



УДК 349
ББК 67.401.124

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОТНОШЕНИЙ, ВОЗНИКАЮЩИХ ПО ПОВОДУ ТРАНСПЛАНТАЦИИ ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ ЧЕЛОВЕКА РОССИЙСКОГО ОБЩЕСТВА

Э.М. Алсынбаева

В работе определена правовая природа отношений, возникающих при оказании медицинской помощи гражданам, в частности правовой природы отношений, возникающих при трансплантации органов и тканей человека. Автор считает, что не следует однозначно относить правоотношения, возникающие при трансплантации органов и тканей человека, к области исключительно частноправового или публично-правового регулирования.

Ключевые слова: трансплантация, медицинская деятельность, медицинская помощь, донор, судебно-медицинская экспертиза, медико-социальные услуги.

Вопросы определения природы отношений, возникающих при оказании медицинской помощи гражданам, не находят однозначного разрешения в правовой науке.

Одни ученые придерживаются мнения об административно-правовой природе указанных правоотношений.

Например, И.Г. Ломакина указывает, что положения, касающиеся деятельности врача, в основном построены на нормах административного или трудового законодательства [7, с. 26]. Ю.Х. Калмыков считает, что отношения в области здравоохранения регулируются административным правом [5, с. 116].

Другие, напротив, основываются на признании гражданско-правовой природы отношений, возникающих по поводу оказания медицинской помощи.

Так, например, В.Л. Суховерхий указывает, что юридическое равенство и независимость сторон, их относительная автономия и самостоятельность в выборе форм поведения, характерные для гражданско-правового метода регулирования, присущи медицинским услугам в полной мере [18, с. 108].

Иные авторы признают разнородный характер исследуемых отношений.

В частности, А.Ю. Кабалкин выделяет в их составе платные медицинские услуги, которые, по его мнению, являются имущественными отношениями и, следовательно, гражданско-правовыми, и бесплатные медицинские услуги, которые, напротив, носят административно-правовой характер [4, с. 22]. Также В.Н. Соловьев полагает, что «отношения между медицинскими учреждениями и пациентами при оказании помощи по Программе государственных гарантий обеспечения граждан РФ бесплатной медицинской помощью (в том числе по программе обязательного медицинского страхования) регулируются административным правом, они существенно отличаются от гражданско-правовых отношений при оказании возмездных медицинских услуг» [15, с. 35; 16].

К.Б. Ярошенко же полагает, что отношения между пациентами и медицинскими учреждениями попадают в сферу, регулируемую гражданским правом только в тех случаях, когда допущено ненадлежащее исполнение обязанностей [22, с. 247].

Подобная разнородность мнений в вопросах сущности отношений в сфере здравоохранения свидетельствует об острой необходимости и важности поиска и определения правовой природы отношений,

возникающих при трансплантации органов и тканей человека.

Исследуя их природу, следует в первую очередь отметить, трансплантация относится к разновидности высокотехнологичной специализированной медицинской помощи. Указанный вид медицинской помощи применяется наряду с первичной медико-санитарной и скорой медицинской помощью и оказывается гражданам при заболеваниях, требующих специальных методов диагностики, лечения и использования сложных, уникальных или ресурсоемких медицинских технологий.

При этом процедура пересадки органов и тканей человека (трансплантация) предполагает необходимость осуществления целого комплекса различных мероприятий, что, в свою очередь, обуславливает особую сложность при определении существа складывающихся отношений.

К примеру, Е.Н. Степанова, изучая природу отношений при трансплантации, выделяет в их составе целую группу правоотношений, различных по своему субъектному составу и содержанию: правоотношения между реципиентом и центром трансплантации; донором и реципиентом; донором и центром трансплантации; центром трансплантации и координационным центром органного донорства; родственниками реципиента и центром трансплантации [17, с. 24].

Вместе с тем нельзя забывать, что все эти специфичные отношения являются неотъемлемой составляющей трансплантации, которая выступает средством спасения жизни и восстановления здоровья человека.

В данной связи справедливым представляется мнение Н.А. Маргацкой, что центральным моментом, определяющим содержание и сущность данных отношений, является сам процесс лечения вместе с результатом, а более конкретно – метод лечения трансплантацией [9, с. 15].

Действительно, несмотря на особую технологическую сложность трансплантационного лечения, множественность субъектного состава отношений, возникающих при осуществлении комплекса мероприятий по трансплантации, различие ролей и статуса данных субъектов, характера совершаемых ими действий, в целом все они направлены на излечение больного.

Представляется очевидным, что в основе трансплантации лежит правоотношение, возникающее между медицинским учреждением и пациентом по поводу восстановления его здоровья. Иные же отношения, складывающиеся в ходе лечения больного, лишь способствуют его реализации, другими словами, носят вспомогательный характер. Безусловно, природа таких вспомогательных отношений разнородна. Одни, например, регламентирующие функционирование системы органов здравоохранения либо обуславливающие взаимодействие координационного центра и центра трансплантации, носят ярко выраженный административно-правовой характер. Другие, в особенности возникающие между родственным донором и реципиентом, – частно-правовой.

Традиционно для определения места правоотношений в системе правового регулирования учитываются две основные характеристики: предмет отношений (что подлежит регулированию) и метод регулирования (каким образом необходимо регулировать отношения).

При этом гражданское право регулирует отношения между равноправными субъектами, в то время как отношения с участием государства, использующего свою принудительную власть, строятся по модели власти и подчинения [21, с. 105].

Так, например, по мнению И.Г. Ломакиной, административными в сфере охраны здоровья граждан являются правоотношения по государственному управлению здравоохранением. Властными полномочиями в этой сфере обладают соответствующие органы и должностные лица (департаменты здравоохранения, главные врачи, и т. д.). Однако указанные субъекты вправе использовать принадлежащие им административно-властные полномочия по отношению к подчиненным им работникам, а не к пациентам [7, с. 31–32].

С данным высказыванием в целом можно согласиться, ведь между указанными лицами возникает правоотношение по оказанию медицинской помощи, содержанием которого являются указанные права и обязанности сторон.

Государство не участвует в данном правоотношении в роли лица, обладающего силой властного принуждения. Даже при условии, что субъектом правоотношения по

оказанию медицинской помощи выступает государственное или муниципальное учреждение, оно является самостоятельным субъектом права, не наделенным полномочиями представителя государства и носителя функций по изданию властных предписаний. В то же время именно пациент выступает лицом, уполномоченным на получение медицинской помощи, а медицинская организация обязана оказать соответствующие услуги. Как справедливо указывает А.Н. Савицкая, «правоотношение возникает из волеизъявления гражданина в форме обращения за помощью в лечебное учреждение, ответного действия другой стороны в форме записи на прием к врачу или госпитализации и т. п.» [13, с. 38]. В данной связи верным представляется утверждение А.А. Сироткиной, что «пациент функцией веления не обладает, а имеет лишь материально-правовое притязание к медицинской организации и может требовать исполнения ею обязанности в порядке и способами, предусмотренными гражданским законодательством» [14, с. 38].

И.Г. Ломакина отмечает, что административно-правовой метод регулирования взаимоотношений при оказании медицинской помощи гражданам применяется только в исключительных случаях, специально оговоренных в законодательстве. Именно в таких случаях гражданско-правовые методы регулирования уступают место административно-правовым с присущими им чертами власти и подчинения [7, с. 30].

Действительно, основной предпосылкой оказание любого вида медицинской помощи является согласие пациента на медицинское вмешательство, что предусмотрено положениями ст. 33 Основ законодательства об охране здоровья граждан, согласно которой необходимым предварительным условием медицинского вмешательства является информированное добровольное согласие гражданина. В случаях, когда состояние гражданина не позволяет ему выразить свою волю, а медицинское вмешательство неотложно, вопрос о его проведении в интересах гражданина решает консилиум, а при невозможности собрать консилиум – непосредственно лечащий (дежурный) врач с последующим уведомлением дол-

жностных лиц лечебно-профилактического учреждения.

Вместе с тем, как справедливо отмечает М.Н. Малейна, обязанность граждан-пациентов выполнять предписания лечебных учреждений, соблюдать установленный режим также не служит основанием для рассмотрения данных отношений как административно-правовых. Обязанность выполнять предписания лечебных учреждений возникает не из акта властвования, а принимается на себя гражданином по своей воле, и пациент может прекратить свои отношения с лечебным учреждением по своему усмотрению в любое время, что не свойственно административно-правовому властному методу регулирования. К тому же обязанность гражданина следовать назначениям лечебного учреждения сочетается с его правом на медицинскую помощь [8, с. 28].

При указанных обстоятельствах следует признать, что, по общему правилу, лечебное учреждение не обладает властными полномочиями в отношении пациента, за исключением случаев, прямо указанных в законе.

В данной связи справедливой представляется позиция В.И. Новоселова, считающего, что многие отношения в данной области принципиально отличаются от типичных административных отношений, они возникают не в процессе осуществления государственной власти, не с аппаратом управления, в них отсутствует признак власти и подчинения [11, с. 58–59].

В литературе также высказывается точка зрения, согласно которой гражданско-правовые обязательства по оказанию медицинской помощи гражданам возникают только между пациентами и частными медицинскими учреждениями (частнопрактикующим врачом), а также «между пациентом и государственным (муниципальным) медицинским учреждением при предоставлении медицинских услуг сверх установленного обязательного минимума, гарантированного государством в качестве бесплатно предоставляемого». Во всех остальных случаях основными правовыми формами предоставления медицинских услуг пациентам являются административные правоотношения [3, с. 18; 6, с. 12].

Данная позиция видится достаточно спорной. Согласно положениям статьи 41 Конституции РФ, медицинская помощь в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения оказывается гражданам бесплатно за счет средств соответствующего бюджета, страховых взносов, других поступлений. Однако, как справедливо замечает С.В. Нагорная, это не означает, что медицинская услуга в указанных случаях не обладает стоимостью. Она является бесплатной для граждан, в то время как оплачивает ее страховщик либо непосредственно государство [10, с. 59].

Таким образом, очевидно, отсутствует какое-либо различие в сущности предоставляемой платной и бесплатной медицинской помощи, так как все, услуги оказываемые в рамках ее предоставления, являются возмездными.

Согласно другой точке зрения, отношения по осуществлению медицинской деятельности должны быть отнесены к праву социального обеспечения, которым медицинская помощь включалась в сферу социального обеспечения [19, с. 62].

В частности, И.Г. Ломакина отмечает, что сугубо медицинские услуги следует отграничивать от так называемых социальных медицинских услуг, предоставляемых в рамках государственной социальной политики. По мнению автора, их отличает прежде всего ограниченность сферы предоставления: получателями являются указанные законом категории граждан, перечень таких услуг также нормативно ограничен, оказывают такие услуги, как правило, государственные или муниципальные учреждения социальной службы. Медицинская составляющая таких по существу социальных услуг носит дополнительный, второстепенный характер, обусловленный возрастными или, например, физическими особенностями человека, которому такие услуги оказываются [7, с. 34].

По нашему мнению, указанный подход не лишен недостатков. Исследуя предложенные автором признаки социальных медицинских услуг, следует заметить, что они в полной мере не способствуют эффективному разграничению медицинских и медико-социальных услуг.

Так, в соответствии со статьей 1 Основ законодательства об охране здоровья граждан сама по себе охрана здоровья граждан опреде-

ляется как совокупность мер политического, экономического, правового, социального, культурного, научного, медицинского, санитарно-гигиенического и противоэпидемического характера, направленных на сохранение и укрепление физического и психического здоровья каждого человека, поддержание его долголетней активной жизни, предоставление ему медицинской помощи в случае утраты здоровья. При этом гражданам Российской Федерации гарантируется право на охрану здоровья в соответствии с Конституцией Российской Федерации, общепризнанными принципами и международными нормами и международными договорами. В данной связи любые медицинские воздействия следует признавать осуществляемыми в рамках государственной и социальной политики.

Не вызывает одобрения и признак нормативной ограниченности видов такой помощи. Дело в том, что согласно ст. 37.2 Основ законодательства об охране здоровья граждан оказание медицинской помощи финансируется за счет средств обязательного медицинского страхования в соответствии с базовой Программой обязательного медицинского страхования, а также средств бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации в соответствии с Программой государственных гарантий оказания гражданам Российской Федерации бесплатной медицинской помощи. В последней Программе содержится перечень услуг, оказываемых в рамках медицинской помощи населению, и нормативы их оказания. Следует заметить, что данный перечень охватывает практически весь комплекс возможных видов оказываемой медицинской помощи. Таким образом, установление данного критерия не способствует качественному отграничению сугубо медицинских и медико-социальных услуг. То же касается признака, основанного на преимущественном исполнении таких услуг государственными учреждениями. Ведь в России медицинские организации, входящие в государственную и муниципальную систему здравоохранения, традиционно обладают большими техническими, материальными и, самое главное, кадровыми ресурсами. Указанное обстоятельство также отражается и на состоянии конкуренции в сфере здравоохранения.

Представляется, что основным критерием для разграничения сугубо медицинских и

социальных услуг выступает их субъектный состав. Так, в соответствии со ст. 1 Федерального закона от 10 декабря 1995 г. № 195-ФЗ «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации» социальное обслуживание представляет собой деятельность социальных служб по социальной поддержке, оказанию социально-бытовых, социально-медицинских, психолого-педагогических, социально-правовых услуг и материальной помощи, проведению социальной адаптации и реабилитации граждан, находящихся в трудной жизненной ситуации. При этом под социальными службами понимаются предприятия и учреждения независимо от форм собственности, предоставляющие социальные услуги, а также граждане, занимающиеся предпринимательской деятельностью по социальному обслуживанию населения без образования юридического лица. Получателями же социальных услуг выступают граждане, находящиеся в ситуации, объективно нарушающей жизнедеятельность гражданина (инвалидность, неспособность к самообслуживанию в связи с преклонным возрастом, болезнью, сиротство, безнадзорность, малообеспеченность, безработица, отсутствие определенного места жительства, конфликты и жестокое обращение в семье, одиночество и тому подобное), которую он не может преодолеть самостоятельно. Из анализа положений указанного Федерального закона вытекает, что значимым критерием для признания нуждающимся в социальной помощи выступает не сама болезнь, но объективно существующая неспособность гражданина к нормальной жизнедеятельности.

Вместе с тем следует отметить, что отношения, возникающие при оказании трансплантологической помощи, обладают определенными специфическими чертами, которые, несомненно, отражаются на их правовой сущности.

В первую очередь, как указывалось ранее, трансплантология является разновидностью высокотехнологичной медицинской помощи, что обуславливает некоторую особенность ее правовой регламентации.

Так, отдельные вопросы регулирования данной области медицинской деятельности содержатся в приказе Минздравсоцразвития РФ от 31 декабря 2010 г. № 1248н «О порядке формирования и утверждении государственно-

го задания на оказание в 2011 г. высокотехнологичной медицинской помощи гражданам Российской Федерации за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета». Согласно п. 30 прил. № 5 к данному Приказу, основанием для госпитализации пациента в федеральное учреждение здравоохранения или учреждение здравоохранения субъекта Российской Федерации для оказания высокотехнологичной медицинской помощи является решение Комиссии федерального учреждения здравоохранения или учреждения здравоохранения субъекта Российской Федерации по отбору пациентов на оказание высокотехнологичной медицинской помощи. Данное решение выдается комиссией медицинского учреждения на основании заявления пациента при условии наличия медицинских показаний для направления пациента на соответствующее лечение.

Иными словами, основанием для оказания данной медицинской помощи является административный акт. Данное решение представляется выраженным в форме некоего акта-документа в силу наличия некоторых отличительных признаков, а именно: выражение в словесно-документальном виде; волевой характер; закрепление в акте содержательных элементов правовой системы – юридических норм, положений практики, индивидуальных предписаний, автономных решений лиц [1, с. 191].

При этом указанный акт отражает волю публичного образования, так как выражается во властном предписании, направленном в адрес учреждения здравоохранения и являющемся обязательным для исполнения.

Таким образом, в отношениях по трансплантации органов и тканей человека, бесспорно, присутствуют элементы публично-правового регулирования. Данное обстоятельство подтверждается и тем, что в качестве механизма защиты прав граждан на получение высокотехнологичной помощи п. 42 названного приложения указано право пациента обжаловать решения, принятые в ходе его направления в учреждение здравоохранения, и действия (бездействия) должностных лиц данных учреждений.

Вместе с тем содержанием обязанности по оказанию трансплантологической помощи следует признавать предоставление соответствующей медицинской услуги. Такие

отношения в полной мере можно отнести к гражданско-правовым.

В частности, они характеризуются равным положением участвующих субъектов. Так, например, пациент вправе в любое время отказаться от получения соответствующей помощи. Односторонний отказ допускается и со стороны медицинского учреждения в случае нарушения пациентом правомерных требований лечебного учреждения и режима оказания медицинской помощи. Кроме того, известно, что в случае причинения вреда здоровью пациента лечебным учреждением применяются нормы ГК РФ о возмещении ущерба (гл. 59 ГК РФ) [2, с. 49].

Изложенные обстоятельства свидетельствуют о сложной природе отношений по трансплантации человеческих органов и тканей.

Полагаем, опрометчиво однозначно относить правоотношения, возникающие при трансплантации органов и тканей человека, к области исключительно частноправового или публично-правового регулирования. Как отмечал И.А. Покровский, в различные времена эти отношения регулировались то нормами публичного, то нормами частного права [12, с. 41].

В данной связи следует согласиться с мнением М.Ю. Чельшева о том, что само здравоохранение – сфера публичного права, но, конкретизируясь при оказании медицинских услуг в правоотношение, имеющее частноправовую характеристику, оно обнаруживает сложные межотраслевые связи, исследования которых представляют собой перспективное интеграционное направление современного российского права [20, с. 148–149].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев, С. С. Общая теория права. В 2 т. Т. 2 / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1981. – 361 с.
2. Данилочкина, Ю. В. Правовое регулирование предпринимательской деятельности на рынке медицинских услуг : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Данилочкина Ю. В. – Самара, 2003. – 199 с.
3. Ермолаев, В. К. Общетеоретические и гражданско-правовые основы медицинского обслуживания граждан в РФ : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ермолаев В. К. – М., 1998. – 219 с.
4. Кабалкин, А. Ю. Гражданско-правовой договор в сфере обслуживания / А. Ю. Кабалкин. – М., 1980. – 256 с.
5. Калмыков, Ю. Х. К понятию обязательства по оказанию услуг в гражданском праве / Ю. Х. Калмыков // Советское государство и право. – 1996. – № 5. – С. 116–119.
6. Комзолов, А. И. Гражданско-правовое регулирование и защита прав участников медицинских отношений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Комзолов А. И. – М., 1999. – 186 с.
7. Ломакина, И. Г. Гражданско-правовое регулирование отношений по оказанию медицинских услуг в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ломакина И. Г. – М., 2006. – 194 с.
8. Малеина, М. Н. Человек и медицина в современном праве / М. Н. Малеина. – М. : Бек, 1995. – 260 с.
9. Маргацкая, Н. А. Гражданско-правовые проблемы донорства и трансплантации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Маргацкая Н. А. – М., 1984. – 180 с.
10. Нагорная, С. В. Договор об оказании медицинских услуг : дис. ... канд. юрид. наук / Нагорная С. В. – Белгород, 2004. – 180 с.
11. Новоселов, В. И. Правовое положение граждан в отраслях государственного управления / В. И. Новоселов. – Саратов : Сарат. ун-т, 1977. – 17 с.
12. Покровский, И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М. : Статут, 2001. – 354 с.
13. Савицкая, А. Н. Возмещение ущерба, причиненного ненадлежащим врачеванием / А. Н. Савицкая. – Львов : Вища шк., 1982. – 195 с.
14. Сироткина, А. А. Договор оказания медицинских услуг: особенности правового регулирования : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Сироткина А. А. – М., 2003. – 174 с.
15. Соловьев, В. Н. Медицина и гражданское право / В. Н. Соловьев // Материалы конференции «Этика, религия и право», Москва, 25–26 нояб. 1999 г. – М., 2000. – С. 34–35.
16. Соловьев, В. Н. Гражданско-правовое регулирование отношений, возникающих при реализации конституционного права граждан на медицинскую помощь : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Соловьев В. Н. – Красноярск, 1999. – 25 с.
17. Степанова, Е. Н. Трансплантация органов человека: мировой опыт и Россия (гражданско-правовой аспект) : дис. ... канд. юрид. наук / Степанова Е. Н. – М., 2004. – 228 с.
18. Суховерхий, В. Л. Гражданско-правовое регулирование отношений по здравоохранению / В. Л. Суховерхий // Советское государство и право. – 1975. – № 6. – С. 105–107.
19. Тарасова, В. А. Правовой статус граждан в сфере социального обеспечения / В. А. Тарасова // Советское государство и право. – 1981. – № 1.
20. Чельшев, М. Ю. Концепция оптимизации межотраслевых связей гражданского права: поста-

новка проблемы / М. Ю. Челышев. – Казань : Казан. гос. ун-т им. В.И. Ульянова-Ленина, 2006. – 160 с.

21. Черепяхин, Б. Б. К вопросу о частном и публичном праве / Б. Б. Черепяхин // Труды по гражданскому праву. – М. : Статут, 2001. – С. 96–121.

22. Ярошенко, К. Б. Имущественная ответственность лечебных учреждений за вред, причиненный их работниками / К. Б. Ярошенко // Вопросы государства и права. Вып. 2. – Минск, 1970. – С. 247.

**THE LEGAL NATURE OF RELATIONS ARISING
WITH RESPECT TO TRANSPLANTATION OF ORGANS
AND TISSUE OF A HUMAN IN THE RUSSIAN FEDERATION**

E.M. Alsynbaeva

The article deals with the law basis of relationships that arise in medical treatment, and, in particular, the legal feature of relations arising while transplanting human organs and tissues. It is the author's considered opinion that the above mentioned relations while transplanting should be regarded as those dealing with private law regulations and public law ones.

Key words: *transplantation, medical activity, medical help, donor, forensic medical examination, medical-social amenities.*