

Комітету Верховної Ради України
з питань охорони здоров'я,
Кабінету Міністрів України,
Міністерству охорони здоров'я України,
Міністерству юстиції України,
Верховному Суду України,
юридичній і медичній громадськості України

Резолюція учасників панелі «Судовий захист прав пацієнтів» Полтавського медико-правового форуму на тему «Захист прав і свобод людини у сфері охорони здоров'я: виклики та реалії реформ» (2–3 грудня 2016 р., м. Полтава)

За участю Комітету Верховної Ради України з питань охорони здоров'я, Міністерства охорони здоров'я України, Конституційного Суду України, Конституційної Комісії, Головного управління охорони здоров'я Полтавської ОДА, міжнародних організацій та урядових структур, вищих навчальних закладів України

за інформаційної підтримки щотижневика «Аптека»

за сприяння ОБСЄ, видавництва «МОРІОН»

ми – учасники панелі «Судовий захист прав пацієнтів» Полтавського медико-правового форуму «Захист прав і свобод людини у сфері охорони здоров'я: виклики та реалії реформ», які представляємо юридичні і медичні вищі навчальні заклади України,

комплексно обговорили: механізми й алгоритми судового захисту прав пацієнтів крізь призму різних видів судочинства

та одноставно домовились про таке:

I. Нормативний компонент

1) каталізувати процес ратифікації Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенції про права людини і біомедицину (1997 р., підписана Україною 2002 р.);

2) внести зміни до Цивільного кодексу України та Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» з метою оптимізації правореалізації щодо прав людини у сфері охорони здоров'я.

Для прикладу:

<p>Цивільний кодекс України</p>	<p><i>ч. 4 ст. 284</i> Повнолітня дієздатна фізична особа, яка усвідомлює значення своїх дій і може керувати ними, має право відмовитися від лікування.</p>	<p>Викласти в такій редакції Дієздатна фізична особа, яка усвідомлює значення своїх дій і може керувати ними, має право надати згоду чи право відмовитись від надання медичної допомоги.</p>
--	---	---

Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19.11.1992 р.	ч. 4 ст. 43 Пацієнт, який набув повної цивільної дієздатності і усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними, має право відмовитися від лікування.	Змінити (пропоновані доповнення і зміни виділені курсивом) <i>Дієздатний пацієнт, який усвідомлює значення своїх дій і може керувати ними, має право надати згоду чи право відмовитись від лікування надання медичної допомоги.</i>
---	--	--

Обґрунтування пропозиції:

1. У ЦК України та Основах закріплено різні ознаки суб'єктів, що можуть здійснювати окреслене право, а саме: повнолітня особа (ЦК України) та пацієнт, що набув повної цивільної дієздатності (Основи). Це дві різні правові категорії.

2. Повної цивільної дієздатності можна набути і до досягнення повноліття (ч. 2 ст. 34, 35 ЦК України), а відтак, виникне проблема з реалізацією відмови від медичної допомоги, оскільки два закони по-різному окреслюють цей механізм.

3. У ч. 4 ст. 284 ЦК України, як і в ч. 4 ст. 39 Основ, йдеться виключно про право на відмову від лікування, тобто лише про один із сегментів медичної допомоги, чи медичного втручання, як впливає із дефініцій цих понять, відповідно до ст. 3 та ст. 42 Основ.

4. Відтак, видається дивною нормативна ситуація, за якої особа дає згоду на всі методи діагностики, профілактики і лікування (ч. 1 ст. 43 Основ), а згідно з ч. 3 ст. 284 ЦК України, ще й реабілітацію, а відмовляється лише від лікування.

5. Ще однією нормативною проблемою, як видається, є паралельне вживання термінів «медичне втручання» і «медична допомога», що за своїм семантичним наповненням різняться: друге з понять є ширшим. Логічним видається уніфікувати термінологію.

3) внести зміни до Кримінального процесуального кодексу України, в аспекті створення можливості проведення повторної експертизи, аби забезпечити гарантії незалежності судового експерта та правильність його висновку, що гарантовано ст. 4 Закону України «Про судову експертизу». Слід передбачити можливість проведення повторної і додаткової експертиз, які різняться своєю правовою природою;

4) забезпечити уніфікацію законодавства, а саме ст. 7, 10 Закону України «Про судову експертизу», які закріплюють вимоги до суб'єктів судово-експертної діяльності, зокрема те, що судово-медичну і судово-психіатричну експертизи повинні проводити лише судові експерти, з п. 1 і 4 Правил проведення комісійних судово-медичних експертиз у бюро судово-медичної експертизи і п. 5 Інструкції про проведення судово-медичної експертизи, затверджених Наказом МОЗ України від 17.05.1995 р. № 6, які передбачають можливість залучення до проведення судово-медичних експертиз не судових експертів. При цьому варто врахувати рішення Окружного адміністративного суду м. Києва від 16.04.2013 р. № 826/1759/132-а та Київського апеляційного адміністративного суду від 24.12.2013 р. № 826/1759/132-а;

5) внести зміни до ст. 140 Кримінального кодексу України «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником», яка стосується одного з найпоширеніших професійних злочинів, зокрема в аспекті трансформації ступеня тяжкості злочину. Відповідно до ч. 2 ст. 12 КК України, злочин, передбачений ч. 1 ст. 140 КК України, є злочином невеликої тяжкості, що з огляду на наслідки, які, як правило, настають у таких випадках (зокрема, смерть, інвалідизація, тяжкі тілесні ушкодження), є недостатнім для досягнення мети покарання, а саме загальної і спеціальної превенції, що визначена в ч. 2 ст. 50 КК України.

II. Освітнянський компонент

1) включити до начального плану підвищення кваліфікації суддів тематику медичного права;

2) включити до начального плану підвищення кваліфікації адвокатів тематику медичного права;

3) включити до начального плану підвищення кваліфікації працівників органів досудового розслідування тематику медичного права;

4) розширити мережу юридичних клінік, які спеціалізуються на медичному праві, а також медико-юридичних клінік. Це сприятиме, з одного боку, спектральності компетенцій майбутніх фахівців-правників, а, з іншого, – наданню безоплатної допомоги щодо забезпечення прав людини у сфері охорони здоров'я для населення, зокрема уразливих верств.

III. Правореалізаційний і правозастосовний компоненти

1) оптимізувати процедуру вжиття заходів загального характеру, згідно зі ст. 13, 14 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», з метою забезпечення додержання Україною положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (1950), порушення яких встановлене рішенням Європейського суду з прав людини, забезпечення усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого Судом порушення, а також усунення підстав для надходження до Суду заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в Суді. В Україні на Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини покладено функцію підготовки подання до Кабінету Міністрів України щодо вжиття заходів загального характеру;

2) підготувати судом касаційної інстанції інформаційний лист для місцевих загальних та апеляційних судів з метою однакового застосування всіма судами загальної юрисдикції законодавства України та уникнення неоднозначного тлумачення норм права судам при здійсненні правової кваліфікації дефектів надання медичної допомоги, аби забезпечити дотримання прав людини у сфері охорони здоров'я;

3) підготувати судом касаційної інстанції узагальнення судової практики розгляду справ, що виникають з медичних правовідносин, з метою однакового застосування всіма судами загальної юрисдикції законодавства України та уникнення неоднозначного тлумачення норм права судами при здійсненні правової кваліфікації дефектів надання медичної допомоги, аби забезпечити дотримання прав людини у сфері охорони здоров'я, а також розмежування юрисдикції судів щодо розгляду й вирішення спорів за участю осіб, які звертаються до суду за захистом прав, порушених у сфері охорони здоров'я діями, рішеннями та бездіяльністю органів вико-

навчої влади, місцевого самоврядування, їх посадовими й службовими особами, а також закладами охорони здоров'я державної та комунальної форм власності, з урахуванням публічно-правової та приватно-правової природи таких спорів;

4) розробити уніфіковані методичні рекомендації щодо кваліфікації медичних злочинів, які сприятимуть належності проведення кримінально-правової оцінки протиправної діяльності медичних чи фармацевтичних працівників. Для прикладу, коли йдеться про антенатальну чи інтранатальну загибель плода, тобто коли живонародження не відбулося, можуть виникати труднощі в кваліфікації: чи за ч. 1 чи за ч. 2 ст. 140 КК України слід оцінювати діяння медика, які спричинили антенатальну чи інтранатальну загибель плода. У цьому контексті варто звернути увагу на положення практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), яка, відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», є джерелом права («суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р., ратифікована Україною 1997 р.) та практику ЄСПЛ як джерело права»). У Рішенні ЄСПЛ у справі «Патон проти Сполученого Королівства» (Paton v. United Kingdom) (1980) щодо порушення ст. 2, 8, 25 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (1950) зазначено: Суд дійшов висновку, що «життя» плоду тісно пов'язане з життям вагітної жінки і не може тлумачитися окремо від нього. Відтак, шкода, яка заподіюється плоду внаслідок антенатальної чи інтранатальної загибелі, є такою, що заподіяна вагітній/роділлі. Проте на практиці це нерідко породжує труднощі щодо кваліфікації і немає усталеної практики щодо кримінально-правової оцінки діяння на підставі ч. 1 ст. 140 КК України;

5) розробити методiku для встановлення заподіяння моральної шкоди та метод оцінки розміру компенсації спричинених страждань, що важливо при відшкодуванні моральної шкоди, заподіяної пацієнтові при неналежному наданні медичної допомоги. Згідно з Наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1995 р. №53/5, передбачено проведення психологічної експертизи, на вирішення якої покладаються питання, пов'язані з моральною шкодою: а) чи є ситуація, що досліджується за справою, психотравмальною для особи (прізвище, ім'я та по батькові)? Якщо так, то чи заподіяні особі (прізвище, ім'я та по батькові) страждання (моральна шкода)? б) чи спричинені особі (прізвище, ім'я та по батькові) страждання (моральна шкода) за умов ситуації (зазначаються умови ситуації), що досліджуються у справі? Якщо особі (прізвище, ім'я та по батькові) заподіяні страждання (моральна шкода), який можливий розмір становить грошова компенсація за ці страждання (моральну шкоду)? У Наказі передбачено, що експерт зазначає нормативні акти, методики, рекомендовану науково-технічну та довідкову літературу з Переліку рекомендованої науково-технічної та довідкової літератури, що використовується під час проведення судових експертиз, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 30.07.2010 р. № 1722/5, інші інформаційні джерела, які використовувались експертом при вирішенні поставлених питань, за правилами бібліографічного опису, із зазначенням реєстраційних кодів методик проведення судових експертиз з Рее-

стру методик проведення судових експертиз, який ведеться відповідно до Порядку ведення Реєстру методик проведення судових експертиз, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 02.10.2008 р. № 1666/5, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 02.10.2008 р. за № 924/15615. Методика встановлення заподіяння моральної шкоди та метод оцінки розміру компенсації спричинених страждань, закріплені у Реєстрі, втратили чинність 29.01.2016 р.

За дорученням учасників панелі «Судовий захист прав пацієнтів» Полтавського медико-правового форуму

Полтава, 2 грудня 2016 р.