

УДК 347.121.2

МІСЦЕ ДЖЕРЕЛА ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ МЕДИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ



С. Б. Булеца,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного
права Ужгородського
національного університету

Досвід останніх років показав, що у сфері деліктних зобов'язань, які впливають із заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки у сфері медичної практики, ще залишаються проблеми, які очікують свого оптимального вирішення. Це пов'язано насамперед з відсутністю законодавчого визначення поняття джерела підвищеної небезпеки при здійсненні медичної діяльності. В науковій літературі з цивільного права воно є предметом дискусії. Ефективне суспільство в умовах ринкової економіки потребує активного застосування аномальних зобов'язань, важливе місце серед яких мають ризикові (алеаторні) деліктні зобов'язання, з притаманним їм високим ступенем заподіяння випадкової шкоди, що ґрунтується не на принципі вини, а на принципі ризику, нетипового для вітчизняної доктрини деліктної відповідальності.

У наукових дослідженнях розглядалися питання деліктної відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, зокрема деліктні зобов'язання (Д. В. Боброва, 1988), джерела підвищеної небезпеки (О. Л. Жуковська, 1994; Н. В. Терещенко, 2003; Г. Л. Пендяга, 2008), алеаторні та інші юридичні ризики (І. С. Тімуш, 2004; Р. А. Майданик, Н. І. Майданик, 2006; І. В. Волосенко, 2007). За змістом ст. 1187 Цивільного кодексу України обов'язок відшкодування шкоди покладається на володільця джерела підвищеної небезпеки.

Чи можемо ми пов'язати джерело підвищеної небезпеки з медициною? Мабуть, так. Відповідно до ч. 2 п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. № 6 «Про практику розгляду судами справ за позовами про відшкодування шкоди» під володільцем джерела підвищеної небезпеки розуміється юридична особа або громадянин, що здійснюють експлуатацію джерела підвищеної небезпеки в силу права власності, повного господарського відання, оперативного управління або з інших підстав (договору найму, довіреності тощо). Встановлюючи відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, законодавець перш за все враховує інтерес потерпілого [1].

Метою цієї статті є визначення природи джерела підвищеної небезпеки при здійсненні медичної діяльності та можливості виникнення відповідальності медичних працівників без вини.

Незважаючи на те, що в медичній і правовій літературі висловлювалася точка зору, згідно з якою до джерела підвищеної небезпеки у сфері лікарської діяльності можна віднести, наприклад, рентгенівські установки, родонові ванни, кобальтові гармати, ядерні водії серця, лазерні апарати, прилади з використанням ультразвуку, отруйні, наркотичні, сильнодіючі лікарські препарати, вибухові та вогненонебезпечні лікарські засоби (ефір і ін.), використання електричного струму, проте, на наш погляд, деякі види медичної діяльності також містять у собі вірогідність випадкового спричинення шкоди життю і здоров'ю пацієнта і тим самим створюють підвищену небезпеку для нього, оскільки лікар не завжди має можливість повністю проконтролювати процес надання медичної допомоги і можливі результати своєї діяльності. Висновок, за

Автор стверджує, що під час здійснення медичної діяльності джерело підвищеної небезпеки наявне у формі приладів та певного роду діяльності (медикаментозна терапія, вакцинація). Якщо випадкову шкоду можна передбачити, то можливо вжити заходів для відвернення його в майбутньому. Ознаками джерела підвищеної небезпеки при здійсненні медичної діяльності є непідвладність людині та шкідливість.

Ключові слова: джерело підвищеної небезпеки, пацієнт, медична діяльність, вакцинація, лікарські засоби, випадкова шкода, небезпека

яким джерелом підвищеної небезпеки є діяльність, яка створює підвищену небезпеку для осіб (пацієнтів), знайшов своє відображення ще у працях М. М. Агаркова, В. І. Серебровського, О. С. Іоффе, В. Г. Верднікова і деяких інших класиків цивілістичної науки. Зокрема, М. М. Агарков писав: «Джерелом підвищеної небезпеки... є не річ, а певна діяльність з її використання» [2, 338]. На думку О. С. Іоффе, джерелом підвищеної небезпеки є певного роду діяльність [3, 43]. З погляду В. Г. Верднікова, джерелом є визначені види людської діяльності [4, 396].

Детальніше про діяльність як джерело підвищеної небезпеки говорить Б. С. Антімонов. На його думку, джерело – це «завжди дія або система дій... для визнання діяльності джерелом підвищеної небезпеки не має значення характер діяльності: виробничий, господарський, науково-дослідницький або адміністративно-управлінський». «Випадки, в яких відповідальність визнається законом джерелом небезпеки, – продовжує автор, – характерні тим, що виникнення в них шкідливого результату визначається, як правило, не поведінкою людини (заподіювача шкоди, потерпілого), а визначальною причиною в таких випадках, як показує досвід, виступає саме діяльність певного роду. Причому ця діяльність не обов'язково повинна бути комерційною, господарською або професійною. У цьому і полягає одночасно і сенс поняття «джерело підвищеної небезпеки» [5, 71–72, 98–101]. К. Б. Ярошенко також визначала джерело підвищеної небезпеки як діяльність, пов'язану зазвичай з експлуатацією об'єктів, які через природні або створені людиною властивості і якості на сучасному рівні розвитку техніки залишаються ще не повністю підконтрольні людині [6, 5–9].

Спеціально слід зупинитися на проблемі джерела підвищеної небезпеки в медицині. Медична діяльність складається з комплексу прийомів і засобів, необхідних для відновлення здоров'я, вельми неоднорідних за своїм складом. Особливість теперішнього часу – це швидкий прогрес медичної науки і техніки, впровадження їх досягнень в практику. У медицині науково-технічний прогрес розширив діагностичні можливості і лікувальні методи, у зв'язку з цим стали можливими втручання лікаря в глибинні життєві процеси організму, причому зовсім для нього (організму) не байдужі. Впровадження в клінічну практику нових методів діагностики і лікування призвело до появи ряду характерних ускладнень, що по-різному впливають на патогенез і перебіг захворювання, що в кінцевому результаті можуть при-

звести до смерті хворого. У медицині отримало широке використання приладів, речовин, технологій, які з погляду цивільного права можуть бути віднесені до джерела підвищеної небезпеки, оскільки здатні заподіяти деколи більше шкоди, ніж сама хвороба. Шкода, заподіяна сильнодіючими лікарськими засобами (морфій, кокаїн і тому подібне), рентгенівськими променями, променями лазера, новими медичними технологіями при проведенні медичних експериментів, відповідно до ст. 1187 ЦК відшкодовується незалежно від вини. Відповідальність, передбачена ст. 1187 ЦК, є відповідальністю «без вини» або відповідальністю «за випадок» – за випадково заподіяну шкоду.

Медична діяльність неоднорідна і не може бути в цілому віднесена до джерел підвищеної небезпеки, хоча окремі методи лікування відповідають визначенню останнього [7, 185–186]. Наслідки, які не охоплюються і не повинні охоплюватися передбаченням відповідальної особи, не можуть бути поставлені їй у вину і є випадком (casus) [8, 100–101]. Випадкова шкода може виникнути при здійсненні будь-якої діяльності. На думку В. Т. Смирнової і А. А. Собчак, якщо випадкова шкода була завдана в результаті збігу обставин виняткового характеру (в тому сенсі, що вони нестійкі, неповторювані в своєму виникненні) і порушник не міг і не повинен був передбачати їх настання і враховувати їх в своїй діяльності, то в таких ситуаціях випадкова шкода лягає на того, в чий майновій сфері вона настала. Якщо ж випадкова шкода має передбачуваний характер, повторюється, як це має місце при експлуатації джерел підвищеної небезпеки, то існує і абстрактне передбачення можливості виникнення випадкової шкоди, а отже, і реальна можливість вживання заходів з її запобігання в майбутньому. Покладання відповідальності за випадково виниклу шкоду в подібних випадках спонукає як заподіювача шкоди, так і інших осіб, що здійснюють аналогічну діяльність, застосовувати додаткові заходи, спрямовані на запобігання випадковій шкоді [9, 88]. Наприклад, при введенні лікарських речовин пацієнтові – антибіотиків у чистому вигляді або із вмістом антибіотиків, в обов'язковому порядку необхідно за 25 хвилин до ін'єкції робити під'язикову пробу на індивідуальну чутливість до даної лікарської речовини; з метою зменшення ризику розвитку медикаментозних ускладнень у пацієнтів, яким показані лікарські препарати з високим потенціалом можливих ускладнень, рекомендується приймати їх з «прикриттям». Зокрема, антибіотики часто приймають з антигістамінними препаратами. Покладання відпові-

дальності за випадково виниклу шкоду в подібних випадках спонукає як заподіювача, так і інших осіб, що здійснюють аналогічну діяльність, застосовувати заходи, спрямовані на запобігання випадковій шкоді [10, 15]. Скажімо, Т. Б. Мальцман, пояснюючи підвищену відповідальність, наводить як аргумент складність встановлення вини деліквента; на її думку, складність самої діяльності дає можливість делінквенту зовні правдоподібно у ряді випадків пояснити відсутність своєї вини. Вона також додає, що під абсолютним контролем діяльності необхідно розуміти можливість негайно, в будь-якій операції, повністю усунути недоліки або необхідним чином змінити цю діяльність [11, 31].

До цього висновку схиляється і професор Е. А. Флейшіц, вказуючи, що «Під джерелом підвищеної небезпеки розуміють властивості речей або сили природи, які при сучасному рівні розвитку техніки не піддаються повністю контролю людини, а тому створюють високий ступінь можливості заподіяння шкоди життю та здоров'ю людини...» [12, 132].

Медична дія без відповідного доступу до патологічного органу є додатковою травматизацією і може супроводжуватися побічними ефектами. Крім того, медична дія може не відповідати тяжкості патологічного процесу, тобто бути недостатньою, і тоді шкода здоров'ю посилюється прогресом патології, або може бути надмірною, в результаті чого шкода здоров'ю від медичної дії більша, ніж від самої хвороби. Таким чином, при здійсненні медичної діяльності виникає певний ризик настання несприятливих наслідків для здоров'я і життя пацієнта, що дає підставу деяким авторам висловлюватися про неминучу шкідливість медичної допомоги [13, 135]. До діяльності, що створює підвищену небезпеку для життя і здоров'я пацієнта, на наш погляд, можна віднести, наприклад, медикаментозну терапію і як її вид – вакцинацію.

Проблема побічної дії лікарських речовин привертає дедалі більше уваги, набуваючи медико-соціального значення у зв'язку з наростаючим потоком надходження нових медикаментів і збільшенням числа ускладнень при їх використанні. До побічних реакцій приводять різні причини, а особливості фармакологічної дії самого лікарського препарату в терапевтичних дозах не завжди визначають їх. Призначення декількох лікарських препаратів одночасно при поганому уявленні про їх взаємодію призводить до негативних наслідків для організму пацієнта. Необхідно враховувати і той факт, що при призначенні

лікарських засобів лікар, як правило, орієнтується тільки на інструкцію, представлену фармацевтичною фірмою, а остання не завжди об'єктивно відображає інформацію про побічні дії препарату. При проведенні медикаментозної терапії (застосування протимікробних, противірусних і антипаразитарних засобів, анальгетиків, анестетиків, барбітуратів, серцево-судинних засобів, засобів, що впливають на нервову систему, протисудомних засобів, вакцин) завжди присутній ризик небажаних ефектів. У цьому сенсі показовим є приклад проведення вакцинації проти кору: у момент введення вакцини 12-річному хлопчикові виникла побічна реакція, що призвела до повного паралічу нижньої половини тулуба; згодом було встановлено діагноз «вакцинальний мієліт на грудно-поперековому рівні» (за даними звіту головного лікаря Ужгородської клінічної міської лікарні).

Спеціальна медична література переконує, що проведення вакцинації завжди створює підвищену небезпеку непередбачуваних, неконтрольованих ускладнень, пов'язаних з особливими властивостями вакцин. Наприклад, у 25 % випадків застосування вакцини від кору та краснухи в пацієнтів виникає артралгія – біль у суглобах (на 8 млн осіб – 1–2 млн випадків), у 10 % артрити – запалення суглобів (на 8 млн – від 400 до 800 тис. людей). Крім того, може виникнути тромбоцитопенія – порушення згортання крові (1 випадок на 300 тис. доз, для 8 млн осіб – це 26 випадків), коров'ячий енцефаліт (1 випадок на 1 млн. доз, тобто на 8 млн – 8 осіб) [14]. Прищепні реакції на вакцини можуть бути локальними і загальними. Найчастіше зустрічаються невиражені місцеві реакції, але іноді розвиваються інфільтрація, набряк, больова реакція. У хворого підвищується температура тіла, з'являються болі в суглобах, висипання у вигляді кропив'янки, риніт, бронхоспазм, а у тяжких випадках – анафілактичний шок. У клініці був випадок, коли жінка до захворювання пневмонією вже отримувала різні антибіотики і не мала алергічних реакцій, а після введення еритроміцину померла від анафілактичного шоку. Найбільш частою причиною є домішки, наприклад, білки яєць, присутні у вакцинах, наявність консервантів, доданих в сироватковий матеріал (наприклад, антибіотики). В середньому сучасна лікарська терапія супроводжується ускладненнями у 19–33 % хворих, близько 8 % пацієнтів госпіталізується з приводу лікарських ускладнень, у 2–3 % пацієнтів з медикаментозними ускладненнями неправильне лікування може закінчитися смертю [15, 297–298; 15, 301]. З огля-

ду на вищевикладене медикаментозна терапія повністю відповідає ознакам джерела підвищеної небезпеки як діяльність, здійснення якої створює підвищену вірогідність спричинення шкоди через неможливість повного контролю за нею з боку медичних працівників [16, 32–34].

Чи можна віднести до джерел підвищеної небезпеки діяльність хірургів, гінекологів, анестезіологів? Ні, оскільки ці види діяльності не завжди відповідають двом ознакам, що дозволяють зарахувати їх до джерел підвищеної небезпеки, а саме: шкідливість і непідконтрольність людині. Ці ознаки повинні бути завжди в сукупності. Шкідливість, підконтрольна людині, не створює підвищеної небезпеки, наявність якої підсилює відповідальність за заподіяну шкоду. Відсутність непередбачуваної шкоди взагалі знімає питання про підвищену відповідальність. М. Н. Малєїна відзначає, що хірургічний метод лікування не виключає небезпеки (ризиків) для пацієнта, але використання хірургічних інструментів здійснюється під контролем волі і свідомості людини, отже, хірургічна діяльність не може бути віднесена до джерел підвищеної небезпеки [17].

Звичайно, віднесення деяких видів медичної діяльності до джерел підвищеної небезпеки може викликати певні заперечення, які ґрунтуються на тому, що медична діяльність в цілому спрямована перш за все на збереження і зміцнення здоров'я людей, попередження і лікування хвороб і тому, за ст. 1187 ЦК, не може бути кваліфікована як діяльність, пов'язана з підвищеною небезпекою для пацієнтів. К. Б. Ярошенко вважає, що не можна встановлювати відповідальність лікарні за шкоду, заподіяну нею при використанні джерела підвищеної небезпеки під час лікування хворих (наприклад, при рентгенотерапії), оскільки лікування має на меті усунути небезпеку, що виникла для організму. Автор вважає, що встановлення принципу відповідальності незалежно від вини лікувальних установ перед пацієнтами привело б до того, що лікарні стали б якомога менше звертатися при лікуванні до механізмів, лікувальних променів, які сьогодні є чи не найперспективнішими методами лікування [18, 197]. Проте А. Н. Савицька, навпаки, вважає, і ми також підтримуємо цю точку зору, що «відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, закон не пов'язує ні з метою, для якої воно використовується, ні з умовами його використання» [19, 71–72].

Ймовірність спричинення шкоди може бути досить висока і виявлятися як одноразово, так і повторюватися при здійсненні певних дій медич-

ного характеру. Для пацієнта не має значення, чи є заподіяна йому шкода певним видом діяльності, що відноситься до джерела підвищеної небезпеки, або конкретно одноразовою шкідливою дією. Вважаємо, що шкідливість одноразової лікарської дії – джерела підвищеної небезпеки – може бути іноді більшою, ніж багаторазове, тривале здійснення діяльності підвищеної небезпечності, конкретних видів медичної діяльності. Тому, як нам здається, необхідно проводити чітке розмежування між медичною діяльністю в цілому, що не має шкідливого характеру, і окремими її видами та конкретними діями суб'єктів медичної діяльності, які у ряді випадків можуть бути віднесені до джерел підвищеної небезпеки. Розглядаючи цю проблему, необхідно враховувати і тезу О. А. Красавчикова, що «... небезпека – це не суб'єктивна і не штучна ознака, а явище об'єктивного порядку, не залежне від того, наскільки адекватні йому наші суб'єктивні уявлення, думки і переживання. Це тільки об'єктивна можливість настання відповідних обставин, і не більше. Можливість і дійсність не тотожні, хоча остання і припускає існування першої. Щоб у таких випадках можливість була реалізована, обернена на дійсність, повинні мати місце певні факти, а саме: факти спричинення, при яких відповідна небезпека залишається потенціальною» [20, 21]. Дійсно, будь-яка небезпека в тій чи іншій мірі відносно конкретизована і не існує «взагалі».

М. Н. Малєїна також відзначала, що, оскільки лікувальна діяльність неоднорідна, вона не може бути визнана в цілому джерелом підвищеної небезпеки, але окремі методи (способи) лікування відповідають визначенню джерела підвищеної небезпеки, виробленому юридичною наукою і практикою [17, 146].

Критерій «небезпеки» повинен бути визначений об'єктивно, тобто в самій діяльності певного роду. Об'єктивну думку про «небезпеку» як про відому можливість нещасного випадку не можна витягувати з одиничного випадку спричинення шкоди. В одиничному випадку можна встановити конкретну причину і причинний зв'язок, що дійсно існує в цьому випадку здійснюваних дій [5, 47–48], але водночас немає сумніву, що надання медичної допомоги в певних випадках може спричинити шкоду. В процесі здійснення медичної діяльності ті або інші конкретні дії медичного характеру можуть бути віднесені до джерел підвищеної небезпеки.

На наш погляд, треба вести мову не про всю медичну діяльність як діяльність, що містить підвищену небезпеку, а про конкретну шкідливу дію.

Певною мірою таку ж позицію займає і А. Н. Савицька, що відносить лікування рентгенотерапією до джерела підвищеної небезпеки. Вона стверджує, що не лікувальна діяльність в цілому є джерелом підвищеної небезпеки, а рентгенівські промені, гамма-промені, радій. Таким чином, мова в даному випадку йде лише про ту частину лікувальної діяльності, яка пов'язана з використанням предметів і засобів, що є джерелом підвищеної небезпеки [19, 71–73]. Правда, тут же автор стверджує, що променева терапія сама по собі не небезпечна для організму, але за певних умов, через свої специфічні властивості, здатна створити радіоактивність в небезпечних для життя людини дозах. Однак О. А. Красавчиков стверджу-

вав, що «поняття спричинення шкоди в радянському цивільному праві не може бути відірване від категорії суб'єкта, його дій і засобів спричинення шкоди. У вказаному понятті не можуть протиставлятися дії заподіювача тим матеріальним засобам, які були «в руках» того, хто діяв. Будь-яка форма руху (механічна, хімічна і так далі) немислима поза матерією, без певної матеріальної субстанції» [20, 22]. Проте, на наш погляд, проведення променевої терапії певною мірою завжди містить підвищену небезпеку непередбачуваних ускладнень через неможливість повного контролю за нею з боку медичних працівників, тому віднести цю діяльність до джерела підвищеної небезпеки в цілому було б вельми доцільно.

ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА

1. Про практику розгляду судами справ за позовами про відшкодування шкоди : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. № 6 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0006700-92>
2. *Агарков М.М.* Гражданское право : учеб. для юрид. вузов / М. М. Агарков. – Т. I. – М., 1944.
3. *Иоффе О. С.* Советское гражданское право / О. С. Иоффе. – Ч. II. – М., 1961.
4. *Вердников В. Г.* Советское гражданское право / В. Г. Вердников. – М., 1987.
5. *Антимонов Б. С.* Гражданская ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности / Б. С. Антимонов. – М. : Юр. лит., 1952. – 300 с.
6. *Ярошенко К. Б.* Специальные случаи ответственности за причинение вреда / К. Б. Ярошенко. – М., 1977.
7. *Гладун З. С.* Адміністративно-правове регулювання охорони здоров'я населення в Україні : монографія / З. С. Гладун. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 720 с.
8. *Тархов В. А.* Гражданские права и ответственность / В. А. Тархов. – Уфа, 1996. – С. 100-101.
9. *Смирнов В. Т., Собчак А. А.* Общее учение о деликтных обязательствах в гражданском праве : Учебное пособие / В. Т. Смирнов, А. А. Собчак. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1983. – 188 с.
10. *Белякова А. М.* Возмещение вреда причиненного источником повышенной опасности / А. М. Белякова. М. : Изд-во Мос. ун-та, 1967. – 162 с.
11. *Мальцман Т. Б.* Ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности : дис... канд. юрид. наук / Т. Б. Мальцман. – М., 1948. – 187 с.
12. *Флейшиц Е. А.* Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения / Е. А. Флейшиц. – М. : Госюриздат, 1951. – 232 с.
13. *Тихомиров А. В.* Организационные начала публичного регулирования рынка медицинских услуг / А. В. Тихомиров. – М., 2001. – 256 с.
14. Масова вакцинація від кору і краснухи загрожуватиме життю українців // Українська правда [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravda.com.ua/articles/2007/11/2/3312861/>
15. *Змушко Е. И., Белозеров Е. С.* Медикаментозные осложнения / Е. И. Змушко, Е. С. Белозеров. – СПб., 2001. – С.297-298.
16. *Козьминых Е. В.* Обязательства вследствие причинения вреда здоровью при оказании медицинских услуг / Е. В. Козьминых // Российская юстиция. – 2002. – № 2. – С. 32-35.
17. *Малеина М. Н.* Человек и медицина в современном праве : учеб. и практ. пособ. / М. Н. Малеина. – М. : БЕК, 1995. – 272 с.
18. *Ярошенко К. Б.* Имущественная ответственность лечебных учреждений за вред, причиненный их работниками / К. Б. Ярошенко // Вопросы государственного права. – Вып. 2. – Минск, 1970. – С. 217.
19. *Савицкая А. Н.* Возмещение ущерба, причиненного ненадлежащим врачеванием / А. Н. Савицкая. – Львов : Вища школа, 1982. – 195 с.
20. *Красавчиков О. А.* Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности / О. А. Красавчиков. – М. : Юр. лит., 1966. – 218 с.

Булеца С. Б. Место источника повышенной опасности при осуществлении медицинской деятельности

Автор утверждает, что при осуществлении медицинской деятельности источник повышенной опасности присутствует в форме приборов и определенного рода деятельности (медикаментозная терапия, вакцинация). Если случайный вред можно предусмотреть, то можно принять меры для его предотвращения в будущем. Признаками источника повышенной опасности при осуществлении медицинской деятельности является неподконтрольность человеку и вредность.

Ключевые слова: источник повышенной опасности, пациент, медицинская деятельность, вакцинация, лекарственные средства, случайный вред, опасность

Bouletsa Cibilla. Place of a source of promoted danger during the conducting of medical activity

The author states that during the realization of medical activity the source of the promoted danger is present in a form of devices and certain sort of activity (medicinal therapy, vaccination). If casual harm can be foreseen, it is possible to undertake measures for its prevention in the future. The signs of source of the promoted danger during the realization of medical activity are the condition of being out of human control and harmfulness.

Key words: source of the promoted danger, patient, medical activity, vaccination, medications, casual harm, danger