

ПОРУШЕННЯ ВИКОНАВЦЕМ ДОГОВОРУ ЩОДО ОПЛАТНОГО НАДАННЯ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ ЯК НЕОБХІДНА УМОВА ЦИВІЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Укладаючи договір щодо оплатного надання медичних послуг кожна з сторін очікує, що друга сторона його виконає і більш того, виконає належним чином: медична організація надасть відповідні медичні послуги, а замовник зазначені послуги оплатить [1, с. 205-209]. Але буває так, що медичні послуги не надаються або ж надаються, наприклад, не в повному обсязі, оплата за надані послуги не відбувається тощо. У всіх цих випадках постає питання про відповідальність за порушення договірного зобов'язання. Вирішення цього питання безпосередньо залежить від наявності встановлених законом певних умов цивільно-правової відповідальності, а саме протиправності, шкоди, причинного зв'язку і вини порушника.

Розглянемо лише протиправність виконавця (комерційної медичної організації чи приватного медичного практика) як необхідну умову цивільно-правової відповідальності.

В юридичній літературі підставою цивільно-правової відповідальності (а в радянські часи – одним з елементів складу цивільного правопорушення) традиційно визнається правопорушення [2, с. 705]. Під останнім розуміють дію чи бездіяльність осіб, які не додержуються вимог закону та іноді об'єднуються одним терміном «протиправна поведінка» [2, с. 705-706]. Досить поширеним є також погляд, за якими протиправність являє собою поведінку, що порушує чуже суб'єктивне право [3, с. 15], або коли вона являє собою невиконання юридичного обов'язку, ухилення від якого заборонено законом [4, с. 58].

Не вступаючи в дискусію стосовно визначення протиправності, погодимося з тими авторами, які, говорячи про договірну відповідальність, вказують на те, що невиконання чи неналежне виконання зобов'язання є порушенням норм права. Достатньо сказати, що зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог закону, інших правових актів, а за відсутності таких умов – відповідно до вимог, що, як правило, ставляться (п. 1 ст.550 ЦК України) [5].

Виходячи з цього, ненадання виконавцем відповідної медичної послуги (не здійснення відповідних дій медичного характеру) є протиправним порушенням суб'єктивного права замовника (хворого, пацієнта), безумовно, якщо виконавець не доведе, що порушення суб'єктивного права (невиконання зобов'язання) не носить протиправного характеру в силу неможливості виконати зобов'язання внаслідок непереборної сили, тобто надзвичайних і невідворотних за даних умов подій, якщо інше не передбачено законом чи договором (ст.ст.639, 963 ЦК) [5].

Труднощі, однак, виникають при вирішенні питання належним чи неналежним чином виконала медична організація (приватний медичний практик) свій основний обов'язок – здійснити обумовлені договором дії медичного характеру, тобто надати певні медичні послуги. Іншими словами, які юридичні

середньо направлених на виконання та підтримання здоров'я пацієнта (замовника).

Як відзначалося, в цих випадках в першу чергу потрібно керуватися умовами договору щодо оплатного надання медичних послуг. Надання медичних послуг виконавцем з порушенням умов договору стосовно цих послуг (а не послуг, наприклад, сервісу) є протиправним порушенням суб'єктивного права замовника, якщо виконавець не доведе, що належне виконання виявилось неможливим внаслідок дії непереборної сили (п. 1 ст. 963 ЦК) [5].

У разі відсутності в договорі безпосередньо умов, які б встановлювали норми визначення належного виконання основного обов'язку виконавцем (сторони, наприклад, передбачили певний власний стандарт, якому повинні відповідати дії медичного характеру) на допомогу повинні прийти вимоги закону, інших правових актів, і в релігій-реліг, вимоги, що, як правило, ставляться до таких правовідносин.

Не виникає особливих труднощів дати юридичну характеристику обумовленню договором діям медичного характеру в тих випадках, коли стосовно цих дій з боку закону або інших правових актів встановлюються певні вимоги. Наприклад, питання належним чи не належним чином здійснено переривання вагітності жінки можна в певній мірі вирішити за допомогою Інструкції про порядок проведення операції штучного переривання вагітності або ж Інструкції про порядок проведення операцій штучного переривання вагітності ранніх строків методом вакуум-аспірації, затверджених наказами міністерства охорони здоров'я від 28.06.1994 р.

Але, на жаль, відомо, що дії щодо діагностики та лікування багатьох хвороб не передбачені жодними інструкціями та положеннями. Взагалі треба пам'ятати, що медицина – це така наука і така професія, в якій на відміну від інших не можна «сліпо» працювати по інструкції [6]. Закріпити в інструкції, наприклад, точну схему по лікуванню однієї хвороби в сотнях, тисячах варіантах просто неможливо. В таких випадках всі дії медичного характеру, що направлені на збереження та підтримання здоров'я замовника повинні відповідати вимогам, що, як правило, ставляться в медицині відносно цих дій, тобто тих вимог, які є загальноновизнаними та загальноприйнятими в медицині.

Важливо з цього приводу також додати, що і експертні комісії в своїх відповідях, констатуючи відсутність якоїсь спеціальної інструкції по лікуванню певного захворювання, відзначають, що лікування повинно здійснюватися відповідно до положень медичної науки, викладеними в підручниках і монографіях, методичних рекомендаціях та інших джерелах інформації [7, с. 241].

Таким чином, саме подібний підхід дає можливість у всіх випадках дати відповідну юридичну оцінку медичним діям виконавця, тобто вирішити питання про наявність чи відсутність протиправного порушення з його боку суб'єктивного права замовника.

В літературі, однак, висловлювалися з цього приводу і декілька інші точки зору. Так, на думку А.І. Маковського, медичні дії слід оцінювати здебільшого по змісту інструкціям, положенням, наказам і іншим офіційним документам, що

видаються міністерством, його українськими і іншими органами охорони здоров'я [8, с. 168-169].

Заперечуючи проти цього, Ф.Ю. Бердичевський вірно вказує, що медична діяльність набагато менше порівняно з іншими галузями людської діяльності піддається регламентації детальними і офіційно закріпленими правилами. І хоча їх в медицині багато (наприклад, інструкція про переливання крові тощо), однак вони не охоплюють і не можуть охоплювати всього різноманіття медичних дій [9, с. 9].

У зв'язку з тим Ф.Ю. Бердичевський пропонує виокремити протиправною такою дію, що здійснює медичний працівник з метою надання медичної допомоги, яка не відповідає існуючим в медичній практиці правилам та методам і знаходиться в причинному зв'язку з наслідками, що наступили для пацієнта в вигляді смерті або шкоди його здоров'ю [9, с. 36-37].¹ Для правової оцінки медичних дій, продовжує натівний автор, необхідно лише мати чітке уявлення про те, відповідають чи ні ці дії правилам, положенням медицини, тобто певному рівню її розвитку на момент їх здійснення [9, с. 37-40]. При цьому ці положення представляють собою мінімально-необхідний комплекс знань, який визначається станом медичної науки на тому чи іншому етапі її розвитку, є однаковим для всіх медичних робітників однієї професійної групи і категорії (наприклад, офтальмологів, фельдшерів тощо), і дозволяють їм та зобов'язують їх визначити необхідність здійснення тих чи інших медичних дій, що відносяться до сфери безпосереднього застосування представниками іншої професійної групи та категорії [9, с. 38-45].

Більш ширше визначав неправильні дії медичного робітника, як умову відповідальності, І.Г. Вермель. Він вважав, що такі дії, повинні бути в конкретному випадку об'єктивно неправильними, тобто такими, що знаходяться в протиріччя із загальновизнаними і загальноприйнятими правилами медицини [10, с. 7].²

Існує також точка зору, яка поєднує в собі наведені вище ствердження. Так, на думку І.П. Шоголева, поняття медичної допомоги слід визначити як дії медичних робітників і фармацевтів, що відповідають вимогам медичної науки та практики, букви закону і спеціальних правил, які здійснюються з метою збереження життя, здоров'я, працездатності людини [11, с. 8]. Перефразовуючи наведене визначення, можна зробити висновок, що дії медичних працівників та фармацевтів направлені на збереження життя, здоров'я, працездатності людини, повинні відповідати вимогам медичної науки та практики, принципам закону і спеціальних правил. Порушення цих вимог має підстави говорити про протиправність в діях медичних працівників та фармацевтів.

¹ У даному випадку Ф.Ю. Бердичевський говорить про так звану умовну протиправність, яка отримала в літературі назву «неправильне лікування». Крім цього, він виділяє також пряму протиправність – передбачений спеціальним законом – обов'язок надавати допомогу хворому [9, с. 35].

² Треба, однак, відмітити, що І.Г. Вермель в даному випадку висловлювався стосовно кримінальної відповідальності медичних робітників. Але, на наш погляд, це висловлювання має певне значення і при визначенні умов цивільно-правової відповідальності названих суб'єктів.

На особливу увагу заслуговує також точка зору А.М. Савицької, яка запропонувала використовувати юридичний критерій при визначенні протиправності поведінки лікаря або іншого медичного робітника саме з позицій вимог, що пред'являються до даної професії [12, с. 126]. Взагалі, на думку А.М. Савицької, для правової оцінки дій лікаря необхідно встановити – порушені чи ні юридичний обов'язок [12, с. 123]. Кожен порушений обов'язок представляє собою протиправну поведінку: обов'язок надання медичної допомоги, обов'язок збереження лікарської таємниці, обов'язки, пов'язані із здійсненням права на лікування за допомогою медичного експерименту, обов'язки, пов'язані з обстеженням хворого, діагностикою, лікуванням, профілактикою тощо [12, с. 132].

Таким чином, ще раз зазначимо, що говорячи про договірну відповідальність виконавця (медичної організації чи приватного медичного практика) немає необхідності кожен раз шукати норму права, яка б не відповідала його поведінці. А також немає необхідності кожен раз встановлювати юридичний «обов'язок, який порушив виконавець в конкретному випадку». Підкреслимо, що посилаючись на ст 550 ЦК України, з якої випливає обов'язок лікаря виконувати зобов'язання (надати медичні послуги) належним чином відповідно до умов договору та вимог закону, інших правових актів, а за відсутності таких умов – відповідно до вимог, що, як правило, ставляться [5].

В тих випадках, коли умови договору щодо надання медичних послуг не дозволяють вирішити питання, належним чи не належним чином виконаний лікарем основний обов'язок – здійснити дії медичного характеру, а закон або інші правові акти не встановлюють певних для цього вимог, потрібно керуватися вимогами, що, як правило, ставляться до них дій з боку медичної науки та практики, тобто, як визначається в спеціальній літературі, перевіреними практикою непорушними істинами медичної професії, загальноновизнаними та загальноприйнятими правилами медицини, тобто всім тим, що формує звичай медичної практики [7, с. 244].

Визначаючи рівень знань загальноновизнаних та загальноприйнятих правил медицини, якими повинні поводити медичний робітник певної професійної групи і категорії, вважаємо, що він (рівень) повинен відповідати вимогам «середнього лікаря» (наприклад, офтальмолога), «середньої акушерки» тощо.

Слід визначити, що термін «середній лікар» широко використовується і в зарубіжній літературі та практиці. Так, критерій протиправної поведінки дій лікаря в США визнається невідповідність їх знанням та вмінню «середнього лікаря» [9, с. 6]. В Німеччині при вирішенні питання, чи проявив представник певної професії належну міру обачності, виходять з такої міри, яка, як правило, притаманна «усередненому» представнику даної професії [13, с. 364].

Таким чином, саме при такому підході – аналізі умов договору, встановлення вимог закону, інших правових актів та вимог, що ставляться до певних дій з боку медичної організації або приватного медичного практика, стає можливим у всіх випадках дати відповідну юридичну оцінку ним діям, тобто вирішити питання про наявність чи відсутності протиправного порушення з боку виконавця договору щодо оплатного надання медичних послуг.

Список літератури: 1. Сметряк О.І. Зобов'язання щодо об'єктивного надання медичних послуг окремих питань цивільної характеристики. *Вісник Нац. ун-ту внутр. справ*. 2011. Вип. 15. 2. Братіський М.Н., Витрянський В.В. Договірне право. Кн. 1. Об'єкти правовідносин. М., 2-е изд., испр. 1999. 3. Савицька А.М. Поняття протиправності та її форми за радянським цивільним правом. Львів, 1974. 4. Савицька А.М. Протиправність як необхідна складова підстави відповідальності в зобов'язаннях із запобігання шкоди // *Вісник Львів. ун-ту*. 1975. Серія юридична. 5. *Українське право*. 1999. № 1. 6. Чісов Е.Н. Восхищаемое наукой и музеем // *Медицинская газета*. 1984. 16 марта. 7. Тихомирин А.В. Медицинское право. Практическое пособие. М., 1998. 8. Маковский А.Л. Ответственность врача в лечебном учреждении за хирургические ошибки // *Красовский П.И., Гриниаш Ю.Я. Ошибки в хирургической практике*. М., 1959. 9. Берлинский Ф.Ю. Уголовная ответственность медицинских персонала за нарушение профессиональных обязанностей. М., 1970. 10. Вермет И.Г. Судебно-медицинская экспертиза лечебной деятельности: Вопросы теории и практики. Симферополь, 1988. 11. Щеголев П.П. Судебно-медицинская экспертиза несправляемой медицинской помощи. Автореф. дис. ... в-ра мед. наук. Гродно, 1974. 12. Савицька А.М. Возмещение ущерба, причиненного ненадлежащим лечением. Львов, 1982. 13. Цвайгерт К., Кёбел Х. Введение в сравнительное правоучение в сфере частного права. В 2-х т. Пер. с нем. М., 2000. Т. 2.

Надійшло до редакції 11.02.02

В.І. Якович

ПОНЯТТЯ КАЗНИ-ДЕРЖАВИ ЯК СУБ'ЄКТА ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Успішність завершення правової реформи в Україні залежить від прийняття кваліфікованого акти з регулювання цивільних правовідносин, який би відповідав вимогам сьогодення, тому прийняття Верховною Радою України нового ЦК України, що набуває чинності з 1 січня 2003 року, є значним кроком вперед в цьому напрямку.

Однак наслідком цього є перегляд багатьох раніше існуючих положень щодо правового регулювання цивільних правовідносин. Зокрема, це стосується й участі держави у відносинах, що регулюються цивільним законодавством, та режиму державного майна в Україні. Скасування новим ЦК раніше відомих цивільному праву України інститутів повного господарського відання та оперативного управління державним майном потребує більш чіткого врегулювання цивільно-правового становища держави, зокрема в майнових відносинах. У зв'язку з цим надзвичайно актуальними стають проблеми участі держави в цивільно-правових відносинах. Тому досить цікавими є дослідження німкою ще дореволюційній цивілістичній науці цивільно-правової конструкції казни та визначення її поняття.

Так, якщо в довідковій літературі того часу «піл казною розуміють винятково суму коштів держави» [1, с.930], то у дореволюційному цивільному законодавстві, не зважаючи на використання цього терміна, не давалося його визначення.

Через це його зміст став предметом дослідження в дореволюційній цивілістичній літературі. При цьому російські цивілісти надавали йому значення, відмінного від наведеного в довідковій літературі, і були одностайні в тому, що казна – це держава, що виступає як учасник цивільних правовідносин, суб'єкт цивільного права.