роста числа обращений в правоохранительные органы по поводу неправильного лечения возрастает и количество возбужденных уголовных дел в отношении медицинских работников; так, в 2018 году зарегистрировано более двух тысяч преступлений, связанных с причинением вреда жизни и здоровью при ненадлежащем оказании медицинской помощи, что на 24% больше показателей предыдущего года.⁵

Обеспокоенные представители медицинских кругов ставят вопрос о декриминализации «врачебных ошибок»: президент Лиги защитников пациентов А. Саверский заявил, что «регулировать деятельность целой профессии уголовным кодексом — это нонсенс. Медицина связана с массой неопределенностей и сомнений, это факт. Поэтому вся эта неопределенность не может быть неотвратимо наказуема».⁶ Эту позицию (ни много, ни мало — о декриминализации врачебной деятельности) поддержал Президент Союза медицинского сообщества «Национальная медицинская Палата», известный хирург Л.Рошаль,⁷ в то время как представители юридического сообщества предостерегают от недооценки общественной опасности неосторожных преступлений, связанных с причинением смерти человеку⁸, и указывают, что эта проблема уже вышла за рамки сугубо медицинских и приобрела социальное и правовое значение, так как рост криминальных ятрогений нарушает конституционные права граждан на охрану здоровья, оказание меди-

⁵ Рыкова А. *Белая халатность: в России растет количество уголовных дел по факту врачебных ошибок.* — *RT*, 2 апреля 2019, 09:00. — [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <https://russian.rt.com/russia/article/617505-sk-statistika-vrachebniye-oshibki> (дата обращения 11.12.2019).

⁶ Там же.

⁷ Леонид Рошаль: мы за декриминализацию врачебной деятельности. — *Медвестник. Портал российского врача.* — [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <https://medvestnik.ru/content/news/Leonid-Roshal-my-za-dekriminalizaciu-vrachebnoi-deyatelnosti.html> (дата обращения 12.12.2019).

⁸ См., напр.: Нуркаева Т.Н. Санкции за преступления против личности с точки зрения их соответствия концептуальному положению о приоритетной охране прав и свобод человека // *Уголовно-правовое воздействие и его роль в предупреждении преступности (III Саратовские уголовно-правовые чтения) Сборник статей по материалам III Всероссийской научно-практической конференции. 2018. С.276.*

цинской помощи и, в конечном счете – право на жизнь (ст. 20, 41 Конституции РФ).⁹

Безусловно, речь идет об уголовной ответственности не за врачебную ошибку в понимании, предложенном еще в 1928 г. патологоанатомом, академиком И.В.Давыдовским: «добросовестное заблуждение врача, основанное на несовершенстве самой врачебной науки и ее методов, либо в результате атипичного течения заболевания или недостаточной подготовки врача, если при этом не обнаруживается элементов халатности, невнимательности и медицинского невежества»¹⁰, а за очевидно непрофессиональное поведение медицинского работника, которое причиняет вред жизни или здоровью пациента.

Особенность объективной стороны так называемых «ятрогенных» преступлений состоит в том, что течение причинной связи осложнено. Сам врач, как правило, не начинает процесс причинения, так как обращение к врачу происходит, когда патологический процесс в организме пациента уже запущен, болезнь уже течет, травма получена и т.п. Поэтому возможны два варианта причинения вреда в результате ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинским работником: врач *вмешивается* в процесс причинения, своими действиями нанося еще больший вред организму пациента; и врач *не вмешивается* в течение патологического процесса (не оказывает помощь больному, воздерживается от постановки диагноза, назначений и т.д.), позволяя болезни развиваться.

В тех случаях, когда врач своими действиями нарушает целостность или физиологическую функцию органов или тканей пациента, усугубляя состояние больного (например, врач районной больницы при проведении медицинского исследования – колоноскопии, – проявив преступную небрежность, причинил сквозное повреждение стенки кишечника, которое впоследствии привело к воспалению и наступлению смерти пациента¹¹; врач высшей категории с 30-летним стажем пытался откачать жидкость, скопившуюся в легких пациентки, и во время мани-

⁹ См.: Огнерубов Н.А. Указ. соч. С. 228.

¹⁰ Давыдовский И.В. Врачебные ошибки. – Большая медицинская энциклопедия. – М., 1928. – Т. 5. – С. 697.

¹¹ См.: Прокуратура Ачитского района. Оправдательный приговор врача, поравшего пациенту кишечник, отменен. - *Новости, Прокуратура*, 13.11.2019. – КСК66.

пуляции проколлот иголкой оболочку сердца и миокарда стенки желудочка, что вызвало сильное кровотечение и привело к летальному исходу¹²), причинно-следственная связь достаточно очевидна. И такое деяние вполне укладывается в конструкцию составов о причинении вреда жизни и здоровью при ненадлежащем исполнении профессиональных обязанностей, поскольку, согласно п.25 «Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека», ухудшение состояния здоровья человека, обусловленное дефектом оказания медицинской помощи, рассматривается как причинение вреда здоровью.¹³

Более сложной для квалификации представляется ситуация, когда дефект оказания медицинской помощи выражается в неустановлении диагноза, невыполнении необходимых медицинских манипуляций и пр. Например, потерпевший обратился к врачу в районную больницу с направлением на стационарное лечение с диагнозом «обострение острого пиелонефрита, мочекаменная болезнь», однако врач своевременно не установил у мужчины патологию органов брюшной полости, поставил ему другой диагноз и рекомендовал амбулаторное лечение у врача общей практики; позже больной в крайне тяжелом состоянии был госпитализирован в реанимацию, где скончался от перитонита¹⁴. Еще пример: в больницу поступил трехлетний мальчик, которому принимавший врач-инфекционист поставил несколько предварительных диагнозов, в том числе и «скарлатина», и «пневмония», и назначил лечение антибиотиками широкого профиля. Для получения рентгеновского снимка ребенок был отправлен в другую больницу, где ему постави-

¹² В Челябинске отменили приговор хирургу по просьбе родственников умершей пациентки. - Москва. 19 июля. INTERFAX.RU. – [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://www.interfax.ru/russia/621693> (дата обращения 19.12.2019).

¹³ Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 24 апреля 2008 г. № 194н «Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» (с изм. и доп.)//Российская газета от 5 сентября 2008 г. № 188.

¹⁴ См.: Суд Татарстана приговорил врача районной больницы к ограничению свободы за смерть пациента. Врач признан виновным по статье «Причинение смерти по неосторожности из-за ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей». - Казань, 18 декабря. /ТАСС/. – [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://tass.ru/proisshestviya/5926022> (дата обращения 19.12.2019).

ли диагноз «пневмония» и повезли обратно в инфекционную больницу, но там мальчик умер. Врачу было предъявлено обвинение в том, что он допустил ошибку в виде недооценки тяжести состояния пациента, в результате чего мальчику не была вовремя оказана медпомощь.¹⁵ Можно ли в таких случаях считать, что врач *причинил* смерть пациенту, если он не осуществлял причиняющих действий, а наоборот, воздерживался от них?

Поскольку термин «причинение» в уголовном праве имеет активную коннотацию, причинять означает действовать. Вероятно, именно поэтому – в связи с тем, что грамматическая законодательная конструкция «причинение смерти или вреда здоровью» все же предполагает активные действия врача, а не бездействие (вопрос о причиняющей способности бездействия в теории уголовного права является дискуссионным), – правоприменительная практика при квалификации преступлений, совершенных медицинскими работниками, по ст.238 УК РФ, ориентируется на то, что составы ятрогенных преступлений по сути и по конструкции все же ближе к группе уголовно-правовых норм о нарушениях правил безопасности при производстве опасных видов работ, чем к преступлениям против жизни и здоровья, то есть к составам, сконструированным по принципу «нарушение безопасности работ привело к общественно опасным последствиям», а не к составам главы УК о преступлениях против жизни и здоровья, предполагающим, что виновное лицо само и причинило то, что повлекло тяжкие последствия. Однако с учетом отсутствия соответствующей нормы в главе УК РФ о преступлениях против общественной безопасности, практика обращается к уголовно-правовому запрету, предусмотренному ст.238 УК РФ и размещенному в главе о преступлениях против здоровья населения и общественной нравственности. На то, что нормы о ятрогенных преступлениях должны располагаться не в главе УК РФ о преступлениях против жизни и здоровья, а в главе о посягательствах на здоровье населения, косвенно указывает соотношение санкций неосторожных преступлений против личности и преступлений, связанных с нарушением правил безопасности. И.О.Кондратьева отмечает, что санкция ч.2 ст.109 УК РФ существенно (и неоправданно) мягче, чем предусмотренное уголовным законом наказание за нарушение правил бе-

¹⁵ Кокшарова А. *Оправданному не верить. Суд вновь осудил врача за причинение смерти по неосторожности*// *Коммерсантъ (Екатеринбург)* №87 от 23.05.2019.

зопасности при производстве опасных видов работ, повлекшее по неосторожности смерть человека.¹⁶

Если к тяжким последствиям привели не действия, а бездействие медицинского работника, это не означает, что такое деяние не представляет общественной опасности. От опытных врачей можно слышать, что бездействие врача порой страшнее удара ножом.

Для решения вопроса о возможности декриминализации фактов ятрогении целесообразно обратиться к правовым позициям Конституционного Суда Российской Федерации.

Конституционный Суд РФ в своих решениях неоднократно указывал, чем должен руководствоваться федеральный законодатель при выборе меры государственного принуждения. Поскольку уголовный закон – это крайнее, исключительное средство охраны общественных отношений, уголовная ответственность может считаться законно установленной лишь в том случае, если государство не может обеспечить должной охраны общественных отношений с помощью правовых норм иной отраслевой принадлежности. Криминализируя деяние, законодатель обязан учитывать характер правонарушения, его опасность для находящихся под охраной закона ценностей, и соотносить этот конкретный вид юридической ответственности с личностью и степенью вины правонарушителя. Устанавливая уголовную ответственность за правонарушение, государство должно гарантировать адекватность правовых последствий тому вреду, который причинен в результате правонарушения, с одной стороны, а также обеспечить недопущение избыточного государственного принуждения. Задачами законодателя являются: обеспечение баланса прав привлекаемого к ответственности гражданина и публичного интереса; обеспечение защиты личности, общества и государства от противоправных посягательств; достижение разумного сдерживающего потенциала запрещающей нормы, и при этом восстановление социальной справедливости и нарушенных прав¹⁷.

¹⁶ Кондратьева И.О. *К вопросу о недостаточности уголовно-правового запрета за причинение смерти по неосторожности*// Казанская наука. 2010. № 9. С. 596.

¹⁷ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации №7-П от 27.06.2005 «По делу о проверке конституционности положений частей второй и четвертой статьи 20, части шестой статьи 144, пункта 3 части первой статьи 145, части третьей статьи 318, частей первой и второй статьи 319 (Продолжение на след. стр.)»

В том же постановлении Конституционный Суд РФ напомнил, что «основанием преступности противоправных деяний могут служить лишь обстоятельства, в совокупности объективно подтверждающие криминальную степень их общественной опасности, в том числе масштаб распространенности и динамика роста таких деяний, значимость охраняемых законом ценностей, на которые они посягают, существенность причиняемого ими вреда, а также невозможность их преодоления с помощью иных правовых средств».¹⁸ Если оценивать обоснованность криминализации причинения вреда здоровью и жизни при ненадлежащем оказании медицинской помощи исходя из приведенных правовых позиций КС РФ, следует учесть, что масштаб распространенности дефектов оказания медицинской помощи представляет собой статистически значимую величину, которой нельзя пренебречь: удельный вес лиц, признанных виновными в совершении ятрогенных преступлений, составляет 0,18% от общего числа осужденных. Динамика случаев ятрогении демонстрирует уверенный рост: в 2017 г. в следственные органы поступило 6050 обращений по поводу неправильного лечения, возбуждено 1791 уголовное дело; в 2018 г. обращений стало на 0,5 тыс. больше (6623), количество возбужденных уголовных дел возросло до 2229; уже за I полугодие 2019 г. поступило 3347 обращений, возбуждено 1227 уголовных дел.¹⁹ Значимость охраняемых ценностей – жизни и здоровья человека – безусловна, это конституционные права граждан. Вопрос о возможности или невозможности преодоления таких правонарушений с помощью иных пра-

¹⁷ (Начало на предыдущей стр.) Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами Законодательного Собрания Республики Карелия и Октябрьского районного суда города Мурманска». – Конституционный Суд Российской Федерации. Официальный сайт. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision30252.pdf> (дата обращения 18.12.2019). См. также: постановления от 27 мая 2008 года № 8-П, от 13 июля 2010 года № 15-П, от 17 июня 2014 года № 18-П, от 16 июля 2015 года № 22-П и др.

¹⁸ Там же.

¹⁹ Нестеркин М. В СК назвали одной из причин роста жалоб на медиков отсутствие достойных компенсаций пациентам. – Медвестник. Портал российского врача. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://medvestnik.ru/content/news/V-SK-nazvali-odnoi-iz-prichin-rosta-jalob-na-medikov-otsutstvie-dostoinyh-kompensacii-pacientam.html?utm_referrer=https%3A%2F%2Fzen.yandex.com (дата обращения 18.12.2019).

вовых средств исследовался с учетом общественного отношения; автором было получено мнение 50 респондентов, часть из них опрошена лично, позиция остальных выявлена при изучении материалов уголовных дел о неосторожном причинении смерти или тяжкого вреда здоровью при ненадлежащем оказании медицинской помощи (включая и факты, квалифицированные по ч.2 ст.238 УК РФ) за период с 2010 по 2019 г.

20% опрошенных потерпевших от ятрогенных преступлений – лиц, которым был причинен вред здоровью, а также родственников потерпевших, чья смерть наступила в результате ятрогенного преступления – (10 человек), настаивали на привлечении виновных медицинских работников к уголовной ответственности; 38% (19 человек) удовлетворились материального возмещения морального вреда; но 42% респондентов (31 человек) желали и применения к виновным мер уголовно-правового реагирования, и материальной компенсации.

Таким образом, можно считать, что условия криминализации деяний, связанных с причинением вреда жизни и здоровью при ненадлежащем оказании медицинской помощи, в настоящее время отвечают социальным реалиям, и отказываться от уголовно-правового реагирования на подобные факты по крайней мере преждевременно.

Говоря о мерах публично-правовой ответственности за ятрогенные преступления, отдельно следует остановиться на вопросе пенализации.

Санкция ч.2 ст.109 УК РФ менялась дважды: в 2003 г. был понижен верхний предел, с 5 до 3 лет лишения свободы; в 2011 г. ответственность за это преступление была ужесточена за счет введения в санкцию нового вида наказания, исправительных работ на срок до 3 лет с альтернативным дополнительным наказанием (с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового).

Несмотря на то, что ч.2 ст.109 УК РФ в настоящее время предусматривает, в качестве наиболее строгого наказания, лишение свободы на срок до трех лет, этот вид наказания практически не назначается осужденным. В 2018 г. 18,9% осужденных освобождено от наказания по различным основаниям; абсолютное большинство лиц, признанных виновными по этой статье, – 76% – осуждены к ограничению свободы. Другие виды наказаний имеют минимальные значения: 1,8% осужденных приговорены к исправительным работам, по 1,3% приходится на

штраф и лишение свободы условно, 0,7% осуждены условно к иным видам наказаний.²⁰ В предыдущие годы наблюдалась та же картина, с тенденцией к увеличению удельного веса наказаний в виде ограничения свободы: например, в 2012 году таких приговоров было 67%; в 2014 году – 74%, столько же в 2017 году, если и выносились приговоры к лишению свободы, то они составляли не более 2%.²¹

Таким образом, более двух третей медицинских работников осуждаются к наказанию в виде ограничения свободы; но отвечает ли такое наказание общественной опасности деяния и личности осужденного, а также реализует ли цели наказания как уголовно-правового воздействия?

Ограничение свободы в теории уголовного права определяется как метод социального контроля, основное действие его состоит в том, чтобы обязать осужденного соблюдать правомерное поведение, «которое должно совпадать с установленным сокращенным (суженным) объемом нормы субъективного права или свободы». ²² Очевидно, что требование не покидать места постоянного пребывания в определенное время суток, отказаться от посещения определенных мест, в том числе мест проведения массовых и иных мероприятий, от участия в таких мероприятиях, не изменять место жительства или пребывания, а также место работы или учебы без согласия органа, надзирающего за отбыванием осужденными наказания, являться в надзирающий

²⁰ Так в *Отчете о видах наказания за 2018 г., хотя санкция ч.2 ст.109 УК РФ предусматривает не исправительные, а принудительные работы.* – См.: *Сводные статистические сведения о состоянии судимости за 2018 год.* – [Электронный ресурс]. – Верховный Суд Российской Федерации. - Официальный сайт. Режим доступа: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2018/K7-svod-2017.xls; (дата обращения 10.12.2019).

²¹ См.: *Сводные статистические сведения о состоянии судимости.* – [Электронный ресурс]. – Верховный Суд Российской Федерации. - Официальный сайт. Режим доступа:

http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2019/K7-svod_vse_sudy-2018.xls; http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2018/K7-svod-2017.xls;

http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2014/f_N_10_3_2014.xls (дата обращения 11.12.2019).

²² Майстренко Г.А. *Понятие и сущность конституционно-правовых ограничений основных прав и свобод*//Web of Scholar. 2017. № 5 (14). С. 28-29.

орган для регистрации и т.п., рассчитано в первую очередь на индивидов, которые обнаруживают длительное девиантное поведение, и представляют криминогенную опасность не только до совершения преступления, но и в посткриминальный период. Медицинские работники, осужденные за причинение вреда при ненадлежащем исполнении профессиональных обязанностей, заведомо таковыми не являются. Они имеют постоянное место работы, определенный (высокий) образовательный уровень и занимаются деятельностью, носящей общественно положительный характер. Совершенные ими преступления никак не указывают ни на то, что их поведение в местах массовых мероприятий подлежит особому контролю, ни на то, что поменять место жительства они стремятся для облегчения противоправного поведения. Исследователи криминологической характеристики субъектов такого преступления как неосторожное причинение смерти, отмечают, что «в отличие от умышленных убийц осужденные этих групп значительно более образованные, ориентированы на общепринятые правила и нормы поведения, у них развит само-контроль, что, как можно предположить, с одной стороны, тормозит развитие (укрепление) негативных характерологических особенностей и агрессивно-насильственной мотивации личности, а с другой – блокирует «открытое» преступное поведение».²³ Таким образом, превентивная цель данного вида наказания – не допустить совершения нового преступления как осужденным, так и другими лицами, – размывается и не реализуется. Высокий удельный вес данного наказания в структуре судимости косвенно указывает на необходимость коррекции перечня мер уголовно-правовой ответственности за это преступление, так как ограничение свободы, являясь менее строгим наказанием, нежели принудительные работы и лишение свободы, но более строгим, чем исправительные работы, явно назначается в качестве паллиатива, в условиях, когда суровость наказания в виде лишения свободы не соответствует общественной опасности деяния, но есть общественный запрос на уголовное преследование медицинских работников, по чьей вине наступили тяжкие последствия.

Еще один аспект уголовной ответственности медицинских работников связан с назначением дополнительного наказания в виде ли-

²³ Стешич Е.С. *Сравнение личностных особенностей умышленных и неосторожных убийц*// Прикладная юридическая психология. 2017. № 1. С.84.

шения права заниматься определенной деятельностью. Представляется, что врач, по чьей вине наступили тяжкие последствия для жизни или здоровья пациента, уже вызывает сомнения в своей профессиональной компетенции и способностях качественно выполнять эту сложную работу. Если же такого врача, явно нуждающегося в повышении квалификации, отстранить от выполнения служебных обязанностей на длительный срок – от шести месяцев до трех лет, его профессиональные навыки, и без того требовавшие совершенствования, будут фатально утрачены и невосстановимы. Возможно, следовало бы обратиться к историческому опыту и вспомнить, что по Уложению о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года (в редакции 1885 г.) мерой наказания за явные ошибки в деятельности для врача, хирурга, акушера или повивальной бабки служило запрещение практики, и чтобы ее восстановить, необходимо было пройти новое профессиональное испытание и получить свидетельство «в надлежащем знании своего дела». В случае смерти пациента или причинения «важного здоровью вреда» при неправильном лечении наказание состояло в том, что виновный предавался церковному покаянию, не имевшему самостоятельного значения в системе наказаний (ст.870)³⁶.

Библиография:

1. В Челябинске отменили приговор хирургу по просьбе родственников умершей пациентки. – Москва. 19 июля. INTERFAX.RU. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.interfax.ru/russia/621693> Давыдовский И.В. Врачебные ошибки. – Большая медицинская энциклопедия. – М., 1928. – Т. 5. – С. 697-700.

2. Калинина Ю. Разбираем дело врача Мисюриной, осужденной на два года: последствия катастрофичны. – МК.RU. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.mk.ru/social/2018/01/28/razbiraem-delo-vracha-misyurinoy-osuzhdennoy-na-dva-goda-posledstviya-katastrofichny.html>

3. Кокшарова А. Оправданному не верить. Суд вновь осудил врача за причинение смерти по неосторожности// Коммерсантъ (Екатеринбург) №87 от 23.05.2019.

4. Кондратьева И.О. К вопросу о недостаточности уголовноправового запрета за причинение смерти по неосторожности// Казанская наука. 2010. № 9. С. 595-597.

5. Майстренко Г.А. Понятие и сущность конституционно-правовых ограничений основных прав и свобод //Web of Scholar. 2017. № 5 (14). С. 26-29.

6. Нестеркин М. В СК назвали одной из причин роста жалоб на медиков отсутствие достойных компенсаций пациентам. – Медвестник. Портал российского врача. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://medvestnik.ru/content/news/V-SK-nazvali-odnoi-iz-prichin-rosta-jalob-na-medikov-otsutstvie-dostoinyh-kompensacii-pacientam.html?utm_referrer=https%3A%2F%2Fzen.yandex.com

7. Нуркаева Т.Н. Санкции за преступления против личности с точки зрения их соответствия концептуальному положению о приоритетной охране прав и свобод человека// Уголовно-правовое воздействие и его роль в предупреждении преступности (III Саратовские уголовно-правовые чтения) Сборник статей по материалам III Всероссийской научно-практической конференции. 2018. С. 275-280.

8. Огнерубов Н.А. Специфика преступлений, совершаемых медицинскими работниками в сфере профессиональной деятельности: криминологический анализ//Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2014. № 2 (130). С. 225-230.

9. Погонцева Е. В Оренбуржье врача районной больницы осудили за причинение смерти по неосторожности. – Медвестник. Портал российского врача. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://medvestnik.ru/content/news/V-Orenburje-vracha-raionnoi-bolnicy-osudili-za-neokazaniepomoshi-bolnomu.html>

10. Преступность и правонарушения. Статистический сборник. 1991: Министерство внутренних дел Российской Федерации, Министерство юстиции Российской Федерации. – М.: Финансы и статистика, 1992. – 176 с.

11. Прокуратура Ачитского района. Оправдательный приговор врача, порвавшего пациенту кишечник, отменен. – Новости, Прокуратура, 13.11.2019. – КСК66.

12. Рыкова А. Белая халатность: в России растет количество уголовных дел по факту врачебных ошибок. – RT, 2 апреля 2019, 09:00. – [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://russian.rt.com/russia/article/617505-sk-statistika-vrachebniye-oshibki>

13. Стешич Е.С.Сравнение личностных особенностей умышленных и неосторожных убийц// Прикладная юридическая психология. 2017. № 1. С. 77-85

14. Суд Татарстана приговорил врача районной больницы к ограничению свободы за смерть пациента. Врач признан виновным по статье «Причинение смерти по неосторожности из-за ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей». – Казань, 18 декабря. /ТАСС. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://tass.ru/proisshestiya/5926022>

15. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. Изд. 1885 г. (утратило силу)//Свод законов Российской империи. Т.XV.



УДК 343.6

ПРОБЛЕМЫ ОКАЗАНИЯ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ В МЕСТАХ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ: ПОЗИЦИИ ЕСПЧ В ОТНОШЕНИИ РОССИИ

Н. А. Сидорова, Ф. И. Ильин

Санкт-Петербургский государственный университет, Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург, Университетская наб., 7-9.
E-mail: nasi@inbox.ru, i.ilin@mail.ru

***Аннотация.** Авторами предпринимается попытка выявить правовые позиции Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ), касающиеся требований, предъявляемых к качеству и объему медицинской помощи лицам, которые содержатся под стражей. Эти позиции обусловлены содержанием статей 2,3,8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года (далее – ЕКПЧ). Указанными правовыми позициями целесообразно руководствоваться, в том числе, при расследовании уголовных дел о преступлениях, связанных с неоказанием или ненадлежащим оказанием помощи больному, определении круга обстоятельств, подлежащих установлению по рассматриваемой категории деяний. Несвоевременно или недобросовестно оказанная медицинская помощь в решениях ЕСПЧ приравнивается к неоказанию помощи с учетом позитивного обязательства государства охранять жизнь и здоровье граждан, находящихся под его полной юрисдикцией. ЕСПЧ обращает внимание на необходимость обеспечения выполнения требований законодательства РФ об организации всех видов медицинской помощи заключенным с соблюдением общих для всей системы здравоохранения порядка и стандартов оказания медицинской помощи. Оказанная заключенным медицинская помощь может быть признана ЕСПЧ адекватной в случае, если она удовлетворяет, в частности, таким требованиям как – быстрое выявление заболевания, обеспечение безотлагательной и правильной постановки диагноза и ухода, надлежащей и своевременной медицинской помощи, регулярного и систематического наблюдения за больным, обеспечение всесторонней терапевтической стратегии, направленной на адекватное лечение, соответствующее диагнозу. Сотрудники учреждений Федеральной службы исполнения наказаний (далее – ФСИН) и иных мест, где лица содержатся под стражей, обязаны выполнять предписания медицинского персонала, обеспечить специализированное медицинское наблюдение для лиц, страдающих тяжелым заболеванием, при критическом состоянии больного и отсутствии сопоставимой медицинской помощи в*

системе исполнения наказаний обязаны обращаться в профильные медицинские учреждения. Недостаточное финансирование медицинских подразделений в уголовно-исполнительной системе, отсутствие в пенитенциарных учреждениях лекарств, инструментов и специалистов в объемах, предусмотренных государственной программой оказания бесплатной медицинской помощи, невозможность обращения в учреждения специализированной помощи, трудности содержания тяжелобольных и инвалидов в условиях места лишения свободы не должны признаваться основанием для отказа в оказании заключенным квалифицированной и своевременной медицинской помощи.

Ключевые слова: Европейский Суд по правам человека, Конвенция о защите прав человека и основных свобод, неоказание помощи больному, качество медицинской помощи заключенным, ятрогенные преступления.

Annotation. *Authors make attempts to identify the legal positions of the European Court of Human Rights (hereinafter “the ECHR”) concerning the requirements for the quality and scope of medical care for persons in custody. These positions are based on the content of articles 2, 3, 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950 (hereinafter the “ECHR”). It is appropriate to be guided by these legal positions, among other things, in the investigation of criminal cases on crimes related to failure to assist a sick person or to improper assistance, in the determination of the range of circumstances to be established for the category of acts under consideration. In ECHR decisions, untimely or poorly provided medical care is treated as equal to failure to provide assistance, taking into account a positive obligation of the state to protect life and health of citizens under its full responsibility. The ECHR draws attention to the need to ensure implementation of the requirements of the Russian Federation legislation on the organization of all types of medical care for prisoners in compliance with the general order and standards of medical assistance for the entire healthcare system. Medical care provided to prisoners can be recognized by the ECHR as adequate if it meets, in particular, such requirements as timely detection of the disease, ensuring prompt and correct diagnostics and care, proper and timely medical services, regular and systematic observation of the patient, providing a comprehensive therapeutic strategy aimed at adequate treatment corresponding to the diagnosis. Employees of institutions of the Federal Penitentiary Service of Russia (hereinafter referred to as FPSR)*

and other places where people are detained are obliged to comply with the instructions of medical personnel, to provide specialized medical supervision for persons suffering from serious diseases, and in case of a critical condition of the patient and in the absence of the necessary medical care in the penitentiary system, they have to refer the sick person to specialized medical institutions. Insufficient funding of medical units in the penitentiary system, the lack of medicines, tools and specialists in penitentiary institutions in the amounts provided by the state program of free medical care, the impossibility to apply to specialized healthcare institutions, the difficulties involved in caring after seriously ill and disabled people in the places of detention may not be recognized as grounds for refusing to provide prisoners with qualified and timely medical care.

Key words: *The European Court of Human Rights, The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, failure to assist a sick person, quality of medical care for institution inmates, iatrogenic crimes.*

В настоящее время в отдельную группу преступлений выделяются ятрогенные (от греч. *iatros* – «врач» и *gennaio* – «порождать») преступления, совершаемые против жизни и здоровья человека вследствие ненадлежащего оказания медицинской помощи. Центральным звеном (механизмом) ятрогенного посягательства является процесс, включающий в себя нарушение правил (стандартов) оказания медицинской помощи, возникший вследствие этого ятрогенный дефект, повлекший развитие ятрогенной патологии, явившийся причиной наступления неблагоприятного исхода¹.

По данным Следственного Комитета РФ в 2018 году в РФ было возбуждено 2229 уголовных дел о преступлениях, связанных с врачебными ошибками и ненадлежащем оказанием медицинской помощи, окончено 1837, направлено в суд с обвинительным заключением 265 в отношении 305 обвиняемых, оправдан 21 медицинский работник. В первом полугодии 2019 года возбуждено 1227 уголовных дел, направлено в суд с обвинительным заключением 158 в отношении 187 обвиняемых, оправдано 12 медиков². Все это не может не вызывать суще-

¹ Пристансков В.Д. Особенности расследования ятрогенных преступлений, совершаемых при оказании медицинской помощи: учеб. пособие. СПб., 2007. С.17.

² Александр Бастрыкин: число сообщений о врачебных ошибках растёт [Электронный ресурс]//Медвестник. Портал российского врача [сайт]. - URL: <https://medvestnik.ru/content/news/Aleksandr-Bastrykin-chislo-soobshenii-o-vrachebnyh-oshibkakh-rastet.html> (дата обращения: 12.01.2020).

ственную озабоченность. Ситуация усугубляется и теми проблемами, которые возникают при оказании медицинской помощи лицам, содержащимся под стражей в учреждениях уголовно-исполнительной системы.

В то время, как случаи возбуждения в России уголовных дел в связи с неоказанием или ненадлежащим оказанием помощи лицам, содержащимся под стражей, в общедоступной литературе не описаны, тем не менее, в ЕСПЧ подавались соответствующие жалобы против РФ. По итогам 2018 года Россия опередила другие европейские государства, как по числу жалоб, ожидающих рассмотрения в ЕСПЧ – 11745 жалоб из 56 350, так и по числу поступивших только в 2018 году жалоб – 12 148 жалоб из 43 075. К сожалению, количество жалоб против России, ожидающих рассмотрения в ЕСПЧ, возрастает – в 2016 году их число составило – 5587, в 2017 году – 7957, в 2018 году – 11745. Общее количество решений ЕСПЧ, вынесенных по жалобам, поданным против России, составляет в 2018 году – 248; при этом наибольшее количество допущенных Россией нарушений условий ЕКПЧ связано с нарушениями статьи 3 ЕКПЧ – 115 нарушений (в том числе, запрет пыток – 4, запрет бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказаниям – 99, отсутствие эффективного расследования -12). Еще в 19 решениях установлено нарушение Россией статьи 2 ЕКПЧ (в том числе, право на жизнь – 7, отсутствие эффективного расследования -12)³. Необходимо отметить, что в значительном числе случаев указанные постановления ЕСПЧ о нарушении статей 2 и 3 ЕКПЧ имеют непосредственное отношение к вопросам оказания медицинской помощи лицам, содержащимся под стражей.

Постановления ЕСПЧ по указанным жалобам содержат значительный объем информации по рассматриваемой проблеме. В ходе исследования судебной практики авторами предпринималась попытка выявить правовые позиции ЕСПЧ в части требований, предъявляемых к качеству и объему медицинской помощи, которая оказывается лицам,

³ *Годовой отчет 2018 Европейского Суда по правам человека (Rapport annuel 2018 Cour européenne des droits de l'homme) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Европейского Суда по правам человека. Совет Европы (HUDOC Cour européenne des droits de l'homme Conseil de l'Europe) [сайт]. - URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Annual_report_2018_FRA.pdf (дата обращения: 12.01.2020).*

содержащимся под стражей, и обусловленных содержанием статей 2, 3, 8 ЕКПЧ⁴. Указанное исследование проводилось для определения возможности использования позиций ЕСПЧ при расследовании преступлений, определении круга обстоятельств, подлежащих установлению по рассматриваемой категории деяний.

Лица, содержащиеся под стражей, обладают закрепленными статьями 2, 7, 17, 20, 41, 45 Конституции РФ⁵ правом на жизнь, охрану здоровья и медицинскую помощь, недопустим отказ в оказании медицинской помощи, в особенности в экстренной и безотлагательной форме, что предусмотрено ст.11 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в РФ»⁶. Российское законодательство устанавливает, что лица, содержащиеся под стражей, не должны ущемляться в возможности получения медицинской помощи по сравнению с иными категориями населения, так как оказание медицинской помощи в местах содержания под стражей организуется в соответствии с законодательством в сфере охраны здоровья⁷, лицам, лишенным свободы, оказываются все виды медицинской помощи с соблюдением порядков их оказания и на основе стандартов медицинской помощи⁸.

⁴ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм., внесенными Протоколом от 13.05.2004 N 14) (вместе с «Протоколом [N 1]» (Подписан в г. Париже 20.03.1952), «Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), «Протоколом N 7» (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984 // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст.163.

⁵ Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст.4398.

⁶ Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: федер. закон от 28 ноября 2011 г. N 323-ФЗ (в ред. от 27 дек. 2018 г.) // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

⁷ О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений: федер. закон от 15 июля 1995 г. N 103-ФЗ // СЗ РФ. 1995. N 29. Ст. 2757.

⁸ Об утверждении Правил оказания лицам, заключенным под стражу или отбывающим наказание в виде лишения свободы, медицинской помощи в медицинских организациях государственной и муниципальной систем здравоохранения, а также приглашения для проведения консультаций врачей-специалистов указанных медицинских организаций при невозможности оказания медицинской помощи в учреждениях уголовно-исполнительной системы: постановление Правительства РФ от 28 декабря 2012 г. N 1466 // СЗ РФ. 2013. N 1. Ст. 61.

ЕСПЧ, в свою очередь, также указывает, что в России Приказ об оказании медицинской помощи при содержании под стражей предусматривает предоставление медицинской помощи в объемах, предусмотренных программой государственных гарантий оказания гражданам РФ бесплатной медицинской помощи»⁹. Международно-правовые обязательства налагают на государство позитивную обязанность должным образом заботиться о здоровье заключенных под стражу, с учетом практических требований лишения свободы, в том числе путем оказания необходимой медицинской помощи¹⁰.

При этом необходимо указать на позицию Европейского Суда по правам человека, который считает, что требуемый стандарт оказания медицинской помощи заключенным не приравнивается к наилучшему стандарту медицинской помощи, доступной для общественности вне места содержания под стражей¹¹ что каждому лицу, содержащемуся под стражей, не должна быть гарантирована медицинская помощь на уровне лучших медицинских учреждений¹², доступная в лучших учреждениях здравоохранения¹³. Однако власти должны обеспечить, чтобы диагностика и медицинская помощь осуществлялась и оказывалась быстро и правильно и чтобы наблюдение за больными осуществлялось регулярно и предполагало комплексное лечение, направленное на обеспечение выздоровления заключен-

⁹ Дело «Сахвадзе против Российской Федерации» (*Sakhvadze v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 10.01.2012 года по жалобе N 15492/09 // Российская хроника Европейского Суда. 2012. N 4.

¹⁰ Дело «Кудла против Польши» (*Kudla v. Poland*) [Электронный ресурс]: Постановление ЕСПЧ от 26.10.2000 года по жалобе N 30210/96 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹ Дело «Худобин против Российской Федерации» (*Khudobin v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 26.10.2006 года по жалобе N 59696/00 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2007. № 11. С.13-41.

¹² Дело «Кара-Дамиани против Италии» (*Cara-Damiani v. Italy*) [Электронный ресурс]: Постановление ЕСПЧ от 7 февраля 2012 года по жалобе N 2447/05 // Официальный сайт Европейского Суда по правам человека. Совет Европы (HUDOC Cour européenne des droits de l'homme Conseil de l'Europe) [сайт]. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-108965"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 16.03.2019).

¹³ Дело «Блохин против Российской Федерации» (*Blokhin v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 23.03.2016 года по жалобе N 47152/06 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2016. N 12.

ного или, по крайней мере, на исключение ухудшения состояния здоровья¹⁴.

Несмотря на единичные случаи привлечения к уголовной ответственности, например, по статье 124 УК РФ (неоказание помощи больному)¹⁵, необходимо указать, что в Европейский Суд по правам человека ежегодно подается значительное количество жалоб граждан РФ, связанных с неоказанием медицинской помощи в местах лишения свободы. В связи с этим приходится согласиться с позицией ЕСПЧ, который признавал отсутствие в правовой системе РФ эффективного средства правовой защиты, способного разрешить ситуацию, связанную с ненадлежащей медицинской помощью¹⁶, указывал, что, чтобы быть “эффективным”, средство правовой защиты должно быть доступным не только в теории, но и на практике, «не усмотрел примеров успешного использования данного средства правовой защиты в делах об условиях содержания под стражей»¹⁷.

Необходимо указать, что не является очередной судебной инстанцией, в задачу суда не входит подменять своими выводами оценку фактов, осуществляющуюся национальными судами, и, как правило, именно они должны оценивать предоставленные им доказательства¹⁸, ЕСПЧ проверяет наличие или отсутствие фактов нарушения норм ЕКПЧ соответствующим государством и принимает соответствующее решение

¹⁴ Дело “Сахвадзе против Российской Федерации” (*Sakhvadze v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 10.01.2012 года по жалобе N 15492/09 // *Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. Специальный выпуск. 2012. N 4. С. 128 - 144.*

¹⁵ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. N 63-ФЗ (ред. от 06.07.2016) // *СЗ РФ. 1996. N 25. Ст. 61.*

¹⁶ Дело “Решетняк против Российской Федерации” (*Reshetnyak v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 08.01.2013 года по жалобе № 56027/10 // *Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2013. № 11.*

¹⁷ Дело “Ананьев и другие против Российской Федерации” (*Ananyev and Others v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 10.01.2012 года по жалобам N 42525/07, 60800/08 // *Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2012. № 8. С. 7, 96-152.*

¹⁸ Дело “Сахвадзе против Российской Федерации” (*Sakhvadze v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 10.01.2012 года по жалобе N 15492/09 // *Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. Специальный выпуск. 2012. N 4. С. 128 - 144.*

на основании ЕКПЧ¹⁹. Однако, рассматривая дела против России, ЕСПЧ зачастую принимал на себя роль суда первой инстанции, осуществлял оценку представленных данных, например, в делах, связанных с жалобами на лечение кардиологического заболевания²⁰, ВИЧ²¹, болезни Бехтерева²², сердечно-сосудистого заболевания²³, гепатита С и ВИЧ²⁴, болезни головного мозга²⁵.

Статья 2 ЕКПЧ провозглашает, что «право каждого на жизнь охраняется законом»²⁶, а ЕСПЧ, в свою очередь, указывает: «Статья 2 Конвенции требует от государства принять надлежащие меры для защиты

¹⁹ Дело «Сахвадзе против Российской Федерации» (*Sakhvadze v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 10.01.2012 года по жалобе N 15492/09 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. Специальный выпуск. 2012. N 4. С. 128-144.

²⁰ Дело «Мхитарян против Российской Федерации» (*Mkhitaryan v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 05.02.2013 года по жалобе N 46108/11 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2014. № 3. С.9, 42-64.

²¹ Дело «Коряк против Российской Федерации» (*Koryak v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 13.11.2012 года по жалобе N 24677/10 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2014. № 10. С.8, 37-57.

²² Дело «Дирдизов против Российской Федерации» (*Dirdizov v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 27.11.2012 года по жалобе N 41461/10 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2013. № 9. С. 10, 136-156.

²³ Дело «Гуренко против Российской Федерации» (*Gurenko v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 05.02.2013 года по жалобе N 41828/10 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2014. N 1. С. 1 — 18.

²⁴ Дело «Бубнов против Российской Федерации» (*Bubnov v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 05.02.2013 года по жалобе N 76317/11 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2014. № 6. С. 7, 29-38.

²⁵ Дело «Буданов против Российской Федерации» (*Budanov v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 09.01.2014 года по жалобе N 66583/11 // Прецеденты Европейского Суда по правам человека: Электронное периодическое издание / учредитель ООО «Развитие правовых систем». 2014. октябрь. N 6 (06). С. 4-19.

²⁶ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм., внесенными Протоколом от 13.05.2004 N 14) (вместе с «Протоколом [N 1]» (Подписан в г. Париже 20.03.1952), «Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), «Протоколом N 7» (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984 // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст.163).

жизни лиц, находящихся под его юрисдикцией»²⁷, предусмотренная статьей 2 Конвенции позитивная обязанность предпринять меры для защиты жизни применяется к здравоохранению²⁸. Согласно статье 3 Конвенции государство должно заботиться о здоровье и благополучии лица, содержащегося под стражей, «органы государственной власти должны гарантировать, что здоровье и благополучие задержанных соответствующим образом охраняются путем, среди прочего, представления им необходимого медицинского обслуживания»²⁹. ЕСПЧ подчеркивает, что государство несет ответственность за каждое лицо, содержащееся под стражей, поскольку последнее, находясь во власти государственных служащих, является уязвимым, и власти должны его защитить³⁰.

При рассмотрении жалоб, связанных с неоказанием медицинской помощи лицам, содержащимся под стражей, ЕСПЧ исходит из правовых норм, содержащихся в статьях 2, 3 и 8 ЕКПЧ, распространяя требования ЕКПЧ не только на случаи полного бездействия, но и на случаи, когда медицинская помощь носит несвоевременный или недостаточный характер. ЕСПЧ считает, что государство несет прямую ответственность за смерть лиц, находящихся под стражей, явившуюся результатом медицинской небрежности, на государстве лежит бремя доказывания и обеспечения удовлетворительных объяснений и, если оно не предоставит достаточных аргументов, то встает вопрос о возможных нарушениях ст. 2 или ст. 3 Конвенции³¹.

²⁷ Дело «Ламбер и другие против Франции» (*Lambert and Others v. France*): Постановление ЕСПЧ от 05.06.2015 года по жалобе N 46043/14 // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2016. № 9(33).

²⁸ Дело «Кальвелли и Чильо против Италии» (*Calvelli and Ciglio v. Italia*) [Электронный ресурс]: Постановление ЕСПЧ (Большая Палата) от 17.01.2002 года по жалобе N 32967/96 // ЭПС «Система ГАРАНТ».

²⁹ Дело «Худобин против Российской Федерации» (*Khudobin v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 26.10.2006 года по жалобе N 59696/00 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2007. № 11. С.13-41.

³⁰ Дело «Городничев против Российской Федерации» (*Gorodnitchev v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 24.05.2007 года по жалобе N 52058/99 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2007. N 9. С. 111 - 133.

³¹ Дело «Магомед Мусаяев и другие против Российской Федерации» (*Magomed Musayev and Others v. Russia*) [Электронный ресурс]: Постановление ЕСПЧ от 23.10.2008 года по жалобе № 8979/02 // Официальный сайт Европейского Суда по правам человека. Совет Европы (HUDOC Cour européenne des droits de l'homme Conseil de l'Europe) [caim]. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Magomed Musayev and Others v. Russia"\], "display": "\[2\]", "languageisocode":\["RUS"\], "documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER", "CHAMBER"\], "itemid":\["001-154016"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 16.03.2019).

В РФ конституционное право лиц, заключенных под стражу, на охрану здоровья гарантируется положением ст. 101 УИК РФ. Нормы указанной статьи устанавливают, что в системе учреждений Федеральной службы исполнения наказаний организуются лечебно-профилактические учреждения, лечебные части, лечебные исправительные учреждения для их медицинского обслуживания; администрация учреждений несет ответственность за выполнение установленных санитарно-гигиенических и противоэпидемических требований, обеспечивающих охрану здоровья³², определены права заключенных на получение медицинской помощи, в том числе в организациях государственной и муниципальной системы здравоохранения, на приглашение для проведения консультаций врачей-специалистов³³.

ЕСПЧ указывает, что власти имеют прямое обязательство по обращению в гражданский сектор при критическом состоянии заключенного и отсутствии сопоставимой медицинской помощи в тюремном секторе³⁴.

Статья 3 Конвенции «Запрещение пыток» содержит абсолютную гарантию прав, ее требования не подлежат сведению к запрету только самых серьезных форм жестокого обращения. ЕСПЧ усмотрел нарушение статьи 3 Конвенции в случае, когда милицией после задержания, несмотря на сильную близорукость, были отобраны очки³⁵, в случае ненадлежащей стоматологической помощи³⁶.

Практика ЕСПЧ показывает, что «адекватность» медицинской помощи остается наиболее сложным элементом для определения»³⁷,

³² Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08 января 1997 г. N 1-ФЗ (ред. от 20.12.2017) //СЗ РФ. 1997. № 2 . Ст. 198.

³³ Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: федер. закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. От 03.08.2018) // СЗ РФ. 28.11.2011. N 48. Ст. 6724.

³⁴ Дело «Махарадзе и Сихарулидзе против Грузии» (*Makharadze and Sikharulidze v. Georgia*): Постановление ЕСПЧ от 22.11.2011 года по жалобе N 35254/07 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2012. N 4.

³⁵ Дело «Слюсарев против Российской Федерации» (*Shlyusarev v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 20.04.2010 года по жалобе N 60333/00 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2010. N 10. С. 5, 123 - 128.

³⁶ Дело «Секретарев и другие против Российской Федерации» (*Sekretarev and Others v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 07.02.2017 года по жалобам N 9678/09, 42122/09, 13886/10, 19115/10, 73499/10, 8797/11, 34310/12, 34310/12, 63933/12 и 63951/12 // Российская хроника Европейского Суда. 2017. N 2.

³⁷ Дело «Нозин против Российской Федерации» (*Nogin v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 15.01.2015 года по жалобе N 58530/08 // Прецеденты Европ. Суда по правам человека: Электронное периодическое издание / учредитель ООО «Развитие правовых систем». 2015. август. N 8 (20). С. 5-19.

при этом власти должны обеспечивать безотлагательные и правильные постановку диагноза и уход за больными³⁸, быстро выявить заболевание и предоставить надлежащую и своевременную медицинскую помощь³⁹, для страдающего тяжелым заболеванием необходима оценка его состояния специалистами по конкретному заболеванию⁴⁰, что тюремный фельдшер не имел медицинскую подготовку или навыки⁴¹, в ряде случаев необходимо специализированное медицинское наблюдение для своевременного выявления и лечения⁴², сам по себе факт осмотра врачом, прописавшим лечение, не может автоматически вести к заключению об адекватности медицинской помощи⁴³, что наблюдение за больным должно быть регулярным и систематическим⁴⁴, своевременным⁴⁵, включать всестороннюю терапевтическую стратегию⁴⁶, направ-

³⁸ Дело “Евгений Алексеенко против Российской Федерации” (*Yevgeniy Alekseyenko v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 27.01.2011 года по жалобе N 41833/04 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2012. N 3. С. 8, 69 - 103.

³⁹ Дело “Мельник против Украины” (*Melnik v. Ukraine*): Постановление ЕСПЧ от 28.03.2006 года по жалобе N 72286/01 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2006. N 10

⁴⁰ Дело “Веннер против Германии” (*Wenner v. Germany*): Постановление ЕСПЧ от 01.09.2016 года по жалобе N 62303/13) // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2017. N 8(44)

⁴¹ Дело “Буданов против Российской Федерации” (*Budanov v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 09.01.2014 года по жалобе N 66583/11// Прецеденты Европейского Суда по правам человека: Электронное периодическое издание / учреждение ООО “Развитие правовых систем”. 2014. октябрь. N 6 (06). С. 4-19.

⁴² Дело “Попов против Российской Федерации” (*Popov v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 13.07.2006 года по жалобе N 26853/04 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. Специальный выпуск. 2008. N 1. С. 3 — 43.

⁴³ Дело “Хумматов против Азербайджана” (*Hummатов v. Azerbaijan*): Постановление ЕСПЧ от 29.11.2007 года по жалобе N 13413/04 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2008. N 5.

⁴⁴ Дело “Сарбан против Молдовы” (*Sarban v. Moldova*): Постановление ЕСПЧ от 04.10.2005 года по жалобе N 3456/05 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2005. N 7.

⁴⁵ Дело “Балков против Российской Федерации” (*Balkov v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 06.06.2017 года по жалобе N 33690/12 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2017. N 3.

⁴⁶ Дело “Хатаев против Российской Федерации» (*Khatayev v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 11.10.2011 по жалобе N 56994/09 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл.Европ. Суда по правам человека. Специальный выпуск. 2013. N 2. С. 65-87.

ленную на адекватное лечение заболеваний заключенного или предотвращение их ухудшения⁴⁷, администрация пенитенциарного учреждения обязана обеспечить лечение, соответствующее диагнозу⁴⁸, власти обязаны обращаться в гражданский сектор при критическом состоянии больного и отсутствии сопоставимой медицинской помощи в тюремном секторе⁴⁹. Значительное ухудшение состояния здоровья в период пребывания заключенного под стражей вызывает сомнения в адекватности его лечения; важным фактором при этом является общая динамика состояния здоровья⁵⁰; ЕСПЧ контролирует вопрос о выполнении властями предписаний медицинского персонала⁵¹.

В случаях, когда недостаток «необходимой медицинской помощи» вызывает медицинскую чрезвычайную ситуацию или иным образом подвергает заявителя «сильным или длительным болевым ощущениям», нарушение принимает форму бесчеловечного обращения или уровня «унижающего достоинство» обращения⁵². Нарушения признавались в случае непроведения операции⁵³, отсутствия

⁴⁷ Дело “Хумматов против Азербайджана” (*Hummatov v. Azerbaijan*): Постановление ЕСПЧ от 29.11.2007 года по жалобе N 13413/04 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2008. N 5

⁴⁸ Дело “Погхосян против Грузии” (*Poghosyan v. Georgia*): Постановление ЕСПЧ от 24.02.2009 года по жалобе N 9870/07 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2009. N 6

⁴⁹ Дело “Махарадзе и Сихарулидзе против Грузии” (*Makharadze and Sikharulidze v. Georgia*): Постановление ЕСПЧ от 22.11.2011 года по жалобе N 35254/07 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2012. N 4.

⁵⁰ Дело “Салахов и Ислямова против Украины” (*Salakhov and Islyamova v. Ukraine*): Постановление ЕСПЧ от 14.03.2013 года по жалобе N 28005/08 // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2017. N 12.

⁵¹ Дело “Сахвадзе против Российской Федерации” (*Sakhvadze v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 10.01.2012 года по жалобе N 15492/09 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. Специальный выпуск. 2012. N 4. С. 128 — 144.

⁵² Право Европейской Конвенции по правам человека / Харрис, О’Бойл и Уорбрик; [пер. с англ. Власихин В.А. и др.]. - Науч.изд., 2-е издание, дополн. М., Развитие правовых систем. 2017. С. 354.

⁵³ Дело «Пилчич против Хорватии» (*PILIČIĆ v. CROATIA*) [Электронный ресурс]: Постановление ЕСПЧ от 17.01.2008 года по жалобе № 33138/06 // Официальный сайт Европейского Суда по правам человека. Совет Европы (HUDOC Cour européenne des droits de l’homme Conseil de l’Europe) [сайт].- URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-84482"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 16.03.2019).

обследования⁵⁴, надлежащего лечения⁵⁵, изменения лекарственного режима в отсутствие комплексного обследования и применения современных диагностических методов⁵⁶. Недостаточное лечение многочисленных заболеваний было признано «унижающим достоинство», так как причинило существенные психические страдания⁵⁷. Отсутствие квалифицированного и своевременного медицинского обслуживания, отказ в проведении независимого медицинского обследования создает сильное ощущение угрозы, которое, в совокупности с физическими страданиями, являлось «унижающим достоинство» обращением⁵⁸; обращение считается унижающим достоинство, если «оно вызывает у жертв чувство страха, страданий и неполноценности, способные унижить и оскорбить их»⁵⁹.

Признается нарушением ЕКПЧ неспособность поставить диагноз и правильно лечить заключенного⁶⁰, низкая эффективность или полное отсутствие системы оказания медицинской помощи выявлена в случае, когда больного лечили в больнице по месту содержания под стра-

⁵⁴ Дело “Попов против Российской Федерации” (Popov v. Russia): Постановление ЕСПЧ от 13.07.2006 года по жалобе N 26853/04 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. Специальный выпуск. 2008. N 1. С. 3 — 43.

⁵⁵ Дело “Балков против Российской Федерации” (Balkov v. Russia): Постановление ЕСПЧ от 06.06.2017 года по жалобе N 33690/12 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2017. N 3

⁵⁶ Дело “Буданов против Российской Федерации” (Budanov v. Russia): Постановление ЕСПЧ от 09.01.2014 года по жалобе N 66583/11// Прецеденты Европейского Суда по правам человека: Электронное периодическое издание / издатель ООО “Развитие правовых систем”. 2014. октябрь. N 6 (06). С. 4 — 19.

⁵⁷ Дело “Хумматов против Азербайджана” (Hummatov v. Azerbaijan): Постановление ЕСПЧ от 29.11.2007 года по жалобе N 13413/04 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2008. N 5

⁵⁸ Дело “Худобин против Российской Федерации” (Khudobin v. Russia): Постановление ЕСПЧ от 26.10.2006 года по жалобе N 59696/00 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. - 2007. - № 11. - С.13-41.

⁵⁹ Дело «Кудла против Польши» (Kudla v. Poland) [Электронный ресурс]: Постановление ЕСПЧ от 26.10.2000 года по жалобе N 30210/96 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶⁰ Дело “Мельник против Украины” (Melnik v. Ukraine): Постановление ЕСПЧ от 28.03.2006 года по жалобе N 72286/01 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2006. N 10

жей, но не были обеспечены регулярный контроль здоровья, прием лекарств; «администрация следственного изолятора не только отказала заявителю в соответствующем медицинском обслуживании, но ему также было отказано в возможности получить ее из других источников»⁶¹.

Статья 8 ЕКПЧ «Право на уважение частной и семейной жизни» может нарушаться в тех случаях, когда назначение лечения происходит без получения добровольного и осознанного согласия дееспособного пациента в ситуации, не признаваемой чрезвычайной. При этом ЕСПЧ требует, чтобы согласие пациента на медицинское вмешательство было добровольным, свободным, письменным и осознанным⁶². В ряде дел ЕСПЧ пришел к выводу, что отказ заявителя от медицинской помощи не удовлетворял предъявляемым к нему требованиям и поэтому не должен служить основанием для прекращения лечения⁶³, имеется нарушение государством статьи 2 Конвенции⁶⁴.

В случае необходимости, предоставление медицинской помощи принудительно в принципе не будет являться нарушением статьи 3 Конвенции, если оно осуществляется в целях лечебной необходимости с точки зрения сложившихся принципов медицины в интересах здоровья лица. ЕСПЧ признавал обоснованным вмешательство в силу статьи 8 Конвенции, которое было незначительным и разрешенным законом или решением суда (анализ мочи, сделанный в тюрьме) или касалось обязательной рентгенографии для выявления туберкулеза или вакцинации против опасных заболеваний⁶⁵. Принудительное кормле-

⁶¹ Дело «Худобин против Российской Федерации» (*Khudobin v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 26.10.2006 года по жалобе N 59696/00 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2007. № 11. С.13-41.

⁶² Право Европейской Конвенции по правам человека / Харрис, О'Бойл и Уорбрик; [пер. с англ. Власихин В.А. И др.]. - Науч.изд., 2-е издание, дополн. М., Развитие правовых систем. 2017. С. 735-736.

⁶³ Дело «Караханян против Российской Федерации» (*Karakhanyan v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 14.02.2017 года по жалобе N 24421/11 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2017. N 2

⁶⁴ Дело «Каимова и другие против Российской Федерации» (*Kaimova and Others v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 21.11.2017 года по жалобе N 24132/12 // Российская хроника Европейского Суда. Приложение к Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2018. N 1

⁶⁵ Право Европейской Конвенции по правам человека / Харрис, О'Бойл и Уорбрик; [пер. с англ. Власихин В.А. И др.]. Науч.изд., 2-е издание, дополн. М., Развитие правовых систем. 2017. С. 735, 357-358.

ние и введение лекарств буйному, психически больному пациенту, объявившему голодовку, не противоречило статье 3 Конвенции. Однако, способ принудительного кормления, включающий надевание наручников, использование расширителя для рта и принудительное введение резиновой трубки — приводил к страданиям, достигавшим уровня пытки⁶⁶.

Правовая позиция ЕСПЧ в отношении права человека на смерть состоит в том, что право на добровольную эвтаназию или самоубийство может быть гарантировано статьей 8 ЕКПЧ⁶⁷. В случае объявления голодовки, отсутствует обязанность принудительно кормить содержащегося под стражей. Нарушения статьи 2 Конвенции отсутствуют, если власти в удовлетворительной степени наблюдают за ситуацией и обеспечивают медицинскую помощь, чтобы сделать положение содержащегося под стражей человека как можно более комфортным, если он настаивает на своем решении отказаться от питания⁶⁸.

В случае помещения инвалида под стражу государство должно продемонстрировать особую осторожность при гарантировании условий, которые соответствовали особым потребностям инвалида, как, в случае задержания глухонемого, которого не осмотрел врач и которому не дали бумагу и ручку, необходимые для общения⁶⁹. В связи с тем, что милицией после задержания, несмотря на сильную близорукость заявителя, были отобраны очки и возвращены спустя пять месяцев, ЕСПЧ полагает, что заявитель был подвергнут унижающему достоинство обращению⁷⁰.

⁶⁶ Дело “Невмержицкий против Украины” (*Nevmerzhitsky v. Ukraine*): Постановление ЕСПЧ от 05.04.2005 года по жалобе N 54825/00 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2005. N 9

⁶⁷ Право Европейской Конвенции по правам человека / Харрис, О’Бойл и Уорбрик; [пер. с англ. Власихин В.А. И др.]. Науч.изд., 2-е издание, дополн. М., Развитие правовых систем. 2017. С. 270.

⁶⁸ Дело “Хороз против Турции” (*Horoz v. Turkey*): Постановление ЕСПЧ от 31.03.2009 года по жалобе N 1639/03 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2009. N 8.

⁶⁹ Дело “Ясинскис против Латвии” (*Jasinskis v. Latvia*): Постановление ЕСПЧ от 21 декабря 2010 года по жалобе N 45744/08 // Прецеденты Европейского Суда по правам человека: Электронное периодическое издание / учредитель ООО “Развитие правовых систем”. 2015. N 8 (20).

⁷⁰ Дело “Слюсарев против Российской Федерации” (*Slyusarev v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 20.04.2010 года по жалобе N 60333/00 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2010. N 10. С. 5, 123 - 128.

ЕСПЧ отрицательно высказывался о сложившейся в РФ практике по делам, когда российские суды освобождали государство от ответственности за причинение вреда, указывая, что неадекватность материальных условий содержания была связана не с недостатком или бездействием тюремной администрации, а со структурной проблемой, такой, как недостаточное финансирование уголовно-исполнительной системы», «отсутствием финансовых ресурсов»⁷¹, «объективными причинами»⁷², и в этом случае ЕСПЧ приходил к выводу, что несоблюдение властями соответствующих национальных стандартов для условий содержания под стражей не является законным⁷³. ЕСПЧ не рассматривает сложности финансирования или снабжения в качестве обстоятельств, освобождающих национальные власти от их обязанности организовать пенитенциарную систему государства таким образом, чтобы обеспечить здоровье и благополучие осужденных. ЕСПЧ «нашел этот подход, принятый российскими судами, неприемлемым»⁷⁴.

Несвоевременность и/или недобросовестность оказания медицинской помощи, которые приравниваются ЕСПЧ к неоказанию помощи, предлагается оценивать с учетом позитивного обязательства государства обеспечить жизнь и здоровье людей, находящихся под его полной юрисдикцией⁷⁵, и содержащихся в законодательстве РФ принципов соблюдения общих для всего здравоохранения стандартов оказания медпомощи. **ЕСПЧ предъявляет к властям такие требования по оказанию заключенным адекватной медицинской помощи, как**

⁷¹ Дело «Артемов против Российской Федерации» (*Artyomov v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 27.05.2010 года по жалобе N 14146/02 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2012. N 1. С. 6, 32-69.

⁷² Дело «Дело “Роман Карасев против Российской Федерации”» (*Roman Karasev v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 25.11.2010 года по жалобе N 30251/03 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. 2012. N 1

⁷³ Дело «Скоробогатых против Российской Федерации» (*Skorobogatykh v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 22.12.2009 года по жалобе N 4871/03 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2010. N 6. С. 3, 37 - 48.

⁷⁴ Дело «Решетняк против Российской Федерации» (*Reshetnyak v. Russia*): Постановление ЕСПЧ от 08.01.2013 года по жалобе № 56027/10 // Бюл. Европ. Суда по правам человека. Российское издание. 2013. № 11.

⁷⁵ Дело Ламбер и другие (*Lambert and Others*) против Франции [Электронный ресурс]: Постановление ЕСПЧ от 05.06.2015 года по жалобе N 46043/14 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

быстрое выявление заболевания, обеспечение безотлагательной и правильной постановки диагноза и ухода, регулярного и систематического наблюдения за больным, обеспечение всесторонней терапевтической стратегии, направленной на адекватное лечение, соответствующее диагнозу. Власти обязаны выполнять предписания медицинского персонала, обеспечить для страдающего тяжелым заболеванием специализированное медицинское наблюдение, обязаны обращаться в гражданский сектор при критическом состоянии больного и отсутствии сопоставимой медицинской помощи в тюремном секторе. В связи с этим авторы полагают, что названные требования целесообразно учитывать при расследовании преступлений, связанных с неоказанием или ненадлежащим оказанием помощи больному, в частности, при собирании, проверке и оценке доказательств по указанным уголовным делам.

Такие причины, как **недостаточное финансирование уголовно-исполнительной системы**, отсутствие в пенитенциарных учреждениях в необходимых объемах (в соответствии с государственной программой бесплатной медицинской помощи), лекарств, оборудования и инструментов, специалистов, возможностей транспортировки, сопровождения больных не должны признаваться уважительными. С учетом правовых позиций ЕСПЧ предлагается признать, что такие причины, как отсутствие специализированной помощи в системе ФСИН, невозможность создания специальных условий для содержания тяжелобольных и инвалидов в этих учреждениях не могут быть признаны достаточным **основанием для отказа в оказании заключенным квалифицированной и своевременной медицинской помощи.**

Библиография:

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с “Протоколом [N 1]” (Подписан в г. Париже 20.03.1952), “Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней” (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), “Протоколом N 7” (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984) // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст.163.

2. Конституция (Основной Закон) Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 дек.1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. N 63-ФЗ (ред. от 06.07.2016) // СЗ РФ. 1996. N 25. Ст. 61.

4. О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений: федер. закон от 15 июля 1995 г. N 103-ФЗ // СЗ РФ. 1995. N 29. Ст. 2757.

5. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: федер. закон от 28 ноября 2011 г. N 323-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724. (в ред. от 27 дек. 2018 г.).

6. Право Европейской Конвенции по правам человека / Д. Харрис, М. О'Бойл и К. Уорбрик. [пер. с англ. Власихин В.А. и др.]. - Науч.изд., 2-е издание, дополн. - М.: Развитие правовых систем, 2017. - 1432 с.

7. Пристансков В.Д. Особенности расследования ятрогенных преступлений, совершаемых при оказании медицинской помощи. Учебное пособие. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2007. - 64 с.

8. Краткая характеристика уголовно-исполнительной системы [Электронный ресурс] // Официальный сайт Федеральной службы исполнения наказаний [сайт]. URL: <http://фсин.рф/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS/> (дата обращения: 12.03.2019).

9. Годовой отчет 2018 Европейского Суда по правам человека (Rapport annuel 2018 Cour européenne des droits de l'homme) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Европейского Суда по правам человека. Совет Европы (HUDOC Cour européenne des droits de l'homme Conseil de l'Europe) [сайт]. - URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Annual_report_2018_FRA.pdf (дата обращения: 12.01.2020).

10. Александр Бастрыкин: число сообщений о врачебных ошибках растет [Электронный ресурс] // Медвестник. Портал российского врача [сайт]. - URL: <https://medvestnik.ru/content/news/Aleksandr-Bastrykin-chislo-soobshenii-o-vrachebnyh-oshibkah-rastet.html> (дата обращения: 12.01.2020).

УДК 343

ПРОБЛЕМЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ЯТРОГЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

А. Д. Летова, Е. А. Чеснокова

Санкт-Петербургский государственный университет, Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург, Университетская наб., 7-9 .
E-mail: lina.khomayko@gmail.com, e.chesnokova.spbu@mail.ru.

***Аннотация.** В статье анализируются практические и теоретические аспекты разграничения смежных составов ятрогенных преступлений. Особое внимание уделяется рассмотрению судебной практики, представляющей примеры признания медицинских работников виновными в совершении преступлений, предусмотренных ч. 2 статьи 109, ч. 2 статьи 118, статьями 124 и 238 Уголовного кодекса Российской Федерации, а также освещению некоторых теоретических аспектов разграничения данных составов путем выделения их сходств и отличий.*

Детальное внимание уделяется авторами сопоставлению двух наиболее трудно разграничиваемых составов, а именно составов преступлений, предусмотренных ч. 2 статьи 124 и ч. 2 статьи 109 УК РФ, при сравнении которых авторы акцентируют внимание на особенностях элементов состава преступления, предусмотренного статьёй 124 УК РФ, а именно на деянии в форме бездействия, выражающемся в неоказании помощи больному, а также на различных подходах правоприменительной практики к интерпретации формы вины по отношению к деянию. В контексте рассмотрения судебной практики авторы подробно описывают обстоятельства отдельных дел для демонстрации различий в уголовно-правовой оценке судами конкретных деяний. Проблема отсутствия единых подходов к квалификации ятрогенных преступлений связывается авторами с отсутствием единообразного толкования правоприменителями норм уголовного закона, ввиду чего авторы полагают, что внесение определённых коррективов в Уголовный Кодекс РФ может внести определённую ясность в понимание судьями специфики и тонкостей разграничения различных составов ятрогенных преступлений и, безусловно, окажет благотворное влияние на правоприменительную практику.

Ключевые слова: квалификация преступлений, смежные составы преступлений, преступное бездействие, форма вины, ятрогенные преступления, ненадлежащее оказание медицинской помощи, неоказание медицинской помощи, дефект оказания медицинской помощи, оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей.

Annotation. The article provides an analysis on some practical and theoretical aspects of the delineation of related iatrogenic crimes. Particular attention is paid to the legal cases that demonstrate how medical workers were found guilty under p. 2 art. 109, p. 2 art. 118, art. 124 and 238 of the Criminal Code of the Russian Federation (hereinafter referred to as the Criminal Code). Special attention is also devoted to the theoretical analysis of delineation of such crimes, which is done by comparing their differences and similarities. The comparison of crimes under p. 2 art. 124 and p. 2 art. 109 of the Criminal Code, which are the most difficult to delineate, is examined in this article in detail. Authors keep a clear focus on the peculiarities of the elements, which crime under art. 124 of the Criminal Code includes (mainly on the act of omission, which in this case means medical neglect) and on analyzing the diverse approaches to understanding the mens rea element of this crime in various

court decisions. For demonstrating the differences of the legal assessments given by courts to particular criminal actions, the authors provide a detailed description of facts which were revealed in particular cases. The authors of the article consider the diversity of such legal assessments to be connected with the fact that there is no standard interpretation of criminal law provisions, which leads the authors to the thought that contemporary legislation in the sphere of criminal law needs to be corrected by making new adjustments. The authors suppose that making such adjustments to the Criminal Code can make it easier for judges to understand the specific nature and peculiarities of delineation of related iatrogenic crimes, and will definitely create a positive tendency in judicial practice harmonization.

Key words: *classification of crimes, related crimes, omission, guilt, iatrogenic crimes, service failure, medical neglect, provision of services that do not correspond to the safety requirements for protecting life or health of consumers.*

Ятрогенные преступления, как преступления, посягающие на жизнь и здоровье человека, совершаемые медицинскими работниками вследствие неадекватного оказания или неоказания медицинской помощи гражданам, представляют колоссальный интерес для изучения в контексте российского законодательства ввиду большой неопределенности разграничения их составов. Определенные теоретические и практические аспекты разграничения данных составов преступлений требуют значительного внимания как со стороны научного сообщества, так и со стороны правоприменителей, а, возможно, даже и со стороны законодателя.

Особенно остро вопросы, связанные с выбором конкурирующих составов, встают при изучении квалификации действий медицинских работников в судебной практике, так как суды часто различно подходят к толкованию норм уголовного закона, посвященных данным преступлениям, что может негативно сказаться как на единообразии судебной практики, так и на формировании общего подхода к пониманию норм уголовного закона, не говоря об участии медицинских работников, чьи действия могут быть в конечном итоге неверно квалифицированы. Подобная неоднородность судебной практики противоречит принципу определенности права, как одному из ключевых принципов справедливого правосудия, что может негативно сказаться на формировании правосознания медицинских работников, а также на их вере в справедливость и беспристрастность правосудия, и в конечном итоге

может неблагоприятно отразиться на профессиональном поведении врачей и качестве медицинской помощи в целом¹.

В настоящий момент «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (далее – УК РФ) предусматривает около десяти составов преступлений, которые можно именовать ятрогенными, но в рамках данной работы мы бы хотели обратить внимание на четыре из них ввиду того, что именно данные составы, на наш взгляд, вызывают значительные трудности в части их разграничения на практике и, соответственно, представляют не только больший интерес для изучения, но и обладают значимой ценностью для правоприменителя в части их правильного понимания. Такими составами являются описанные в ч. 2 статьи 109, ч. 2 статьи 118, в статьях 124 и 238 УК РФ составы ятрогенных преступлений, а именно:

1) неоказание помощи больному без уважительных причин лицом, обязанным ее оказывать в соответствии с законом или со специальным правилом, если это повлекло по неосторожности причинение вреда средней тяжести, тяжкого вреда или же смерть больного (статья 124 УК РФ);

2) причинение смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей (ч. 2 статьи 109 УК РФ);

3) причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности, совершенное вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей (ч. 2 статьи 118 УК РФ);

4) производство, хранение, перевозка либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, а равно неправомерные выдача или использование официального документа, удостоверяющего соответствие указанных товаров, работ или услуг требованиям безопасности (статья 238 УК РФ), где наибольший интерес для нас представляет выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей.

¹ Речь идёт о так называемом феномене «оборонительной медицины» - формировании у врачей защитного поведения, когда их действия направлены не на наиболее эффективное и качественное оказание медицинской помощи пациенту, а на предотвращение возможного преследования медицинских работников со стороны правоохранительных органов и пациентов.

Обращаясь к нормам ч. 2 статьи 109 и ч. 2 статьи 118 УК РФ, можно сделать вывод о том, что их общими признаками являются ненадлежащее исполнение медицинским работником своих обязанностей и форма вины в виде неосторожности. Разграничиваются же данные составы по степени тяжести последствий, которые такое ненадлежащее исполнение повлекло: для квалификации по ч. 2 статьи 109 УК РФ деяние должно повлечь за собой смерть больного, а для применения ч. 2 статьи 118 УК РФ - повлечь причинение тяжкого вреда здоровью пациента.

Довольно простое разграничение данных составов, базирующееся только на степени тяжести последствий, тем не менее, порождает определенные трудности при сопоставлении указанных статей с частью 2 статьи 124 УК РФ. Раскрывая сходства и отличия составов ч. 2 статьи 109, ч. 2 статьи 118 и ч. 2 статьи 124 УК РФ и опуская их соотношение в части наступивших последствий, следует отметить, что для применения всех трёх указанных статей необходимо установить следующее:

- 1) имеет место наличие специального субъекта – в контексте раскрываемой в данной статье проблематики, таковым специальным субъектом является медицинский работник, имеющий обязанность оказывать помощь больному,
- 2) имеет место наличие последствий в виде тяжкого вреда здоровью или вреда жизни пациента,
- 3) должна присутствовать причинно-следственная связь между действием и/или бездействием медицинского работника и наступлением указанных последствий,
- 4) преступление должно характеризоваться неосторожной формой вины по отношению к наступившим последствиям.

Деяние, как осознанно-волевой акт, может выражаться как в форме действия, так и в форме бездействия. Однако, если применительно к статьям 109 и 118 УК РФ деяние медицинского работника может выражаться в обеих формах, то по статье 124 УК РФ уголовная ответственность предусмотрена только за бездействие. На практике, в том случае, когда наступила смерть пациента вследствие бездействия медицинского работника, такое сходство формы деяния в виде бездействия (в ч. 2 статьи 109 и в ч. 2 статьи 124 УК РФ) порождает вопрос о конкуренции данных составов, который не всегда однозначно разрешается судьями. Очевидно, что состав статьи 124 УК РФ имеет место

во всех тех случаях, когда медицинский работник не оказывает никакой помощи пациенту (к примеру, не приступает к осмотру, не госпитализирует больного и пр.). Как указывают Воропаев А. В., Воропаева И. В. и Исаев Ю. С., *«в конкретном случае неоказание помощи может выразиться в отказе принять вызов врача или выехать на дом, принять поступившего больного или осмотреть его»*².

Но нельзя говорить о квалификации деяния по статье 124 УК РФ в тех случаях, когда больному была оказана помощь, но с определенными дефектами (к примеру, постановка неправильного диагноза, проведение осмотра не в полном объеме и др.), а также, безусловно, в тех случаях, когда у врача имелись уважительные причины для неоказания такой помощи (например, отсутствие технической возможности оказать экстренную медицинскую помощь). Данная мысль, в контексте соотношения ч. 2 статьи 109 и 124 УК РФ, хорошо раскрывается в Апелляционном постановлении Ленинградского областного суда от 17.06.2015 по делу № 22-1180/2015 (далее – дело Слюсаря Ф.Г.), где суд указывает, что *«наличие в ст. 124 УК РФ такого основания наступления уголовной ответственности, как отсутствие уважительных причин, свидетельствует о том, что всякого рода врачебная оценка в диагностировании заболевания больного сама по себе не может являться достаточным основанием для уголовного преследования медицинского работника по данной статье»*.

Тем не менее, в решениях судов, вопреки данному рассуждению, можно найти примеры квалификации преступного деяния, по сути своей представляющего оказание медицинской помощи, но оказание её с дефектами, по 124 статье УК РФ. В этом, по нашему мнению, кроются большие риски подрыва веры граждан в правосудие, поскольку ошибочное отнесение дефектного действия к бездействию ведет к назначению судом наказания, предусмотренного при другом преступном деянии, что не соответствует целям и духу уголовного законодательства.

Особенно сложными в контексте разграничения составов, предусмотренных частью 2 статьи 124 УК РФ и частью 2 статьи 109 УК РФ или частью 2 статьи 118 УК РФ, представляются все те случаи, когда в

² Воропаев А. В., Воропаева И. В., Исаев Ю. С. Ответственность медицинских работников за неоказание помощи больному // Сибирский медицинский журнал (Иркутск). 2006. №3. С. 106.

процессе оказания медицинской помощи врач, совершая определённые действия, опускает другие действия по диагностированию или лечению пациента, что может не верно расцениваться как преступное бездействие медицинского работника. Так, например, довольно спорным представляется суждение по делу, возбужденному в отношении врача выездной бригады скорой помощи Фукалова И.Н. (Приговор Московского районного суда города Твери от 17 августа 2018 г. по делу № 1-148/2018), приехавшего по вызову к больному, осмотревшего его и даже оказавшего по результатам осмотра терапию – введение препарата Преднизолон в дозировке 25 мг. внутримышечно. Фукалов И.Н., производя осмотр больного, произвел его не в полном объеме, а именно: не применил инструментальные методы исследования (электрокардиографию), недооценил динамику течения заболевания, в результате чего не определил правильный диагноз, что, в свою очередь, повлекло осложнение состояния пациента и его дальнейшую смерть. Суд, исследовав данное дело, квалифицировал действия Фукалова И.Н. по статье 124 УК РФ, что, на наш взгляд, представляется довольно дискуссионным. Следует допустить, что при более детальном исследовании фактических обстоятельств дела деяние могло быть переквалифицировано на ч. 2 статьи 109 УК РФ.

Как иллюстрирует описанный выше пример, на суды возлагается очень сложная и порой не имеющая однозначного решения задача квалификации деяния врача по имеющимся материалам дела, так как вопросы разграничения бездействия и дефектного действия в случаях, когда дефект заключается в недостаточности медицинской помощи, зачастую бывают крайне неоднозначны. Довольно показательным в данном контексте является Приговор Тобольского городского суда от 17 мая 2019 г. по делу № 1-183/2018, в котором, несмотря на проведение определенных диагностических мероприятий, действия (и сопутствующее им бездействие) врача скорой помощи Васильковой А.В. были квалифицированы по статье 124 УК РФ. Прибыв по вызову в квартиру больной, врач застала её лежащей на полу, и, произведя осмотр (включая инструментальный), установила биологическую смерть пациентки. Как выяснилось впоследствии, пациентка находилась в состоянии клинической, а не биологической смерти, что Василькова А.В. должна была распознать и на что указывали признаки состояния больной. Врач должна была провести реанимационные действия в случае клинической смерти, но в силу неправильно постав-

ленного диагноза не провела их. При первом взгляде на данную ситуацию, очевидным кажется неверная постановка диагноза и соответствующая дальнейшая квалификация действий по 109 статье УК РФ, но при детальном исследовании доказательств, а также при изучении заключения судебно-медицинской экспертизы и документации, оформленной самой Васильковой А.В., в суде было установлено, что Василькова А.В. констатировала биологическую смерть (с дефектами), стремясь скрыть реальную картину произошедшего с умыслом неоказания медицинской помощи, в результате чего её действия были, по нашему мнению, совершенно верно квалифицированы судом по статье 124 УК РФ.

Интересно отметить, что в данном деле при квалификации преступного деяния по статье 124 УК РФ правоприменитель в значительной мере основывался на наличии умысла в отношении деяния, то есть на умысле на неоказание медицинской помощи, которым, по убеждению суда, обладала Василькова А.В. Таким образом, в данном деле при квалификации деяния разграничение составов по части 2 статьи 124 УК РФ и части 2 статьи 109 УК РФ проводилось не только по объективной стороне, но и с учётом признаков субъективной стороны преступления. Значимость данного подхода для правоприменительной практики по делам о ятрогенных преступлениях, а также определённая спорность его с позиций юридической доктрины будет рассмотрена далее.

Останавливая внимание на вопросе о форме вины в преступлениях по статьям 109 и 124 УК РФ, можно однозначно сказать, что составы обоих преступлений предусматривают неосторожность по отношению к наступившим последствиям. Тем не менее, в составе статьи 124 УК РФ правоприменитель порою усматривает еще один аспект вины, который крайне редко, но все же находит своё отражение в решениях судов. В частности, речь идёт об указании на то, что статья 124 УК РФ характеризуется умышленной формой вины по отношению к деянию, выражающемся в неоказании помощи больному. Данная позиция представляется довольно спорной с точки зрения законодательной конструкции, используемой в статье 124 УК РФ, и в целом не соответствует теоретическому пониманию законодательного описания преступлений с двумя формами вины.

В современной уголовно-правовой доктрине практически отсутствуют разногласия относительно признаков субъективной стороны преступления, предусмотренного статьёй 124 УК РФ. В целом учёные схо-

дятся в том, что субъективная сторона данного состава характеризуется неосторожной формой вины³.

Следует отметить, что ряд авторов придерживается несколько иной точки зрения. Так, например, Петрова Т.Н. считает, что субъективная сторона неоказания помощи больному представлена умыслом по отношению к содеянному, а фактические последствия в виде вреда здоровью или смерти наступают по неосторожности⁴. Подобную позицию временами принимает и правоприменительная практика, в соответствии с которой субъективная сторона преступления по статье 124 УК РФ характеризуется двумя формами вины: психическое отношение виновного к содеянному рассматривается как умысел в части направленности на неоказание помощи и как неосторожность при определении отношения к возникшим последствиям. Подобные рассуждения, к примеру, можно встретить в Приговоре Тобольского городского суда от 17 мая 2019 г. по делу № 1-183/2018, в Апелляционном постановлении Курского областного суда от 13 февраля 2019 г. по делу № 22-190/2019, а также в уже упомянутом деле Слюсаря Ф.Г., где суд неоднократно обращает внимание на отсутствие у медицинского работника умысла на игнорирование своих обязанностей и отсутствие у него намерения не оказывать помощь пациенту. Ленинградский областной суд в деле Слюсаря Ф.Г. также недвусмысленно делает следующее пояснение: «Субъективной стороной преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 124 УК РФ, является прямой умысел, направленный на неоказание помощи, и неосторожная вина по отношению к последствиям своих действий». Далее, суд раскрывает эту мысль, толкуя, скорее, и телеологи-

³ См., например, Уголовное право России. Особенная часть /учебник // под ред. В. Н. Бурлакова, В. В. Лукьянова, В. Ф. Щепелькова. - 2-е изд. - СПб:СПбГУ, 2014. - 765 с.: ISBN 978-5-288-05516-4. С. 63. См. также Уголовное право. Особенная часть: Учебник. 2-е издание / Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рагоза, А.И. Чучаева. — М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: ИНФРА-М, 2008 — 800 с. ISBN 978-5-98209-034-8. С. 76. Данной позиции придерживаются также и другие авторы, например, Н. В. Щетинина *Неоказание помощи больному: уголовно-правовая характеристика и вопросы квалификации* // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2019. №1 (81). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/neoказanie-pomoschi-bolnomu-ugolovno-pravovaya-harakteristika-i-voprosy-kvalifikatsii> (дата обращения: 04.04.2020).

⁴ Петрова Т.Н. *Неоказание помощи больному: основные понятия и анализ состава преступления* // *Расследование преступлений: проблемы и пути их решения*. – 2017 – № 2 – С. 81-88.

чески, и системно норму статьи 124 УК РФ, рассуждая о том, что: *«По смыслу закона, ненадлежащее оказание помощи больному медицинским работником при отсутствии умысла (ввиду неправильной оценки состояния здоровья, ошибки в диагнозе и т.д.), не может служить основанием для привлечения к ответственности по статье 124, но может служить основанием для привлечения к ответственности по ч. 2 ст. 109 УК РФ при наличии неосторожной вины и причинной связи между ненадлежащим исполнением лицом своих профессиональных обязанностей и наступившими последствиями в виде причинения смерти».*

С позиции здравого смысла сложно не согласиться с некоторыми из подобных суждений: крайне сложно представить себе ситуацию, когда врач принимает решение не оказывать помощь больному по неосторожности. Если согласиться с подобным утверждением, то придётся допустить, что медицинский работник, имея нормативно-правовую обязанность по оказанию медицинской помощи, но безосновательно отказывая в ней нуждающемуся лицу, не осознаёт общественной опасности и противоправности своего деяния, заключающегося в бездействии перед лицом больного человека и, в конечном итоге, в грубейшем неисполнении своего профессионального долга, что, в свою очередь, представляется в определённой степени абсурдным. Однако, учитывая, что современный законодатель пошел по пути декриминализации бездействия медицинского работника в случае, если данное бездействие не повлекло наступление вреда здоровью или жизни больного, мы вынуждены признать, что, в соответствии с действующим уголовно-правовым регулированием, умышленное деяние по неоказанию медицинской помощи не может быть основанием для уголовной ответственности даже в тех ситуациях, когда тяжкие последствия для здоровья или жизни человека удалось предотвратить только благодаря вмешательству третьих лиц или, что ещё более абсурдно, благодаря бдительности и настойчивости самого больного или его родственников.

Таким образом, обобщая сказанное выше, можно заключить, что разграничение составов преступлений, предусмотренных частью 2 статьи 124 УК РФ и частью 2 статьи 109 УК РФ или частью 2 статьи 118 УК РФ проводится по признакам объективной стороны, а именно с учётом того, имело ли место неоказание помощи или же медицинская помощь всё-таки в каком-то объёме оказывалась, но была недостаточной. Возможность разграничения данных составов по признакам

субъективной стороны преступления представляется более спорной и поддерживается лишь немногими представителями доктрины и правоприменительной практики. Одним из вариантов устранения конкуренции приводимых норм могло бы стать возвращение законодателя к существовавшей ранее наказуемости за неоказание помощи больному при наличии угрозы наступления вреда здоровью или жизни больного, а также при наличии нормативно-правовой обязанности оказания такой помощи и независимо от наступления последствий для жизни или здоровья. Такое решение, по нашему мнению, будет в полной степени учитывать уровень общественной опасности бездействия врача при наличии угрозы для здоровья и жизни больного, высокую значимость таких охраняемых законом ценностей, как жизнь и здоровье, степень общественной опасности правонарушителя. При этом, основной состав преступления будет иметь формальный характер, наступившие последствия в виде причинения по неосторожности вреда жизни и здоровью будут являться квалифицирующими признаками, а в целом, в соответствии со статьёй 27 УК РФ, такое преступление будет признаваться совершенным умышленно, что будет оправдывать и применение более серьёзного наказания в сравнении с ситуациями, когда медицинская помощь по легкомыслию или небрежности была оказана в недостаточном объёме. Разграничение конкурирующих составов в этом случае должно будет проводиться правоприменителем с учётом признаков субъективной стороны преступления.

Несмотря на указанные выше проблемы в части применения и разграничения составов статей 109 и 124 УК РФ, стоит справедливо отметить, что суды всё же не редко квалифицируют деяния медицинских работников, не оказавших медицинскую помощь, по статье 124 УК РФ. Такими являются, в частности, дела, где лечащий врач не оказывает пациенту помощь в течение 18 часов без уважительных причин, что в результате влечет осложнение состояния больного и его дальнейшую смерть, находящуюся в причинно-следственной связи с бездействием данного врача (Приговор Железнодорожного районного суда г. Воронежа от 24 октября 2017 г. по делу № 1-40/2017), неоднократные случаи неоказания медицинской помощи людям, находящимся в состоянии алкогольного опьянения (Приговор Зуевского районного суда от 12 апреля 2016 г. по делу № 1-26/2016, Приговор Задонского районного суда Липецкой области от 08 июня 2017 г. по делу № 1-А20/2017, Приговор Мичуринского городского суда от 14 апреля 2016 г. по делу

1-6/2016 (1-364/2015)), и, конечно, отказ в госпитализации при наличии соответствующих показаний (Приговор Кирово-Чепецкого районного суда от 19 июня 2017 г. по делу № 1-181/17 (33006)).

Необходимо также обратить внимание на вызывающее немало вопросов понимание состава статьи 238 УК РФ, связанного с выполнением работ или оказанием услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей. Состав данной статьи затрагивает те деяния, при которых врач выходит за пределы профессионального стандарта и применяет те методы оказания медицинской помощи, которые не безопасны (или, иными словами, опасны). В качестве примера можно привести ситуации использования акушерами-гинекологами метода выдавливания плода из матки при клинически узком тазе у роженицы (приём Кристеллера), ввиду своей высокой опасности запрещённого Письмом Минздрава России от 6 мая 2014 г. № 15-4/10/2-3185 О направлении клинических рекомендаций «Оказание медицинской помощи при одноплодных родах в затылочном предлежании (без осложнений) и в послеродовом периоде», а также Письмом Минздрава РФ от 26 ноября 2002 г. № 2510/11869-02-32 «Ведение беременности и родов у женщин с анатомически узким тазом». Одним из дел, посвященных квалификации действий врача акушера-гинеколога, применившего данный метод выдавливания плода, являлось рассмотренное Свердловским районным судом города Костромы дело врача Горюнова А.А. Суд, рассуждая о травматичности и опасности данного метода и ссылаясь на его запрещенность в законодательных актах РФ, тем не менее, квалифицировал применение метода выдавливания плода по ч. 2 статьи 109 УК РФ, хотя, естественно, должен был признать Горюнова А.А. виновным в совершении преступления, предусмотренного ст. 238 УК РФ.

В отношении формы вины по статье 238 УК РФ, необходимо отметить, что Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 июня 2019 г. № 18 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 238 Уголовного кодекса Российской Федерации» достаточно точно сформулировало в п. 6 то, что «деяния, перечисленные в статье 238 УК РФ, характеризуются умышленной формой вины», что, конечно, также надо учитывать при квалификации преступлений по данной статье. Как верно отмечает Берестовой А.Н., *«уголовная ответственность за предусмотренное ст. 238 УК РФ преступление возможна лишь при условии доказанности не только са-*

мого факта выполнения работ или оказания услуг, но и установления опасности для жизни и здоровья пациента, а также осознанности лицом, которое оказывает эти услуги, характера своих действий и их несоответствие требованиям безопасности»⁵.

Проанализировав вопросы правоприменения, а также схожие и отличные элементы составов рассмотренных выше ятрогенных преступлений, можно заключить, что для грамотной квалификации ятрогенных преступлений следует с особой внимательностью исследовать различные обстоятельства дела, в частности форму вины, форму деяния и объект посягательства в том или ином преступлении. Во многом нынешнее непонимание правоприменителями, к примеру, отличий составов, предусмотренных статьями 124 и 109 УК РФ, может быть продиктовано не только отсутствием единообразия толкования данных норм, но и несовершенством самих законодательных конструкций, а также недостаточным вниманием законодателя к уровню общественной опасности и социальной значимости рассматриваемых деяний, ввиду чего, на наш взгляд, внесение в Уголовный Кодекс РФ изменений, раскрывающих форму вины и иные отличия статей 124 и 109 УК РФ, могло бы помочь внести ясность в данный вопрос и, безусловно, оказало бы благотворное влияние на правоприменительную практику, посвященную спорам, связанным с неоказанием медицинской помощи.

Библиография

1. Берестовой, А. Н. Проблемы квалификации действий медицинских работников, выполняющих работы или оказывающих услуги, не отвечающих требованиям безопасности // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2018. №3 (86). С. 70-76.

2. Воропаев, А. В., Воропаева, И. В., Исаев, Ю. С. Ответственность медицинских работников за неоказание помощи больному // Сибирский медицинский журнал (Иркутск). 2006. №3. С. 105-107.

3. Петрова Т.Н. Неоказание помощи больному: основные понятия и анализ состава преступления // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. – 2017 – № 2 – С. 81-88.

4. Уголовное право России. Особенная часть /учебник // под ред. В. Н. Бурлакова, В. В. Лукьянова, В. Ф. Щепелькова. - 2-е изд. - СПб:СПбГУ, 2014. - 765 с.: ISBN 978-5-288-05516-4. С. 63

⁵*Берестовой А.Н. Проблемы квалификации действий медицинских работников, выполняющих работы или оказывающих услуги, не отвечающих требованиям безопасности // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2018. №3 (86). С. 75.*

5. Уголовное право. Особенная часть: Учебник. 2-е издание / Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. — М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: ИНФРА- М, 2008 — 800 с. ISBN 978-5-98209-034-8. С. 76.

6. Щетинина Н.В. Неоказание помощи больному: уголовно-правовая характеристика и вопросы квалификации // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2019. №1 (81). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/neoказanie-pomoschi-bolnomu-ugolovno-pravovaya-harakteristika-i-voprosy-kvalifikatsii> (дата обращения: 04.04.2020).

УДК 340

TOWARDS THE IMPLEMENTATION OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN HEALTHCARE

E. Tikhomirova

Institute of Biomedical Ethics and History of Medicine of the University of Zurich, 8006, Zurich, Winterthurerstrasse, 30

Annotation. *The article provides an overview of the challenges posed by the implementation of Artificial Intelligence (AI) technologies in healthcare practice. At the same time, it also aims to examine the principles that have been proposed by various governmental and non-governmental bodies at the national and international level in order to govern this emerging development.*

While AI technologies offer new opportunities for the diagnosis, prevention and treatment of diseases, they can make erroneous decisions and create new potential harms to patients. AI is an innovative medical tool, which can improve the quality and precision of diagnosis and treatment procedures. However, as AI devices have a tendency to become increasingly autonomous from human decision and control and can make mistakes, they may lead to harmful consequences for patients and society. Therefore, the crucial challenge is to ensure a balance between benefits and harms resulting from this new technology. The promotion of this innovative and potentially advantageous technology should be compatible with its use in a beneficial way to patients and society.

The analysis of existing literature on the topic shows five key ethical and legal issues posed by the use of AI technologies in healthcare: a) patient's dignity and safety, b) patients' privacy and confidentiality of their personal data; c) prevention of bias against some individuals or groups of individuals, d) trustworthiness and e) responsibility. An adequate legal regulation of the use of AI in healthcare is necessary to promote a responsible use of these technologies, clarify responsibility and reduce potential harm to patients and society.

Key words: *Artificial intelligence; AI regulation; Ethical and legal aspects of AI; AI and healthcare; ethical and legal risks; AI in healthcare; AI and the physician's role.*

*I propose to consider a question:
"Can machines think?"
Alan Turing (1950)*

Introduction. The accelerated pace of Artificial intelligence (AI) in all or almost all spheres of human life creates new dilemmas to modern society. A great variety of actions requiring human judgement (for example, to read a contract, to see a fracture on x-ray monitor or to hire a staff) could be made impressively faster, cheaper and generally 'better' by machine than by any experienced human. Modern AI is based on exploiting machine learning-computer systems that could be programmed to learn for themselves. This means that AI allows machines to process data, adapt, learn, design possible solutions and eventually take a decision under uncertainty conditions.

The growing influence of AI machines on modern healthcare practices is undeniable. Healthcare professionals are starting to use AI technologies to better diagnose cancer, diseases leading to blindness, cardiovascular risk, and neurological conditions such as Parkinson's disease. Additionally, robotic tools controlled by AI are about to replace human medical staff for some particularly complex interventions.¹ On the one hand, such innovations seem to promise many benefits for patients and the healthcare system. On the other hand, these developments create new and powerful challenges as AI tools can make errors and AI decision-making algorithms are rather unpredictable and unaccountable. Consequently, the implementation of AI technology raises powerful questions about the ethical and legal principles that should govern its use.

The present article is based on the analysis of existing AI definitions and recent initiatives by governmental and nongovernmental organizations aiming to regulate AI implementation in healthcare.

The Notion of AI. A precise definition of the notion of AI (Artificial intelligence) and establishing the boundaries of reasonable and fruitful application of artificial intelligence are matters of lasting discussions. There is no consensus around a uniform definition of AI among experts, partly be-

¹ Nuffield Council on Bioethics, <https://www.nuffieldbioethics.org/topics/data-and-technology/ai-in-healthcare-and-research> accessed 15 January 2020.

cause the explanation changes with technology advancements. Technical progress also influences powerfully the types and ranges of tasks AI systems could accomplish.

For example, the Oxford Dictionary defines AI as “the theory and development of computer systems able to perform tasks normally requiring human intelligence, such as visual perception, speech recognition, decision-making, and translation between languages.”² All the mentioned aspects of human activity contribute directly to medical practices and decision making, on which human life and further well-being depend. At the same time the European Commission refers to AI as “systems that display intelligent behaviour by analysing their environment and taking actions – with some degree of autonomy – to achieve specific goals”.³ This definition focuses on the behavioural aspects and the autonomy of AI, challenging our notion of risks taking and ethical challenges as well as legal responsibility, implying the elaboration of a legislative framework .

However, maybe the most comprehensive definition was given by European Commission’s High-Level Expert Group on Artificial Intelligence:

“Artificial intelligence (AI) systems are software (and possibly also hardware) systems designed by humans that, given a complex goal, act in the physical or digital dimension by perceiving their environment through data acquisition, interpreting the collected structured or unstructured data, reasoning on the knowledge, or processing the information, derived from this data and deciding the best action(s) to take to achieve the given goal. AI systems can either use symbolic rules or learn a numeric model, and they can also adapt their behaviour by analysing how the environment is affected by their previous actions.”⁴

The latter definition pays attention to machines as made by humans and using new physical and digital sources of goal-centred activity, perception,

² *Oxford Reference*, <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110803095426960> accessed 15 January 2020.

³ *European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Artificial Intelligence for Europe, Brussels, (2018)*, <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/communication-artificial-intelligence-europe>> accessed 15 January 2020.

⁴ *High-Level Expert Group on Artificial Intelligence, Draft Ethics Guidelines for Trustworthy AI, Brussels, 18 December 2018*, <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/draft-ethics-guidelines-trustworthy-ai>> accessed 15 January 2020.

research, and (big) data analysis. Such machines are presented as performing actions as if they were a sort of artificial brain, which is capable of learning and working out new solutions and productive strategies for task-solving, especially under conditions of uncertainty and dealing with very complex semiotic objects.

The term “intelligence” may be a bit misleading in everyday discourse, because it would make us most mistakenly assume that the system operates a way quite similar to human intelligence. According to the recent statement of Michael Wooldridge, “there has been essentially no progress (...)n the long-term dream of AI researchers: to build machines that are conscious, self-aware – machines that have ‘general’ intelligence, in broadly the same way that people do”.⁵ Of course, we cannot admit by now an idea of human personality or (say) feelings inherent in AI machines. Therefore, from times of Joseph Weizenbaum, the computer scientist and at the same time one of the first AI critics in 70s, who was warnings us about “the lack human qualities such as compassion and wisdom in the computers”⁶, by now we are still far from replacing the human intellect by machines.

For the present and for the coming few decades the term AI we will be generally confined to the “Narrow AI”, which is all about getting machines to solve specific tasks which currently require human brains work (such as, for example, recognising faces, driving cars, automatically dictating spoken text, searching for certain useful information and translating texts from one language to another).⁷

Technical approaches in studying AI include statistics, algorithms, data analytics, machine learning (ML) and ‘deep learning’. According to the UK House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence report⁸, “ML gives computers the ability to learn from and improve with experience, without be-

⁵ Michael Wooldridge – *Written evidence, (AIC0174), Written submission to the House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence*, <<http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/artificial-intelligence-committee/artificial-intelligence/written/69686.html>> accessed 15 January 2020.

⁶ Joseph Weizenbaum, *Computer Power and Human Reason: From Judgment to Calculation* (1976)

⁷ Wooldridge, Michael (22 March 2018). *Artificial Intelligence*. London: Ladybird Books.

⁸ House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence, *Report of Session 2017–19, AI in the UK: ready, willing and able?*

<<https://publications.parliament.uk/pa/ld201719/ldselect/ldai/100/100.pdf>> accessed 15 January 2020.

ing explicitly programmed”. Following the helpful explanation of Van Otterlo, ML is “any methodology and set of techniques that can employ data to come up with the novel patterns and knowledge, and generate models that can be used for effective predictions about the data”.⁹ So modelling is one of key parts of AI machines work, though not always overt for human observation.

Therefore, AI is presently viewed as good at detecting patterns, clustering, optimisation and making prediction across enormous data sources with the aim of learning new algorithms. However, the ethics of algorithms requires serious deliberation. Mittelstadt and colleagues achieved significant results in “mapping the debate”.¹⁰ They proposed a more rigorous diagnosis of ethical challenges related to the use of algorithms. The proposed “map of the ethics of algorithms” includes “three epistemic and two normative kinds of ethical concerns arising from use of algorithms, based on how algorithms process data to produce evidence and normative actions”.¹¹ This issue challenges further research, especially regarding designing productive algorithms in healthcare and medical care.

Governmental plans on AI development around the world. Governments of many countries worldwide are interested in the sustainable development of the AI technologies. They acknowledge the fact that insufficient use of competitive AI technologies as part of country’s scientific and technological development will slow down economic progress and subsequently entail its economic lag.

According to the UK Guidance on building and using artificial intelligence in the public sector, “UK government recognises the importance of this technology’s development to both business and the public sector.” Artificial Intelligence and Data is officially named as one of the four ‘Grand Challenges’ in the Industrial Strategy White Paper,¹² which are global trends that

⁹ Otterlo Martijn, *A Machine Learning View on Profiling. Privacy Due Process and the Computational Turn: The Philosophy of Law Meets the Philosophy of Technology.* (2013).

¹⁰ Mittelstadt et al, ‘The Ethics of Algorithms: Mapping the Debate’ (2016) *Big Data & Society* 3(2), 1–21

¹¹ Mittelstadt et al, ‘The Ethics of Algorithms: Mapping the Debate’ (2016) *Big Data & Society* 3(2), 1–21.

¹² *Industrial Strategy White Paper, HM Government, UK* <https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/664563/industrial-strategy-white-paper-web-ready-version.pdf> accessed 15 January 2020.

will transform our future and contribute to the government’s long-term plan to boost productivity in the UK”.¹³ A Centre for Data Ethics and Innovation is established to drive ‘responsible AI’, providing opportunities for exploratory work on data trusts and for new AI fellowships and researchers.

In the Russian Federation, the development of competitive AI technologies, solutions and products is one of the government priorities. As it has been stated by the Decree of the President of the Russian Federation of 10.10.2019 (N° 490) “On the Development of Artificial Intelligence in the Russian Federation” (with the “National Strategy for the Development of Artificial Intelligence for the Period until 2030”):

“By 2030, the Russian Federation should implement world-class educational programs for the training of highly qualified specialists and leaders in the field of artificial intelligence. Russian educational institutions of higher education should occupy leading positions in the world in areas in the field of artificial intelligence. The shortage of specialists in this field should be overcome, including by attracting leading foreign specialists with a degree».¹⁴

Ethical and legislative challenges draw governmental attention worldwide. As claimed by the Chinese State Council Notice on the Issuance of the Next Generation Artificial Intelligence Development Plan:

“By 2025, China will have seen the initial establishment of AI laws and regulations, ethical norms and policy systems, and the formation of AI security assessment and control capabilities. By 2030, China’s AI theories, technologies, and applications should achieve world-leading levels, making China the world’s primary AI innovation centre, achieving visible results in intelligent economy and intelligent society applications, and laying an important foundation for becoming a leading innovation-style nation and an economic power”.¹⁵

¹³ *Government Digital Service and Office for Artificial Intelligence, The Guidance on building and using artificial intelligence in the public sector, Last updated 18 October 2019* <<https://www.gov.uk/government/collections/a-guide-to-using-artificial-intelligence-in-the-public-sector>> accessed 15 January 2020.

¹⁴ *Указ Президента РФ от 10.10.2019 N 490 “О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации” (вместе с “Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года”)*, “Собрание законодательства РФ”, 14.10.2019, N 41, ст. 5700.

¹⁵ *Chinese State Council Notice on the Issuance of the Next Generation Artificial Intelligence Development Plan (Released: July 20, 2017)*, <<https://chinacopyrightandmedia.wordpress.com/2017/07/20/a-next-generation-artificial-intelligence-development-plan/>> accessed 15 January 2020.

This shows that innovations and economic growth aspirations as well as world leadership ambitions are associated with solving a number of AI issues. AI development is also viewed as a powerful source of social development and as offering higher standards of healthcare and security. As stated by the US National Artificial Intelligence research and development strategic plan, National Science and Technology Council, Networking and Information Technology Research and Development Subcommittee, (2019 update): “Artificial intelligence (AI) holds tremendous promise to benefit nearly all aspects of society, including the economy, healthcare, security, the law, transportation, even technology itself”.¹⁶

It is becoming more and more obvious that development of AI gives world economies an opportunity to compete for leadership. For decades, the front runners of either research and investment in AI have been the USA and China. However, EU, Russia and other countries are currently playing active roles in AI research. So, the virtual contest among countries for the leadership in AI technologies has begun, and it is important to create fair and clear rules for the regulation of AI in order to promote steady social and economic development.

Healthcare, medical care and AI. Healthcare care is beginning to offer vast opportunities for the use of AI technologies to the economic sector. Therefore, according to the above mentioned governmental strategies of development of artificial intelligence, the healthcare care industry is first on the list of those to be revolutionised by these new technologies.

Following the classification of the Future Advocacy (a think tank and consultancy focused on tackling humanity’s biggest challenges in the 21st Century), five types of application of artificial intelligence technologies in health and medical research should be presented as mainstream directions further development:

- *Process optimisation:* it includes using AI to optimise ‘back-end’ processes in healthcare, such as procurement, logistics, and staff scheduling.
- *Preclinical research:* using AI in preclinical applications such as drug discovery and genomic science, potential side effects, the customization of drugs for the individuals.

¹⁶ *The National Artificial Intelligence research and development strategic plan: 2019 update, A Report by the Select Committee on AI of the National Science & Technology Council June 2019* <<https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2019/06/National-AI-Research-and-Development-Strategic-Plan-2019-Update-June-2019.pdf>> accessed 15 January 2020.

- *Clinical pathways*: fitting AI into existing and new clinical workflows, such as in diagnostics and prognostication, for example analysis of radiological imaging

- *Patient-facing applications*: using AI to interact directly with patients and other service users, including in the delivery of therapies or the provision of information, personalised health advice and interventions, develop health management wearable equipment and home intelligent health testing and monitoring equipment.

- *Population-level applications*: using AI to gain insights into population health, such as identifying epidemics and monitoring disease spread, better targeting of public health spending and other interventions, identification genetic risks from large-scale genomic studies (e.g., genome-wide association studies, sequencing studies).¹⁷

For example, in 2019, the following developments, based on AI applications, helped to improve the healthcare possibilities options:

- According to the last DeepMind research¹⁸, an AI application gives doctors a 48-hour head start in treating acute kidney injury (AKI). Similarly, artificial intelligence is proposed to help radiologists detecting the first signs of breast cancer more accurately.¹⁹

- Automated Retinal Disease Assessment (ARDA) showed how an AI algorithm is helping doctors to quickly detect diabetic retinopathy.²⁰

- The Copenhagen based start-up Corti, in collaboration of with the city's emergency medical service (EMS), has designed an AI assistant electronic application to augment human operators receiving emergency calls on the '112' emergency number. Corti's technology is helping with triage and also is optimizing the whole dispatch process, for example by identifying and alerting human operators to errors in the address any emergency response is sent to.²¹

¹⁷ *Ethical, social, and political challenges of artificial intelligence in health*, Written and researched by Matthew Fenech, Nika Strukelj, Olly Buston for the Wellcome Trust, April 2018 <https://futureadvocacy.com/wp-content/uploads/2018/04/1804_26_FA_ETHICS_08-DIGITAL.pdf> accessed 15 January 2020.

¹⁸ DeepMind research <<https://deepmind.com/blog/article/predicting-patient-deterioration>> accessed 15 January 2020.

¹⁹ Google blog, <<https://blog.google/technology/health/improving-breast-cancer-screening/>> accessed 15 January 2020.

²⁰ De Fauw, J., Ledsam, J.R., Romera-Paredes, B. et al. *Clinically applicable deep learning for diagnosis and referral in retinal disease*. *Nat Med* 24, 1342–1350 (2018).

²¹ Peters, A. (2018) "Having a heart attack? This AI helps emergency dispatchers find out", *Fast Company*.

· Funded by the European Union and the Japanese Ministry of Internal Affairs and Communications, CARESSES (short for Culture-Aware Robots and Environmental Sensor Systems for Elderly Support) is a multidisciplinary, international project whose goal is to design the first care robots that adapt the way they behave and speak to the culture of the person they assist.²²

The increasing use of AI in health and medical care raises the following question: “Do the existing medical ethical principles and current legislation correspond to the technological innovations in this sphere? This big question gave start for multidisciplinary research worldwide, attracting attention to AI in health and medical care issues.

Some legal issues raised by AI. Legal issues posed by AI technologies are presently focused on the questions regarding responsibility. Who will be responsible if the emerging, increasingly complicated and autonomous technologies cause harm? How should the legal system adapt to this new scenario? Should the concepts of individual and group responsibility be overseen with the arising of the new technology. As it has been argued by Mark Chinen, we are facing “the co-evolution of legal responsibility and technology” and “in the not too distant future, there is a possibility of designing machines and systems whose capacities will equal and eventually exceed our own”.²³ An additional, crucial methodological question is “whether human beings will have the cognitive power to imagine other ways to measure proper conduct...or whether we will continue to use ourselves as the standard by which all others, autonomous technologies included, are measured”.²⁴ This is a challenging question to all humankind today.

According to a 2019 Report of the Law Library of the US Congress, which gathers information on AI regulation from more than 60 countries,) the various legal raised by AI include data protection and privacy, transparency, human oversight, surveillance, public administration and services, autonomous vehicles, and lethal autonomous weapons systems. It points out, however, that “the most advanced regulations were found in the area

²² *Culture-Aware Robots and Environmental Sensor Systems for Elderly Support* <<http://caressesrobot.org/en/project/>> accessed 15 January

²³ Mark Chinen, *Law and autonomous machines: the co-evolution of legal responsibility and technology* Cheltenham, UK : Edward Elgar Publishing, 2019

²⁴ Mark Chinen, *Law and autonomous machines: the co-evolution of legal responsibility and technology* Cheltenham, UK : Edward Elgar Publishing, 2019

of autonomous vehicles, in particular for the testing of such vehicles”.²⁵ This is to emphasize that several areas of AI technologies, including healthcare, are still very little regulated by law, or no regulated at all. .

Legal systems do not always manage to keep in pace with technological development. So far, only a few jurisdictions have adopted some regulations concerning AI. Therefore, legal cases around the harmful effects of AI technology are still almost inexistent. Therefore, it is important to have a serious academic discussion to ensure that AI uses comply with existing legal principles and, especially, with human rights standards.

Building ethical AI. A number of AI application issues stipulate public discussion and debates. For example, in the UK there is a non-profit organization named ‘Understanding Patient Data’ whose main goal is to examine emerging issues of new data-driven technologies and the assessment of AI potential for building public confidence. ‘Understanding Patient Data’ supports discussions with the public, patients and healthcare professionals about uses of health and care data, helping people to make informed decisions, when they make a choice about how patient’s data might be used.²⁶

Many significant steps have been made in 2019 to clear up the key guidelines that should govern the implementation of artificial intelligence in the civil society, in the private sector and on governmental and inter-governmental organizations levels. This includes, among others: the statement of the European Group on Ethics in Science and New Technologies,²⁷ the Report of the UK House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence,²⁸ the Ethics Guidelines for Trustworthy AI, by the High-Level Expert Group

²⁵ *Regulation of Artificial Intelligence in Selected Jurisdictions, The Law Library of the United States Congress, January 2019* <<https://www.loc.gov/law/help/artificial-intelligence/regulation-artificial-intelligence.pdf>> accessed 15 January 2020.

²⁶ *Understanding patient data*, <<https://understandingpatientdata.org.uk>> accessed 15 January 2020.

²⁷ *European Group on Ethics in Science and New Technologies Brussels, Statement on Artificial Intelligence, Robotics and Autonomous Systems, 9 March 2018 (European Group on Ethics, 2018)*, <[http://ec.europa.eu/research/egi/pdf/egi_ai_statement_2018.pdf](http://ec.europa.eu/research/ege/pdf/egi_ai_statement_2018.pdf)> accessed 15 January 2020.

²⁸ *House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence, Report of Session 2017–19, AI in the UK: ready, willing and able* <<https://publications.parliament.uk/pa/ld201719/ldselect/ldai/100/100.pdf>> accessed 15 January 2020.

on Artificial Intelligence, at the European Commission,²⁹ the so-called Villani report, produced at the request of the French government,³⁰ the US National Artificial Intelligence research and development strategic plan, developed by US National Science & Technology Council,³¹ as well as the IBM Ethics for AI,³² the Google AI Principles,³³ the Beijing AI Principles, produced by the Beijing Academy of Artificial Intelligence,³⁴ and many others.

A number of official regulatory and strategy papers paid special attention to the AI development of healthcare sector: take, for example, Future Advocacy,³⁵ The Lord Darzi Review of Health and Care,³⁶ the Final Report of the National Centre for Universities and Business.³⁷ In total, more than 100 documents aimed at providing normative guidance regarding AI-based systems were launched between 2018 and 2019. More recently, (January

²⁹ *High-Level Expert Group on Artificial Intelligence, Draft Ethics Guidelines for Trustworthy AI*, Brussels, 18 December 2018, <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/draft-ethics-guidelines-trustworthy-ai>> accessed 15 January 2020.

³⁰ C Villani, 'For a Meaningful Artificial Intelligence - Towards a French and European Strategy', 8 March 2018 (Villani Report, 2018), <https://www.aiforhumanity.fr/pdfs/MissionVillani_Report_ENG-VF.pdf> accessed 15 January 2020.

³¹ *Progress Report on Federal R&D for Advanced Artificial Intelligence Technologies*, National Science and Technology Council <<https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2019/11/AI-Research-and-Development-Progress-Report-2016-2019.pdf>> accessed 15 January 2020.

³² IBM, 'IBM Everyday Ethics for AI' (2019) <<https://www.ibm.com/watson/assets/duo/pdf/everydayethics.pdf>> accessed 15 January 2020.

³³ 'AI at Google: Our Principles' (2018) <<https://www.blog.google/technology/ai/ai-principles/>> accessed 15 January 2020. therefore uff, .r risk; o replace a real person medical stuff, ervica.hor intensed to make rther researchtigated and implemented

³⁴ Beijing Academy of Artificial Intelligence, 'Beijing AI Principles' (2019) <<https://www.baai.ac.cn/aies-en>> accessed 15 January 2020.

³⁵ *Ethical, social, and political challenges of artificial intelligence in health*, Written and researched by Matthew Fenech, Nika Strukelj, Olly Buston for the Wellcome Trust April 2018 <https://futureadvocacy.com/wp-content/uploads/2018/04/1804_26_FA_ETHICS_08-DIGITAL.pdf> accessed 15 January 2020.

³⁶ *The Lord Darzi Review of Health and Care: Interim report*, April 2018, Institute of Public Policy Research. <<https://www.ippr.org/files/2018-05/lord-darzi-review-interim-report.pdf>> accessed 15 January 2020.

³⁷ *Driving digital solutions for 21st century health and care*, The Final Report of the National Centre for Universities and Business Task force in Digital Health and Care, June 2017, <http://allcatsrgrey.org.uk/wp/download/informatics/The_Human_Factor_FINAL.pdf> accessed 15 January 2020.

2020), The Berkman Klein Centre at Harvard University has proposed 36 general normative guidance regarding AI-based systems and made “high-level snapshot of the current state of thinking in the governance of AI”.³⁸

Presently, one of methodological responses to AI challenge is the idea of so called “Digital constitutionalism”³⁹, which is based on the presupposition that a diverse set of (independent) actors might play a significant role in the articulation of legislative principles, functioning as part of the so-called “proto-constitutional discourse”, and lead to the crystallization of *comprehensive governance norms*⁴⁰. Following this “Digital constitutionalism” idea, a recent Report of Harvard University⁴¹ has put together a selection of prominent principles, based on the analysis of a collection of various documents, previously accepted by a number of different actors. As a result, the report has identified eight key themes, which are Privacy, Accountability, Safety and Security, Transparency and Explainability, Fairness and Non-discrimination, Human control of technology, Professional responsibility, and Promotion of human values. All these eight themes include three to ten subordinated principles each. In total, there have been defined forty-seven principles for general AI. For example, the theme of Privacy includes Consent, Control over the use of Data, Ability to restrict processing, Right to rectification, Right to erasure, Privacy by design, Recommends Data protection Laws and general Privacy.⁴² It would be compelling to conduct a closer study of the eight themes with regard to particular geographies or stakeholder groups. The content of each principle depends on the real-life

³⁸ *The Berkman Klein Centre for Internet & Society, Harvard University, Principled Artificial Intelligence: Mapping Consensus in Ethical and Rights-based Approaches to Principles for AI, Research Publication No. 2020-1 January 15, 2020.* <<https://cyber.harvard.edu/publication/2020/principled-ai>> accessed 20 January 2020.

³⁹ Edoardo Celeste (2019) *Digital constitutionalism: a new systematic theorisation, International Review of Law, Computers & Technology, 33:1, 76-99*

⁴⁰ Dennis Redeker, Lex Gill & Urs Gasser, *Towards Digital Constitutionalism, Mapping Attempts to Craft an Internet Bill of Rights, 80 Int'l Comm. Gazette, 302 (2018).*

⁴¹ *The Berkman Klein Centre for Internet & Society, Harvard University, Principled Artificial Intelligence: Mapping Consensus in Ethical and Rights-based Approaches to Principles for AI, Research Publication No. 2020-1 January 15, 2020.* <<https://cyber.harvard.edu/publication/2020/principled-ai>> accessed 20 January 2020.

⁴² *The Berkman Klein, Centre for Internet & Society, Harvard University, Principled Artificial Intelligence: Mapping Consensus in Ethical and Rights-based Approaches to Principles for AI, Research Publication No. 2020-1 January 15, 2020.* <<https://cyber.harvard.edu/publication/2020/principled-ai>> accessed 20 January 2020.

practice of implementation and the use domain. The immediate context needs to be examined through cultural, geographic, linguistic factors. The authors of the report suggest the need for further investigation. Regarding the regulation of AI in healthcare there is a need to examine all the policy documents in this area. The leading principles for the development, and implementation of AI in healthcare demands to be clearly identified.

Based on the above mentioned list of AI policy documents and research publications, paying a special attention to the healthcare and medical treatment contexts, this paper suggests the following list of principles. Each point includes a short explanation and includes an (open) question (in italics) for further investigation.

1. *Respect for Patient's Dignity and Safety.* The first and principal consideration in the development, deployment or utilisation of AI must be patient's safety and high quality of medical or health care. The AI based tools would never replace a personal care; The physician-patient relation should be always a priority. The final decisions about medical treatment (medication / surgery etc.) should be made after a careful **deliberation** between the healthcare professional and the patient. All the AI technologies in healthcare should ensure respect for patient's dignity. The physician's duty of confidentiality regarding the patient's data are of primary value for high quality of health and medical care concept. So, the first question is: "*Should the patient know about the application of AI for one's treatment?*". This question is part of a major challenge of dehumanization of modern healthcare and medical treatment⁴³. So addressing AI as one of modern bioethical challenges should be viewed as a way of 'preconditioning flourishing human relationships'⁴⁴.

2. *Data use and Privacy.* Healthcare and medical treatment data is one of the most sensitive information issues, which can be collected about a person. The Patient Data obtained in the clinical environment must not be shared for commercial and other governmental control reasons without the patient's consent. Otherwise it could lead to distrust between the doctor

⁴³ Vanchakova N.P., Krasilnikova N.V., Vatskel E.A., Andorno R., Elsner A.M., Chernyavskaya A.P. (2019) *Perception of the patient as a person: Medical humanities.* Saint Petersburg. Publishing house "Chelovek". 208 pp.

⁴⁴ Biller-Andorno, Nikola, *International Association of Bioethics (IAB) Presidential Address: Bioethics in a Globalized World – Creating Space for Flourishing Human Relationships (October 2011).* *Bioethics*, Vol. 25, Issue 8, pp. 430-436, 2011. <http://dx.doi.org/10.1111/j.1467-8519.2011.01927.x>

and patient and low efficiency or failure of medical treatment. The use and share of data should be made only by the ways, acceptable from the point of view of law and morality. The storage, anonymization and transfer of data should be controlled by legal norms and ethical guidelines. Thus, the second question is: “*What is the proper balance between patient privacy rights and the public interest in healthcare research?*”.

3. *Prevention of bias.* Evaluation of AI technology application in healthcare should begin with eliciting ethical challenges, related to the use of algorithms. As all AI devices are limited by their algorithmic design and the data they have access to, and these limitations make them prone to bias.^{45, 46} The identification and minimisation of biases in algorithmic design should be a matter of the first concern of health and medical care professionals. Therefore, the second question is: “*How can clinicians trust the algorithms they interact with?*”.

4. *Transparency, trustworthiness and explainability.* Although AI technologies in healthcare afford medical specialists to get an impressive and fast result in analysing the data, the doctor should always have the ability and readiness to understand and explain the “AI decision” to patient. This implies doctor’s competence to professionally judge the result of AI technology, taking into consideration mentioned above *biases*. Thus, the fourth question is: “*How far should physicians trust AI machines as tools for diagnosis? (How can people create trustworthy AI systems?)*”.

5. *Responsibility for medical error.* The professional responsibility of physician and the developers of AI technology in healthcare should not be confused. The doctor is *both ethically and legally responsible* for his actions, decisions and treatment suggestions. But the developers and manufactures of AI technologies and machines need to acknowledge a collective and personal responsibility. The legal cases concerned with AI misuse in medical practices have to be carefully investigated as a subject for thorough and multilateral conceptualization, analysis and further reflection. Systemic legislative approach to issues of responsibility for AI application consequences is a precondition of beneficial implementation of AI technologies in public

⁴⁵ Daniel Schunberger, *Artificial intelligence in healthcare: a critical analysis of the legal and ethical implications*, International Journal of Law and Information Technology, Volume 27, Issue 2, Summer 2019, Pages 171–203

⁴⁶ Mittelstadt et al, ‘*The Ethics of Algorithms: Mapping the Debate*’ (2016) *Big Data & Society* 3(2), 1–21.

healthcare and medical treatment sector. So the fifth question is: “*How should the doctor share the responsibility with the “machine”?*”

Conclusion. AI technologies are a powerful tool of data analysis, and can greatly contribute to improve healthcare practice and medical decision making. However, this technology creates also important ethical, social, economic and legal challenges. Finding proper response for these challenges requires a comprehensive multidisciplinary research and thoughtful deliberation.

AI can be viewed as an innovative medical tool for the diagnosis and treatment of diseases. But it is also capable of escaping total control by humans and lead to technical and methodological errors, which could eventually lead to harmful consequences to patient’s health. Improving physicians’ expertise in the use of AI technologies must be part of modern medical education. However, this educational component cannot work without a system of rules and standards in AI application in healthcare.

Various governmental and public institutions, commercial and non-profit organizations are proposing principles, rules, and standards for the use of AI technologies. The adoption of specific legal rules in this is necessary to ensure a beneficial implementation of AI technologies in public healthcare and medical treatment sector. Further work for systemizing and optimizing new ethical principles and legal norms for introducing AI in healthcare practice could help to find a good balance between the interests (sometimes controversial) of different parties and to safeguard respect for the needs and rights of the real-world patients. The first five key issues to be solved for the beneficial implementation of Artificial Intelligence in healthcare are those of respect to patient’s dignity and safety, privacy and confidentiality of data, prevention of bias, trustworthiness and responsibility.

References

1. Nuffield Council on Bioethics, <https://www.nuffieldbioethics.org/topics/data-and-technology/ai-in-healthcare-and-research> accessed 15 January 2020.
2. Oxford Reference, <https://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110803095426960> accessed 15 January 2020.
3. European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Artificial Intelligence for Europe, Brussels, (2018), <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/communication-artificial-intelligence-europe>> accessed 15 January 2020.
4. High-Level Expert Group on Artificial Intelligence, Draft Ethics Guidelines for Trustworthy AI, Brussels, 18 December 2018, <<https://>

ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/draft-ethics-guidelines-trust-worthy-ai> accessed 15 January 2020.

5. Michael Wooldridge – Written evidence, (AIC0174), Written submission to the House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence, <<http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/artificial-intelligence-committee/artificial-intelligence/written/69686.html>> accessed 15 January 2020.

6. Joseph Weizenbaum, *Computer Power and Human Reason: From Judgment to Calculation* (1976)

7. Wooldridge, Michael (22 March 2018). *Artificial Intelligence*. London: Ladybird Books.

8. House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence, *Report of Session 2017–19, AI in the UK: ready, willing and able?* <<https://publications.parliament.uk/pa/ld201719/ldselect/ldai/100/100.pdf>> accessed 15 January 2020.

9. Otterlo Martijn, *A Machine Learning View on Profiling. Privacy Due Process and the Computational Turn: The Philosophy of Law Meets the Philosophy of Technology*. (2013).

10. Mittelstadt et al, ‘The Ethics of Algorithms: Mapping the Debate’ (2016) *Big Data & Society* 3(2), 1–21

11. Mittelstadt et al, ‘The Ethics of Algorithms: Mapping the Debate’ (2016) *Big Data & Society* 3(2), 1–21.

12. *Industrial Strategy White Paper*, HM Government, UK <https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/664563/industrial-strategy-white-paper-web-ready-version.pdf> accessed 15 January 2020.

13. Government Digital Service and Office for Artificial Intelligence, *The Guidance on building and using artificial intelligence in the public sector*, Last updated 18 October 2019) <<https://www.gov.uk/government/collections/a-guide-to-using-artificial-intelligence-in-the-public-sector>> accessed 15 January 2020.

14. Указ Президента РФ от 10.10.2019 N 490 “О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации” (вместе с “Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года”), “Собрание законодательства РФ”, 14.10.2019, N 41, ст. 5700.

15. Chinese State Council Notice on the Issuance of the Next Generation Artificial Intelligence Development Plan (Released: July 20, 2017), <<https://chinacopyrightandmedia.wordpress.com/2017/07/20/a-next-generation-artificial-intelligence-development-plan/>> accessed 15 January 2020.

16. The National Artificial Intelligence research and development strategic plan: 2019 update, A Report by the Select Committee on AI of the National Science & Technology Council June 2019 <<https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2019/06/National-AI-Research-and-Development-Strategic-Plan-2019-Update-June-2019.pdf>> accessed 15 January 2020.

17. Ethical, social, and political challenges of artificial intelligence in health, Written and researched by Matthew Fenech, Nika Strukelj, Olly Buston for

the Welcome Trust, April 2018 <https://futureadvocacy.com/wp-content/uploads/2018/04/1804_26_FA_ETHICS_08-DIGITAL.pdf>accessed 15 January 2020.

18. DeepMind research <<https://deepmind.com/blog/article/predicting-patient-deterioration>> accessed 15 January 2020.

19. Google blog, <<https://blog.google/technology/health/improving-breast-cancer-screening/>> accessed 15 January 2020.

20. De Fauw, J., Ledsam, J.R., Romera-Paredes, B. et al. Clinically applicable deep learning for diagnosis and referral in retinal disease. *Nat Med* 24, 1342–1350 (2018)

21. Peters, A. (2018) “Having a heart attack? This AI helps emergency dispatchers find out”, *Fast Company*.

22. Culture-Aware Robots and Environmental Sensor Systems for Elderly Support <<http://caressesrobot.org/en/project/>>/> accessed 15 January

23. Mark Chinen, *Law and autonomous machines: the co-evolution of legal responsibility and technology* Cheltenham, UK : Edward Elgar Publishing, 2019

24. Regulation of Artificial Intelligence in Selected Jurisdictions, The Law Library of the United States Congress, January 2019 <<https://www.loc.gov/law/help/artificial-intelligence/regulation-artificial-intelligence.pdf>> accessed 15 January 2020.

25. Understanding patient data, <<https://understandingpatientdata.org.uk>>accessed 15 January 2020.

26. European Group on Ethics in Science and New Technologies Brussels, Statement on Artificial Intelligence, Robotics and Autonomous Systems, 9 March 2018 (European Group on Ethics, 2018), <http://ec.europa.eu/research/ege/pdf/ege_ai_statement_2018.pdf> accessed 15 January 2020.

27. House of Lords Select Committee on Artificial Intelligence, Report of Session 2017–19, AI in the UK: ready, willing and able <<https://publications.parliament.uk/pa/ld201719/ldselect/ldai/100/100.pdf>>accessed 15 January 2020.

28. High-Level Expert Group on Artificial Intelligence, Draft Ethics Guidelines for Trustworthy AI, Brussels, 18 December 2018, <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/draft-ethics-guidelines-trustworthy-ai>> accessed 15 January 2020.

29. C Villani, ‘For a Meaningful Artificial Intelligence - Towards a French and European Strategy’, 8 March 2018 (Villani Report, 2018), <https://www.aiforhumanity.fr/pdfs/MissionVillani_Report_ENG-VF.pdf> accessed 15 January 2020.

30. Progress Report on Federal R&D for Advanced Artificial Intelligence Technologies, National Science and Technology Council <<https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2019/11/AI-Research-and-Development-Progress-Report-2016-2019.pdf>> accessed 15 January 2020

31. IBM, ‘IBM Everyday Ethics for AI’ (2019) <<https://www.ibm.com/watson/assets/duo/pdf/everydayethics.pdf>> accessed 15 January 2020.

32. ‘AI at Google: Our Principles’ (2018) <<https://www.blog.google/technology/ai/ai-principles/>>/>accessed 15 January 2020.

33. Beijing Academy of Artificial Intelligence, 'Beijing AI Principles' (2019) < <https://www.baai.ac.cn/aies-en> > accessed 15 January 2020.

34. Ethical, social, and political challenges of artificial intelligence in health, Written and researched by Matthew Fenech, Nika Strukelj, Olly Buston for the Wellcome Trust April 2018 https://futureadvocacy.com/wp-content/uploads/2018/04/1804_26_FA_ETHICS_08-DIGITAL.pdf accessed 15 January 2020.

35. The Lord Darzi Review of Health and Care: Interim report, April 2018, Institute of Public Policy Research.< <https://www.ippr.org/files/2018-05/lord-darzi-review-interim-report.pdf>> accessed 15 January 2020.

36. Driving digital solutions for 21st century health and care, The Final Report of the National Centre for Universities and Business Task force in Digital Health and Care, June 2017, <http://allcatsrgrey.org.uk/wp/download/informatics/The_Human_Factor_FINAL.pdf> accessed 15 January 2020.

37. The Berkman Klein Centre for Internet & Society, Harvard University, Principled Artificial Intelligence: Mapping Consensus in Ethical and Rights-based Approaches to Principles for AI, Research Publication No. 2020-1 January 15, 2020. <<https://cyber.harvard.edu/publication/2020/principled-ai>> accessed 20 January 2020.

38. Edoardo Celeste (2019) Digital constitutionalism: a new systematic theorisation, *International Review of Law, Computers & Technology*, 33:1, 76-99.

39. Dennis Redeker, Lex Gill & Urs Gasser, Towards Digital Constitutionalism, Mapping Attempts to Craft an Internet Bill of Rights, 80 *Int'l Comm. Gazette*, 302 (2018).

40. The Berkman Klein Centre for Internet & Society, Harvard University, Principled Artificial Intelligence: Mapping Consensus in Ethical and Rights-based Approaches to Principles for AI, Research Publication No. 2020-1 January 15, 2020. <<https://cyber.harvard.edu/publication/2020/principled-ai>> accessed 20 January 2020.

41. The Berkman Klein, Centre for Internet & Society, Harvard University, Principled Artificial Intelligence: Mapping Consensus in Ethical and Rights-based Approaches to Principles for AI, Research Publication No. 2020-1 January 15, 2020. <<https://cyber.harvard.edu/publication/2020/principled-ai>> accessed 20 January 2020.

42. Vanchakova N.P., Krasilnikova N.V., Vatskel E.A., Andorno R., Elsner A.M., Chernyavskaya A.P. (2019) Perception of the patient as a person: Medical humanities. Saint Petersburg. Publishing house "Chelovek". 208 pp.

43. Biller-Andorno, Nikola, International Association of Bioethics (IAB) Presidential Address: Bioethics in a Globalized World – Creating Space for Flourishing Human Relationships (October 2011). *Bioethics*, Vol. 25, Issue 8, pp. 430-436, 2011. <http://dx.doi.org/10.1111/j.1467-8519.2011.01927.x>

44. Daniel Schönberger, Artificial intelligence in healthcare: a critical analysis of the legal and ethical implications, *International Journal of Law and Information Technology*, Volume 27, Issue 2, Summer 2019, Pages 171–203

45. Mittelstadt et al, 'The Ethics of Algorithms: Mapping the Debate' (2016) *Big Data & Society* 3(2), 1–21.

УДК 340

НЕОБХОДИМОСТЬ СИСТЕМАТИЧЕСКОГО ОБУЧЕНИЯ ВРАЧЕЙ ВОПРОСАМ МЕДИЦИНСКОГО ПРАВА И СТРАХОВАНИЯ

С.В. Кузнецов

Следственное управление Следственного комитета Российской Федерации по Ленинградской области, Российская Федерация, 197342, Санкт-Петербург, Торжковская ул., 4;

Санкт-Петербургский государственный аграрный университет, Российская Федерация, 196601, Санкт-Петербург, Петербургское шоссе, 2. E-mail: Nachsm1@mail.ru

***Аннотация.** Статья посвящена актуальной на сегодняшний день проблеме в современной врачебной практике – недостаточному уровню знаний медицинских специалистов различных профилей в вопросах медицинского права и страхования, а также анализу причин и последствий данной проблемы. В статье отражено несоответствие между знаниями и навыками в области основ медицинского законодательства и страхования, декларируемыми действующими образовательными стандартами, и реальным их наличием у врачей с готовностью к эффективному использованию. В последнее время в практической медицинской деятельности все более актуальным становится решение проблем, возникающих из гражданско-правовых споров, связанных с вопросами медицинского страхования и права. Медицинская помощь начинает восприниматься все большим количеством населения как услуга, что неизменно влечет за собой рост числа судебных исков со стороны недовольных качеством ее оказания. Наряду с этим увеличивается число медицинских манипуляций с утвержденными порядками и стандартами, исполнение которых контролируется страховыми компаниями. Все эти динамично меняющиеся «парамедицинские» аспекты дополняются значительным количеством регулярно принимаемых новых нормативно-правовых актов в сфере здравоохранения. Неспособность значительного числа врачей полноценно использовать в своей деятельности накапливающийся массив знаний в области медицинского права и страхования способствует снижению качества медицинской деятельности в целом. Указанные недостатки наглядно демонстрируют потребность создания в медицинских ВУЗах профильных кафедр медицинского права и страхования, а также аргументировано обосновывают необходимость более углубленного и систематического обучения врачей данным дисциплинам.*

Ключевые слова: медицинское право, медицинское страхование, врачебные ошибки, вред здоровью, охрана здоровья, медицинская деятельность, образовательный стандарт.

Annotation. *The article is devoted to the actual problem in modern medical practice-insufficient level of knowledge of medical specialists of various profiles in the issues of medical law and insurance, as well as the analysis of the causes and consequences of this problem. The article reflects the discrepancy between the knowledge and skills in the field of the fundamentals of medical legislation and insurance, declared by the current educational standards, and their real presence in doctors with readiness for effective use. Recently in practical medical activity the solution of the problems arising from the civil disputes connected with questions of medical insurance and the right becomes more and more actual. Medical care is beginning to be perceived by a growing number of people as a service, which invariably entails an increase in the number of lawsuits from those dissatisfied with the quality of its provision. Along with this, the number of medical manipulations with the approved procedures and standards, the execution of which is controlled by insurance companies, is increasing. All these dynamically changing «paramedical» aspects are supplemented by a significant number of regularly adopted new legal acts in the field of health care. The inability of a significant number of doctors to fully use the accumulated body of knowledge in the field of medical law and insurance contributes to the reduction of the quality of medical activities in General. These shortcomings clearly demonstrate the need to create specialized departments of medical law and insurance in medical Universities, and also substantiate the need for more in-depth and systematic training of doctors in these disciplines.*

Key words: *medical law, health insurance, medical mistake, harm to health, health protection, medical activity, educational standard.*

Современные финансово-экономические и организационно-правовые условия диктуют необходимость работы врача сугубо в юридических рамках (Кедров 2005, 126–127; Родин, Панов, Тихомиров 2010, 16–21; Сергеев, Канунникова 2007, 3–6; Шапкина 2009, 128–129 и др.). Вместе с этим неосведомленность широкого круга медицинских работников в вопросах медицинского права и медицинского страхования подчеркнута в многочисленных работах (Климин 2009, 51–56; Оношко 2008, 12–15; Сырейщикова 2008, 51–56; Томилин, Соседко 2001, 3–5; Федорова 2008, 48–51 и др.). К сожалению, в настоящее время в медицинских ВУЗах проблема систематического обучения врачей воп-

росам медицинского права и страхования посредством углубленного изучения этих дисциплин не решена. Данные недоработки предопределяют поиск путей совершенствования подготовки врачей в данных областях и в частности обосновали стремление автора начать собственное исследование, результаты которого наглядно показывают, как причины неготовности «рядового» врача к эффективному использованию в повседневной деятельности основ медицинского права и страхования, так и механизмы решения этой проблемы. Сегодня юристы, практикующие в области медицинского права (Главинский 2018), говоря «... что нужно развивать медицинскую юриспруденцию как самостоятельную область права...», также указывают на необходимость систематического устранения пробелов в правовой подготовке медицинских специалистов. Анализу причин и факторов такой необходимости посвящена основная часть настоящей работы.

Основное исследование. Причины и факторы необходимости систематического обучения врачей вопросам медицинского права и страхования. Правительство Российской Федерации еще в 1996 году приняло постановление от 13 января № 27 «Об утверждении Правил предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями» (Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 194), приравняв этим медицинские учреждения к подрядчикам, а пациентов к потребителям. Отчасти данное постановление принято в качестве дополнения Закона Российской Федерации от 07 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» (Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 140.). Следовательно, в правоотношениях в сфере услуг по поводу оказания медицинской помощи уже тогда был заложен свойственный законодательству о защите прав потребителей принцип – «потребитель всегда прав», по которому медицинские учреждения с врачами предполагаются ответственными перед пациентами – потребителями медицинских услуг (Кузнецов 2012, 46). Зная это, активная часть населения все чаще и чаще, осознавая меру ответственности врачей, начала обращаться с исками к медицинским организациям и частнопрактикующим врачам о возмещении того или иного вреда, причиненного медицинскими вмешательствами. Зачастую такие иски находят поддержку в юридических консультациях, с уровнем знаний и профессионального опыта которых неподготовленному врачу «тягаться» достаточно тяжело, что может поставить врача и организацию, в которой он работает, в материально обязанное положение. Уже

сейчас накоплено большое количество прецедентов выплат значительных компенсаций за врачебные ошибки. В частности, в декабре 2015 года по результатам разбора ненадлежащего оказания медицинской помощи роженице С., повлекшей инвалидизацию ее новорожденного ребенка, была назначена первая судебно-медицинская экспертиза оказания медицинской помощи, выполненная собственными экспертными силами Следственного комитета Российской Федерации (Кузнецов, Лаврентьев, Селиванов, Пучков, Плотнокова 2017, 131–135). Проведенная в течение месяца экспертиза дала исчерпывающие ответы, избобличающие неосторожное причинение врачом вреда здоровью и была положена в основу судебного решения о возмещении истце более 2 000 000 рублей.

В свете приведенных данных положительным моментом нового Федерального закона от 21 ноября 2011 года № 323 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (Российская газета № 5639 от 23 ноября 2011 года) является законодательно закреплённая в п. 10 ч. 1 статьи 79 обязанность медицинских организаций осуществлять страхование на случай причинения вреда жизни и (или) здоровью пациента при оказании медицинской помощи. Это дает возможность компенсации материального вреда жизни и здоровью пациента не за счет врача и медицинского учреждения, а за счет страховой компании, что отчасти сглаживает материальную сторону проблемы врачебных ошибок. Однако, по сей день несмотря на введенную норму лишь единицы лечебных учреждений страхуют профессиональную ответственность своих медицинских работников.

Исходя из вышеизложенного, очевидно, что механизмы медицинского страхования и базовые основы страхования в целом должен знать каждый врач, хотя бы в части касаясь исполнения своих непосредственных обязанностей. Это в свою очередь означает, что преподавание медицинского права и страхования необходимо не только студентам, обучающимся по специальности «Лечебное дело», но и узкопрофильным медицинским специалистам на циклах последипломной подготовки.

Еще одним фактором сегодняшнего положения дел является стандартизация все большего количества манипуляций, осуществляемых в медицинской деятельности. Исходя из текста п. 4 «Положения о лицензировании медицинской деятельности», утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 22 января 2007 года № 30 (Российская газета № 4282 от 31 января 2007 года), медицинская

деятельность – это деятельность, предусматривающая выполнение работ (услуг) по оказанию доврачебной, амбулаторно-поликлинической, стационарной, высокотехнологичной, скорой и санаторно-курортной медицинской помощи (в соответствии с утвержденным перечнем). Во всех перечисленных видах медицинской помощи (услуг) отступление от порядка ее оказания может повлечь, как минимум несогласие страховой компании произвести оплату той или иной медицинской манипуляции, а как максимум – гражданско-правовой иск или даже уголовное дело в случае наличия признаков общественной опасности.

Выполнение надлежащих медицинских услуг (помощи) в настоящее время регламентировано многочисленными обязательными инструкциями, положениями, приказами, предусматривающими проведение того или иного метода диагностики, лечения или профилактики. При этом следует отметить, что в медицине, как, пожалуй, ни в одной другой отрасли, нормативной регламентацией охвачены далеко не все стороны профессиональной деятельности. Существующие в медицинских науках правила и методы профилактики, диагностики, а также лечения заболеваний отражают уровень состояния медицины на определенном этапе ее развития. Поэтому в процессе современной медицинской деятельности устаревшие способы отвергаются, существующие методики видоизменяются, а также вырабатываются новые медицинские манипуляции, что отражается также и в постоянном изменении нормативно-правовой базы. Причем как мы отмечали ранее (Кузнецов, Кузнецова 2017, 201–207) с одной стороны стандарты и порядки оказания медицинской помощи, утверждаемые Приказами Министерства здравоохранения Российской Федерации, разрабатываются не для обеспечения эффективности лечебно-диагностического процесса, а в первую очередь с целью экономии финансирования, выделяемого Федеральным фондом обязательного медицинского страхования. С другой стороны, учитывая, что большая часть медицинской деятельности осуществляется в динамичных условиях (то есть последние могут изменяться как в длительном интервале времени, так и в период отдельно взятого оказания медицинской помощи), вопрос тотальной стандартизации медицинской деятельности в целом не будет решен никогда.

В последнее десятилетие на государственном уровне рассмотрено и принято значительное количество нормативно-правовых инициатив, в частности имеющих силу федерального законодательства (Федераль-

ный закон Российской Федерации от 24 июля 2009 года № 212 «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования» (Российская газета № 4961 от 28 июля 2009 года) и Федеральный закон Российской Федерации от 29 ноября 2010 года № 326 «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» (Российская газета № 5353 от 03 декабря 2010 года), посвященных медицинскому страхованию, что дает полное основание обозначить этот процесс как реформирование данной сферы. Медицинским образовательным учреждениям в условиях такого реформирования, чтобы в последующем не оказаться в информационном вакууме по вопросам медицинского права и страхования, необходимо формировать научно-педагогические коллективы, которые системно изучали и совершенствовали бы данное направление.

В пользу того, что медицинская общественность должна быть самостоятельно заинтересована в повышении своей правовой грамотности свидетельствует и инициатива Министерства здравоохранения Российской Федерации о наделении медицинских профессиональных некоммерческих организаций полномочиями в разработке клинических рекомендаций по каждому отдельному заболеванию или состоянию. Здесь уместно заметить, что вступивший в силу с 1 января 2019 года Федеральный закон от 25 декабря 2018 года № 489 «О внесении изменений в статью 40 Федерального закона “Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации” и Федеральный закон “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации” по вопросам клинических рекомендаций» (Российская газета № 294 от 28 декабря 2018 года), по сути дает возможность медицинским коллективам участвовать в правотворчестве. Также в законе прописана необходимость создания научно-практического совета, на который возложены обязанности рассматривать и одобрять клинические рекомендации. В него войдут представители научных организаций, ВУЗов, медицинских учреждений.

Таким образом, совершенно очевидно, что в медицинских ВУЗах назрел вопрос отслеживания и систематизации законодательства в области медицинского права и страхования с целью изучения, практического использования, а также обучения этим аспектам и нюансам как будущих врачей, так и уже подготовленных специалистов. Целью введения циклов обучения врачей вопросам медицинского права и стра-

хования будет выработка преемственности медицинской практики и юридических норм. В конечном итоге это будет способствовать становлению адекватной модели правоотношений «врач – пациент».

Образовательные стандарты и проблема недостаточности знаний врачей в вопросах медицинского права и страхования. В 2010 году был разработан и прошел регистрацию в Министерстве юстиции Российской Федерации, но так официально и не опубликован федеральный государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования по направлению подготовки (специальности) 060101 Лечебное дело (квалификация (степень) «специалист»), утвержденный приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 08 ноября 2010 года № 1118 «Об утверждении и введении в действие федерального государственного образовательного стандарта высшего профессионального образования по направлению подготовки (специальности) 060101 Лечебное дело (квалификация (степень) «специалист»)» (далее – Стандарт 2010), который отчасти используется и сегодня. В соответствии со Стандартом 2010 врач по правовым вопросам должен:

Знать:

- основы законодательства Российской Федерации по охране здоровья населения, основные нормативно-технические документы;
- основы законодательства о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения, основные официальные документы, регламентирующие противоэпидемиологическое обслуживание населения при инфекционных и паразитарных заболеваниях;
- нормативные документы по профилактике госпитальных инфекций, правовые основы государственной политики в области иммунопрофилактики;
- социальное страхование и социальное обеспечение, основы организации страховой медицины в Российской Федерации;
- вопросы экспертизы нетрудоспособности и медико-юридической помощи населению;
- основы антидопингового законодательства;
- права, обязанности и ответственность врача, привлекаемого к участию в процессуальных действиях в качестве специалиста или эксперта;
- нормы зарубежного права, информационное право, основные принципы и положения конституционного, гражданского, трудового, семейного, административного и уголовного права;

- морально-этические нормы, правила и принципы профессионального врачебного поведения, права пациента и врача, этические основы современного медицинского законодательства;
- обязанности, права, место врача в обществе;
- основные этические документы международных организаций, отечественных и международных профессиональных медицинских ассоциаций.

Уметь:

- применить правовые и медицинские аспекты констатации смерти человека;
- ориентироваться в действующих нормативно-правовых актах о труде, применять нормы трудового законодательства в конкретных практических ситуациях;
- защищать гражданские права врачей и пациентов различного возраста.

Владеть:

- навыками информирования пациентов и их родственников в соответствии с требованиями правил «информированного согласия».

Кроме того, данный стандарт предусматривает формирование ряда общекультурных (ОК) и профессиональных (ПК) компетенций:

- способности и готовности осуществлять свою деятельность с учетом принятых в обществе моральных и правовых норм, соблюдать правила врачебной этики, законы и нормативные правовые акты по работе с конфиденциальной информацией, сохранять врачебную тайну (ОК-8);
- способности и готовности анализировать результаты собственной деятельности для предотвращения врачебных ошибок, осознавая при этом дисциплинарную, административную, гражданско-правовую, уголовную ответственность (ПК-4);
- способности и готовности использовать нормативную документацию, принятую в здравоохранении (законы Российской Федерации, технические регламенты, международные и национальные стандарты, приказы, рекомендации, терминологию, международные системы единиц (СИ), действующие международные классификации), а также документацию для оценки качества и эффективности работы медицинских организаций (ПК-27).

В 2016 году на смену (а на практике в дополнение) Стандарту 2010 пришел федеральный государственный образовательный стандарт высшего образования по направлению подготовки 31.05.01 Лечебное дело (уровень специалитета), утвержденный приказом Министерства обра-

зования и науки Российской Федерации от 09 февраля 2016 года № 95 «Об утверждении федерального государственного образовательного стандарта высшего образования по направлению подготовки 31.05.01 Лечебное дело (уровень специалитета)» (далее – Стандарт 2016). Что касается результатов освоения основной образовательной программы специалиста, сопряженных с правовой подготовкой, то каких-либо дополнений данным стандартом внесено не было. Из изменений можно лишь отметить, что с введением Стандарта 2016 было предусмотрено формирование ряда новых общепрофессиональных (ОПК) компетенций, среди которых в части касаясь правовой подготовки отмечается только ОПК-3 – способность использовать основы экономических и правовых знаний в профессиональной деятельности. К сожалению, в последующем подготовленные стандарты также не несут существенных изменений для процесса профессионального обучения врача в области медицинского права и страхования.

Очевидно, что излишне будет углубляться в анализ всех положений, декларируемых образовательными стандартами, так как даже при беглом ознакомлении с ними в глаза бросается их утопичный характер и несоответствие реальному положению дел. Отметим лишь, что данные практически проведенных анкетирований и собеседований свидетельствуют, что, несмотря на вышеуказанную значительную как теоретическую, так и практическую потребность в знаниях медицинского права и страхования, уровень подготовки по данным вопросам работающих специалистов различного медицинского профиля, а также молодых, недавно выпустившихся врачей, крайне низок.

Выводы. В настоящее время в большинстве случаев врач не готов к эффективному использованию в повседневной деятельности основ медицинского законодательства и страхования, равно как не готов и к применению знаний и навыков, декларируемых действующими образовательными стандартами, по ряду следующих как субъективных, так и объективных причин:

- 1) отсутствие систематической подготовки по правовым вопросам врачебной деятельности и медицинского страхования;
- 2) неподготовленность к эффективному решению досудебных конфликтов со страховыми компаниями и пациентами;
- 3) незнание своих прав и механизмов их реализации при разрешении в судах медицинских конфликтов с пациентами и страховыми компаниями;

4) отсутствие практического опыта защиты своих позиций в условиях состязательности сторон судопроизводства;

5) отсутствие системности руководящих документов, регламентирующих медицинскую деятельность на всех уровнях нормативно-правового регулирования.

Первые четыре фактора субъективные и их устранение возможно на любом уровне организации медицинской деятельности. Для этого необходимо введение систематического обучения врачей, что может быть осуществлено только научно-педагогическими работниками, обладающими необходимым опытом и интегративными знаниями в области медицины и юриспруденции. При этом наиболее эффективным способом реализации предлагаемой инициативы видится создание в медицинских ВУЗах профильных кафедр медицинского права и страхования. В качестве положительного опыта объединения юридических и медицинских наук можно привести опыт юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета (далее – СПбГУ) в подготовке юристов по магистерской программе «Медицинское и фармацевтическое право», успешно и системно реализуемой уже более 7 лет. Также стоит отметить, что данная магистерская программа возникла в СПбГУ на базе более ранних разработок профессоров Пристанкова В.Д. и Акулина И.М.: профессором Акулиным И.М. с 1999 года в СПбГУ читался спецкурс по медицинскому праву, профессором Пристанковым В.Д. читался спецкурс «Ятрогенные преступления: особенности уголовного преследования» сначала в период с 2001 по 2007 года в Санкт-Петербургском юридическом институте Генеральной прокуратуры Российской Федерации, а затем с 2008 года в СПбГУ. Проведение аналогичных учебных циклов на медицинских факультетах ВУЗов не только возможно, но и, как показало проведенное исследование, необходимо.

Пятый из перечисленных факторов на первый взгляд устранить сложнее, в виду, казалось бы, объективного его характера. Однако это не совсем так если посмотреть на проблему в динамике: в свете новых законодательных инициатив именно подготовка медицинских специалистов, компетентных в юриспруденции, позволит в будущем этим же врачам более активно участвовать в правотворчестве через вводимый механизм пересмотра клинических рекомендаций, осуществляемый не реже одного раза в три года. Таким образом, очевидно, что использование комплексного медико-юридического подхода в подготовке врачей

в перспективе будет способствовать устранению перечисленных неблагоприятных факторов правового нигилизма медицинской сферы и выработке адекватных правовых норм, регламентирующих медицинскую деятельность.

Библиография

1. Главинский, Руслан Н. «Молча терпят обиду и унижение»: медики отмахиваются от подачи исков, не зная как это сделать. Дата обращения 04 января, 2019. <https://zen.yandex.ru/media/medrussia/molcha-terpiat-obidu-i-unijenie-mediki-otmahivaiutsia-ot-podachi-iskov-ne-znaia-kak-eto-sdelat-5c2260476d623400ab2daf9e>.

2. Кедров, Владимир С. 2005. «О терминологии профессиональных правонарушений медицинских работников». *Материалы VI Всероссийского съезда судебных медиков. Москва, Тюмень*: 126–127.

3. Климин, Владимир Г. 2009. «Структурная модификация условий добровольного медицинского страхования». *Финансы и кредит*. № 21(357): 51–56.

4. Кузнецов, Семён В. 2012. *Возмещение вреда здоровью от ненадлежащей медицинской деятельности. Вопросы внедоговорных обязательств. Саарбрюккен (Германия): LAP*.

5. Кузнецов, Семён В., Кузнецова, Александра А. 2017. «К вопросу использования порядков и стандартов оказания медицинской помощи для целей уголовного судопроизводства». *Медицинское право: теория и практика*. Т. 3. № 1(5): 201–207.

6. Кузнецов, Семён В., Лаврентьев, Вячеслав П., Селиванов, Евгений А. и др. 2017. «Опыт производства собственными экспертными силами ГСУ СК РФ по городу Санкт-Петербургу судебно-медицинских экспертиз оказания медицинской помощи в 2014 – 2016 гг.». *История Российского центра судебно-медицинской экспертизы в лицах и фактах, к 85-летию со дня образования: Труды Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. Воронеж: ООО «Издательство-Принт»*. Т. 1: 131–135.

7. Оношко, Сергей С. 2008. «Проблемы развития обязательного медицинского страхования». *Известия Иркутской государственной экономической академии*. № 5: 12–15.

8. Родин, Олег В., Панов, Алексей В., Тихомиров, Алексей В. 2010. «Проблемные аспекты договора и деликта из оказания медицинских услуг в гражданском процессе». *Медицинская экспертиза и право*. № 3: 16–21.

9. Сергеев, Юрий Д., Канунникова, Людмила В. 2007. «Ненадлежащее оказание медицинских услуг и факторы риска его возникновения». *Медицинское право*. № 4: 3–6.

10. Сырейщикова, Ирина А. 2008. «Основания возникновения правоотношений, связанных с оказанием медицинской помощи». *Юрист*. № 11: 51–57.

11. Томилин, Виталий В., Соседко, Юлий И. 2001. «Дефекты медицинской помощи, допускаемые частнопрактикующими врачами (предприятиями)». *Судебно-медицинская экспертиза*. № 4: 3–5.

12. Федорова, Татьяна А. 2008. «Медицинское страхование и защита здоровья населения». *Финансы*. № 10: 48–51.

13. Шапкина, Наталья Б. 2009. «Судебно-медицинская классификация ятрогений». *Материалы X конгресса молодых ученых и специалистов «Науки о человеке»*. Томск: СибГМУ: 128–129.

УДК 343.62

CRIMINAL ACCOUNTABILITY OF A PARENT REFUSING TO PROVIDE MEDICAL CARE TO A CHILD

K. A. Berchanskiy, D.A.Bezborodov

Saint-Petersburg law institute (branch) of Federal Establishment of Higher Education «University of the Office of the Prosecutor of the Russian Federation», 44 Liteyny Avenue, Saint-Petersburg 191014, Russia.

E-mail: cyrillbears@gmail.com; d.bezborodoff@yandex.ru.

Annotation. *This study focuses on problems of criminal harm inflicted on a child as a result of an informed parental refusal to provide him or her with medical care. The authors provide a brief analysis of a basis for qualifying parent's refusal with direct and indirect intent to harm, devoting bulk of their research to criminal negligence in context of Art. 124¹ of the Criminal Code of the Russian Federation. In analyzing the legislation regulating the activities of a medical worker, the authors revealed statutory deficiencies governing provision of medical care in case of an informed parental refusal. These deficiencies include an uncertainty of the grounds for providing care in court and out of court – each of them provides assistance in the presence of a life threat, but neither law nor the existing doctrinal studies provide an answer to the question of their distinction. Also, based on an analysis of the practice of the Constitutional Court of the Russian Federation, authors had some doubts as to the prevailing judicial and investigative practice of qualifying careless harm when a parent refuses to provide medical care to a child: the analysis of Russian courts judgments reveals that parental refusal to treat a child resulting in death is qualified as criminal negligence. However, the right of such a refusal is provided by the Federal Act «On the Basics of Protecting the Health of Citizens in the Russian Federation» and its restrictions may be effectively enforced only in court. The decisions made to this day show that the investigating and judicial authorities qualify the refusal to provide medical care for a child as criminal negligence on the part of a parent not only in the absence of such a decision, but even if the court refuses to give sanctions to medical care against the will of the parent. In the absence of such a decision, the parent's refusal of treatment is a bona fide exercise of the right granted to him by law, which, under Art. 55 of the Constitution of the*

Russian Federation cannot be a ground for criminal liability. To eliminate these imperfections of the Russian legislation, the authors propose a draft amendment to the Federal Act «On the Basics of Protecting the Health of Citizens in the Russian Federation»: Art. 20 of the Act must contain grounds for the provision of medical care with the sanction of a court in the form of the need for planned or emergency care, as well as for urgent care if the parent refuses to deliver the child to a medical facility. In addition, the authors propose supplementing this article with a subclause stating that a parent's voluntary refusal to provide medical care for a child does not entail exemption from statutory liability in the event of the consequences specified by law.

Key words: Art. 124¹ of the Criminal Code of the Russian Federation, medical law, criminal law, refusal to treat, rights of a child, treatment, negligence, intent, Russia.

Criminal Accountability of a Parent Refusing to Provide Medical Care to a Child. With the spread of the modern technology, a significant amount of information, which verification for an average citizen is not possible, has appeared in the public domain. This phenomenon, in turn, led to a loss of credibility of many branches of scientific and applied knowledge, which, among others, include medicine. This phenomenon, of course, requires its legal interpretation, in particular – criminal liability for the dissemination of such information and responsibility for the consequences it entails. The absence of such an interpretation entails a response by methods that were not initially intended for it, which, in turn, leads to instability of law enforcement.

By the verdict of the Kalininsky District Court of the city of Tyumen passed on January 30, 2018, a woman was found guilty of an offense under Part 1 of Art. 109 of the Criminal Code of the Russian Federation. During the trial it was established that the convicted – the mother of a 3-year-old girl, breast-fed her, being aware of her own HIV-positive status. She was repeatedly warned about the dangers of such behavior, as well as the need to take antiretroviral drugs and conduct an examination of the child for HIV infection by employees of the Center for the Prevention and Control of AIDS, but filed a voluntary refusal of medical care.

During the trial, the woman indicated that she was influenced by people on the Internet who convinced her of the non-existence of the HIV and the dangers of proscribed treatment. After her daughter showed symptoms of the disease, she repeatedly sought medical help, albeit without reporting her own HIV-positive status and only looking for treatment for diseases

associated with this infection. On April 8, 2017 her daughter died in a hospital from a number of diseases, subsequently proven to be associated with AIDS.

The convicted was an HIV-denier – a person who professes a number of views, the essence of which is the need to refuse treatment for HIV infection. The number of supporters of this movement in Russia and abroad is difficult to establish, since they do not generally express their views outside the Internet, fearing to draw attention of the public and authorities. However, well-known personas such as the president of the Republic of South Africa from 1999 to 2008, Thabo Mbeki, constantly, through the media, express their HIV-denial views, urging hundreds of thousands of patients to refuse the necessary treatment for themselves and their loved ones¹.

Refusal to treat HIV infection is already an extremely dangerous phenomenon, especially in view of the epidemic, threatening Russian population². However, it is only a part of the global trend in modern healthcare. HIV denial, the anti-vaccination movement, religious fundamentalism and «new age», «alternative» medicine – are the factors that every day make the otherwise normal and caring parents to refuse vital treatment to their children.

Abroad, in particular in the USA and the British Commonwealth, the process of criminal interpretation of this problem began over 80 years ago³. This is due to the proliferation of evangelical sects in English-speaking countries, which consider appealing to secular doctors as a manifestation of lack of faith – the most famous of these organizations in Russia is the legally deemed extremist church of Jehovah's Witnesses, whose members until recently were forbidden to have blood transfusions made.

Despite such a long existence of the problem, in the West it still remains extremely urgent, both in connection with the emergence of new anti-medical movements, which are based on broader philosophical views, and on extremely high religious tolerance of the society. So, in the most conserva-

¹ Бобровская Е. В. Влияние конспирологических теорий на государственную политику в сфере здравоохранения: ВИЧ-диссидентство в России и за рубежом // *Политическая наука*. 2017. Спецвыпуск. С. 149-164.

² World Health Organization. (2019). HIV/AIDS surveillance in Europe: 2019. URL: <http://www.euro.who.int/en/publications/abstracts/hivaids-surveillance-in-europe-2019> (дата обращения: 20.12.2019).

³ Rubenstein I. H. *Criminal Aspects of Faith Healing* // *New England Journal of Medicine*. 1941. Vol. 224, N 6. P. 239-242.

tive states of the US, such as Idaho, Iowa and Arkansas, a refusal to provide medical care to a child by a parent on the basis of religious beliefs is seen as an exercise of religious freedom and the principle of state non-interference in matters of faith, which is proclaimed by the first amendment to the US Constitution. The state's criminal law, such as sections 707.5 and 726.6 of the Iowa Code, as well as the paragraph 18-1501 of the Idaho Code, provide exemption clauses on criminal liability for inappropriate parenting and even for manslaughter when harm to a child is committed in course of exercising sincerely held religious beliefs⁴.

The sentence from Tyumen mentioned above is not the only example of prosecuting a parent for refusing to treat a child – the first case initiated by the Investigative Department of the Investigative Committee of the Russian Federation in St. Petersburg on September 26, 2017 under part 1 of Art. 109 and part 1 Article 125 of the Criminal Code in connection with the death of a child from HIV-related diseases, and terminated on September 27, 2019 due to the expiration of the statute of limitations for criminal prosecution⁵.

This study focuses on negligent harm as a result of refusal of medical care in the context of Art. 124¹ of the Criminal Code of the Russian Federation and reveals the shortcomings, first of all, of medical legislation, which can serve as obstacles to the proper qualification of criminal acts. However, attention also requires the question of the qualification of intentional harm by a parent in case of refusal to provide medical care, in particular, committed with indirect intent, especially in light of the long-standing problem of distinguishing it from criminal negligence.

It is obvious that a parent can interfere with the provision of medical care to a child with direct intent. An example of such an act, albeit limitedly, is the verdict of the Magadan city court of March 15, 2019, according to which K. was found guilty of committing crimes under Art. 156; Paragraph «b» Part 2 Article 111; Paragraph «b» Part 2 Article 165; Part 4 Article 159.2 of the Criminal Code. During the investigation it was established that K., being the adoptive mother of the young V., systematically underfed the child, deliberately worsening his health in order to be able to re-

⁴ *Del Buono A. Living on a prayer: Faith healers escaping criminal liability for child abuse through religious affirmative defenses & exemption laws // Rutgers JL & Religion. 2015. Vol. 17. P. 449-481.*

⁵ *Постановление Красносельского районного суда г. Санкт-Петербурга от 27.09.2019 по уголовному делу № 1-54/2019 (1-692/2018) (здесь и далее судебная практика приводится по: <http://sudact.ru/> (дата обращения: 20.12.2019).*

ceive disability payments. In this case, if the actions of the convicted person were to aggravate a preexisting disease by preventing the correct diagnosis or treatment, she would still be liable under Art. 111 of the Criminal Code, since her actions would entail socially dangerous consequences and she would wish them to occur.

However, if a parent refuses to provide medical assistance to a child due to religious or other philosophical beliefs, qualification as causing harm with indirect intent is also possible.

An example is the verdict of the Magistrate's Court of the Kogalym region of the Khanty-Mansiysk Autonomy Okrug of February 2, 2011, terminated by the cassation ruling of the Court of the Khanty-Mansiysk Autonomous District on July 6, 2011 for the lack of *corpus delicti*. According to the prosecution, a mother of a young child, as a follower of Jehovah's Witnesses, prevented a blood transfusion to be made to her son, who soon died of an acute duodenal ulcer and iron deficiency anemia⁶.

An accurate assessment of this decision cannot be given at the moment due to its age. However, one circumstance deserves attention in discussing the existence of indirect intent in the actions of the parent: the court stated that the mother's testimony concerning her refusal to transfuse being dictated by concern for the child's health had not been refuted during the trial.

It is not clear from the text of the 2011 ruling whether the investigating authorities tried to somehow refute her testimony that she considered blood transfusion to be dangerous for the child's health and deemed alternative treatment methods to be quite effective. However, it is known that Witnesses' views on blood transfusion are much more complicated than just doubts about its effectiveness. As the basis for this, they consider a number of biblical commandments prohibiting the use of blood⁷. Most importantly, they may not deny the therapeutic value of this procedure, as over time, they were allowed to take parts of the blood components: the ban applies only to whole blood and its full components – plasma, red blood cells, white blood cells and platelets⁸. Witnesses do not believe that this procedure is

⁶ *Кассационное определение суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры по уголовному делу № 22-1345/2011.*

⁷ *Ford J. C. The Refusal of Blood Transfusions by Jehovah's Witnesses // The Linacre Quarterly. 1955. Vol. 22. N 1. P. 3-10.*

⁸ *Elder L. Why some Jehovah's Witnesses accept blood and conscientiously reject official Watchtower Society blood policy // Journal of Medical Ethics. 2000. Vol. 26. N 5. P. 375-380.*

hazardous (although some individual representatives of the movement resort to such a rationalization)⁹, and its consequences for them are the inability to enter the Kingdom of Heaven and expulsion from the community¹⁰. For other representatives of religious movements who deny modern medicine, the assumption of its effectiveness may also be characteristic. Nevertheless, both healing and death of a person, they consider a divine prerogative, and appealing to secular institutions – a manifestation of lack of faith.

If the death of a child occurs nevertheless as a result of non-treatment, then representatives of those movements usually resort to rationalization: they consider this outcome to be a consequence of their own lack of faith, a test sent to strengthen them or a manifestation of a divine plan, the details of which they are not supposed to know¹¹.

Indirect intent in a murder is characterized by the fact that the perpetrator foresees the real possibility of death, not desiring it, but consciously allowing it or being indifferent to its occurrence¹². Developing this idea, Alexandr A. Popov points out that indirect intent is also manifested by the subject not wishing the death to occur, but hoping that it will be prevented in a result of a random event (in this case, such an event may be a divine intervention), «by a fluke», while, unlike criminal negligence, taking a passive position and not taking action to prevent consequences¹³.

Thus, a motivation of some religious fundamentalists in refusing to treat a child may contain mental elements of an offense under Part 1 of Art. 105 of the Criminal Code, committed with indirect intent: awareness of the possibility of death of a child if not being provided with treatment, hope to avoid this outcome, but conscious assumption of its plausibility.

Turning to the question of criminal negligence, it is necessary to point out the main difference between causing harm with indirect intent and between negligence – in this case it is the awareness of the effectiveness of the prescribed treatment. In the above mentioned court decisions, the parents considered the child's treatment to be ineffective or even dangerous to the

⁹ Woolley S. *Children of Jehovah's Witnesses and adolescent Jehovah's Witnesses: what are their rights?* // *Archives of disease in childhood*. 2005. Vol. 90. N 7. P. 715-719.

¹⁰ Muramoto O. *Bioethical aspects of the recent changes in the policy of refusal of blood by Jehovah's Witnesses* // *Bmj*. 2001. Vol. 322, N 7277. P. 37-39.

¹¹ Campbell C. S. *What More in the Name of God?: Theologies and Theodicies of Faith Healing* // *Kennedy Institute of Ethics Journal*. 2010. Vol. 20. N 1. P. 1-25.

¹² Долголенко Т. В. *Преступления против жизни и здоровья* // *Перспект. М.*,

child's health, relying on their own unprofessional judgments and unverified sources. Such beliefs are specific to criminal negligence – the lack of awareness of the possible onset of negative consequences and being obliged to foresee them. In such cases, the act is to be qualified under Part 1 of Art. 118, Part 1 of Art. 109 or Art. 124¹ of the Criminal Code.

The main characteristic of Art. 124¹ of the Criminal Code of the Russian Federation is that it describes a negligent crime, the mandatory qualifying feature of which is the onset of socially dangerous consequences: serious harm or death. All careless criminal acts with similar features are characterized by the absence of due care, carelessness of a person¹⁴.

Common to these crimes is a certain aspect of the material element – non-fulfillment or improper fulfillment of an obligation imposed on a person. It is the nature of the obligation that determines the criterion for distinguishing the offenses.

Part 1 of Art. 118 and 109 stipulate that the subject has an obligation to follow general precautionary rules, which, as defined in law, include any obligations provided for in the regulatory act with an exception of professional ones – in the event of a parent's refusal, such obligations are provided for by The Family Code of Russian Federation. Their non-fulfillment can both take a form of action and inaction. Article 124¹, in turn, provides for a special obligation – not to impede in any form the legitimate activities of a medical professional in providing medical care, and thus is a special composition of crimes, provided by Art. 108 and 109.

Article 2 of the Federal Act of November 21, 2011 No. 323-FZ «On the Basics of Protecting the Health of Citizens in the Russian Federation» defines the term «medical assistance» as a set of measures that includes the provision of medical services, which, in turn, mean examinations and (or) medical manipulations performed by a medical professional or another employee having the right to carry out medical activities and aimed at the prevention, diagnosis, treatment of diseases or medical rehabilitation.

Thus, one of the main issues of qualifying an act as a crime under Art. 124¹ of the Criminal Code of the Russian Federation is the status of a medical professional and the legality of his manipulations. Nevertheless, the framework of the study dictates us the need for a detailed discussion of the parent's voluntary informed refusal to provide medical care, leaving the problem of the status of a physician for future research.

¹⁴ Долголенко Т. В. Указ соч. С. 37, 100-101.

If the parent or other legal representative refuses to provide medical care to a person under the age of 15 (Article 54 of the Federal Act No. 323), medical intervention is carried out in accordance with Article 20 of this law. The specified rule contains a regulatory conflict: Part 9 of the article indicates that medical intervention without the consent of a legal representative could be undertaken to eliminate the threat to life, and this decision is made by the medical organization, while Part 3 expressly prohibits legal representative's refusal to provide assistance.

At the same time, Part 5 provides a medical organization with the right to turn to court to protect the interests of a child in event of a parent's refusal to provide medical care with a similar reason – the need to save life.

The problem of evaluating these rules is their linguistic interpretation: the concepts of «refusal to provide medical care» and «lack of consent to medical care» can be regarded as synonymous – «lack of consent» is disagreement, disagreement is refusal.

This question, for an unknown reason, eluded the attention of scholars. Some researchers indicate only that the court can make a decision on all the issues specified in Part 9¹⁵, which reduces its role in deciding whether to treat a child to nothing – there is no need for doctors to go to court if they could solve this with a simple mark in a patient's chart. Others believe that refusal to provide medical care is not to be taken into account when it is carried out on the territory of an educational facility¹⁶.

Such a discrepancy provides guilty parents with an opportunity to avoid criminal prosecution, simply stating the need to obtain court sanction in order for their actions to be qualified under Article 124¹. Its absence, therefore, gives them the right to impede the physician's activities as illegal.

Representatives of medical organizations indicate that the key to their distinction lies in the concept of «urgency», provided in Part 9: Part 5 does not contain such a requirement, which means that a child is to be treated by the sanction of a court when there is no present danger, but

¹⁵ Маматов М. В. К вопросу о правовых основаниях для медицинского вмешательства при оказании медицинской помощи детям и роли прокурора в обеспечении исполнения соответствующих требований законодательства // Крымский научный вестник. 2017. № 4 (16). С. 52-66.

¹⁶ Мисюрёв М. В. Правовые аспекты оказания экстренной медицинской помощи детям при отказе от помощи родителей или законных представителей ребенка // Теория и практика современной юридической науки. 2018. С. 16-18.

without the necessary medical intervention, the patient will die in the near future¹⁷. The correctness of this statement is at best doubtful.

Part 4 of Art. 32 Federal Act No. 323 defines the urgent form of medical care as one provided for sudden acute illnesses that pose a threat to the patient's life. Parts 5 and 9 of Art. 20 already stipulate the requirements of «the need to save lives» and «elimination of the threat of life respectively, and, according to the meaning of the law, both involve the provision of urgent medical care.

Moreover, Art. 285³ of the Code of Administrative Procedure provides for an expedited (in one day) court procedure in the presence of urgent need for medical care, which also indicates the incorrectness of such reasoning.

One way or another, there is some rationality in this point of view: it is obvious that the judicial procedure was provided by the legislator for those cases when a parent refuses to deliver a child to a medical institution. In this case, it is logical to amend the statute by providing a court sanction as a ground for emergency and planned medical care (the refusal of which does not constitute a danger to life), as well as urgent medical care if the parent refuses to deliver the child to a medical facility. In other cases, the law should directly state that decision to provide medical care without parent's informed consent is to be made by a medical organization.

Despite the repeatedly emphasized importance of this issue, there are much more fundamental obstacles for the criminal qualification of a parent's refusal to provide medical care to a child – this pertains to the constitutional grounds for restricting a right provided by law.

In 1995, in assessing the qualification of crossing the border and refusing to return as high treason (as had been provided in Article 64 of the Criminal Code of the Russian Federative Soviet Republic at the time), the Constitutional Court ruled: the right to freedom of movement and choice of residence is expressly provided by the Constitution and, by virtue of part 3 of Article 55, may be limited only by federal law and only for strictly defined purposes¹⁸. In this regard, the exercise of a right alone cannot con-

¹⁷ *Мустафина-Бредихина Д. М. Информированное добровольное согласие – основной документ при оказании медицинской помощи // Неонатология: Новости. Мнения. Обучение. 2018. Т. 6. № 3 (21). С. 139-141.*

¹⁸ *Постановление Конституционного Суда РФ от 20.12.1995 № 17-П «По делу о проверке конституционности ряда положений пункта «а» статьи 64 Уголовного кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.А. Смирнова» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 20.12.2019).*

stitute a *corpus delicti*. This interpretation is also reflected in the above mentioned decision of 2011, where the court indicated that by refusing blood transfusion, the mother «only exercised her right under Art. 33 of Fundamentals of the Legislation of the Russian Federation on the Protection of Public Health that provided a parent’s right of refusing medical care to a child.

Despite the fact that the rightfulness of the criminal liability of a parent, whose refusal of treatment led to death of a child, is not doubted by the authors of this study and is consistent with the objectives of Part 3 of Art. 55 of the Constitution of the Russian Federation, the right to such a refusal is expressly reflected in the Russian legislation, and its restriction is really provided, as shown above, only in court. This circumstance, in our opinion, makes Art. 124¹ of the Criminal Code of the Russian Federation the only effective tool at the disposal of Russian law enforcement authorities in qualifying such acts, as it only limits this right by providing liability for the intentional violation of an obligation clearly set forth by the law. At the same time, criminal qualification of a parent’s refusal by the general rules on causing unintentional harm - Art. 109 and 118, means – in the absence of a court decision, criminalizing the *bona fide* exercise of the right granted to the parent.

This circumstance raises serious doubts about the lawfulness of the existing judicial practice: in the case cited at the very beginning, the medical organization did not go to court, and in Irkutsk, under similar circumstances (refusal to treat HIV infection), the court completely sided with the subsequently convicted parent and dismissed the claim. However, it did not receive proper consideration by the judge¹⁹.

Thus, it seems reasonable to provide statutory restriction of a parent’s right to refuse medical care to a child by direct reference to the possibility of criminal prosecution. For this, Art. 20 of the Federal Act No. 323 should be amended as such: «4¹. The refusal of a parent or other legal representative of medical intervention does not entail exemption from liability in the event of the consequences provided by federal law. » Such a restriction allows us to maintain balance between the interests of a child and the rights of the parent, since it is limited only to the onset of consequences, and does not allow qualification in accordance with Art. 125 of the Criminal Code – as endanger-

¹⁹ Приговор Ленинского районного суда г. Иркутска от 27.09.2019 по уголовному делу № 1-29/2019 (1-651/2018).

ment. This article does not require the occurrence of socially dangerous consequences, therefore, the qualification of a parent's refusal to provide medical care to a child as such would be unconstitutional – as entailing criminal liability for the implementation of the right provided by law.

References

1. Bobrovskaia, Ekaterina. 2017. Influence of conspiracy theories on Russian public healthcare policy: HIV-denial in Russia and abroad. Political science. Special issue. (In Russian)
2. Campbell, Courtney S. 2010. What More in the Name of God?: Theologies and Theodicies of Faith Healing. *Kennedy Institute of Ethics Journal* 20(1): 1-25.
3. Del Buono, Annamaria. 2015. Living on a prayer: Faith healers escaping criminal liability for child abuse through religious affirmative defenses & exemption laws. *Rutgers JL & Religion* 17: 449.
4. Dolgolenko, Tat'iana. 2015. Crimes against life and health. Handbook. Moscow, Prospect Publ. (In Russian)
5. Elder, Lee. 2000. Why some Jehovah's Witnesses accept blood and conscientiously reject official Watchtower Society blood policy. *Journal of Medical Ethics* 26(5): 375-380.
6. Ford, John C. 1955. The Refusal of Blood Transfusions by Jehovah's Witnesses. *The Linacre Quarterly* 22(1): 3-10.
7. Mamatov, Maksim. 2017. On the questions of legal causes for medical help for children and prosecutor's role in ensuring compliance with statutory standards. *Krymskii nauchnyi vestnik* 4 (16): 52-66. (In Russian)
8. Misiurev, Mikhail. 2018. Legal aspects of urgent medical help for children in cases of a parent's or a legal representative's consent denial. *Teoriia i praktika sovremennoi iuridicheskoi nauki (Materialy IV mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii 17 marta 2017 g.)*. Saint-Petersburg, Leningrad State University of Alexander Pushkin. (In Russian)
9. Muramoto, Osamu. 2001. Bioethical aspects of the recent changes in the policy of refusal of blood by Jehovah's Witnesses. *BMJ* 322(7277): 37-39.
10. Mustafina-Bredikhina, Diana. 2018. Informed consent – the main document in healthcare. *Neonatologija: Novosti. Mneniia. Obuchenie* 3 (21): 139-141. (In Russian)
11. Popov, Aleksandr. 2012. On the problem of eventual intent. *Kriminalist* 1: 5-12. (In Russian)
12. Rubenstein, I. H. 1941. Criminal Aspects of Faith Healing. *New England Journal of Medicine* 224 (6): 239-242.
13. Woolley, S. 2005. Children of Jehovah's Witnesses and adolescent Jehovah's Witnesses: what are their rights?. *Archives of disease in childhood* 90(7): 715-719.



УДК 340

ИНФОРМИРОВАННОЕ ДОБРОВОЛЬНОЕ СОГЛАСИЕ В МЕДИЦИНЕ: ОСОБЕННОСТИ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Э. Ю. Бобовникова

Санкт-Петербургский государственный университет,

Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург,

Университетская наб., 7-9.

E-mail: emiliowisdom@yandex.ru.

Аннотация. Информированное добровольное согласие – важнейший правовой институт, гарантирующий соблюдение прав пациентов при проведении любых медицинских обследований или манипуляций. Согласие пациента должно быть получено в добровольном порядке после всесторонней и полной информации от лечащего врача. Толкование правового института информированного добровольного согласия весьма неоднозначно, как на уровне юридической доктрины и при практическом применении, так и на уровне правоприменительной практики судов различных инстанций, чем обусловлена его актуальность в научном сообществе. Данное исследование посвящено анализу казуса – «Алина Саблина против тайной трансплантации органов», в свое время вызвавшему широкий общественный резонанс, в том числе вследствие исчерпания заявителями жалобы средств национальной судебной защиты, связанному с функционированием механизма отказа от посмертного донорства и реализацией права на получение информации о презумпции согласия на посмертное донорство. С этой целью в работе сформулирован ряд вопросов, ответы на которые помогут преодолеть или упростить разрешение аналогичных казусов в будущем. Кроме того, автором выявлен ряд правовых коллизий и пробелов в действии механизма отказа от посмертного донорства, а также высказаны предложения по внесению изменений в действующее законодательство.

Ключевые слова: информированное добровольное согласие; донорство; презумпция согласия на посмертное донорство; Конституционный Суд РФ; Европейский суд по правам человека.

Annotation. Informed voluntary consent is the most important legal institution guaranteeing the observance of the rights of patients in any medical examinations or manipulations. Patient consent must be obtained on a voluntary basis after comprehensive and complete information from the at-

tending physician. The interpretation of the legal institution of informed voluntary consent is very ambiguous, both at the level of legal doctrine and in practical application, and at the level of law enforcement practice of courts of various instances, which determines its relevance in the scientific community. This study is devoted to the analysis of the case - "Alina Sablina against secret organ transplantation", which at one time caused a wide public outcry, including due to the exhaustion by the applicants of a complaint of national judicial remedies related to the functioning of the mechanism of refusal of posthumous donation and the realization of the right to receive information about presumption of consent for posthumous donation. To this end, a number of questions have been formulated in the work, the answers to which will help prevent or simplify the resolution of similar incidents in the future. In addition, the author identified a number of legal conflicts and gaps in the operation of the mechanism of refusal of posthumous donation, as well as suggestions were made to amend the current legislation.

Key words: informed voluntary consent; donation; presumption of consent for posthumous donation; Constitutional Court of the Russian Federation; European Court of Human Rights.

Информированное добровольное согласие в медицине: особенности правоприменительной практики

Меньше знаешь – крепче спишь?!.

Несмотря на формальное равенство в отношениях между медицинским персоналом и пациентом в наиболее сложном и уязвимом положении относительно других участников процесса оказания медицинских услуг зачастую находится именно пациент. Подобная ситуация обусловлена многими причинами, среди которых встречаются различия в психоэмоциональном, социальном и образовательном положении врача и его подопечного. Поэтому любое правовое государство, стремящееся к поддержанию международного авторитета и уменьшению обращений граждан в международные суды, пристально следит за имплементацией и последующим исполнением нормативных

¹ Афоризмы и цитаты про информацию // Цитаты и афоризмы URL: <http://citaty.su/aforizmy-i-citaty-pro-informaciyu> (дата обращения: 11.03.2020).

положений в области реализации прав пациентов (например, права на жизнь²; свободу и личную неприкосновенность³; уважение частной жизни⁴), а также за защитой граждан от пыток и обращений, унижающих человеческое достоинство⁵.

За последние десятилетия масштабные изменения затронули и российское законодательство, особенно в области медицинского права. Произошло реформирование нормативной базы, ознаменованное принятием в 1993 году Конституции РФ и выходом актуальных Федеральных законов (далее – ФЗ), законов и иных нормативных правовых актов (далее – НПА). В настоящее время рамочным НПА, регулирующим отношения в сфере охраны здоровья граждан в России и регламентирующим основные правоотношения между медицинским персоналом и пациентами, является ФЗ от 21 декабря 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»⁶ (далее – ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан»). Однако, несмотря на многочисленные реформы и коренные изменения законодательства, смещение общественных и морально-нравственных ценностей, а также внедрение инновационных разработок в медицину⁷ здравоохранение остается одной из наиболее конфликтных и проблемных сфер. Ежегодно судебная практика Высших судов РФ⁸ и Европейского суда по

² *Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, принятая в Риме 04 ноября 1950 года. Ратифицирована Россией 30 марта 1998 года*//СЗ РФ. - 1998.- № 14.- Ст. 2.

³ *Там же. Ст. 5.*

⁴ *Там же. Ст. 8.*

⁵ *Там же. Ст. 3.*

⁶ *Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ // Российская газета. - 2011 г. - № Федеральный выпуск № 263 (5639). Ст. 20.*

⁷ *Так, медицинские и научные исследования не стоят на месте: в национальных исследовательских центрах проводятся пересадки сердца, легких, печени, почек при посмертном донорстве; проводятся опыты и тестирования лекарств на трупных органах и тканях; разрабатываются методы внедрения искусственных тазобедренных суставов на базе изучения трупных конечностей и прочее. Например, подобные разработки проводятся в ФГБУ «Национальный медицинский исследовательский центр трансплантологии и искусственных органов имени академика В. И. Шумакова» Министерства здравоохранения Российской Федерации.*

⁸ *Верховного суда РФ (далее – ВС РФ) и Конституционного суда РФ (далее – КС РФ).*

правам человека (далее – ЕСПЧ) пополняется значительным количеством обращений бывших пациентов, требующих компенсации причиненного вреда жизни или здоровью. Подобные случаи считаются наиболее сложными в юридической практике, во многом из-за резонансного характера обращений, связанных с нарушением основополагающих правовых принципов. Данная статья строится вокруг нарушений одного из важнейших прав пациентов – права на добровольное информированное согласие на медицинское вмешательство (ст. 20 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан»).

Институт информированного добровольного согласия представляет собой согласие пациента или его законного представителя на медицинское обследование или манипуляцию, полученное добровольно на основе всесторонней и полной информации, предоставленной лечащим врачом в доступной форме (о характере, способах, целях, рисках и последствиях произведенного вмешательства)⁹.

Неоднозначность в толковании данного правового института привела к разночтениям в юридической доктрине, касающихся критериев его правового значения. Так, к примеру, к.ю.н. И. И. Нагорная в одном из своих исследований выделяет следующие критерии правового значения рассматриваемого института:

- 1) Соблюдение формальных требований, выраженных в оформлении необходимых документов в требуемом законом порядке;
- 2) Сообщение пациенту или его законному представителю о целях, методах, рисках, последствиях и предполагаемых результатах оказания медицинской помощи в полной и доступной форме¹⁰.

Более обширная и полная классификация правового значения рассматриваемого института содержится в совместной работе Ю. В. Павловой и С. И. Поспелова. Исследователи выделяют следующие критерии согласия:

- 1) Информированность;

⁹ *Постатейный комментарий к федеральному закону от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в российской федерации». Часть I // Издательская группа «Дело и сервис». URL: <https://dis.ru/library/677/28964/> (дата обращения: 11.03.2020).*

¹⁰ *Нагорная И.И. – Информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство и ответственность медицинских работников // Юридические исследования. – 2014. – № 10. – С. 74 - 88. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=13174. Режим доступа: Nota Bena.*

2) Добровольность и осознанность: у пациента при принятии решения должна осознанно сформироваться воля. Согласие получается добровольно: у пациента должна быть реальная возможность отказаться от медицинского вмешательства;

3) Предшествие непосредственному вмешательству. Исключениями являются случаи, когда медицинская помощь оказывается без согласия пациента или его законного представителя;

4) Получение независимо от формы собственности медицинской организации;

5) Согласие необходимо вне зависимости от вида медицинского вмешательства. Оно должно быть получено на каждое медицинское вмешательство отдельно, в том числе на повторное;

6) Оформление в письменной форме и подписание надлежащими субъектами медицинских правоотношений;

7) Не может служить основанием для освобождения врача от ответственности, если вследствие медицинского вмешательства причинен вред жизни или здоровью пациента¹¹.

Несмотря на разность в подходах к классификации правового значения исследуемого института, наибольшая его значимость заключается в поддержании стабильных и неконфликтных отношений между медицинским персоналом и пациентами при проведении разного рода медицинских вмешательств, а также гарантии защиты как прав пациентов, так и прав медиков. Вследствие этого наиболее актуальным является рассмотрение и анализ практической стороны института информированного добровольного согласия для ускорения и упрощения разрешения спорных и конфликтных ситуаций в будущем.

Итак, рассматриваемый далее казус¹² вызвал общественный резонанс, в том числе по причине исчерпания заявителями средств нацио-

¹¹ *Правовое значение информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство: анализ правоприменительной практики // ЮрФак: изучение права онлайн URL: <https://urfac.ru/?p=1874> (дата обращения: 11.03.2020).*

¹² *Определение Конституционного Суда РФ от 10.02.2016 № 224-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэлли Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека» // Законы, кодексы и нормативно-правовые акты Российской Федерации. URL: <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-10022016-n-224-o-ob/> (дата обращения: 22.02.2020).*

нальной судебной защиты (имеются решения судов первой, апелляционной, кассационной инстанций и Определение КС РФ) и обращения в Европейский суд по правам человека ЕСПЧ, который до сих пор (уже более трех лет) рассматривает поступившую жалобу. Содержание жалобы гражданок Е. В. Саблиной, Н. С. Саблиной и Т. В. Бирюковой (приходящихся Алине соответственно матерью и бабушками) заключается в том, что Алину Саблину госпитализировали в состоянии комы в клинику после дорожно-транспортного происшествия (далее – ДТП). Несмотря на экстренную операцию и проведенные реанимационные мероприятия, Алина Саблина оставалась без сознания в критическом состоянии. После этого через шесть дней Алина скончалась из-за полученных при ДТП повреждений, не совместимых с жизнью. Алину Саблину постоянно навещали члены семьи, однако, в день смерти девушки, родственникам было отказано в посещении. Согласно содержанию жалобы, поданной в ЕСПЧ, заявителей несвоевременно проинформировали о смерти Алины, а также не предоставили подробные сведения о причине смерти девушки и сопутствующих обстоятельствах¹³. В рамках уголовного дела, возбужденного в отношении виновника ДТП, проводилась судебно-медицинская экспертиза трупа Алины Саблиной. В отчете экспертов установлен исчерпывающий перечень органов, изъятых у трупа (шесть органов). Только из этого отчета заявители, ознакомившиеся с материалами уголовного дела, узнали об изъятии органов у Алины. Затем родственниками предпринимались многочисленные попытки оспорить процедуру проведенного изъятия органов. В частности, совершены следующие действия:

1) Была подана жалоба в Главное следственное управление по г. Москве с требованием провести расследование в отношении изъятия органов. Последовал отказ в возбуждении уголовного дела в связи с отсутствием доказательств совершения преступления, предусмотренного ст. 120 УК РФ (принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации). Следствие полагает, что операция проведена в соответствии с национальным законодательством, без отсутствия возражений против изъятия органов со стороны Алины Саблиной или ее родственников;

¹³ *Алина Саблина против таи нои трансплантации органов. Судебное дело // Сутяжннк. Информационное агентство. URL: <http://sutyajnik.ru/cases/531.html> (дата обращения: 24.02.2020).*

2) Родственниками Алины также была направлена жалоба в Федеральную службу по надзору в сфере здравоохранения. Данной службой проводилась административная проверка городской больницы, которая занималась трансплантацией органов. В ходе проверки обнаружены незначительные процедурные нарушения, но нарушений, связанных с изъятием органов, выявлено не было;

3) Был предъявлен иск о компенсации морального ущерба к медицинскому учреждению, участвовавшему в изъятии органов. Все судебные заседания по ходатайству городской больницы проводились в закрытом режиме в целях сохранения в тайне конфиденциальной информации об оказании медицинской помощи Алине Саблиной: на заседаниях разрешалось присутствовать только сторонам по делу. В дальнейшем суд отказывал истцам в ходатайствах о проведении частично открытых судебных заседаний, аргументируя это необходимостью неразглашения конфиденциальной медицинской информации. Необходимо также отметить, что в гражданский процесс вступила прокурор, возражавшая против ходатайств о проведении судебных заседаний в частично открытом режиме; однако прокурор не присутствовала при дальнейших предварительных слушаниях по делу. Истцы ходатайствовали об исключении прокурора из участников судебного заседания, но, по словам заявителей, ходатайство не было рассмотрено. В последнем судебном заседании прокурор выступила в поддержку позиции ответчиков, посчитав, что требования заявителей не обоснованы и удовлетворению не подлежат. Решением суда первой инстанции требования истцов были отклонены в полном объеме; позднее решение оставлено без изменения апелляционной и кассационной судебными инстанциями. Аргументация суда строилась на дословном цитировании Определения КС РФ от 04.12.2003 № 459-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека» (далее – Определение КС РФ № 459-О)¹⁴. Судья Верховного Суда РФ отклонил жалобу заявителей о пере-

¹⁴ *Определение Конституционного Суда РФ от 04.12.2003 № 459-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека»*. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_46696/ (дата обращения: 21.02.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».

даче дела на рассмотрение. Подчеркнем, что ни одно судебное решение не публиковалось в полном объеме.

Конституционный Суд РФ также признал необоснованной жалобу заявителей, попытавшихся оспорить соответствие презумпции согласия на посмертное изъятие органов Конституции РФ. В определении от 10.02.2016 № 224-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэлли Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека» КС РФ высказался в защиту действующей политики презумпции согласия, которая считается незаменимой для спасения человеческих жизней за счет увеличения донорского материала. Вдобавок КС РФ указал на то, что принципы презумпции согласия, содержащиеся в ст. 8 Закона от 22 декабря 1992 г. № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» (далее – Закон «О трансплантации»), были заблаговременно и должным образом опубликованы для ознакомления. Из этого Конституционный Суд РФ заключает, что заинтересованные лица были заведомо осведомлены о действующей государственной политике в сфере донорства. Тем не менее, КС РФ отметил необходимость повышения общественной информированности о презумпции согласия, которая может быть успешно реализована с помощью механизма, содержащегося в ст. 47 Федерального закона от 21 декабря 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее – ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан»).

Исходя из существа сложившейся ситуации, возникли вопросы, ответы на которые помогут предотвратить или облегчить рассмотрение аналогичных казусов в будущем. Вопросы состоят в следующем:

1. Какая юридическая модель изъятия компонентов мертвого тела¹⁵ для трансплантации закреплена в Российской Федерации? Имеются ли противоречия между Законом «О трансплантации» и Федеральными законами «О погребении и похоронном деле»¹⁶ и «Об основах охра-

¹⁵ Компоненты (с точки зрения морфологии) – условные составляющие тела человека, имеющие неодинаковое значение для жизнедеятельности в разных условиях среды. Компоненты тела // Академик. URL: https://antropology.academic.ru/672/%D0%9A%D0%BE%D0%BC%D0%BF%D0%BE%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8B_%D1%82%D0%B5%D0%BB%D0%B0 (дата обращения: 01.03.2019).

¹⁶ О погребении и похоронном деле. Федеральный закон г. Москва от 12.01.1996 № 8-ФЗ // Российская газета. - 1996 г.

ны здоровья граждан»? Какое влияние и на кого могут оказывать выявленные противоречия?

2. Как механизм отказа от посмертного донорства функционирует в Российской Федерации в контексте критериев «добровольности» согласия на медицинское вмешательство и юридического значения письменного документа?

3. Как реализуется право на получение информации о презумпции согласия на посмертное донорство? Какого его правовое значение?

Перейдем к непосредственным ответам на вопросы.

1. В мировой практике общеизвестными моделями, закрепляющими различные возможности обращения с органами и тканями умершего донора, являются, модель «испрошенного согласия» и модель «неиспрошенного согласия». Первая система, как отмечает доцент Г. Р. Галеева¹⁷, означает, что для изъятия органов и тканей умершего донора необходимо либо явное прижизненное согласие покойного, либо, в случае его отсутствия, четкое выражение воли членами его семьи. Данный подход предполагает наличие документального подтверждения «испрошенного согласия», выраженного, в основном, в форме «карточек доноров»¹⁸. Вторая система также предусматривает необходимость оформления письменного документа или заявления, однако требуется это для фиксации письменного несогласия на изъятие телесных компонентов после смерти. У родственников также остается возможность заявить о несогласии при отсутствии волеизъявления покойного.

Несмотря на то, что трансплантологи всего мира выделяют модель «испрошенного согласия» как более эффективную и соответствующую современным практическим и этическим медицинским стандартам¹⁹,

¹⁷ Галеева Г.Р. Модель «Испрошенного согласия» в российском и зарубежном законодательстве в сфере трансплантации органов и (или) тканей человека // Вестник ВУиТ. 2015. №4[83]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/model-isproshennogo-soglasiya-v-rossiyskom-i-zarubezhnom-zakonodatelstve-v-sfere-transplantatsii-organov-i-ili-tkanej-cheloveka> (дата обращения: 17.02.2020).

¹⁸ Например, подобные карточки широко распространены в США и Великобритании.

¹⁹ Антон Беляков: в России действует презумпция согласия, но из-за отсутствия донорских органов умирает в десять раз больше нуждающихся пациентов, чем в США. Трансплантация органов или донор по умолчанию // РАПСИ URL: http://rapsinews.ru/legislation_publication/20141001/272255827.html (дата обращения: 12.03.2020).

российские специалисты, а за ними и отечественный законодатель считают иначе²⁰. Российская политика и действующее законодательство презюмируют согласие каждого гражданина на донорство его органов или тканей после смерти²¹.

Не вдаваясь в причины подобного выбора, отойдем от доктринального деления и рассмотрим законодательную дихотомию и правовые коллизии, связанные с ней. Ст. 8 Закона «О трансплантации» устанавливает презумпцию согласия на посмертное изъятие органов и тканей, если учреждение здравоохранения не было извещено о прижизненном несогласии на изъятие донора, его родственников или законных представителей. Исходя из существа презумпции согласия, закрепленной в ст. 8 Закона «О трансплантации», медицинские работники, занимающиеся трансплантацией, не обязаны самостоятельно испрашивать разрешение на изъятие трупных компонентов у родственников и иных уполномоченных законом лиц; иначе говоря, им не требуется чье-либо согласие на проведение посмертной трансплантации. В другом нормативном правовом акте – ФЗ «О погребении» в ч. 1 ст. 5 указано, что за лицом закрепляется возможность выразить волеизъявление о достойном отношении к телу после смерти, включая согласие или несогласие на посмертное донорство, в виде пожелания, выказанного в устной или письменной форме. Также, ч. 3 указанной статьи наделяет супруга, родственников и законных представителей умершего правом выразить волеизъявление вместо умершего, если таковое у него отсутствует. Следовательно, нормы, содержащиеся в ФЗ «О погребении» фактически закрепляют волеизъявление покойного (сделанное в устной или письменной форме) или его родственников в качестве обязательного условия проведения посмертной трансплантации, что равнозначно презумпции несогласия. На наш взгляд, указанные нормы противоречат выбранной государством политике в области трансплантации и существу Закона «О трансплантации». Принятый самым последним ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» должен был устранить конфликт между рассмотренными нормативными правовыми актами в части противоречий относительно необходимости получать согласие на трансплантацию органов и тканей после смерти. Однако на деле пута-

²⁰ Пищита А.Н. *Согласие на медицинское вмешательство. Медико-правовой анализ. Юридические стандарты. Практика реализации / Пищита А.Н.* - М.: Центральная клиническая больница РАН, 2006. - 210 с.

²¹ *Трансплантация органов или донор по умолчанию. Указ. ресурс.*

ница усилилась. Так, ч. 8 ст. 47 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» предусматривает, что при необходимости изъятия трупных компонентов у несовершеннолетнего лица или лица, признанного в установленном порядке недееспособным, необходимо испросить согласие одного из родителей. Исходя из того, что ст. 8 Закона «О трансплантации» не содержит каких-либо исключений из модели неиспрошенного согласия, в том числе по возрасту или дееспособности, налицо противоречие между указанными нормативными правовыми актами.

Принимая во внимание постоянный дефицит донорских органов, особенности национального менталитета и избранную политику, направленную на сохранение тенденции изъятия донорского материала без испрашивания согласия донора, что также не раз подчеркивалось Конституционным судом РФ²², полагаем, что отечественное законодательство должно быть приведено в соответствие с выбранной ранее моделью неиспрошенного согласия. Помимо этого, правовые коллизии между ФЗ «О погребении» и Законом «О трансплантации», а также между Законом «О трансплантации» и ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» невозможно проигнорировать вследствие того, что они напрямую воздействуют на:

1) Сохранение статуса правового государства, обозначенного в ч. 1 ст. 1 Конституции РФ;

2) Необходимость поддержания международного авторитета РФ, включая уменьшение обращений граждан в ЕСПЧ по причине снижения количества нарушений внутреннего законодательства;

3) Неограниченную свободу действий государственных служащих и медицинского персонала вследствие недостаточной осведомленности и путаницы в применении законов. Президент Национального агентства по безопасности пациентов и независимой медицинской экспертизе А. А. Старченко отметил эту проблему, подчеркнув, что в Российской Федерации отсутствует единая политика в области трансплантации, что порождает коррупцию в медицинских учреждениях, нарушение прав человека, отсутствие последовательной и прозрачной системы пересадки органов²³;

²² Например, в указанных ранее Определениях КС РФ № 224-О и № 459-О.

²³ Не хочешь быть донором – заяви официально // Парламентская газета. URL: <https://www.pnp.ru/social/2016/10/19/ne-khochesh-byt-donorom-zayavi-officialno.html> (дата обращения: 25.02.2020).

4) Отсутствие единого мнения между юристами, правоохранительными органами, судебной системой и медицинским персоналом относительно правомерности посмертного изъятия органов и тканей;

5) Граждан Российской Федерации, в особенности, входящих в социально уязвимые слои населения, такие как женщины, дети, люди с ограниченными возможностями, малограмотные, люди, находящиеся за чертой бедности²⁴. Указанные категории, итак имеют меньшие возможности для беспрепятственного получения доступа к информации, поэтому выявленные правовые коллизии уменьшает их шансы на понимание действующего законодательства в области трансплантации.

2. Ч. 6 и ч. 9 ст. 47 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» устанавливают, что информация о любом способе волеизъявления гражданина относительно согласия или несогласия на посмертную трансплантацию должна вноситься в медицинскую документацию гражданина. Медицинская документация гражданина, упоминаемая в п. 9 ст. 47, по смыслу аналогична той документации, о которой говорится в ч. 7 ст. 20 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан». Ч. 7 ст. 20 устанавливает, что отказ или согласие пациента от медицинского вмешательства содержится либо в медицинской документации гражданина, оформляемой на бумажном носителе с подписями гражданина или его законных представителей, либо формируется в формате электронного документа, подписываемого теми же субъектами, но с помощью усиленной квалифицированной электронной подписи. Исходя из этого, возможны следующие варианты развития событий в случае посмертного донорства органов и тканей:

1) Несогласие с посмертным донорством фиксируется пациентом на бумажном носителе²⁵, хранящимся в медицинской организации, заверившей документ; при нахождении лица в ином медицинском учреждении и возникновении вопроса о согласии или несогласии на посмер-

²⁴ Черта бедности - допустимый порог, привязанный к прожиточному минимуму. Черта бедности в России 2019: что говорит Росстат // *subsidii.net*. URL: <https://subsidii.net/ещё-выплаты/новости-о-разном/item/1115-черта-бедности-в-россии.html>. (дата обращения: 25.02.2020).

²⁵ Например, по форме Приложения N 2. Информированное добровольное согласие на виды медицинских вмешательств, включенные в Перечень определенных видов медицинских вмешательств, на которые граждане дают информированное добровольное согласие при выборе врача и медицинской организации для получения первичной медико-санитарной помощи.

тное донорство документы, фиксирующие прижизненное волеизъявление, не будут в свободном доступе у ответственных за трансплантацию субъектов. Следовательно, у лиц, желающих зафиксировать отказ от посмертного донорства в письменном виде, есть крайне маленький шанс на то, что документ попадет к субъектам, отвечающим за трансплантацию в нужное время;

2) Несогласие с посмертным донорством фиксируется пациентом в формате электронного документа, однако непонятно, какого вида (электронная медицинская карта пациента, паспорт врачебного участка граждан, имеющих право на получение набора социальных услуг, контрольная карта диспансерного наблюдения или по другой форме медицинских документов). Приказ Минздрава России от 15.12.2014 № 834н «Об утверждении унифицированных форм медицинской документации, используемых в медицинских организациях, оказывающих медицинскую помощь в амбулаторных условиях, и порядков по их заполнению»²⁶ (является основным нормативным актом в части установления форм и видов медицинских документов) не содержит упоминаний о типовых формах документов, способных зафиксировать волеизъявление гражданина. Следовательно, неясной остается форма документа, способного зафиксировать волеизъявление в электронном виде. Полагаем, отсутствие подробной регламентации может быть восполнено локальным актом непосредственной медицинской организации, которая самостоятельно выберет подходящую для использования форму электронного документа. Им, к примеру, может быть выписной эпикриз из медицинской карты стационарного больного, содержащий интересующую информацию, или выписка из медицинской карты амбулаторного, стационарного больного. Также локальным нормативным актом возможно предусмотреть создание отдельного документа, например, под названием «Согласие или Отказ от медицинского вмешательства в виде посмертного изъятия органов и тканей».

Таким образом, отечественная правовая система в области посмертного донорства не соответствует уровню законодательства о неиспрошенном согласии, как минимум в двух аспектах:

²⁶ *Об утверждении унифицированных форм медицинской документации, используемых в медицинских организациях, оказывающих медицинскую помощь в амбулаторных условиях, и порядков по их заполнению. Приказ Министерства здравоохранения Российской Федерации от 15.12.2014 № 834н (ред. от 09.01.2018) // consultant.ru. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_175963/ (дата обращения: 25.02.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».*

1) Отсутствует простой и понятный для россиян механизм закрепления несогласия на проведение посмертной трансплантации, гарантирующий исполнение прижизненного волеизъявления лица;

2) Медицинский персонал, ответственный за проведение трансплантации трупных компонентов сталкивается с трудностями, связанными с невозможностью получить доступ к бумажным носителям (зачастую и электронным, если они содержатся в рамках базы данных одного медицинского учреждения) фиксирующим волеизъявление потенциального донора.

Из этого можно сделать следующие выводы:

1) Несогласие на посмертное донорство, зафиксированное на бумажном носителе или каким-либо видом электронного документа вероятно будет соответствовать критерию добровольности, так как волеизъявление гражданина направлено на несогласие с действующей презумпцией изъятия донорских органов. Полагаем, что чаще всего нарушения принципа добровольности происходят из-за принятия решения под непосредственным принуждением, угрозами, навязыванием стороннего мнения и т. д.²⁷. Подобные воздействия свойственны в большей степени заинтересованному медицинскому персоналу, потенциальным реципиентам и их родственникам. Так как фиксация на одном из носителей несогласия на посмертное донорство не затрагивает указанные категории, добровольность волеизъявления презюмируется;

2) На данный момент документ, оформленный одним из описанных ранее способов, сможет использоваться в суде в качестве письменного доказательства законности или незаконности проведенной трансплантации, только в случае, если изъятие трупных компонентов осуществлялось непосредственно в месте подписания информированного добровольного несогласия. Как уже было указано, стечение обстоятельств, при котором данные документы могут быть оперативно получены и использованы крайне маловероятно. Таким образом, наличие оформленного в соответствии с текущим законодательством несогласия, находящееся в другом медицинском учреждении, не будет использовано в суде, так как не обладают свойством относимости, присущим доказательствам административного, гражданского и уголовного процессов.

До обращения в ЕСПЧ заявителей по рассматриваемому делу, Европейским судом по правам человека были вынесены решения по

²⁷ Пищита А.Н. Указ. соч.

двум делам: «Петрова против Латвии»²⁸ и «Эльберте против Латвии»²⁹. На момент рассмотрения каждого из этих дел в Латвии действовал закон о донорстве, схожий с действующим в РФ Законом «О трансплантации». Однако, в отличие от российской схемы, в которой, как было выявлено выше, отсутствует функционирующий механизм отказа от презумпции согласия, латвийский закон предусматривал, что лицо, желающее добиться отказа от посмертного донорства, «должно обратиться в Управление по делам гражданства и миграции в соответствии с процедурой, предписанной постановлениями Кабинета министров, для осуществления права давать согласие или возражать против использования тела после смерти». Несмотря на подобный механизм, ЕСПЧ счел латвийский закон и его применение недостаточно четкими и, следовательно, нарушающими право на неприкосновенность частной жизни, так как «латвийский закон устанавливает правовые рамки, позволяющие ближайшим родственникам выражать свои пожелания в отношении изъятия органа для трансплантации». Однако, как указал ЕСПЧ, данный закон не определяет с достаточной ясностью объем соответствующего обязательства или усмотрения, предоставленного трансплантологическим бригадам в этом отношении. Поскольку эти дела были разрешены в пользу граждан, подавших обращения, Латвия внесла поправки в свои законы, чтобы избежать нарушений права на неприкосновенность частной жизни, установленных ЕСПЧ.

Таким образом, налицо необходимость внесения изменений в существующий механизм отказа от презумпции согласия. В качестве модели возможно использовать порядок, действующий в Латвии. Он содержится в ст. 3 Закона Латвии «Об охране тела умершего человека и использовании человеческих тканей и органов в медицине». В нем имеются положения о том, что только волеизъявления граждан насчет судьбы тела после смерти, включенные в Регистр населения о запрете или разрешении на использование тела³⁰, тканей и органов человека после

²⁸ *Case of Petrova v. Latvia* // [european-court.ru](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-144997%22%5D%7D). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-144997%22%5D%7D> (дата обращения: 15.03.2020).

²⁹ *Постановление Европейского суда по правам человека от 13.01.2015 по делу «Эльберте (Elberte) против Латвии с/оу Республики» (жалоба № 61243/08)* // [consultant.ru](http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=272288#06980439539566121). URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=272288#06980439539566121> (дата обращения: 15.03.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».

³⁰ *Представляет собой государственную базу о жителях страны.*

его смерти, имеют юридическую силу³¹. Такие сведения по письменным запросам медицинских, научных и учебных заведений, занимающихся трансплантациями и обращениями с невостребованными телами, выдаются Управлением по делам гражданства и миграции (далее – УДГМ). Для включения сведений в Регистр населения лицу необходимо посетить один из многочисленных территориальных отделений УДГМ, предъявить документ, удостоверяющий личность и заполнить бланк заявления. Помимо этого, возможна отправка заявления по почте или подача через представителя при нотариальном заверении подписи лица, а также в электронном виде при наличии электронной подписи. Государственная пошлина за внесение сведений не взимается.

В Российской Федерации, при внесении соответствующих поправок в законодательство, аналогом УДГМ могли бы стать Многофункциональные центры предоставления государственных и муниципальных услуг (далее – МФЦ), осуществляющие широкий спектр бесплатных услуг, связанных с делопроизводством и документооборотом. Отметим, что Регистр, фиксирующий прижизненное волеизъявление относительно судьбы тела и трупных компонентов следует сделать открытым лишь для медицинских и иных организаций, использующих трупы и компоненты в медицинских, научных и учебных целях. Такой формат поможет предотвратить потенциальные опасности, связанные с охотой на людей из-за произведенных ими донорских пожертвований. Также отметим, что заявление, заполняемое гражданином может быть представлено формой Приложения № 1 к приказу Министерства здравоохранения РФ от 20 декабря 2012 г. № 1177н «Порядок дачи информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и отказа от медицинского вмешательства в отношении определенных видов медицинских вмешательств»³². Содержательно данное Приложение согласие полностью соответствует требованиям формы документа, а также отвечает критериям добровольности (так как для

³¹ Об охране тела умершего человека и использовании человеческих тканей и органов в медицине. Закон Республики Латвия. // *likumi.lv*. URL: <https://likumi.lv/doc.php?id=62843> (дата обращения: 15.03.2020).

³² Порядок дачи информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и отказа от медицинского вмешательства в отношении определенных видов медицинских вмешательств. Приложение № 1. // *garant.ru*. URL: <https://base.garant.ru/70407654/53f89421bbdaf741eb2d1ecc4ddb4c33/> (дата обращения: 13.03.2020). Режим доступа: СПС «Гарант».

этого гражданину будет необходимо прийти в соответствующую организацию и совершить ряд действий, подтверждающих его намерения) и информированности. Критерий информированности подробно будет рассмотрен в ответе на следующий вопрос.

3. Право на информацию закреплено рядом международных договоров, ратифицированных Российской Федерацией. Например, ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах³³, повторяя положения, используемые в ст. 19 Всеобщей декларации прав человека³⁴, подчеркивает важность свободного обмена информацией. Кроме того, ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод гарантирует, что люди могут «получать и распространять информацию и идеи без вмешательства со стороны публичных властей»³⁵. Право на информацию требует от государств делать больше, чем просто воздерживаться от воспрепятствования доступу к информации. По этой причине позиция КС РФ относительно должного опубликования нормативных документов, регулирующих правила передачи органов и тканей после смерти, не представляется релевантной, как минимум, из-за различных правовых норм, содержащихся в НПА, регламентирующих правила обращения с трупами выражение волеизъявление относительно судьбы трупа и трупных компонентов. Для реализации права на доступ к информации необходимо активно и регулярно размещать в открытом доступе информацию, представляющую общественный интерес. Касается это и решений судов всех инстанций, через которые прошли заявители жалобы в ЕСПЧ, так как решения по такому важному вопросу как посмертная трансплантация органов, не были опублико-

³³ *Международный пакт о гражданских и политических правах (вместе с Факультативным протоколом). Принят Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17. Ст. 291.*

³⁴ *Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года // www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения: 05.02.2020).*

³⁵ *Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950 г. (с изм. от 13.05.2004) (вместе с «Протоколом [№ 1]» от 20.03.1952 г.), «Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» от 16.09.1963 г.), «Протоколом № 7» от 22.11.1984 г.)// «Бюллетень международных договоров», № 3, 2001.*

ваны полностью, а заседания по гражданским процессам не находили должного освещения в прессе и проходили в закрытом режиме.

На наш взгляд, посмертное изъятие органов и тканей для трансплантации, реализуемое по модели неиспрошенного согласия, должно сопровождаться соответствующим уровнем информированности населения. Согласно опросу россиян, проведенному в 2017 году на предмет осведомленности о действующей трансплантологической модели, 62,3% опрошенных ответили, что не имеют представления о презумпции изъятия органов³⁶. Из этого следует необходимость проведения широкой общественной образовательной кампании для полного осведомления всех граждан о возможности заявить о своем праве отказаться от участия в сложившейся модели. Это поможет гарантировать, что человек, который не отказывается от посмертной трансплантации, принял добровольное информированное решение, а не просто не знает о праве возражать против донорства органов. Помимо этого, судебные процессы, аналогичные рассматриваемому казусу, должны проводиться открыто и гласно, а судебные решения публиковаться в полном объеме на открытых интернет-площадках.

Касательно возражений, которые могут возникнуть в связи с тем, что повышение информированности населения приведет к дефициту донорских материалов, отметим: информированность может проводиться параллельно или вместе с социальной рекламой донорства и, как замечает А. Н. Пищита «с организацией целенаправленной пропаганды гуманного характера трансплантации вообще и посмертного донорства в частности»³⁷. Такая практика уже не одно десятилетие распространена по всему миру. В агитационных плакатах, видеороликах, рекламе, транслирующихся повсеместно с помощью СМИ, представлены интервью с реципиентами, родственниками умерших доноров, врачами и иными причастными к трансплантации лицами. Помимо этого, задачей государства должно стать просвещение населения касательно гуманного характера трансплантаций и разубеждение в том, что людям, получившим тяжелые травмы, не будет оказываться медицинская помощь на должном уровне и обеспечиваться уход.

³⁶ *Submission to the United Nations Universal Periodic Review for consideration in the formulation of the List of Issues during the 30th Session of the UPR Working Group Human Rights Council May 2018* // <http://sutyajnik.ru>. URL: <http://sutyajnik.ru/documents/5067.pdf> (дата обращения: 05.03.2020).

³⁷ Пищита А.Н. Указ. соч.

Помимо прочего, всеобщая информированность граждан является менее энергозатратным способом, нежели способ, предложенный сторонниками внедрения презумпции несогласия. Они считают, что вполне успешно может функционировать механизм, при котором врачи самостоятельно занимаются информированием умирающих пациентов и их родственников о возможности пожертвовать органы и ткани после смерти, убеждая потенциальных доноров в благородной цели пожертвования частей тела. Как показывает мировой опыт, применения различных юридических моделей правомерности изъятия органов для трансплантации, исключительно законодотворческими методами невозможно решить проблему развития трансплантологии и активного использования ее достижений в практической медицине. Формальная замена одной юридической модели на другую не дает ожидаемого положительного результата. Однако, на наш взгляд, в реалиях Российской Федерации, где проведение процедуры трансплантации помимо сложностей медицинского плана, дополнительно осложняется обязанностями медицинского персонала соблюдать ряд бюрократических процедур (связанных с заполнением документов при установлении смерти мозга, историями болезни донора и реципиента, сбором анализов для проведения трансплантации) нагрузка на врачей в виде проведения бесед о пересадке трупных компонентов может стать фатальной для реципиентов из-за потери времени на уговоры. Так как органы и ткани трупа не могут долго храниться в состоянии, пригодном для пересадки, а беседы с людьми, потерявших близких, вследствие тяжелого психологического положения могут быть контрпродуктивными и вызывать отторжение и негатив, то подобный вариант – не панацея. Единственным рациональным, но экономически затратным выходом был бы набор в штат медицинских организаций, занимающихся заготовкой, хранением и пересадкой органов и тканей дипломированных психологов, в обязанности которых будут входить информирование пациентов и их родственников о способе распорядиться своим телом после смерти. Подобный персонал доводил бы до пациентов и их родственников информацию о:

- 1) Действующей в Российской Федерации трансплантационной модели;
- 2) Важности передачи органов после смерти для спасения тяжело больных, вследствие отсутствия альтернативных способов лечения;

3) Правовых гарантиях доноров (в том числе на отказ от данного ранее согласия), законных способах защиты, методах констатации смерти уполномоченными на это субъектами права;

4) Гарантиях оказания медицинской помощи потенциальному донору вне зависимости от принятого решения.

Вдобавок отметим, что информированность граждан и внедрение эффективного механизма отказа не приводят к недостатку донорского материала. Так, например, после внесения изменений в Латвийское законодательство, как это было указано выше, в период с 2014 по 2019 год по статистике ООН было зафиксировано лишь 1100 отказов от презумпции согласия на посмертное донорство, внесенных в Регистр³⁸. Следовательно, в процентном соотношении зафиксированный отказ относительно всего совершеннолетнего населения Латвии составляет около 0.0006 %, то есть крайне мал и не достигает даже 1 %³⁹.

Исходя из всего содержания ответов на вопросы, полагаем, что решение по жалобе Елены Саблиной должно быть вынесено в пользу заявителей, в связи с тем, что в российском законодательстве выявлен ряд правовых коллизий и пробелов в механизмах отказа от посмертного донорства. Для изменения существующей ситуации предлагаем предпринять следующие действия:

1) Изменить действующее законодательство в части устранения противоречия между нормативными правовыми актами, указанными в ответе на первый вопрос. На наш взгляд, изменения должны отражать действующую в Российской Федерации модель согласия;

2) Важно уточнить, какие электронные документы могут включать в себя фиксацию прижизненного волеизъявления или же провести более глобальные изменения в виде внедрения в МФЦ Регистра по отражению воли насчет предсмертного донорства органов и тканей;

3) После того, как законодательство будет приведено к единообразию, а механизм фиксации волеизъявления начнет функционировать должным образом, Российской Федерации требуется начать проводить масштабную политику по информированию населения о текущей донорской системе;

³⁸ Добровольное донорство органов в Латвии пока не распространено // *rus.lsm.lv*. URL: <https://rus.lsm.lv/statja/novosti/obschestvo/dobrovolnoe-donorstvo-organov-v-latvii-poka-ne-rasprostraneno.a264722/> (дата обращения: 05.03.2020).

³⁹ Население Латвии // *countrymeters.info*. URL: https://countrymeters.info/ru/Latvia#age_structure (дата обращения: 05.03.2020).

4) При надлежащей работе пропаганды и смене общественного сознания и менталитета рекомендуется закрепить на уровне законодательства «презумпцию несогласия», вследствие большего соответствия биоэтическим и моральным нормам.

Библиография:

1. Конституция России ской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2009. № 4. Ст. 445.

2. О трансплантации органов и (или) ткани человека. Закон от 22.12.1992 № 4180-1 // Ведомости Съезда народных депутатов России ской Федерации и Верховного Совета России ской Федерации. - 1993 г. - № 2.

3. О погребении и похоронном деле. Федеральный закон г. Москва от 12.01.1996 № 8-ФЗ // России ская газета. - 1996 г.

4. Об основах охраны здоровья граждан в России ской Федерации. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ // России ская газета. - 2011 г. - № Федеральные выпуск № 263 (5639).

5. Об утверждении унифицированных форм медицинской документации, используемых в медицинских организациях, оказывающих медицинскую помощь в амбулаторных условиях, и порядков по их заполнению. Приказ Министерства здравоохранения России ской Федерации от 15.12.2014 № 834н (ред. от 09.01.2018) // consultant.ru. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_175963/ (дата обращения: 25.02.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».

6. Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года // www.un.org. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения: 05.02.2020).

7. Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950 г. (с изм. от 13.05.2004) (вместе с «Протоколом [№ 1] от 20.03.1952 г.), «Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней » от 16.09.1963 г.), «Протоколом № 7» от 22.11.1984 г.)// «Бюллетень международных договоров», № 3, 2001.

8. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, принятая в Риме 04 ноября 1950 года. Ратифицирована Россией 30 марта 1998 года//СЗ РФ. - 1998.- № 14.- Ст. 2.

9. Международный пакт о гражданских и политических правах (вместе с Факультативным протоколом). Принят Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17. Ст. 291.

10. Об охране тела умершего человека и использовании человеческих тканей и органов в медицине. Закон Республики Латвия. // likumi.lv. Ре-

жим доступа: <https://likumi.lv/doc.php?id=62843> (дата обращения: 15.04.2019).

11. Определение Конституционного Суда РФ от 04.12.2003 № 459-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_46696/ (дата обращения: 21.02.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».

12. Определение Конституционного Суда РФ от 10.02.2016 № 224-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Бирюковой Татьяны Михайловны, Саблиной Елены Владимировны и Саблиной Нэлли Степановны на нарушение их конституционных прав статьей 8 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека» // Законы, кодексы и нормативно-правовые акты Российской Федерации. URL: <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-10022016-n-224-o-ob/> (дата обращения: 22.02.2020).

13. Алина Саблина против таи нои трансплантации органов. Судебное дело // Сутяжник. Информационное агентство. URL: <http://sutyajnik.ru/cases/531.html> (дата обращения: 24.02.2020).

14. Постановление Европейского суда по правам человека от 13.01.2015 по делу «Элберте (Elberte) против Латвии ской Республики» (жалоба № 61243/08) // consultant.ru. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=272288#069804_39539566121 (дата обращения: 15.03.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».

15. Case of Petrova v. Latvia // europeancourt.ru. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-144997%22%7D> (дата обращения: 15.03.2020).

16. Галеева Г.Р. Модель «Испрошенного согласия» в российском и зарубежном законодательстве в сфере трансплантации органов и (или) тканей человека // Вестник ВУиТ. 2015. №4[83]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/model-isproshennogo-soglasiya-v-rossiyskom-i-zarubezhnom-zakonodatelstve-v-sfere-transplantatsii-organov-i-ili-tkaney-cheloveka> (дата обращения: 17.02.2020).

17. Добровольное донорство органов в Латвии пока не распространено // rus.lsm.lv. URL: <https://rus.lsm.lv/statja/novosti/obschestvo/dobrovolnoe-donorstvo-organov-v-latvii-poka-ne-rasprostraneno.a264722/> (дата обращения: 05.03.2020).

18. Компоненты тела // Академик. URL: <https://antropology.academic.ru/672/%D0%9A%D0%BE%D0%BC%D0%BF%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8B%D1%82%D0%B5%D0%BB%D0%B0> (дата обращения: 01.03.2019).

19. Нагорная И.И. — Информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство и ответственность медицинских работников // Юридические исследования. – 2014. – № 10. – С. 74 - 88. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=13174. Режим доступа: Nota Vena.

20. Население Латвии // countrymeters.info. URL: https://countrymeters.info/ru/Latvia#age_structure (дата обращения: 05.03.2020).

21. Не хочешь быть донором – заяви официально // Парламентская газета. URL: <https://www.pnp.ru/social/2016/10/19/ne-khochesh-byt-donorom-zayavi-ocialno.html> (дата обращения: 25.02.2020).

22. Об охране тела умершего человека и использовании человеческих тканей и органов в медицине. Закон Республики Латвия. // likumi.lv. URL: <https://likumi.lv/doc.php?id=62843> (дата обращения: 15.03.2020).

23. Об утверждении унифицированных форм медицинской документации, используемых в медицинских организациях, оказывающих медицинскую помощь в амбулаторных условиях, и порядков по их заполнению. Приказ Министерства здравоохранения Российской Федерации от 15.12.2014 № 834н (ред. от 09.01.2018) // consultant.ru. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_175963/ (дата обращения: 25.02.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».

24. Пищита А.Н. Согласие на медицинское вмешательство. Медико-правовой анализ. Юридические стандарты. Практика реализации / Пищита А.Н. - М.: Центральная клиническая больница РАН, 2006. - 210 с.

25. Порядок дачи информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и отказа от медицинского вмешательства в отношении определенных видов медицинских вмешательств. Приложение № 1. // garant.ru. URL: <https://base.garant.ru/70407654/53f89421bbdaf741eb2d1ecc4ddb4c33/> (дата обращения: 13.03.2020). Режим доступа: СПС «Гарант».

26. Постатейный комментарий к федеральному закону от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в российской федерации». Часть I // Издательская группа «Дело и сервис» URL: <https://dis.ru/library/677/28964/> (дата обращения: 11.03.2020).

27. Правовое значение информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство: анализ правоприменительной практики // ЮрФак: изучение права онлайн URL: <https://urfac.ru/?p=1874> (дата обращения: 11.03.2020).

28. Трансплантация органов или донор по умолчанию // РАПСИ URL: http://rapsinews.ru/legislation_publication/20141001/272255827.html (дата обращения: 12.03.2020).

29. Черта бедности в России 2019: что говорит Росстат // subsidii.net. URL: <https://subsidii.net/ещё-выплаты/новости-о-разном/item/1115-черта-бедности-в-россии.html>. (дата обращения: 25.02.2020).

30. Submission to the United Nations Universal Periodic Review for consideration in the formulation of the List of Issues during the 30th Session of the UPR Working Group Human Rights Council May 2018 // <http://sutyajnik.ru>. URL: <http://sutyajnik.ru/documents/5067.pdf> (дата обращения: 05.03.2020).



УДК 342

ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ В ОТНОШЕНИИ МЕДИЦИНСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ В УСЛОВИЯХ ПРОВОДИМОЙ РЕФОРМЫ КОНТРОЛЬНО-НАДЗОРНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.

О. А. Махова

Санкт-Петербургский государственный университет,
Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург,
Университетская наб., 7-9. Email: wishtal@mail.ru.

***Аннотация.** Статья посвящена участию Росздравнадзора в реформе контрольно-надзорной деятельности. Отражен опыт применения риск-ориентированного контроля других мероприятий по профилактике правонарушений в здравоохранении. Профилактика правонарушений позволит снизить административную нагрузку на контрольные субъекты и в то же время обеспечить качество и безопасность медицинской деятельности.*

***Ключевые слова:** риск-ориентированный контроль, реформа контрольно-надзорной деятельности.*

***Annotation.** The article is devoted to the participation of Roszdravnadzor in the reform of control and supervision activities. The experience of the application of risk-based control of other measures for the prevention of crime in health care is reflected. Prevention of offenses will reduce the administrative burden on control subjects and at the same time ensure the quality and safety of medical activities.*

***Key words:** risk-oriented control, reform of control and supervision activities.*

За период 2013-2019 г. отмечается рост в 4,5 раза количества внеплановых проверок, проводимых отделом контроля и надзора за медицинской, фармацевтической деятельностью и деятельностью, связанной с оборотом наркотических средств и психотропных веществ Территориального органа Росздравнадзора по г. Санкт-Петербургу и Ленинградской области, по факту поступления обращений граждан на низкое, по мнению заявителей, качество медицинской помощи, в том числе, на причинение вреда жизни и здоровью пациентов. В этих условиях необходимость дальнейшего совершенствования мер, направленных на предупреждение, предотвращение рисков при оказании медицинской помощи, профилактику правонарушений в здравоохранении не вызывает сомнений.

Росздравнадзор в рамках участия в Программе «Реформа контрольной и надзорной деятельности», утвержденной 21 декабря 2016 года

президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и приоритетным проектам активно развивает профилактическое направление в своей деятельности.

Реформа контрольно-надзорной деятельности, в первую очередь, нацелена на повышение уровня безопасности с одновременным устранением избыточной административной нагрузки на субъекты предпринимательской деятельности. Одним из её важнейших направлений применительно к деятельности Росздравнадзора с 2018 года является внедрение риск-ориентированного подхода при осуществлении планового государственного контроля качества и безопасности медицинской деятельности в отношении юридических лиц.

Существовавшая модель контрольно-надзорной деятельности обязывала контрольно-надзорные органы, в том числе, Росздравнадзор, осуществлять с заданной периодичностью сплошную проверку подконтрольных объектов, что зачастую приводило к неэффективному расходованию ресурсов. Одновременно складывалась ситуация, при которой количество подконтрольных объектов превышало потенциальные возможности контрольно-надзорного органа по их проверке, что, в свою очередь, приводило к отсутствию возможности обеспечить безопасность результатов деятельности подконтрольных субъектов путем государственного контроля.

Переход от сплошного контроля к дифференцированному планированию проверок в зависимости от уровня риска причинения вреда жизни и здоровью граждан при осуществлении медицинской деятельности, должен увеличить охват потенциальных нарушителей обязательных требований, представляющих непосредственную угрозу причинения вреда, и одновременно снизить нагрузку на подконтрольные субъекты, которые не представляют такой угрозы.

Внедрение риск-ориентированного контроля должно привести, согласно мировой практике, к снижению числа проверок, а отдельные категории юридических лиц освободить от необходимости прохождения плановых мероприятий. При этом важно сохранить или даже повысить уровень безопасности в здравоохранении.

Развитие системы управления рисками в контрольно-надзорных органах, в том числе в Росздравнадзоре, происходит поэтапно в соответствии со Стандартом зрелости ведомственных систем управления рисками, включающим в себя 4 уровня зрелости.

Достижение 1-го уровня зрелости означает, что:

- сформированы исчерпывающие реестры подконтрольных объектов;
- установлены категории риска (классы опасности) и критерии отнесения к ним объектов;
- объекты в полном объеме разнесены по категориям риска (классам опасности);
- внедрена модель поддержки перечней объектов в актуальном состоянии;
- перечни объектов, их категории риска (классы опасности) и критерии отнесения к ним объектов публично доступны.

Достижение 2-го уровня означает, что:

- сформирована система сбора объективных данных, позволяющая вести учет причиненного вреда;
- определены индикаторы риска и показатели для внедрения “динамической модели”;
- внедрена модель актуализации индикаторов риска и показателей для “динамической модели” в зависимости от изменений профилей риска.

Достижение 3-го уровня зрелости означает, что:

- на регулярной основе переоцениваются риски в зависимости от фактического распределения ущерба по категориям риска (классам опасности), в том числе с использованием массивов “больших данных” (Big Data).

Достижение 4-го уровня зрелости означает, что:

- внедрены межведомственные карты рисков;
- проводятся международные сопоставления эффективности систем управления рисками.

Основные принципы нового подхода при осуществлении планового контроля нашли отражение в статье 8.1 Федерального закона от 26.12.2008 N 294-ФЗ “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля”.

Постановлением Правительства РФ от 05.07.2017 N 801 внесены изменения в Постановление Правительства РФ от 12.11.2012 N 1152 “Об утверждении Положения о государственном контроле качества и безопасности медицинской деятельности” в соответствии с которыми отнесение деятельности юридических лиц и индивидуальных предпри-

нимателей, осуществляющих медицинскую деятельности, к определенной категории риска осуществляется в соответствии с критериями тяжести потенциальных негативных последствий возможного несоблюдения обязательных требований (на основе информации, содержащейся в едином реестре лицензий на осуществление медицинской деятельности) и с учетом критериев возможного несоблюдения обязательных требований.

Каждая из медицинских организаций отнесена к одной из 6 категорий риска (чрезвычайно высокий риск, высокий, значительный, средний, умеренный, низкий риски).

Проведение плановых проверок в отношении объектов государственного контроля (в зависимости от определенной категории риска) осуществляется со следующей периодичностью:

а) один раз в календарном году - для категории чрезвычайно высокого риска;

б) один раз в 2 года - для категории высокого риска;

в) один раз в 3 года - для категории значительного риска;

г) не чаще чем один раз в 5 лет - для категории среднего риска;

д) не чаще чем один раз в 6 лет - для категории умеренного риска.

В отношении объектов государственного контроля, отнесенных к категории низкого риска, плановые проверки не проводятся.

На рис.1 (на след. стр.) представлено распределение медицинских организаций Санкт-Петербурга и Ленинградской области в зависимости от категории риска.

Представленные на диаграмме данные наглядно демонстрируют, что большинство (85%) действующих медицинских организаций отнесены к категории низкого риска, соответственно, плановый контроль в отношении таких юридических лиц не проводится.

Помимо оптимизации планового контроля важным направлением проводимой реформы является снижение количества внеплановых контрольных мероприятий. Проверка должна стать крайней мерой реагирования на действительную угрозу по тем рискам, от которых государство защищает граждан. Приоритетными становятся мероприятия по профилактике нарушений обязательных требований, одним из которых является объявление юридическому лицу предостережения о недопустимости их нарушения.

С 01 января 2017 года вступили в силу изменения в Федеральный Закон от 26.12.2008 N 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и ин-



Рис.1. Распределение медицинских организаций Санкт-Петербурга и Ленинградской области в зависимости от категории риска.

дивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля” (статья 8.2.), в том числе, о выдаче предостережений.

при наличии у органа государственного контроля (надзора) сведений о готовящихся нарушениях или о признаках нарушений обязательных требований, полученных в ходе:

- реализации мероприятий по контролю, осуществляемых без взаимодействия с юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями,

- анализа содержащихся в поступивших обращениях и заявлениях (за исключением обращений и заявлений, авторство которых не подтверждено), информации от органов государственной власти, органов местного самоуправления, из средств массовой информации в случаях, если отсутствуют подтвержденные данные о том, что нарушение обязательных требований, требований, установленных муниципальными правовыми актами, причинило вред жизни, здоровью граждан, либо создало угрозу указанных последствий, орган государственного контроля (надзора) объявляет юридическому лицу, индивидуальному предпринимателю предостережение о недопустимости нарушения обязательных требований и предлагают юридическому лицу, индивидуальному предпринимателю принять меры по обеспечению соблюдения обязательных требований, требований и уведомить об этом в установленный в таком предостережении срок орган государственного контроля (надзора).

Предостережение о недопустимости нарушения обязательных требований должно содержать указания на соответствующие обязательные требования, требования, нормативный правовой акт, их предусматривающий, а также информацию о том, какие конкретно действия (бездействие) юридического лица, индивидуального предпринимателя могут привести или приводят к нарушению этих требований.

Порядок составления и направления предостережения о недопустимости нарушения обязательных требований, подачи юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем возражений на такое предостережение и их рассмотрения, порядок уведомления об исполнении такого предостережения определены Постановлением Правительства РФ от 10.02.2017 N 166 “Об утверждении Правил составления и направления предостережения о недопустимости нарушения обязательных требований, подачи юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем возражений на такое предостережение и их рассмотрения, уведомления об исполнении такого предостережения”.

С 2017 года Территориальным органом Росздравнадзора по Санкт-Петербургу и Ленинградской области ведется активная работа по данному направлению, в первую очередь, в части нарушений обязательных требований при осуществлении медицинской деятельности, признаки которых содержатся в обращениях граждан (юридических лиц) (рис. 2). В большинстве случаев, поводами для объявления предостережений становятся признаки нарушения ведения медицинской документации как при оказании медицинской помощи, так и при проведении медицинских осмотров, освидетельствований, экспертиз, а также нарушения прав граждан в сфере здравоохранения. Отмечается существенный рост числа выданных предостережений за 2017-2019 г.г., при



Рис.2.

этом, медицинские организации, в соответствии с законодательством, рассматривают предостережения, проводят внутренний контроль качества и безопасности медицинской деятельности, направляют в надзорный орган ответ.

Указанные направления реформы контрольно-надзорной деятельности наряду с другими, реализуемыми при проведении государственного контроля в сфере здравоохранения Росздравнадзором, обеспечивают профилактику правонарушений при осуществлении медицинской деятельности, обеспечивают гарантии требуемого уровня безопасности для пациентов и медицинских работников с одновременным снижением нагрузки на подконтрольные субъекты.

Закономерным развитием реформы контрольно-надзорной деятельности становятся проводимые в настоящее время разработка федеральных законов «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» и «Об обязательных требованиях», отмена нормативных правовых актов, устанавливающих требования, соблюдение которых подлежит проверке при осуществлении государственного контроля (надзора) с отлагательным сроком (с 1 января 2021 года), принятие нового нормативного регулирования во всех сферах общественных отношений, в том числе, в здравоохранении.

Библиография:

1. Федеральный закон от 26.12.2008 N 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»: офиц. текст [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>.

2. «Паспорт приоритетной программы «Реформа контрольной и надзорной деятельности»

(приложение к протоколу президиума Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и приоритетным проектам от 21.12.2016 N 12) : офиц. текст [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>.

3. Постановление Правительства РФ от 05.07.2017 N 801 «О внесении изменений в Положение о государственном контроле качества и безопасности медицинской деятельности» офиц. текст [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>.

4. Постановление Правительства РФ от 10.02.2017 N 166 «Об утверждении Правил составления и направления предостережения о недопустимости нарушения обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, подачи юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем возражений на такое предостережение и их рассмотрения, уведомления об исполнении такого предостережения» офиц. текст [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>.

УДК 340

ПРИМЕНЕНИЕ КЛИНИЧЕСКИХ РЕКОМЕНДАЦИЙ ПО ОКАЗАНИЮ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ В ДИАГНОСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ВРАЧА АМБУЛАТОРНОГО ЗВЕНА

О. С. Шульгина, Е. А. Чеснокова, И. Л. Нам

Санкт-Петербургский государственный университет,
Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург,
Университетская наб., 7-9.

E-mail: olashulgina@gmail.com; e.chesnokova.spbu@mail.ru.

Аннотация. Клинические рекомендации по оказанию медицинской помощи зарекомендовали себя как документ, необходимый в практической деятельности врачей-клиницистов, однако в Российской Федерации в ближайшем будущем они должны стать основным регулятором их профессиональной деятельности, а также базовым документом в экспертной оценке в случае возникновения судебного разбирательства. Данный факт всколыхнул медицинское сообщество, что привело к появлению целого ряда споров относительно правильности и корректности принятого решения. В представленной статье предпринята попытка проанализировать готовность практикующих врачей амбулаторного звена к исполнению вышеуказанных документов, степень их осведомленности относительно произошедших правовых изменений, а также возможные способы решения выявленных проблем.

Ключевые слова: клинические рекомендации, медицинское право, амбулатории, стандартизация медицинской помощи.

Annotation. Clinical guidelines have proven to be a necessary document in the practice of physicians, but in the Russian Federation they should become the main regulator of the actions of physicians, as well as the basic document in the expert assessment in the event of a lawsuit. This fact has stirred up the medical community, which has led to a number of disputes about the correctness of the decision. This article attempts to analyze the readiness of outpatient practitioners to comply with the above documents, as well as their awareness of the legal changes that have occurred and possible ways to solve the identified problems.

Key words: clinical guidelines, medical law, outpatient clinics, standardization of medical care.

К концу прошлого столетия повышение качества медицинской помощи стало приоритетным направлением в реформировании здравоохранения большинства стран мира. Опираясь на современные представления, качество медицинской помощи является совокупностью ха-

рактик, которые подтверждают соответствие оказанной медицинской помощи пациентам, их ожиданиям, современному уровню медицинской науки, технологиям и стандартам. Повышение же качества медицинской помощи предполагает как улучшение результатов лечения, так и оптимизацию расходов на его проведение. Отношение результатов к расходам составляет понятие эффективности определенного вида медицинской помощи. Наиболее действенным инструментом реализации данной идеологии признано широкое применение в клинической практике принципов доказательной медицины.

Доказательная медицина – это добросовестное, явное и осознанное использование лучших на настоящий момент доказательств в принятии решения о конкретном пациенте. Такая тактика означает совмещение индивидуального клинического опыта с лучшими из доступных внешних клинических факторов, полученных в систематических исследованиях¹. В ее основе лежит постулат о том, что каждое клиническое и организационное решение должно базироваться на строго доказанных научных фактах, полученных путем анализа всех имеющихся научных доказательств и обеспечивать достижение максимального клинического эффекта наиболее безопасным и экономически выгодным путем². Однако принятие оптимального решения врачом, наряду с его профессиональными знаниями, требует умения критически и грамотно оценивать новейшие результаты научных и клинических исследований, что в условиях усиленного информационного потока зачастую становится сложной задачей. Для облегчения работы клиницистов и более эффективного контроля качества медицинской помощи, организаторами здравоохранения большинства стран мира было принято решение о необходимости стандартизации медицинской помощи.

Стандартизация – это деятельность по установлению правил и характеристик в целях их обязательного и добровольного многократного использования, направленная на достижение упорядоченности в сфере оказания медицинской помощи. Исходя из законодательства, к документам в области стандартизации здравоохранения относятся порядки оказания медицинской помощи, положения об организации оказа-

¹ Ступаков И.Н., Самородская И.В. Доказательная медицина в практике руководителей всех уровней системы здравоохранения. // МЦФЭР; 2006

² Фокин В.А., Карась С.И., Калитвянская Т.А. Доказательная медицина в профессиональной подготовке врачей: информационные и экономические аспекты. // Бюллетень сибирской медицины, 2002.

ния медицинской помощи, стандарты медицинской помощи, клинические рекомендации (протоколы лечения), национальные стандарты в области оказания медицинской помощи, стандарты в области управления, материально-технического и информационного обеспечения³.

Ввиду такого обилия документов возникла острая необходимость разработки и выделения основного, на который смогли бы в своей деятельности опираться как врачи-клиницисты, так и контрольно-надзорные органы, а также юристы в случае возникновения судебных разбирательств. Таким образом было принято решение о разработке отечественных клинических рекомендаций, которые смогли бы взять на себя все указанные функции⁴. Поэтому уже 1 января 2019 года вступил в силу по основному количеству статей Федеральный закон от 25.12.2018 N 489-ФЗ “О внесении изменений в статью 40 Федерального закона “Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации” и Федеральный закон “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации” по вопросам клинических рекомендаций”.

Согласно данному закону, медицинская помощь, за исключением той, что оказывается в рамках клинической апробации, на территории Российской Федерации с 1 января 2019 года, должна оказываться на основе клинических рекомендаций – документов, содержащих основанную на научных доказательствах структурированную информацию по вопросам профилактики, диагностики, лечения и реабилитации, в том числе протоколы ведения (протоколы лечения) пациента, варианты медицинского вмешательства и описание последовательности действий медицинского работника с учетом течения заболевания, наличия осложнений и сопутствующих заболеваний, иных факторов, влияющих на результаты оказания медицинской помощи⁵.

³ Найговзина Н.Б., Филатов В.Б., Бороздина О.А. *История стандартизации в отечественном здравоохранении* // *Оргздрав: новости, мнения, обучение*; 2015.

⁴ *Лечить будем по рекомендациям* // *Федеральный фонд ОМС. 2018 год 23 дек.* URL: <http://www.ffoms.ru/news/monitoring-smi/lechit-budet-po-rekomentatsiyam/> (дата обращения: 02.04.20).

⁵ *Закон Российской Федерации “О внесении изменений в статью 40 Федерального закона “Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации” и Федеральный закон “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации” по вопросам клинических рекомендаций” от 25 декабря 2018 № N 489-ФЗ* // *КонсультантПлюс.* URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_314269/ (дата обращения: 02.07.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс». 2018 г.

Однако принятие указанного закона было встречено медицинским сообществом крайне неоднозначно. В качестве основного контраргумента противники приводили опыт мирового сообщества, в котором клинические рекомендации (clinical guidelines) никогда не выступали в качестве обязательного документа, регламентирующего медицинскую деятельность, так как ввиду целого ряда причин в ходе практического применения данные меры могут вместо ожидаемого позитивного эффекта оказать резко негативное влияние на качество оказываемой медицинской помощи в стране.

Именно поэтому целью описываемого исследования явились: выявление степени доверия клиническим рекомендациям клиницистами, а также определение процентного соотношения позитивно и негативно настроенных к указанным изменениям врачей-специалистов.

Описываемое исследование проводилось посредством психологического вербально-коммуникативного метода, в котором в качестве средства для сбора сведений от респондента использовался специально оформленный список вопросов — анкета, для составления статических статистических представлений о состоянии готовности практикующих врачей амбулаторного звена в собственной диагностической деятельности использования клинических рекомендаций, разработанных в РФ. Исследование проводилось на базах городских поликлиник, а также в частных медицинских центрах г. Санкт-Петербурга с января по апрель 2019 года. Было опрошено 58 врачей амбулаторного звена, из которых чуть менее половины являлись сотрудниками только городских поликлиник, треть практиковали в частных медицинских центрах, а остальные совмещали работу как в бюджетных, так и в частных лечебных учреждениях. Стоит отметить, что все опрошенные специалисты на момент опроса практиковали исключительно в амбулаторном звене.

Выводы:

По результатам проведенного исследования было выявлено, что врачи амбулаторного звена являются недостаточно информированными относительно нововведений, касающихся сферы медицинского права, в частности о необходимости исполнения Федерального закона “О внесении изменений в статью 40 “Федерального закона “Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации” и Федеральный закон “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации” по вопросам клинических рекомендаций” от 25 декабря 2018 N

489-ФЗ, согласно которому с 1.01.19 медицинская помощь на территории РФ должна оказываться на основе клинических рекомендаций, поэтому лишь 30 % специалистов на момент исследования использовали клинические рекомендации в качестве опорного документа в собственной диагностической деятельности.

Главным источником информации в указанной сфере среди специалистов оказалась информационно-телекоммуникационная сеть “Интернет”, при этом только 38 % опрошенных сообщили, что работодатели доводили до их сведения актуальную информацию об изменениях в законодательстве. Публикации в научных журналах продемонстрировали наиболее низкий показатель информирования среди других источников по предоставлению новейшей информации в сфере организации здравоохранения и медицинской юриспруденции.

В качестве решения данной проблемы можно предложить обязать главных врачей лечебных учреждений более тщательно подходить к процессу оповещения специалистов о нововведениях в сфере медицинского права: обязать соответствующих сотрудников системно отслеживать вводимые нормативно-правовые документы и ежеквартально проводить внутренние конференции для повышения качества оказываемой медицинской помощи и предотвращения возможных конфликтных ситуаций с пациентами.

Согласно оценке степени доверия клиническим рекомендациям было выявлено, что почти 20% специалистов, осведомленных о вступлении в силу Федерального закона от 25 декабря 2018 года №489-ФЗ, готовы частично или полностью намеренно игнорировать в собственной диагностической деятельности следование отечественным клиническим рекомендациям, обосновывая это неудовлетворенностью качеством их производства.

При этом во время проведения опроса специалистов было выявлено, что большая часть врачей скорее позитивно оценивает предложенные нововведения. Процент врачей, отнесшихся негативно к факту принятия Федерального закона от 25 декабря 2018 года №489-ФЗ не превысил суммарно 15%.

При попытке проследить зависимость между отношением врачей к факту обязательного практического применения отечественных клинических рекомендаций и стажем их работы было установлено, что специалисты с общим медицинским стажем работы до 5 лет относятся к нему наиболее лояльно относительно других категорий, а врачи, чей

стаж превышает 21 год наоборот максимально настороженно подходят к указанным нововведениям. Остальные категории врачей выказывают скорее нейтральное отношение.

В качестве решения данной проблемы можно предложить системное оповещение врачей относительно вводимых нововведений с проведением разъяснений их позитивных сторон профильными специалистами в рамках системы непрерывного медицинского образования специалистов. Также необходимо не только повышать квалификацию уже дипломированных специалистов, но и в момент обучения кадров на уровне медицинских ВУЗов заострять внимание студентов на необходимости клинического подхода к лечению, основывающегося на правилах доказательной медицины, отраженных в отечественных клинических рекомендациях.

Стратегии поведения опрошенных специалистов в случае отсутствия отечественных клинических рекомендаций по необходимой нозологии выглядят разрозненно: примерно половина докторов готовы обращаться за помощью к иностранным клиническим рекомендациям, некоторые планируют формировать стратегии диагностики и лечения относительно академических изданий и на основе собственного опыта.

В случае отсутствия возможности проведения лечения или диагностики, рекомендованных клиническими рекомендациями, большинство специалистов предпочли бы отталкиваться от индивидуальных особенностей пациентов для достижения наилучшего лечебного эффекта.

Необходимой является разработка алгоритмов действия врача при отсутствии клинической рекомендации по необходимой нозологии.

Библиография:

1. Ступаков И.Н., Самородская И.В. Доказательная медицина в практике руководителей всех уровней системы здравоохранения. // МЦФЭР; 2006

2. Фокин В.А., Карась С.И., Калитвянская Т.А. Доказательная медицина в профессиональной подготовке врачей: информационные и экономические аспекты. // Бюллетень сибирской медицины, 2002. стр. 4.

3. Найговзина Н.Б., Филатов В.Б., Бороздина О.А. История стандартизации в отечественном здравоохранении // Оргздрав: новости, мнения, обучение; 2015. стр 71.

4. Лечить будем по рекомендациям // Федеральный фонд ОМС. 2018 год 23 дек. URL: <http://www.ffoms.ru/news/monitoring-smi/lechit-budem-po-rekomendatsiyam/> (дата обращения: 02.04.20).

5. Закон Российской Федерации "О внесении изменений в статью 40 Федерального закона "Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации" и Федеральный закон "Об основах охраны здоровья

граждан в Российской Федерации” по вопросам клинических рекомендаций” от 25 декабря 2018 № N 489-ФЗ // КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_314269/ (дата обращения: 02.07.2020). Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс». 2018 г.

УДК 347.413

СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГЛАВНОГО ВРАЧА ПРИ БАНКРОТСТВЕ МЕДИЦИНСКОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

Н. А. Летов ¹, А. Д. Летова ²

¹ Юридический кабинет Летова Н.А. Российская Федерация, 196084, Санкт-Петербург, Московский проспект, д.86

² Санкт-Петербургский государственный университет, Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург, Университетская наб., 7-9
E-mail: letter@letov.spb.ru; lina.khomayko@gmail.com

Аннотация. *В данной статье авторы анализируют доктринальный, нормативный и правоприменительный подходы к вопросу привлечения главного врача к субсидиарной ответственности при банкротстве организации, оказывающей медицинские услуги. В ходе исследования данной темы было раскрыто содержание субсидиарной ответственности контролирующего лица, выявлено существенное условие для привлечения к ответственности, а именно корпоративной связи между должностным лицом и организацией-банкротом. Для сопоставления понятия главного врача с термином «контролирующего лица» в понимании ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» авторы уделили внимание нормативному и судебному подходам к определению статуса должностного лица. Сравнение данных подходов позволяет сделать вывод о наличии оснований считать главного врача контролирующим лицом, тем более, если он указан как руководитель организации. При наличии в компании иного руководителя, авторами предлагается ограничить компетенцию главного врача внутренними локальными актами для устранения неоднозначности в понимании зон ответственности должностных лиц при возникновении спора об отнесении убытков организации на виновное в их наступлении лицо. Авторы полагают, что для толкования норм материального права, регулирующих субсидиарную ответственность главного врача, восполнить пробел такого эмпирического материала, как судебные акты, может анализ доктрины, приведенный в данной статье.*

Ключевые слова: *субсидиарная ответственность, главный врач, руководитель медицинской организации, банкротство медицинской организации, несостоятельность.*

Annotation. *The authors of the article analyse the doctrinal, legislative and law enforcement approaches to prosecuting a chief medical officer in cases of bankruptcy of medical organizations. The analysis of this issue reveals the concept of subsidiary liability of a controlling person and the essential basis for prosecuting such a person, which is the fact of corporate relations between this person and the organization which is becoming bankrupt. For the purpose of identifying the correlation between the definitions of a «chief medical officer» and a «controlling person» in the understanding of the Federal Law on insolvency and bankruptcy, the authors of this article pay special attention to the legislative and law enforcement approaches to defining the status of an executive officer. The comparison of such approaches is very helpful in understanding whether there is a ground for considering the chief medical officer to be a controlling person (especially if he is also a head of a medical organization) or such ground does not exist.*

If the organization happens to have one person as a head of a medical organization, and the other - as its chief medical officer, the authors support the idea that it would be better for a medical organization to document the separation of responsibilities between the head of a medical organization and the chief medical officer. The authors suppose that such a step will be especially helpful in solving conflicts upon defining who exactly made actions that caused damaging financial losses: the head of a medical organization or the chief medical officer.

The authors suppose that the lack of court decisions upon the subsidiary liability of a chief medical officer can be compensated by the analysis of doctrinal positions, which is presented in this article, in purposes of the interpretation of the legal provisions that regulate subsidiary liability of a chief medical officer.

Key words: *subsidiary liability, chief medical officer, head of a medical organization, bankruptcy of a medical organization, insolvency.*

В течение последних дней марта 2020 года в Российской Федерации на повестке стоят две основные новости: пандемия коронавируса¹ и потенциальный экономический кризис², в ожидании которого находятся бизнес-предприятия в России. Если второе событие могло быть

¹ Стопкоронавирус.рф – Официальный интернет-ресурс для информирования населения по вопросам коронавируса (COVID-19) [портал] // URL: <https://стоп-коронавирус.рф> (дата обращения: 31.03.2020).

² Пробил час: новый кризис назначили на 2020 год – статья на ресурсе РИА НОВОСТИ (МИА «Россия сегодня») [портал] // URL: <https://ria.ru/20200104/1562549540.html> (дата обращения: 31.03.2020).

ожидаемым явлением ввиду его цикличности и наличия объективных предпосылок к его наступлению, то к масштабным последствиям (как например, объявление «нерабочей недели» с 30.03.2020 до 03.04.2020³, приостановление планового приема пациентов в медицинских организациях⁴ и введение режима карантина и социального дистанцирования⁵) указанной пандемии не был готов никто. Обеспокоенность предпринимателей разделяют как властные органы⁶, так и гражданское общество в лице Торгово-промышленной палаты Российской Федерации⁷, которая уже масштабно оказывает услуги по оформлению сертификатов о признании пандемии обстоятельством форс-мажора.

Все вышеизложенные обстоятельства указывают на сложную социально-экономическую ситуацию, в рамках которой трудности испытывают как физические лица (потребители услуг), так и организации, данные услуги оказывающие.

«Двойной» удар внешней обстановки по стабильности гражданского оборота, безусловно, несколько митигируют вводимые государ-

³ Указ Президента Российской Федерации от 25 марта 2020 года № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней» [Электронный ресурс] // URL: <https://rg.ru/2020/03/26/prezident-ukaz206-site-dok.html> (дата обращения: 31.03.2020).

⁴ Постановление главного государственного санитарного врача по городу Санкт-Петербургу от 16 марта 2020 года № 2 «О проведении дополнительных санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий по недопущению завоза и распространения новой коронавирусной инфекции, вызванной COVID-19 в городе Санкт-Петербурге» [Электронный ресурс] // URL: <https://rg.ru/2020/03/17/spb-post2-reg-dok.html> (дата обращения: 31.03.2020).

⁵ Указ мэра г. Москва 29 марта 2020 г. № 34-УМ «Дополнительные меры предотвращения масштабного и быстрого распространения COVID-2019 в Москве». Согласно п. 9.1 данного указа, мэр г. Москвы обязал «Граждан соблюдать дистанцию до других граждан не менее 1,5 метров (социальное дистанцирование), в том числе в общественных местах и общественном транспорте...», согласно п. 9.3 данного указа, мэр г. Москвы обязал «Граждан не покидать места проживания (пребывания)...» [Электронный ресурс] // URL: <https://www.mos.ru/upload/documents/docs/34-УМ.pdf> (дата обращения: 31.03.2020).

⁶ Видео-обращения В.В. Путина к гражданам России от 25.03.2020 [Электронный ресурс] // URL: https://www.youtube.com/watch?v=cc4rmCzd1po&feature=emb_title (дата обращения: 31.03.2020).

⁷ Справочная информация по оформлению сертификата ТПП России об обстоятельствах форс-мажора [портал] // URL: <https://uslugi.tpprf.ru/ru/services/32772/> (дата обращения: 31.03.2020).

ством льготы и меры поддержки предпринимательства. Однако констатировать исчерпывающий характер данных мер не представляется возможным, что, в частности, подтверждается статистическими сведениями об экономической стабильности предприятий. Своеобразным индикатором того, как бизнес справляется с существующими обстоятельствами является уровень банкротств организаций, как стадии финансовой несостоятельности компаний, не справляющихся с изменениями рынка.

Если обратиться к сводным статистическим сведениям, опубликованным на сайте Судебного Департамента при Верховном Суде РФ⁸, то можно увидеть, что за весь 2018 г. в арбитражные суды Российской Федерации поступило 36 726 заявлений о признании юридических лиц банкротами, а за первое полугодие 2019 г. – 21 292 заявления. Данные сведения, представленные на сайте департамента, показывают, что количество поступающих заявлений в 2019 году возросло в 115% по сравнению с 2018 г.

При этом, в 2018 г. судами было рассмотрено 4 079 заявлений о привлечении контролирующих лиц должника к субсидиарной ответственности. *De facto* это означает, что в каждом девятом судебном деле рассматривался вопрос о возложении обязанности погашения долгов организации полностью или частично на лицо, контролирующее компанию, в том числе в связи с несвоевременной подачей заявления о банкротстве управляемой организации.

За первое полугодие 2019 г. было рассмотрено 2 715 споров данной категории, что говорит о динамике роста споров о субсидиарной ответственности.

Перечисленные обстоятельства: кризис в экономике, социальное потрясение в форме пандемии, рост количества дел о банкротстве компаний и увеличение дел о привлечении управляющих лиц к ответственности по долгам организации определяют актуальность темы данной статьи. Целью же статьи является раскрытие важных для бизнеса в сфере оказания медицинских услуг вопросов о том, кто может быть привлечен к субсидиарной ответственности при банкротстве медицинской организации, а также о том, является ли субъектом указанной от-

⁸ *Официальный сайт Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации [нормал] // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 31.03.2020).*

ветственности главный врач, как контролирующее медицинскую организацию лицо.

Для ответа на поставленные вопросы следует прежде остановиться на рассмотрении таких тем, как: 1) природа субсидиарной ответственности лица, контролирующего организацию-должника, 2) соотношение понятий главного врача и контролирующего лица, 3) нормативное регулирование статуса главного врача, 4) правоприменительная практика по делам о субсидиарной ответственности главных врачей.

Из телеологического толкования общей нормы Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), указанной в ст. 399 и специальной нормы, указанной в ст. 61.11 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ (далее - ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»), следует, что природой субсидиарной ответственности является экстраординарный способ удовлетворения требований кредиторов должника со стороны лица, чье влияние на должника в результате разумного и добросовестного поведения должно было или могло предотвратить возникновение убытков в большем, чем предполагалось, размере.

Частым основанием привлечения к данной ответственности контролирующего лица являются его действия, которые отразились на хозяйственной деятельности организации-должника и привели организацию к банкротству.

В качестве примера можно привести случай, когда лицо, контролирующее должника, решает совершить от управляемой им организации необоснованно рискованные и не рыночные сделки с имуществом или с денежными средствами должника при наличии непогашенных долгов.

Представим, что такие сделки причинили экономический вред подконтрольной организации и значительно снизили шансы удовлетворить требования кредиторов. В этом случае, властные полномочия контролирующего лица в области хозяйственной деятельности организации являются ключевыми в вопросе отнесения убытков кредиторов банкрота на виновное лицо. Вне рамок указанной корпоративной связи контролирующего лица с организацией-должником применение субсидиарной ответственности невозможно.

Корпоративный элемент властных полномочий в данном виде ответственности также отмечается в доктрине⁹. Более того, как подчер-

⁹ Гутников, О.В. *Корпоративная ответственность в гражданском праве: монография / «ИЗУСП», «КОНТРАКТ», 2019. - Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс».*

квивается в судебных актах¹⁰, даже ссылка контролирующего лица на исполнение указаний учредителя не освобождает его от субсидиарной ответственности, поскольку руководитель организации несет самостоятельную обязанность действовать в интересах юридического лица добросовестно и разумно в силу наделения его властными функциями (п. 3 ст. 53 ГК РФ).

В свете сказанного, ключевым, на наш взгляд, становится ответ на вопрос о том, является ли для главного врача организации его должность как таковая основанием для признания его лицом, контролирующим организацию-должника.

Отвечая на вышепоставленный вопрос, прежде всего следует отметить то, что законодатель не указал закрытый перечень лиц, включенных в круг субъектов, которые могут нести субсидиарную ответственность при банкротстве. Главной особенностью признания лица контролирующим организацию-должника является наличие у такого лица властных, руководящих в отношении организации-должника полномочий, способных оказать влияние на совершение действий, что следует из ст. 61.10 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹¹.

Из позиции Верховного Суда РФ, указанной в определении Судебной коллегии по экономическим спорам № 305-АД 17-1484 по делу А 40-91243/2016, следует, что работники, выполняющие организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции (то есть работники, уполномоченные совершать в пределах своей компетенции властные действия, имеющие юридически значимые последствия) определяются правоприменителем как должностные лица организации, что, по сути, тождественно определению контролирующего лица.

Доктрина, в свою очередь, соотносит¹² понятия «главный врач» и «должностное лицо» как смежные. Некоторые правоведы часто под-

¹⁰ *Постановление от 21 мая 2018 по делу №А76-6593/13. Арбитражный Суд Уральского округа. - Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс».*

¹¹ *Подробнее об этом можно прочесть в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 N 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве».*

¹² *Сучкова Т. Е. К вопросу о правовом статусе врача // ЗВ. 2012. №6. - URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-pravovom-statuse-vracha> (дата обращения: 31.03.2020).*

черкивают соотношение данных терминов в качестве общего и частного¹³.

Из анализа положений Приказа Минздравсоцразвития России от 23.07.2010 № 541н «Об утверждении Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих» (раздел «Квалификационные характеристики должностей работников в сфере здравоохранения») также следует, что должность «главный врач» определена таким кругом полномочий, что указанная должность по своему характеру является руководящей. При обращении к ст. 13 Федерального закона от 03.11.2006 № 174-ФЗ «Об автономных учреждениях» также можно увидеть указание на наличие властных, руководящих полномочий главного врача. В связи с указанным нормативным регулированием, а также доктринальными подходами в отношении полномочий главного врача и его статуса для медицинской организации, можно прийти к выводу, что главный врач попадает под критерии контролирующего лица в понимании ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Однако возникает вопрос: если у организации-должника Уставом уже определен единоличный исполнительный орган - директор компании, не происходит ли в таком случае «двоевластия» в медицинской организации?

В соответствии, например, со ст. 40 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», организация должна иметь единоличный исполнительный орган общества. При этом, в силу ст. 53, 65.3 ГК РФ возможность наличия нескольких исполнительных органов в организации также предусмотрена.

Основными актами, разграничивающими сферы ответственности главного врача и единоличного исполнительного органа, в таком случае являются внутренние документы организации: Устав, трудовые договоры, должностные инструкции. Не следует забывать о Приказе Министерства труда и социальной защиты РФ от 7 ноября 2017 г. № 768н Об утверждении профессионального стандарта «Специалист в области организации здравоохранения и общественного здоровья», который также дает ориентиры для определения круга компетенций

¹³ Колобова С.В., Сергеев Ю.С. *Трудовое право России: Учебник (2-е издание, переработанное и дополненное).* / Юстицинформ, 2018 - Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс».

главного врача, отличного от общей компетенции директора организации. Ввиду этого, можно заключить, что Законодатель указывает на возможность сепарации деятельности организации между директором и главным врачом исходя из компетенции каждого.

На практике распространена модель деления сфер ответственности по следующему принципу: 1) за вопросы административные и организационно-хозяйственные отвечает директор, поименованный в ЕГРЮЛ, а 2) вопросы профессиональной организации медицинской деятельности находятся в компетенции главного врача. Однако данное деление также имеет свои «подводные камни». Например, ряд судебных дел¹⁴ (спор по которым строился вокруг наличия генерального директора и главного врача в одной организации) привел к появлению прецедентного решения Верховного Суда РФ (определение ВС РФ от 19 сентября 2018 г. № 308-КГ18-13416), в котором была закреплена обязанность наличия у руководителя медицинской организации специального образования. Выводом по данному акту становится выявляемая оспори́мость полномочий генерального директора в связи с отсутствием оснований для занятия указанной должности и переход в таком случае ответственности за долги компании на иной единоличный исполнительный орган – главного врача.

Мотивировка определения ВС РФ строилась на нормах «Положения о лицензировании медицинской деятельности» (утвержденного Постановлением Правительства РФ от 16.04.2012 № 291), а также письма Минздрава России от 7 апреля 2017 г. № 17-2/2125. Из этих нормативных актов следует, что руководителем медицинской организации может быть исключительно лицо, имеющее высшее медицинское образование, послевузовское и (или) дополнительное профессиональное образование, предусмотренное квалификационными требованиями к специалистам с высшим и послевузовским медицинским образованием в сфере здравоохранения.

Вышеуказанные обстоятельства приводят нас к следующему выводу: если руководителем организации и единственным единоличным ис-

¹⁴ *Постановление от 18 августа 2015 года по делу № А40-180007/2013. Арбитражный Суд Московского округа - Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс». Постановление от 11 ноября 2015 по делу N А52-453/2015. Арбитражный Суд Северо-Западного округа - Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс». Решение от 22 апреля 2016 г. по делу № А48-1595/2016. Арбитражный Суд Орловской области - Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс».*

полнительным органом общества был главный врач, он действительно может быть привлечен в качестве контролирующего должника лица. Тот же вывод может последовать, если полномочия генерального директора будут оспорены в связи с отсутствием оснований для замещения им данной должности и наличием в организации иного должностного лица - главного врача.

Однако если главный врач осуществляет деятельность, в компетенцию которой не входит экономическое и финансовое управление, авторы рекомендуют подтвердить данное обстоятельство внутренними документами, трудовым договором и Уставом компании. В таком случае, при подтвержденном отсутствии корпоративной власти над хозяйственной деятельностью компании привлечение главного врача к субсидиарной ответственности будет сочтено судом безосновательным.

К указанной позиции следует добавить, что сформированной практики по привлечению главных врачей в качестве контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности нет, хотя отдельные попытки такого привлечения, безусловно, происходят (например, см. постановление Второго Арбитражного Апелляционного Суда по делу № А28-13180/2015 -295 от 03.12.2019 года).

В свете анализа судебной практики по тематике основательности требований о привлечении лица, контролирующего медицинскую организацию-банкрота, полагаем важным обратить внимание на банкротное дело № А12-43663/2019, производство по которому идёт в настоящий момент. В рамках данного дела рассматривается вопрос о признании несостоятельным ООО «Клиника пластической хирургии «Ассоль». Исходя из установленной пп. 3 п. 2 ст. 61.11 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» презумпции¹⁵, **привлечение лиц, контролировавших клинику-должника, должно произойти, а поднятый в статье вопрос о привлечении к субсидиарной ответственности главного врача может найти свое правоприменительное разрешение в указанном деле.**

В заключении настоящей статьи авторы хотели бы отметить следующие сделанные выводы: из анализа нормативных актов, судебной

¹⁵ Презумпция, о которой идет речь, может быть сформулирована, следующим образом: если больше 50% задолженности должника в деле по банкротству составляют налоговые платежи, то вина контролирующих лиц предполагается, а данные лица подлежат привлечению к субсидиарной ответственности – прим. авторов.

практики и доктрины следует, что главный врач может быть субъектом субсидиарной ответственности, поскольку корпоративное положение главного врача в организации равнозначно статусу должностного лица, обладающего властными полномочиями. При этом, круг его ответственности равен установленной в организации компетенции главного врача. Если в медицинской организации исполнительным органом, отвечающим за хозяйственную, финансовую деятельность является директор или иное должностное лицо, а не главный врач, то необходимое условие (причинно-следственная связь должностных полномочий главного врача и убытков компании) недостижимо и к ответственности он не привлекается. Сама сепарация деятельности компании на зоны ответственности генерального директора и главного врача должна соответствовать критериям, указанным в нормативных и правоприменительных актах.

Библиография:

1. Стопкоронавирус.рф – Официальный интернет-ресурс для информирования населения по вопросам коронавируса (COVID-19) [портал] // URL: <https://стопкоронавирус.рф> (дата обращения: 31.03.2020).
2. Пробил час: новый кризис назначили на 2020 год – статья на ресурсе РИА НОВОСТИ (МИА «Россия сегодня») [портал] // URL: <https://ria.ru/20200104/1562549540.html> (дата обращения: 31.03.2020).
3. Справочная информация по оформлению сертификата ТПП России об обстоятельствах форс-мажора [портал] // URL: <https://uslugi.tpprf.ru/ru/services/32772/> (дата обращения: 31.03.2020).
4. Официальный сайт Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации [портал] // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 31.03.2020).
5. Гутников, О.В. Корпоративная ответственность в гражданском праве: монография / «ИЗиСП», «КОНТРАКТ», 2019. - Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс».
6. Сучкова Т. Е. К вопросу о правовом статусе врача // ЗВ. 2012. №6. - URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-pravovom-statuse-vracha> (дата обращения: 31.03.2020).
7. Колобова С.В., Сергеев Ю.С. Трудовое право России: Учебник (2-е издание, переработанное и дополненное). / Юстициформ, 2018 - Режим доступа : СПС «КонсультантПлюс».



УДК 349.3

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ЛЬГОТНОГО ЛЕКАРСТВЕННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЗА РУБЕЖОМ И В РФ

В. В. Соколова

Санкт-Петербургский государственный университет,
Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург, Университетская
наб., 7-9. Email: vera-sokol@inbox.ru

***Аннотация.** Проблема решения задачи по социальному обеспечению льготных категорий граждан лежит перед любым государством. Однако исторически каждое государство стало использовать свой подход в предоставлении социальных гарантий населению, что во многом определила система организации медицинской помощи в данной стране. В настоящее время в РФ проблема льготного лекарственного обеспечения не решена. Дефицит финансирования и недостаточное правовое регулирование данной сферы приводят к социальной напряженности, а ограничения в получении необходимых лекарств в каждом отдельном случае приводят к снижению эффективности лечения и повышению смертности граждан, в том числе детского и трудоспособного возраста. Опыт разных стран в решении данной проблемы позволяет проанализировать специфику и результативность предпринятых мер в условиях действующей системы здравоохранения. Кроме того, выбрать наиболее успешные варианты и оценить возможность их применения в нашей стране, а также сделать переоценку существующих ресурсов и управляемых факторов риска.*

Данная статья преследует цель оценить зарубежные системы льготного лекарственного обеспечения и найти оптимальный путь развития данной отрасли в РФ, включая внедрение ресурсосберегающих и стимулирующих технологий.

***Ключевые слова:** лекарственное обеспечение, льготники, лекарства, права граждан, гарантии.*

***Annotation.** Solving the problem of social security for privileged categories of citizens lies at any state. However, historically, each state began to use its own approach in providing social guarantees to the population, which was largely determined by the system of organizing medical care in this country. Currently, the problem of preferential drug provision in the Russian Federation has not been solved. Lack of funding and insufficient legal regulation of this sphere lead to social tension, and restrictions on obtaining the necessary*

medicines in each individual case lead to a decrease in the effectiveness of treatment and an increase in the death rate of citizens, including children and working age. The experience of different countries in solving this problem allows us to analyze the specifics and effectiveness of the measures taken in the current health system. In addition, choose the most successful options and evaluate the possibility of their application in our country, as well as make a reassessment of existing resources and managed risk factors. This article aims to evaluate foreign systems of preferential drug provision and find the best way to develop this industry in the Russian Federation, including the introduction of resource-saving and stimulating technologies.

Key words: *drug provision, beneficiaries, medicines, citizens ' rights, guarantees.*

Каждое государство сталкивается с задачей социальной поддержки населения, включая лекарственное обеспечение граждан. При этом наиболее уязвимыми и зависимыми в данном виде помощи были и остаются незащищенные слои населения – дети, пожилые лица и больные граждане. С целью социальной защиты данной категории в Российской Федерации (РФ) законодательно предусмотрены различные виды льгот, включая бесплатное или льготное предоставление лекарств по рецептам врачей.

При этом, если в условиях стационара оказание медицинской помощи уже включает в себя лекарственное обеспечение, проводится в основном за счет бюджетных и страховых средств и не вызывает проблем, то на амбулаторном этапе расходы на приобретение лекарственных средств (ЛС), выписанных лечащим врачом, ложатся полностью на плечи пациента. Это в свою очередь, на фоне ограниченной доступности медицинских услуг и низкой платежеспособности населения, приводит к нарушениям в преемственности лечения и к практике массового самолечения.

Сложный процесс признания права человека на льготу (сбор справок, освидетельствование инвалидов медико-социальными службами, низкая осведомленность и правовая активность населения) не позволяют полностью преодолеть барьеры к получению бесплатного лечения. Одновременно разделение финансирования и объема льгот в зависимости от уровня государственной власти (федеральные и региональные) вносит дополнительные трудности в определении правоспособности конкретного гражданина и нарушает принцип равноправия в разных субъектах РФ.

Лекарственное обеспечение, ввиду социальной, общественной, государственной значимости, имеет сложное нормативное регулирование. Несовершенство законодательной базы, недостаточное регулирование и финансирование отрасли, нестабильность рыночной экономики в результате санкций ряда государств, рост цен на лекарственные препараты, низкий уровень благосостояния населения, несвоевременное обеспечение или полное отсутствие ряда товаров в аптеках, приводят к крайнему дефициту лекарств и отсутствию льготного обеспечения. Граждане вынуждены отказываться от права на социальные льготы, ввиду невыполнимости их реализации, в пользу денежных выплат для покрытия расходов на лекарства, что в свою очередь ограничивает их возможности в получении дорогостоящих препаратов. Как результат, нарушение солидарного принципа в системе социальной помощи за счет монетизации льгот на лекарственные препараты приводит к выведению большей части финансовых средств из лекарственного обращения. Так, например, в последние годы из 15,6 миллиона человек, имеющих право на получение данной привилегии, 12,4 миллиона (79,5 %) отказались от набора социальных услуг в пользу денежной выплаты.

Таким образом, проблема льготного лекарственного обеспечения стоит крайне остро и требует принятия оперативных мер. Важную роль в выборе тактики решения данной проблемы играет оценка действующих моделей применения права граждан на лекарственную льготу в зарубежных странах. В тоже время, учитывая практику льготополучателей в нашей стране, имеется возможность выявить недостатки проводимых реформ и определить управляемые факторы риска нарушений прав граждан в данной сфере.

В соответствии с решениями Люблянской Хартии (1996 г.) приоритетным направлением в развитии здравоохранения любого государства должна быть максимальная ориентация на пациента. А ключевыми принципами организации лекарственной помощи льготным категориям населения должны являться: доступность (наличие ЛС в аптеках и быстрая поставка); простота (четкость системы возмещения стоимости ЛС); легитимность (законодательное регулирование лекарственного обеспечения с обязательным наличием системы санкций за нарушение или несоблюдение предписанных норм); прозрачность (обоснованность назначений ЛС, учет и контроль всех этапов); мотивированность (создание механизмов стимулирования преемственности лечения, выбор ЛС).

Анализ законодательства разных стран показал, что в большинстве случаев при лечении граждан в амбулаторных условиях предусмотрена компенсация стоимости ЛС всему населению или определенной его части. Однако источник средств для компенсации затрат в каждом отдельном случае будет полностью зависеть от вида финансирования здравоохранения в данной стране.

Практически все государства с целью социальной поддержки населения устанавливают перечень категорий граждан, имеющих право на льготное получение лекарств (тяжелые, социально значимые заболевания, онкология, генетические заболевания).

Так в странах СНГ, включая РФ, возможность получения ЛС бесплатно или на льготных условиях предоставляется только отдельным категориям граждан. При этом объем компенсации стоимости ЛС зависит от вида и тяжести заболевания, льготной категории, и находится в пределах 50-100%. Отпуск ЛС осуществляется в аптеках согласно общегосударственным социально-экономическим регулирующим перечням ЛС (Узбекистан, Армения, Белоруссия, Кыргызстан, Азербайджан, Молдова, Россия, Украина).

В большинстве стран ЕС также формируются перечни ЛС, предоставляемые гражданам бесплатно и оплачиваемые из средств бюджета государства, общественных фондов или страховых компаний. При этом объем покрытия рецептурных лекарственных средств достаточно широк и часто зависит не только от наличия той или иной льготы, но и объема расходов на лекарства в год и доходов гражданина (Германия, Австрия, Швейцария, Франция, Бельгия, Нидерланды, Швеция).

Во всех экономически развитых странах идет процесс переноса на больного части затрат на приобретение ЛС. Чаще всего, доля средств пациента в цене обратно пропорциональна типу медикамент - если лекарство предназначено для лечения хронических заболеваний или является жизненно необходимым для пациента, то доля соплатежа может быть незначительна или полностью отсутствовать (Великобритания, Испания, Португалия). Одновременно, часто не подлежат дотации и оплачиваются пациентами полностью препараты при лечении заболеваний, вызванным нездоровым образом жизни и злоупотреблением (курение, ожирение, алкоголизм и т.д.).

Наиболее часто встречается схема льгот, при которой частичная или полная компенсация стоимости ЛС происходит за счет совместной оплаты из средств общественных фондов и пациента. Такая форма вза-

имодействия государства с гражданами выгодна, как населению, так и государству. Для пациентов становятся доступными дорогие и высокоэффективные лекарства, а у государства экономятся средства и уменьшаются расходы на поставку и лекарственное обеспечение. При этом возможны три механизма сооплаты: взимание с пациента фиксированной суммы, которая составляет лишь часть реальной стоимости лекарства (Австрия, Германия, Великобритания), оплата определенного процента стоимости лекарства (Франция, Дании, Бельгия и др.), одновременно выплата пациентом фиксированной суммы и определенного процента от стоимости лекарства (Финляндия, Италия).

Во Франции различные группы населения в зависимости от заболевания доплачивают 0 %, 35 %, или 65 %. В Англии доплата фиксированная и составляет 6,1 фунтов (12,2 долл. США). В Германии фиксированный взнос пациента составляет от 2 до 10 евро. Такие схемы лекарственного обеспечения стимулируют граждан не только к ответственному отношению к своему здоровью, но и применению более дешевых аналогов (дженериков).

Помимо схем сооплаты также существуют варианты мотивации, как для пациента, так и для аптек, в виде возврата части средств или сооплаты расходов по стоимости лекарств. Данный механизм позволяет наиболее эффективно распределить расходы между материально уязвимым пациентом и финансирующим органом.

Одной из проблем доступности льготного лекарственного обеспечения является определение цены на ЛС. Для сдерживания размера наценок производителя, поставщиков и продавца многими странами выработаны механизмы управления и сдерживания. Можно выделить 3 основных направления в данной политике сдерживания цен: жесткое регулирование цен на перечень льготных ЛС (Испания, Бельгия), ограничение прибыли производителя ЛС (Великобритания), установление максимальной розничной цены на ЛС на основании специальной формулы (Греции, Нидерландах, Португалии, Италии).

С целью обеспечения ценовой доступности чаще всего используют механизм ценорегулирования по определению фиксированной (референтной) цены на ЛС, отнесенных к основным жизненно важным препаратам, складывающейся из средней цены препаратов одного ряда или самой дешевой цены на рынке, в том числе соседних стран. В пределах данной цены на ЛС государство гарантируют оплату. В случае назначения препарата, стоимость которого превышает уровень референтной

цены, разницу доплачивает пациент. Данная концепция референтных цен получила широкое распространение в Германии, Польше, Чехии, Венгрии, Италии, Испании, Албании, Новой Зеландии и Австралии. Дополнительно государство может снижать ставку налога на добавленную стоимость (НДС) до 8-10% на товары фармацевтического профиля.

Таким образом, изучение международного опыта позволяет выявить и сравнить эффективные экономические стратегии и механизмы льготного лекарственного обеспечения населения, а также оценить их позитивные и негативные результаты в долгосрочной перспективе в различных социально-экономических условиях.

Ситуация с льготным лекарственным обеспечением в Российской Федерации крайне непростая.

Как и в зарубежных странах пациенты в РФ также имеют льготы на лекарственное обеспечение на амбулаторном этапе оказания медицинской помощи. При этом размер льготы и источник финансирования зависит от уровня государственной власти, к которой относится пациент.

В РФ различают два вида льготного обеспечения ЛС - на федеральном и региональном уровне. Согласно Федеральному закону от 17 июля 1999 г. № 178-ФЗ «О государственной социальной помощи» и постановлению Правительства Российской Федерации от 30 июля 1994 г. № 890 «О государственной поддержке развития медицинской промышленности и улучшении обеспечения населения и учреждений здравоохранения лекарственными средствами и изделиями медицинского назначения» регламентированы перечни групп населения и категорий заболеваний, при амбулаторном лечении которых лекарственные средства и изделия медицинского назначения отпускаются по рецептам врачей бесплатно или с 50% скидкой. При этом для получения льготы пациент должен быть внесен в Федеральный регистр лиц, имеющих право на получение государственной социальной помощи, а само финансирование лекарственного обеспечения федеральных льготников проводится непосредственно из средств Федерального бюджета РФ. Одновременно полномочия по установлению перечня региональных льготников и лекарственному обеспечению данной категории возложены на субъекты РФ, и могут отличаться по объему льгот в каждом отдельном регионе (Закон субъекта РФ «О мерах социальной поддержки отдельных групп населения в обеспечении лекарственными средствами и изделиями медицинского назначения»).

Кризис системы дополнительного лекарственного обеспечения и высокая социальная напряженность в обществе в конце 1990-х и начале 2000-х годов дали толчок появлению дополнительного финансирования данной отрасли. Начиная с 2005 года из федерального бюджета было выделено дополнительное материальное обеспечение на жизненно важные лекарственные препараты для отдельных категорий граждан, существенно повысив их доступность и улучшив качество жизни данных пациентов, однако не решив эти проблемы полностью.

После ряда неэффективных проектов приказом Министерства здравоохранения РФ от 13.02.2013 №66 «Об утверждении Стратегии лекарственного обеспечения населения в Российской Федерации на период до 2025 года и плана ее реализации» и Распоряжением Правительства Российской Федерации от 30.01.2015 года № 136-р «О реализации в 2015 – 2016 годах на территории Российской Федерации пилотных проектов, направленных на модернизацию системы лекарственного обеспечения отдельных категорий граждан» был дан новый толчок в решении проблемы льготного лекарственного обеспечения на амбулаторном этапе. Причем дополнительным источником финансирования стали рассматриваться средства Федерального фонда обязательного медицинского страхования, а механизм льготы – компенсация расходов граждан на приобретение необходимых лекарств.

Данная стратегия лекарственного обеспечения предусматривает проведение четырех этапов: совершенствование нормативных правовых актов в сфере лекарственного обеспечения населения РФ (2013 - 2015 годы); реализация пилотных проектов по совершенствованию лекарственного обеспечения населения на территориях субъектов РФ (2015-2016 годы); внедрение эффективных моделей на всей территории РФ (2017 - 2025 годы).

В настоящее время полная доступность лекарственного обеспечения гражданам так и не достигнута. При этом сложное законодательное регулирование предоставления льгот отдельным категориям населения и дублирование управленческих функций различных государственных органов часто приводят к неэффективному контролю и невыполнению обязательств финансирования данной сферы уполномоченными субъектами. Кроме того, помимо проблем организации и покрытия расходов льготников по приобретению лекарств, на первый план выходит низкий уровень информированности самих граждан о праве на данную привилегию и условиях ее получения, а также их крайне недостаточная правовая активность.

В исследовании, проведенном в октябре-ноябре 2019 года на базе отделения терапии СПб ГБУЗ «Мариинская больница» среди 250 пациентов, имеющих федеральную или региональную льготу, были выявлены ограничения в доступности лекарств в аптеке и длительное отсроченное обслуживание рецепта. Только 82% респондентов были информированы о своих правах в роли льготополучателя, а 38% не пользуются льготой ввиду постоянного отсутствия лекарств в аптеке. Кроме того, 50% опрошенных вынуждены были оставлять рецепт на отсроченное обслуживание, из них у 43% период ожидания отсроченного обслуживания рецепта занимало более двух недель (нормативный срок 10 дней). При этом все респонденты отметили, что наличие льготы не исключает необходимость дополнительных трат на приобретение льготного лекарства по следующим причинам: отсутствие талонов к врачу для получения самого рецепта, наличие доступного платного аналога взамен отсутствующего лекарственного средства, а также отсутствие времени на ожидание отсроченного обслуживания рецепта в аптеке. Необходимо отметить, что среди респондентов, имеющих федеральную льготу, ситуация доступности лекарственных средств выглядит лучше. Среди них только 31,6% отметили необходимость ожидания лекарства по отсроченному обслуживанию. В то время как среди региональных льготников, представленных жителями Санкт-Петербурга и Ленинградской области, таких оказалось 70,9% ($t \geq 2$). Как итог, 16,0% опрошенных в ближайшее время планируют отказаться от льготы в пользу денежной компенсации к пенсии. Одновременно, на вопрос предпринимали ли граждане попытки обращений в вышестоящие органы по факту отсутствия лекарств в аптеке, только 5% респондентов ответили утвердительно. При этом все остались удовлетворены результатом обращения и лекарства ими были получены. В качестве решения данной проблемы все респонденты видят усиленный контроль и повышение финансирования данной отрасли, а также введение полной компенсации расходов на лекарства.

Подводя итог, можно отметить, что опыт зарубежных стран дает разные эффективные варианты предоставления населению социальной помощи в виде лекарственного обеспечения. Причем некоторые модели позволяют не только уменьшить расходы бюджетных средств, но и обеспечить заинтересованный подход к лечению самих пациентов (методика сооплаты, стимулирование профилактики, развитие добровольного медицинского страхования). Государство должно принять зако-

нодательные и иные меры по упрощению системы льготного обеспечения, достижению равноправия между льготниками федерального и регионального уровнями. В тоже время, помимо увеличения финансирования и внедрения эффективных реформ данной отрасли в РФ, необходимо сделать переоценку существующих ресурсов и управляемых факторов, к которым относятся информированность граждан о своих правах и их правовая активность.

Библиография:

1. Егорова А.О. Оптимизация льготного лекарственного обеспечения населения Тюменской области (на примере сахарного диабета). Автореф. дисс. ... канд. фарм. наук. М, 2017. 23 с.

2. Квачахия Л.Л. Экономические особенности и проблемы льготного лекарственного обеспечения. Иннов: электронный научный журнал. – 2018. – №3(36). – С. 15. <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=32741983>.

3. Феоктистова Ю. В., Поддубный Е. А., Манеева Е. С., Елисеева Е. В. Нормативно-правовые и организационные основы льготного лекарственного обеспечения отдельных категорий граждан. Таврический медико-биологический вестник. – 2018. – Т.21, №4. – С. 120-127.

4. Хабриев Р.У., Суходолов А.П., Спасенников Б.А., Безмельницына Л.Ю., Мешков Д.О. Система принятия решений в программе льготного лекарственного обеспечения. Известия Байкальского государственного университета. – 2018. – Т.28, №1. – С. 6-11.

5. Шобабаева А.Р., Серикбаева Э.А., Азнабакиева Ф.М. Система лекарственного обеспечения в рамках обязательного медицинского страхования зарубежных стран. Вестник Казахского Национального медицинского университета. – 2017. – №4. – С. 314-316.

6. Юрьев В.К., Соколова В.В. Оценка информированности родителей о правах ребенка в системе обязательного медицинского страхования. Педиатрия. 2019. – №98 (5). – С. 213-218.

7. Федеральный закон «О государственной социальной помощи» от 17.07.1999 года №178-ФЗ.

8. Постановление Правительства РФ от 30 июля 1994 г. № 890 «О государственной поддержке развития медицинской промышленности и улучшения обеспечения населения и учреждений здравоохранения лекарственными средствами и изделиями медицинского назначения».

9. Распоряжение Правительства Российской Федерации от 30.01.2015 года № 136-р «О реализации в 2015 – 2016 годах на территории Российской Федерации пилотных проектов, направленных на модернизацию системы лекарственного обеспечения отдельных категорий граждан».

10. Приказ Министерства здравоохранения РФ от 13 февраля 2013 г. № 66 «Об утверждении Стратегии лекарственного обеспечения населения Российской Федерации на период до 2025 года и плана ее реализации».

УДК 342.7

ИМЕЕТ ЛИ ПРАВО ЛИЦО, СТРАДАЮЩЕЕ ПСИХИЧЕСКИМ РАССТРОЙСТВОМ, НА ПОЛУЧЕНИЕ СВЕДЕНИЙ О СОСТОЯНИИ СВОЕГО ЗДОРОВЬЯ?

М. В. Мартынюк

Санкт-Петербургское государственное казённое учреждение здравоохранения «Центр восстановительного лечения «Детская психиатрия» имени С.С. Мнухина». Российская Федерация, 197002, Санкт-Петербург, ул. Чапыгина, д. 13. E-mail: martyniuk_maksym@mail.ru.

Аннотация. В статье рассматривается порядок предоставления лицу, страдающему психическим расстройством, сведений о состоянии его здоровья, выявляются актуальные проблемы правового регулирования оказания психиатрической помощи и предлагаются пути их решения. Выводы могут быть использованы при совершенствовании действующего законодательства в области психиатрии.

Ключевые слова: сведения о состоянии здоровья; лицо, страдающее психическим расстройством; право на информацию.

Annotation. *The article considers the procedure for providing information about the state of health of a person suffering from a mental disorder, identifies current problems of legal regulation of psychiatric care and suggests ways to solve them. The findings can be used to improve current legislation in the field of psychiatry.*

Key words: *information about the state of health; a person suffering from a mental disorder; right-to-information.*

В ч. 2 ст. 17 Конституции Российской Федерации закреплён принцип неотчуждаемости основных прав и свобод человека, их принадлежности каждому от рождения, предполагающий, в частности, недопустимость их умаления и нарушения, в том числе в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами¹. В действительности же, при осуществлении своих прав и свобод лица, страдающие психическими расстройствами, систематически сталкиваются с их нарушением со стороны медицинских работников. Не составляет исключения и право лица, страдающего психическим расстройством, на получение сведений о состоянии своего здоровья, механизм реа-

¹ «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

лизации которого требует дополнительного изучения и последовательной модернизации.

Согласно п. 5 ч. 5 ст. 19 и ст. 22 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее – Закон об охране здоровья) каждый пациент имеет право на получение в доступной для него форме информации о состоянии своего здоровья². Вместе с тем, в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами, Закон Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» (далее – Закон о психиатрии) устанавливает особый порядок предоставления вышеуказанной информации, в соответствии с которым сведения о состоянии здоровья предоставляются пациенту с учетом его психического состояния, то есть в таком объеме и форме, которые исключают причинение пациенту психической травмы и предотвращают возникновение конфликта с лечащим врачом³.

При этом в соответствии с ч. 3 ст. 5 Закона о психиатрии прямо запрещено ограничение прав и свобод лиц, страдающих психическими расстройствами, только лишь на основании психиатрического диагноза, фактов нахождения под диспансерным наблюдением или пребывания в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь. Следовательно, принимая решение о предоставлении или об отказе в предоставлении лицу, страдающему психиатрическим расстройством, сведений о состоянии его здоровья, врачу необходимо осуществлять комплексный анализ каждой конкретной истории болезни, руководствуясь исключительно интересами пациента, своими знаниями и личным опытом.

Также следует подчеркнуть, что Закон о психиатрии не предусматривает обязанность врача сообщать пациенту точную формулировку поставленного ему диагноза. Вместе с тем, согласно ч. 2 ст. 11 Закона о психиатрии врач обязан предоставить лицу, страдающему психическим расстройством, информацию о характере психического расстройства, целях, методах, включая альтернативные, и продолжительности рекомендуемого лечения, а также о болевых ощущениях, возможном риске, побочных эффектах и ожидаемых результатах. Однако это не

² *Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».*

³ *Закон РФ от 02.07.1992 № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» // СПС «КонсультантПлюс».*

говорит о том, что лицо, страдающее психическим расстройством, не имеет права на получение сведений о поставленном ему диагнозе. Единственной причиной для отказа в предоставлении пациенту информации о его диагнозе являются веские основания полагать, что сообщение вышеуказанных сведений не только не принесет пациенту положительного результата, но и причинит ему серьезный вред.

Для предотвращения формализма и необоснованных отказов в предоставлении информации о состоянии здоровья лиц, страдающих психическими расстройствами, требуется внесение изменений в Закон о психиатрии, устанавливающих обязанность медицинских работников извещать Федеральную службу по надзору в сфере здравоохранения о каждом случае отказа в предоставлении пациенту сведений о состоянии его здоровья. Такое извещение необходимо оформлять в письменном виде и прилагать к нему мотивированное обоснование принятого врачом решения.

Требует внесения изменений и ряд других положений Закона о психиатрии. Так, ч. 2 ст. 11 Закона о психиатрии, закрепляя обязанность врача делать запись в медицинской документации в случае принятия положительного решения о предоставлении пациенту информации о состоянии его здоровья, не предусматривает обязанность врача вносить запись в медицинскую документацию в случае принятия отрицательного решения по данному вопросу. В результате усложняется процедура обжалования, принятого врачом решения об отказе в предоставлении лицу, страдающему психическим расстройством, сведений о состоянии его здоровья, так как факт отказа не отображается в медицинской документации. Считаем, что целесообразно расширить ч. 2 ст. 11 Закона о психиатрии и включить в неё положение, устанавливающее обязанность врача делать запись в медицинской документации не только в случае предоставления пациенту информации о состоянии его здоровья, но и в случае отказа в её предоставлении.

При этом важно отметить, что для защиты своих прав и законных интересов пациент вправе обратиться не только в органы исполнительной власти, прокуратуру или суд. Согласно ст. 38 Закона о психиатрии лицо, страдающее психическим расстройством, имеет право подать жалобу или заявление в Службу защиты прав пациентов, находящуюся в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях. Представляется, что внедрение в практическую плоскость и обеспечение надлежащего функционирования

независимой от органов исполнительной власти Службы защиты прав пациентов окажет положительное влияние на возможность реализации пациентом своих прав и законных интересов и поспособствует оперативному решению конфликтов, возникающих между врачом и пациентом в досудебном порядке. Первым шагом в данном направлении может стать принятие нормативно-правового акта, регулирующего деятельность Службы защиты прав пациентов.

Вызывает вопросы и ст. 9 Закона о психиатрии, согласно которой по просьбе лица, страдающего психическим расстройством, или по просьбе его законного представителя им могут быть предоставлены сведения о состоянии психического здоровья данного лица и об оказанной ему психиатрической помощи. Исходя из буквального толкования рассматриваемой статьи, законному представителю пациента может быть отказано в предоставлении информации о состоянии его здоровья. Как результат, некоторые врачи полагают, что предоставление законному представителю пациента сведений о состоянии его здоровья является их правом, а не обязанностью⁴. Во избежание двусмысленного толкования вышеуказанной нормы, целесообразным является внесение изменений в ст. 9 Закона о психиатрии, закрепляющих обязанность врача предоставлять законному представителю пациента информацию о состоянии его здоровья в обязательном порядке.

Подводя итог, отметим, что порядок предоставления лицу, страдающему психическим расстройством, сведений о состоянии его здоровья нуждается в последовательной модернизации, главной задачей которой является усиление контроля над соблюдением медицинскими работниками прав и законных интересов лиц, страдающих психическими расстройствами, внедрение новых и обеспечение эффективного функционирования уже существующих инструментов защиты прав пациентов. К таким инструментам относятся обязанность медицинских работников извещать Федеральную службу по надзору в сфере здравоохранения о каждом случае отказа в предоставлении пациенту сведений о состоянии его здоровья; обязанность врача делать запись в медицинской документации не только в случае предоставления пациенту информации о состоянии его здоровья, но и в случае отказа в её предоставлении; надлежащее функционирование независимой от органов исполнительной власти Службы защиты прав пациентов.

⁴ Аргунова Ю.Н. *Права граждан с психическими расстройствами. Изд. 2-е, перераб. и доп.* – М.: ФОЛИУМ. – 2007. – С. 24.

Библиография:

1. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

2. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

3. Закон РФ от 02.07.1992 № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» // СПС «КонсультантПлюс».

4. Аргунова Ю.Н. Права граждан с психическими расстройствами. Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: ФОЛИУМ. – 2007. – С. 24.



9 78-5-94422-105-6



*Центр современной литературы и книги
на Васильевском*

Подписано в печать 28.04.2020. Формат 145x200.

Печать цифровая. Тираж 500 экз. Заказ №14434.

Отпечатано в типографии “Турусел”.

Санкт-Петербург, ул. проф. Попова, д.38. тел. 334-10-25.