

СУТНІСТЬ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ У СИСТЕМІ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА



ПАШКОВ В.

доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри приватного права Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», провідний науковий співробітник Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії правових наук України

Досліджуються проблеми визначення поняття «медична послуга», окреслюється співвідношення понять «медична послуга» та «медична допомога», відмінності медичних послуг від робіт у сфері охорони здоров'я, пов'язаних з наданням послуг. Запропоновано розрізняти медичні послуги, спрямовані на забезпечення здоров'я громадян, і медичні послуги, спрямовані на задоволення споживчих потреб.

Ключові слова: медична послуга, медична допомога, медичне обслуговування.

У сучасній українській економіці, що відображає тенденції постіндустріального світу, баланс між промисловим виробництвом і сферою послуг дедалі виразніше трансформується на користь останніх. Не випадково проблеми розвитку сфери послуг привертають увагу представників різних напрямів суспільних наук: істориків, економістів, соціологів, філософів, юристів [1]. Проте насамперед слід з'ясувати економічне та юридичне значення послуги.

Так, щоб з'ясувати економічне значення послуг, треба визначити їх функцію в суспільстві як форми суспільних відносин. Під економічною сутністю послуги прийнято розуміти продукт корисної діяльності, спрямованої на задоволення певних потреб людини і суспільства. У сучасному господарському обігу роль послуги як виду господарської діяльності суттєво зростає, що знайшло відображення у нормативно-правових актах: Господарський кодекс України (далі – ГК України) містить статті, присвячені конкретним договорам про надання послуг, зокрема, перевезення, зберігання, доручення тощо; у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) послугу визнано об'єктом окремих цивільних прав, а загальним положенням про надання послуг присвячено спеціальний розділ. Проблемним питанням правового регулювання відносин за участю споживачів є регламентація зобов'язань з надання послуг. Суперечності зумовлені кількома причинами, насамперед від-

сутністю чіткого визначення поняття послуги як у ГК, так і в ЦК. У ст. 177 ЦК зазначено, що послуга – один із об'єктів цивільного права, однак сутність цієї правової категорії не розкрито [2]. Якщо позицію закону тлумачити буквально, можна дійти висновку, що послуга не має результату і невідомо, є вона дією (діяльністю) чи ні. Не спрощує ситуації і норма, яка регламентує договір про надання послуг (ст. 901 ЦК): згідно з нею послуга лише споживається в процесі вчинення певної дії або провадження певної діяльності, а не отожднюється з ними. Водночас аналогічна норма в ЦК РФ (ст. 779) сформульована чітко: послуга – це вчинення певних дій або провадження певної діяльності [3].

У коментарі до ЦК України за загальною редакцією Є.О. Харитонова та О.М. Калітенко при аналізі видів об'єктів цивільних прав (ст. 177 ЦК) наголошується на тому, що, окрім речей, до об'єктів цивільних прав ЦК відносить результати виконання робіт і надання послуг. Під роботами розуміються дії, спрямовані на досягнення матеріального результату, що може полягати у створенні речі, її переробці чи обробці, іншій якісній зміні, наприклад ремонті. Причому результат роботи заздалегідь відомий і його визначає особа, яка замовила виконання роботи, а от спосіб, за загальним правилом, визначає виконавець. Послуга, на відміну від роботи, – це дії чи діяльність, вчинені на замовлення, що не мають матеріального результату. Варто врахувати й те, що деякі послуги можуть мати матеріальний результат, але невіддільний від самої дії чи діяльності [4, с. 122].

Цікаво, що термін «послуга» в різних значеннях, а також термін «постачання послуг» вживаються в Податковому кодексі України. Так, згідно зі ст. 14 ПК України (п. 14.1.185), постачання послуг – це будь-яка операція, що не є постачанням товарів, чи інша операція з передання права на об'єкти права інтелектуальної власності та інші нематеріальні активи чи надання інших майнових прав стосовно таких об'єктів права інтелектуальної власності, а також надання послуг, що споживаються в процесі вчинення певної дії або провадження певної діяльності. А відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель», послуги – це будь-який предмет закупівлі (крім товарів і робіт), включаючи транспортні послуги, освоєння технологій, наукові дослідження, науково-дослідні або дослідно-конструкторські розробки, медичне та побутове обслуговування, лізинг, найм (оренду), а також фінансові та консультативні послуги, поточний ремонт. Крім того, законодавець вживає поняття «послуги» у низці законодавчих актів, а саме в законах України «Про захист прав споживачів», «Про соціальні послуги», «Про аудиторську діяльність», «Про зв'язок», «Про поштовий зв'язок», «Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності» тощо, а також у підзаконних актах.

Однак, попри тривалий шлях розвитку і широку сферу вживання, інститут послуг не отримав чіткого тлумачення і визначеного місця у правовій системі України, що підтверджує І.В. Венедіктова. Поняття послуги трапляється як у публічному, так і в приватному праві, зокрема у сферах, які стосуються обслуговування таких конституційно гарантованих благ, як життя, здоров'я тощо. При цьому, продовжує дослідниця, під послугою розуміють дуже широке коло відносин: від

будь-якої корисної діяльності до конкретно визначеного предмета договору щодо надання послуг [5, с. 303–319]. Аналізуючи «послугу» як об'єкт цивільних прав, вчені-цивілісти виявили тенденцію, що зводиться до формули «послуга – це дія (діяльність)» [3]. У контексті ж господарського права це повинна бути господарська діяльність.

Відповідно до Класифікатора видів економічної діяльності ДК 009:2010 Національного класифікатора України, із змінами і доповненнями, внесеними наказом Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 29.11.2010 р. № 530, серед видів економічної діяльності виокремлено діяльність з охорони здоров'я людини, яка охоплює діяльність лікувальних закладів, медичну практику, стоматологічну практику, іншу діяльність з охорони здоров'я. При цьому, за Класифікатором, «економічна діяльність» – це процес виробництва продукції (товарів і послуг), який здійснюють з використанням певних ресурсів: сировини, матеріалів, устаткування, робочої сили, технологічних процесів тощо. Економічну діяльність характеризують витрати на виробництво, процес виробництва та випуск продукції. Своєю чергою, будь-яка діяльність у сфері охорони здоров'я супроводжується комплексом дій.

Так, А.О. Олефір зазначає, що лікувально-профілактичні заклади надають медичні послуги у стаціонарній, диспансерній та амбулаторній формах. Стаціонарна і диспансерна форми передбачають розміщення пацієнтів у лікарняному закладі чи в його структурному підрозділі для надання лікувально-профілактичних послуг, тому закладу необхідно забезпечувати хворих громадян продуктами харчування. Також постає необхідність використання у діяльності при лікуванні хворих таких непродовольчих товарів, як предмети одягу, взуття, постільна білизна, побутова хімія, посуд, електротовари, товари для відпочинку і спорту, канцелярські товари, періодичні видання [6, с. 15]. Цей перелік необхідно обов'язково доповнити лікарськими засобами та виробами медичного призначення, а також предметами гігієни.

Отже, надання медичних послуг супроводжується вчиненням окремих дій, а точніше, провадженням медичної діяльності. При цьому, за сучасних умов суттєво зростає роль послуги як у цивільному, так і в господарському обігу, що знаходить відображення у законодавстві.

У Національному класифікаторі термін «послуга» віднесено і до основних видів діяльності (зокрема «виробництво»), і до допоміжних видів діяльності. Згідно з Класифікатором, послуга – це результат економічної діяльності, відносно якого не можна встановити права власності. Послуги не можна продати окремо від процесу їх виробництва. Момент завершення виробництва послуги збігається з моментом надання її споживачеві.

Окреслений класифікатор містить узагальнені види послуг, поділені на кілька розділів: інформаційні, фінансові, ландшафтні, інжинірингові, допоміжні комерційні тощо. А.П. Сергєєв і Ю.К. Толстой підкреслюють, що, оскільки спектр надаваних послуг постійно розширюється, укласти їх вичерпний перелік неможливо. Дослідники виокремлюють особливості нематеріальних послуг: по-перше, діяльність послугонадавача не втілюється у майновому результаті; по-друге, послугонадавач не гарантує досягнення очікуваного позитивного результату. Крім того,

за безоплатного надання послуг послугонадавач і послугоотримувач не пов'язані між собою цивільно-правовими зобов'язаннями [7, с. 542–543]. Проте медичні послуги, зауважує Р. Майданик, помітно вирізняються серед інших цивільно-правових послуг суто майнового характеру своїм предметом: впливом на найбільш цінні немайнові блага – життя і здоров'я людини [8]. Аналізуючи законодавство країн колишнього соціалістичного табору, наприклад, Чехословаччини, можна встановити, що правова наука цієї країни робила спроби подолати суперечки між цивільним та адміністративним правом і навіть довела, що між лікарем і пацієнтом виникають адміністративно-правові відносини, тоді як приписи належали до цивільно-правових, що суперечило нормам відомчих нормативних актів [9, с. 11–12].

Викладені міркування підтверджує, наприклад, аргументація Й. Штепана, який вважає відносини між лікарем і пацієнтом спеціальним типом адміністративно-правових відносин «підклубального характеру», що не містять очевидних елементів владного підпорядкування, характерних для класичних управлінських відносин [10]. Якщо сучасне визначення поняття послуги певною мірою пристосоване до сфери охорони здоров'я, то правове регулювання страхової діяльності, комерційної концесії в господарському законодавстві потребує удосконалення.

На нормативно-правовому рівні у вітчизняному законодавстві поняття «медична послуга» не вживається. Так, Основи законодавства України про охорону здоров'я (далі – Основи) оперують таким термінами, як «медична допомога», «медичне обслуговування», «домедична допомога» (ст. 3).

Згідно з Основами, *медична допомога* – діяльність професійно підготовлених медичних працівників, спрямована на профілактику, діагностику, лікування та реабілітацію у зв'язку з хворобами, травмами, отруєннями і патологічними станами, а також у зв'язку з вагітністю та пологами.

Медичне обслуговування – діяльність закладів охорони здоров'я та фізичних осіб-підприємців, які зареєстровані та одержали відповідну ліцензію в установленому законом порядку, у сфері охорони здоров'я, що не обов'язково обмежується медичною допомогою.

Домедична допомога – невідкладні дії та організаційні заходи, спрямовані на врятування та збереження життя людини у невідкладному стані та мінімізацію наслідків впливу такого стану на її здоров'я, що здійснюються на місці події особами, які не мають медичної освіти, але за своїми службовими обов'язками повинні володіти основними практичними навичками з рятування та збереження життя людини, яка перебуває у невідкладному стані, та, відповідно до закону, зобов'язані здійснювати такі дії та заходи.

Перш ніж продовжити аналіз законодавства, припустімо, що поняття «медична послуга» та «медична допомога» є тотожними.

У всіх трьох наведених дефініціях визначальними є терміни «дії» та «діяльність». Закон «Про заклади медичної допомоги» Республіки Польща, зокрема ст. 3, також містить правове визначення поняття «медична послуга», згідно з яким це дії, спрямовані на захист, рятування, відновлення і зміцненню здоров'я, та інші медичні заходи, передбачені

процесом лікування або окремими нормативними актами, що регулюють засади їх застосування [11].

Отже, надання медичних послуг, насамперед, пов'язане з провадженням діяльності у сфері охорони здоров'я.

З точки зору фахівців медичного права, медична діяльність є сукупністю різної складності суспільних відносин, які, завдяки урегульованості нормами права, набувають характеру правових відносин. В нашому випадку специфічною ознакою таких відносин є те, що вони існують і розвиваються переважно з приводу особистих немайнових благ людини – життя і здоров'я. А взаємовідносини лікаря і пацієнта є лише різновидом правових відносин, обидва учасники яких є носіями суб'єктивних прав і юридичних обов'язків [12, с. 11]. Враховуючи це, дослідники вважають надання медичної допомоги комплексною системою, в якій знайшли відображення передбачені законодавством права громадян, як пацієнтів, так і лікарів, які надають таку допомогу [12, с. 11].

Відповідно до ст. 33 Основ, медичну допомогу надають за медичними показаннями професійно підготовлені медичні працівники, які перебувають у трудових відносинах із закладами охорони здоров'я, що забезпечують надання медичної допомоги згідно з одержаною на підставі закону ліцензією, та фізичні особи – підприємці, які зареєстровані та одержали відповідну ліцензію в передбаченому законом порядку і мають право перебувати з цими закладами в цивільно-правових відносинах. Медична допомога за видами поділяється на екстрену, первинну, вторинну (спеціалізовану), третинну (високоспеціалізовану), паліативну, медичну реабілітацію.

Крім того, в Основах вживається термін «екстрена медична допомога» – медична допомога, яка полягає у здійсненні медичними працівниками, відповідно до закону, невідкладних організаційних, діагностичних і лікувальних заходів, спрямованих на врятування і збереження життя людини у невідкладному стані та мінімізацію наслідків впливу такого стану на її здоров'я.

У Законі України «Про екстрену медичну допомогу» фактично дублюються з Основ дефініції термінів «домедична допомога» та «екстрена медична допомога». До переліку осіб, зобов'язаних надавати домедичну допомогу, згідно зі ст. 12 цього Закону, включені: рятувальники аварійно-рятувальних служб, працівники державної пожежної охорони, працівники органів і підрозділів міліції, фармацевтичні працівники, провідники пасажирських вагонів, бортпровідники та інші особи, які не мають медичної освіти, але за своїми службовими обов'язками повинні володіти практичними навиками надання домедичної допомоги. Однак якщо, за наведеним у ст. 3 цього ж Закону визначенням, надання екстреної медичної допомоги людині в невідкладному стані на місці події, під час перевезення та у закладі охорони здоров'я здійснюється за медичними показаннями на основі клінічних протоколів і стандартів екстреної медичної допомоги, які затверджуються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я, то домедичну допомогу перелічені особи надають, очевидно, на власний ризик і відповідальності за неї не несуть.

Медичну допомогу, згідно зі ст. 33 Основ, надають за медичними показаннями професійно підготовлені медичні працівники, які перебувають у трудових відносинах із закладами охорони здоров'я, що забезпечують надання медичної допомоги згідно з одержаною на підставі закону ліцензією, та фізичні особи – підприємці, які зареєстровані та одержали ліцензію у передбаченому законом порядку і мають право перебувати з цими закладами в цивільно-правових відносинах.

Отже, враховуючи те, що домедичну допомогу можуть надавати особи, які не мають спеціальної професійної кваліфікації, фактично – на громадських засадах, без дотримання клінічних протоколів і стандартів, що не дає змоги встановити ціну таких дій, розглядати її як різновид медичних послуг недоцільно.

То як же співвідносяться між собою поняття «медична послуга», «медична допомога» і «медичне обслуговування»? Так, згідно з Угодою про надання медичної допомоги громадянам держав – учасниць Співдружності незалежних держав, ратифікованою із застереженнями Законом України від 01.06.2000 р. № 1764-III (ст. 1), швидка та невідкладна медична допомога – це комплекс медичних послуг, що надається при гострих порушеннях фізичного або психічного здоров'я пацієнта, які загрожують його життю або здоров'ю оточуючих. С.В. Агієвець додає, що об'єктом правовідносин з медичної допомоги та обслуговування виступають медичні послуги [13, с. 67]. В розвинених країнах, зокрема в Німеччині, пацієнт, який є членом державної лікарняної каси – складової системи державного медичного страхування (охоплює 87% населення), має право на отримання окресленого законодавством комплексу медичних послуг. У загальному обсязі послуг виокремлюють послуги домашньої та фахової медицини [14]. Фактично йдеться про надання комплексу безоплатних медичних послуг з подальшим відшкодуванням витрат, які в Україні асоціюються з терміном «медична допомога».

Спроби розмежування понять «медична послуга» і «медична допомога», хоч і має історичне коріння, є наслідком некоректного формулювання окремих положень у Конституції України, зокрема, в ст. 49, і, відповідно, в інших нормативно-правових актах.

Так, відомий організатор охорони здоров'я М. Проданчук характеризує так звану систему Семашка, що функціонувала в СРСР, як феноменальну й ефективнішу за будь-які інші у світі, як таку, що задовольняла всі верстви населення і була максимально справедливою. Ця система була створена і функціонувала в унікальній державі, державі з державною власністю на все, в тому числі на життя людей, у державі з плановою економікою та адміністративно-командним способом управління і, нарешті, у найбільш високомілітаризованій державі світу. Ці чотири обставини вимагали застосування у всіх секторах господарювання, у тому числі в охороні здоров'я, найбільш адекватних моделей. Такою адекватною моделлю була звичайна військова медицина, в основу якої покладено не фінансове, а ресурсне забезпечення. Радянський Союз побудував систему охорони здоров'я за типом медичного забезпечення армії та військовослужбовців, у якій за заздальгідь відомими демографічними показниками і показниками захворюваності визначалися потреби у спеціалістах, лікувально-профілактичних закладах та їх оснащенні. І все це

забезпечувалося саме «ресурсами», а не грошима. Коли 1994 р. в Україні постало питання про фінансування медичної галузі з розрахунку на одну особу, з'ясувалося, що бюджетом на одну особу передбачено стільки ж коштів у доларовому еквіваленті, що й в Радянській Україні. Але за постатейного підрахунку витрат виявилось, що для того, щоб закупити ту саму кількість ліків, необхідно було у 2 рази більше коштів, на забезпечення енергоносіями – у 1000 разів, на капітальні видатки – у 5 разів. З урахуванням різниці у купівельній спроможності за різними статтями загалом підраховано: щоб отримати ті самі ресурси за умов ринкової економіки необхідно було коштів у 5 разів більше [15].

Некоректним у нормативно-правовому контексті було декларування безоплатності окремих видів медичних послуг, які законодавець здійснив спробу означити терміном «медична допомога», акцентуючи увагу на їх безоплатності. Водночас у Переліку платних послуг, які можуть надаватися у державних і комунальних закладах охорони здоров'я, вищих медичних навчальних закладах і науково-дослідних установах, затвердженому постановою КМУ від 17.09.1996 р. № 1138, у безальтернативній формі здійснено спробу остаточно розмежувати ці поняття.

Між тим безальтернативність отримання деяких видів медичних послуг у державних і комунальних закладах охорони здоров'я лише на платній основі суперечить досвіду окремих країн, зокрема РФ. Так, відповідно до постанови Уряду РФ від 04.10.2012 р. № 1006 «Про затвердження Правил надання медичними організаціями платних медичних послуг», що набув чинності 01.01.2013 р., при укладанні договору споживачеві (замовнику) надається в доступній формі інформація про можливість отримання відповідних видів та обсягів медичної допомоги без плати в межах програми державних гарантій безоплатного надання громадянам медичної допомоги.

На відміну від безальтернативного Переліку оплатних видів медичних послуг, затвердженого Урядом України, Уряд РФ пропонує лише альтернативний Перелік медичних послуг, покликаних прискорити одужання хворого (пацієнта). Це може бути, наприклад, використання імпортованих лікарських засобів. Отже, ці два документи різняться концептуально. Згідно з українським документом, деякі види медичних послуг, спрямованих саме на лікування пацієнтів і профілактику хвороби, можуть бути надані лише в оплатній формі; згідно з законодавством РФ, ці ж послуги можуть бути надані і в безоплатній формі, за бажанням пацієнта. Як наслідок, за інформацією фахівців, в РФ 2005 р. платні медичні послуги офіційно отримали 65% населення, а вже 2012 р. – 67%. Проте, як свідчать дослідження, лише 22% пацієнтів здійснили неофіційні виплати лікарям [16].

Отже, спробу розмежувати поняття «медична допомога» і «медична послуга» за ознакою безоплатності/платності в контексті аналізу всього масиву господарського, цивільного та фінансового законодавства слід вважати невдалою.

Тому надалі вважатимемо поняття «медична допомога» і «медична послуга» тотожними, хоча перше з них дещо ширше за обсягом.

Інакше до проблеми тотожності понять «медична допомога» і «медична послуга» підходить І.В. Венедиктова. Вона вважає, що медична

допомога не є медичною послугою, оскільки передбачає надання допомоги без вільного волевиявлення як правочинних, так і зобов'язаних осіб [5, с. 309–319]. Тоді закономірно постає запитання: а якщо особа уклала договір про обов'язкове державне медичне страхування, в якому передбачене надання медичної послуги в екстреному випадку? Що вона отримає: екстрену медичну допомогу, медичну послугу чи комплекс медичних послуг, що за своєю суттю є медичною допомогою? Відповідь на це дає М.М. Малєїна, стверджуючи, що підставою для надання лікувально-профілактичним закладом медичної допомоги слугує договір, який за його специфічними ознаками можна віднести до цивільно-правових договорів на надання медичних послуг [17, с. 31–32]. Такої ж точки зору дотримується О.О. Прасов [5, с. 70–93].

У контексті співвідношення понять «медична допомога» і «медична послуга» нагадаємо, що декларування у ст. 49 Конституції України права на безоплатну медичну допомогу, яку надають державні та комунальні заклади охорони здоров'я, більшість організаторів охорони здоров'я розглядають без узгодження зі ст. 904 ЦК, яка передбачає відшкодування витрат виконавцеві безоплатних послуг [18, с. 66]. Але водночас це вимагає цінової визначеності, зокрема безоплатних медичних послуг, що в повному обсязі врегульовано ч. 1 ст. 3 ГК, зокрема, під господарською діяльністю розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямованого на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність [18, с. 64–65].

Через цінову невизначеність деяких послуг у сфері охорони здоров'я сьогодні неможливо налагодити ефективні господарські відносини. Хоча відносини у сфері охорони здоров'я повністю відповідають викладеним у ГК (ст. 6) загальним принципам господарювання, серед них можна виокремити: забезпечення економічного розмаїття і рівного захисту державою усім суб'єктам господарювання; свободу підприємницької діяльності у межах, визначених законом; захист прав споживачів і безпеки суспільства і держави; захист національного товаровиробника. При цьому слід враховувати, що метою діяльності у деяких сегментах сфери охорони здоров'я, зокрема на фармацевтичному ринку України, є отримання прибутку, тобто там провадиться підприємницька діяльність.

Отже, медична допомога – це, передусім, комплекс медичних послуг або окрема медична послуга, яка включає в себе не лише діагностичні та лікувальні заходи, визначені залежно від медичних показань на підставі клінічних протоколів і стандартів, а й розміщення пацієнтів у лікарняному закладі чи в його структурному підрозділі для надання лікувально-профілактичних послуг, з подальшим забезпеченням пацієнтів білизною, продуктами харчування, лікарськими засобами та виробами медичного призначення, засобами гігієни та діагностики тощо.

Контролювати медичні послуги вкрай необхідно. Неврегульованість цього питання може крити в собі загрозу для держави, саме тому майже всі країни регулюють сферу послуг за допомогою різних економічних і правових форм і методів впливу на господарські процеси в охороні здоров'я. У господарських правовідносинах, у тому числі при наданні медичних або фармацевтичних послуг, обов'язково є майновий елемент,

на якому акцентують увагу О.М. Вінник [19, с. 26] та І.В. Булгакова [20, с. 17]. Однак О.А. Красавчиков вважає, що цивільні правовідносини, спрямовані на надання послуг, можуть і не мати майнового характеру, що зумовлено особливостями цього виду діяльності [21, с. 199].

То чи можна вважати цей елемент обов'язковим у господарських правовідносинах при медичному та фармацевтичному обслуговуванні? Особливо враховуючи те, що право на здоров'я регламентовано такими елементами, як право на надання кваліфікованої медичної допомоги, на своєчасну лікарську допомогу, на кваліфіковане протезування, на лікарсько-косметологічне лікування, на донорство і трансплантацію, на інформацію про свій стан здоров'я, на участь у медичному експерименті [22], а особисті немайнові права нерозривно пов'язані з особою, невіддільні від неї та не підлягають відчуженню [23]. Крім того, *навіть безоплатна медична допомога, згідно зі ст. 904 ЦК, передбачає обов'язкове відшкодування витрат, тобто має цінову визначеність та економічний зміст* [18, с. 54].

Принципово важливим вважає В.А. Ватрас відмежування послуг як об'єкта цивільних прав від робіт [4, с. 611]. Цю точку зору підтримує І. Крусс [24]. В.В. Луць також наголошує на тому, що надання послуги невіддільне від діяльності особи – послугонадавача (на відміну від договорів на виконання робіт) [25, с. 171]. Проте російський правознавець Д.І. Степанов відносить медичні послуги до так званих чистих послуг (в результаті надання яких відсутній майновий фактор), водночас він відносить до послуг і невеличкі ремонтні роботи, наприклад, побутової техніки, пов'язані з незначним матеріальним результатом, підкреслюючи, що недосягнення ефекту за цим видом послуг не впливає на виконання договірних зобов'язань [26].

Отже, розмежування понять «послуги» і «роботи» є визначальним у правовій регламентації медичних послуг. Це підтверджує Ю.Н. Андреев, який порушив питання про можливість віднесення до медичних стоматологічних послуг виготовлення зубних протезів, нагадавши, що Конституційний Суд РФ дотримується позиції, згідно з якою виготовлення зубних протезів визначається договорами платного надання послуг [27, с. 86]. Коментуючи ЦК України, українські правознавці також звертають увагу на те, що деякі послуги можуть мати матеріальний результат, зокрема, медичні послуги з надання стоматологічної допомоги, пов'язані з пломбуванням хворого зуба, встановленням коронки тощо [4]. У Великій Британії парламентарі також свого часу пропонували включити до пакета базових медичних послуг стоматологічну допомогу [28], яка, як відомо, охоплює й роботу з виготовлення зубних протезів. Російські правознавці М.І. Брагінський і В.В. Вітрянський вважають, що майнові результати медичних послуг із встановлення серцевого стимулятора чи зубного протеза в договірних відносинах повинні бути розмежовані [29, с. 222]. Але, як правило, результат медичної послуги не набуває майнової форми, він невіддільний від самої послуги та поглинається у процесі її надання. Д.Г. Степанов зазначає, що послуга як об'єкт зобов'язального права завжди обмежена, відокремлена операція, а замовник послуги «купує» лише ті дії в операції, які за схожих обставин прийнято вважати саме послугою, інші ж дії, які

фактично входять в операцію у формі послуги, утворюють підготовчу та наступну діяльність, пов'язану з послугою, він не «купує» [30].

На доктринальному рівні послуги від роботи переважно розмежовують за юридичними наслідками. А.Ю. Кабалкін зауважує, що результати одних послуг утілюються у матеріальних предметах, і як приклад наводить договори на виготовлення речей на замовлення, їх ремонт; інші послуги не знаходять вираження у майновому результаті, наприклад, зберігання майна, перевезення тощо [31]. Характер цих дій залежить від блага, що виступає об'єктом впливу. Правовими ознаками послуг у подібних випадках є такі: послуга діяльністю особи, яка її надає; надання послуг не створює матеріального (предметного) результату; корисний ефект послуги споживається у процесі її надання, а споживча вартість щезає; послуга невіддільна від джерела; прийняття послуги замовником і процес її надання виконавцем відбуваються одночасно; неможливість її зберігання; невичерпність (не зменшення кількісних характеристик); предмет послуги – відповідні дії, а не кінцевий результат, оскільки результат праці не набуває речової форми, він завжди існує у вигляді самої діяльності [32, с. 283].

Щоб з'ясувати суть послуг, медичних чи фармацевтичних, треба дослідити перелічені немайнові блага в ролі об'єкта впливу, а також визначити форми, в яких має виражатися їх стан. При наданні послуг, спрямованих безпосередньо на послугоотримувача, а також інших видів послуг об'єктами впливу виступають немайнові блага, що водночас є об'єктами цивільних прав. Такими можуть бути визнані немайнові блага, безпосередньо пов'язані з особистістю.

Фахівці з філософії права вважають товар і послуги не антиподами, а, радше, складовими одного континууму [33, с. 25]. Трудові зусилля з надання послуг, як стверджує російський дослідник А.А. Мохов, не матеріалізуються, вони лише задовольняють немайнові потреби людства, а медична послуга спрямована на особливе благо – здоров'я громадянина [34, с. 138–140]. Водночас визнання дій об'єктом зобов'язань щодо відплатного надання послуг не виключає можливості появи матеріальних (майнових) результатів цих дій. У тих випадках, коли результат втілюється у товарі, відносини регулюються договором підряду, а коли майнового результату нема або він існує не в майновій формі, відносини регулюються договором про надання послуг [35].

Кінцевим результатом медичної послуги є задоволення життєвих потреб громадянина, і в цій якості медична послуга має споживчу вартість.

З результатом послуг тісно пов'язане питання їх якості. Як правило, якість послуги характеризується непостійністю або її відсутністю, що потребує адекватного правового режиму оцінки її якості, у тому числі шляхом стандартизації. Ми погоджуємося з твердженням Ю.М. Андреева, який зазначає, що, незважаючи на приватноправове регулювання медичних послуг у сфері медичної діяльності, держава зобов'язана підтримувати та зберігати загальноприйнятий стандарт якості наданих на платній основі медичних послуг, регулюючи взаємодію приватних і публічних інтересів [36, с. 15]. Однак надання медичної послуги не завжди спрямоване на збереження чи підтри-

мання оптимального рівня здоров'я індивіда. В особи можуть виникнути потреби, які можна задовольнити лише за допомогою медичного втручання. Наприклад, у США близько 2 тис. осіб щороку вдаються до операцій зі збільшення грудей. Можливо, такі медичні послуги спрямовані на споживчі потреби, але навряд чи вони стосуються збереження здоров'я, радше, навпаки [37].

С. Столяров визначає медичну послугу як професійну дію, спрямовану на зміну або збереження фізичного чи психічного здоров'я з метою отримання споживчої користі пацієнтом у тій або іншій формі [38].

С. Антонов аналізує такий особливий вид медичної послуги, що надається на підставі цивільно-правового договору, як еутаназія [39]. Дослідники з медичного права розрізняють активну та пасивну форми еутаназії, яку медичні працівники вчиняють умисними діями чи бездіяльністю [12, с. 305–307].

Досліджуючи правові проблеми трансплантології, Ю.В. Баулін підкреслює, що фактичною підставою для правомірного вилучення трансплантатів у живого донора є необхідність збереження або відновлення здоров'я хворого-реципієнта шляхом трансплантації органів і тканин донора [40, с. 57–58]. О.І. Смотров тлумачить медичну послугу як діяльність послугонадавача, спрямовану на досягнення такого результату, корисні властивості якого здатні задовольнити потреби особи у відновленні і(або) підтриманні її здоров'я безпосередньо у процесі перебігу діяльності послугонадавача, який не має упредметненого вираження (матеріальної форми) і не може бути гарантований послугонадавачем [41]. Є.Г. Шаблова зауважує, що діяльність і результат на перший погляд видаються рівнозначними категоріями, якщо вважати, що задовольнити потреби можна лише шляхом діяльності. Якщо ж виходити з того, що діяльність є не самоціллю, а засобом досягнення мети, то акцент при визначенні послуги зміщується у бік результату. При цьому важливо з'ясувати мету діяльності: це не просто певний корисний ефект, за якого можна досягти бажаного результату, а саме задоволення потреб конкретного суб'єкта [42]. Визначаючи поняття «медичні послуги», С. Антонов наводить перелік особливостей медичної послуги: діяльність (дії) медичного характеру надавача медичної послуги, завжди спрямована на особливе благо фізичної особи – здоров'я; очікуваний корисний результат медичної послуги не може бути цілком гарантований послугонадавачем; медична послуга не може бути повністю стандартизована, тому що характер самих дій суб'єкта з надання медичної послуги може істотно відрізнятися залежно від впливу різних факторів, передбачити які не можна; до медичної послуги та її надавача з боку держави висувуються підвищені вимоги, оскільки медичне втручання завжди пов'язане з ризиком заподіяння шкоди здоров'ю чи життю людини [39]. Крім того, звертає увагу І. Крусс, цілі медичних послуг можуть бути різними і лише опосередковано спрямованими на забезпечення здоров'я [24].

Отже, доцільність окремих видів медичних послуг, які можуть становити загрозу здоров'ю, є проблемою національної безпеки, вирішувати яку держава повинна, не відокремлюючи результату медичної послуги від її можливих наслідків; виходячи з того, що *результатами*

медичного обслуговування можуть бути: настання повного позитивного для здоров'я ефекту, відповідно до умов договору або бажань пацієнта; настання повного негативного для здоров'я ефекту, відповідно до умов договору або бажань пацієнта; настання часткового позитивного для здоров'я ефекту, у супереч умовам договору або бажанням пацієнта; настання часткового негативного для здоров'я ефекту, згідно з умовами договору або бажаннями пацієнта.

1. Колосов Р. Послуга як економічна та правова категорія / Р. Колосов // Підприємство, господарство і право. – 2009. – № 7 (163). – С. 67–70.
2. Осетинська Г. Законодавча регламентація зобов'язань з надання послуг за участю споживачів / Г. Осетинська // Право України. – 2003. – № 11. – С. 130–133.
3. Ємельянчик С. Послуга в цивільному праві / С. Ємельянчик // Підприємство, господарство і право. – 2005. – № 3. – С. 105–108.
4. Цивільний кодекс України : коментар. 2-ге вид. / Є.О. Харітонов, Р.О. Стефанчук, О.А. Підпригора та ін. ; за заг. ред. Є.О. Харітонова, О.М. Калітенко. – Х., 2004. – 856 с.
5. Сучасне українське медичне право : монографія / за заг. ред. С.Г. Стеценка. – К., 2010. – 496 с.
6. Олєфір А.О. Господарсько-правове забезпечення державних закупівель у сфері охорони здоров'я: теоретичні та практичні аспекти : монографія. – Х., 2012. – 456 с.
7. Гражданское право : учеб. 3-е изд., перераб. и доп. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М., 2001. – 736 с.
8. Майданик Р. Питання цивільно-правової відповідальності за договором про надання медичних послуг / Р. Майданик // Право України. – 2011. – № 11–12. – С. 82–90.
9. Дргонец Я. Современная медицина и право / Я. Дргонец, П. Холлендер ; пер. со словац. Л.И. Бадь – М., 1991. – 336 с.
10. Baldwin R. Understanding Regulation: Theory, Strategy and Practice / R. Baldwin, M. Cave. – Oxford, 1999. – 384 p.
11. Думалевська М. Правова оцінка медичних процедур, що застосовуються в період вагітності / М. Думалевська // Право України. – 2011. – № 11–12. – С. 91–107.
12. Стеценко С.Г. Медичне право України : підруч / С.Г. Стеценко, В.Ю. Стеценко, І.Я. Сенюта. – К., 2008. – 507 с.
13. Агиевец С.В. Теоретические проблемы правового регулирования медицинской помощи : монографія / С.В. Агиевец – Гродно, 2002. – 168 с.
14. Юнко М. Медичне страхування в Німеччині / М. Юнко // Щотижневик Аптека. – 2010. – № 20 (741) – С. 18–19.
15. Устінов О. Філософія медицини ХХІ сторіччя : українські реалії / О. Устінов // Український медичний часопис. – 2013. – № 1 (93). – С. 8–9.
16. Мельников Д. Платную медицину отрегулировали. В России утверждены новые правила оказания медуслуг / Данила Мельников // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rg.ru/2012/10/10/meduslugi-dok.html>
17. Малєина М.Н. Человек и медицина в современном праве : учеб. и прак. пособ. – М., 1995. – 272 с.
18. Пашков В.М. Проблеми правового регулювання відносин у сфері охорони здоров'я (господарсько-правовий контекст). – К., 2009. – 448 с.
19. Вінник О.М. Господарське право : курс лекцій / О.М. Вінник. – К., 2004. – 624 с.
20. Булгакова І.В. Господарське право України: навч. посіб. / І.В. Булгакова – К., 2006. – 346 с.
21. Советское гражданское право: учеб. в 2-х т. Т. 1 / Т.И. Илларионова, М.Я. Кирилова, О.А. Красавчиков; под ред. О.А. Красавчикова. – 3-е изд., испр. и доп. – М., 1985. – 544 с.

22. Гурська Т. Право на здоров'я в системі особистих немайнових прав / Тетяна Гурська // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 6. – С. 38–39.

23. Сисоєнко М. Особисті немайнові права за новим цивільним законодавством України / М. Сисоєнко // Підприємництво, господарство і право. – 2003 – № 5. – С. 34–36.

24. Крусс И. Основные подходы к правовому регулированию оказания медицинских услуг в гражданском праве зарубежных стран / И. Крусс // Медичне право. – 2012. – № 9 (1). – С. 17–22.

25. Луць В.В. Контракты у підприємницькій діяльності: навч. посіб. / В.В. Луць – К., 1999. – 560 с.

26. Степанов Д.И. Услуги как объект гражданских прав / Д.И. Степанов // Российская юстиция. – 2000. – № 2. – С. 19–22.

27. Андреев Ю.Н. Платные медицинские услуги : правовое регулирование и судебная практика. – М., 2007. – 400 с.

28. Полякова Д. Как производители и правительства договариваются о ценах на лекарства / Д. Полякова, Л. Бугайченко // Ежедневник Аптека. – 2006. – № 49 (570). – С. 97.

29. Брагинский М.И. Договорное право. Кн. 3. Договоры о выполнении работ и оказания услуг / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М., 2002. – 1038 с.

30. Степанов Д.М. Обязательство по оказанию услуг и его объект / Д.М. Степанов // Хозяйство и право. – 2004. – № 5. – С. 10.

31. Кабалкин А.Ю. Услуги в системе отношений, регулируемых гражданским правом / А.Ю. Кабалкин // Государство и право. – 1994. – № 8. – С. 79–88.

32. Мілаш В.С. Комерційний договір у контексті сучасних ринкових умов : монографія / В.С. Мілаш. – Х., 2007. – 440 с.

33. Хаксевер К. Управление и организация в сфере услуг. – 2-е изд. / К. Хаксевер, Б. Рендер, Р. Рассел, Р. Мердик. – СПб, 2002. – 752 с.

34. Мохов А.А. Медицинское право (правовое регулирование медицинской деятельности) : учеб. пособ. / А.А. Мохов. – Волгоград, 2003. – 186 с.

35. Ким Е.В. Услуга как объект обязательства / Е.В. Ким // Правоведение. – 2005. – № 3. – С. 38–45.

36. Андреев Ю.Н. Платные медицинские услуги. Правовое регулирование и судебная практика. – М., 2007. – 400 с.

37. Реппо Ю. Бизнес на красоте / Ю. Реппо // Аргументы и факты в Украине. – 2007. – № 40 (580). – С. 30.

38. Столяров С. Определение медицинской услуги / С. Столяров // Здоровоохранение Российской Федерации. – 2006. – № 3. – С. 56–57.

39. Антонов С.В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / С.В. Антонов. – К., 2006. – 20 с.

40. Баулин Ю.В. Причинение вреда с согласия «потерпевшего» как обстоятельство, исключающее преступность деяния / Ю.В. Баулин. – Х., 2007. – 96 с.

41. Смотров О.І. Договір щодо платного надання медичних послуг: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / О.І. Смотров – Х., 2003. – 20 с.

42. Шаблова Е.Г. Услуга как объект гражданских прав / Е.Г. Шаблова // Российский юридический журнал. – 2001. – № 3. – С. 48–56.

Пашков В.

**Суцність медичинських послуг в системі
хозяйственного законодательства**

Исследуются проблемы определения понятия «медицинская услуга», конкретизируются соотношение понятий «медицинская услуга» и «медицинская помощь», различия между медицинскими услугами и работами в сфере здравоохранения, связанными с их предоставлением. Предложено различать медицинские услуги, направленные на обеспечение здоровья, и медицинские услуги, направленные на удовлетворение иных потребностей.

Ключевые слова: медицинская услуга, медицинская помощь, медицинское обслуживание.

Pashkov V.

**The Essence of Medical Services in the System
of Commercial Legislation**

The issues of the definition of «medical service» formulation are investigated. The correlation between the notions «medical service» and «medical aid» are highlighted. It is suggested to distinguish medical services, which are aimed at providing health from those medical services, which are directed at serving consumers' needs. A conclusion that medical aid is a complex of medical services or a separate medical service, which includes not only diagnostic and treatment measures on the grounds of medical prescriptions based on clinical protocols and standards but also placing the patients to medical facility of its structural division in order to provide medical and prophylactic services. The difference between medical services from other works in the sphere of health care, connected with their provision is described. Views of different scholars are elucidated in order to distinguish medical service from other works in the health care sphere. The author highlights a position that, in case there is no material result of certain activity or such result exists in immaterial form the relations are to be regulated by a service agreement.

Key words: medical service, medical aid, medical maintenance.