



УДК 347.121.1.132.6:614.2](477)

DOI: 10.5281/zenodo.6370365

**ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ
ПРИ НАДАННІ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ В
ООНОВЛЕНОМУ ЦИВІЛЬНОМУ
ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ**

Миронова Галина Анатоліївна,

доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник відділу
міжнародного приватного права та
порівняльного правознавства Науково-
дослідного приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України
(м. Київ);

ORCID: 0000-0002-9136-586X

Стаття присвячена питанням забезпечення прав фізичних осіб при наданні медичної допомоги в оновленому цивільному законодавстві України. Так, розглядаються юридичні чинники та передумови для початку та основні напрями рекодифікації норм цивільного законодавства; аналізується забезпечення права повнолітньої дієздатної фізичної особи на врахування її попередніх розпоряджень. Стверджується, що правове регулювання відносин при наданні медичної допомоги в Україні потребує коригування, зокрема, через пряме введення у законодавство нового інституту – попередніх розпоряджень пацієнта та нового учасника цивільних відносин – довіреної особи пацієнта, яка діє на підставі цивільно-правового договору. Здійснюється обґрунтування права лікаря відмовитися від здійснення медичного втручання (крім невідкладних ситуацій), що суперечить його переконанням. Робиться висновок, що у законодавстві України необхідно забезпечити прості та прозорі механізми реалізації права лікаря відмовитися від здійснення медичного втручання (крім невідкладних ситуацій), що суперечить його переконанням, процедури нагляду та оскарження, які відіграють істотну роль в забезпеченні того, щоб практика заперечення з міркувань совісті здійснювалася у законний спосіб. З метою узгодження існуючого правового регулювання особистих немайнових прав медичних працівників при наданні медичної допомоги на єдиних засадах європейського приватного права та легітимації в Україні інституту заперечення лікаря з міркувань совісті слід ввести відповідні зміни до ЦК України та до закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я».

Ключові права фізичних осіб; надання медичної допомоги;
слова: оновлення цивільного законодавства; рекодифікація;
права лікаря; особисті немайнові права.

Вступ

Як заявлено у Вступі до оприлюдненого 06 січня 2021 року документа «Концепція оновлення Цивільного кодексу України», її автори «вважають, що здійснення рекодифікації впливає із логіки подальшої трансформації суспільства, зокрема формування реальної й ефективної ринкової економіки як невід'ємної складової громадянського суспільства та євроінтеграційної спрямованості всіх компонентів суспільства». Серед юридичних чинників та передумов для початку відповідних робіт автори називають, передусім, «1) значний розвиток ринкового законодавства в країні; 2) наявність норм-моделей міжнародних актів; 3) сучасний досвід рекодифікації цивільних кодексів Франції та Німеччини — «бастіонів» приватного права; 4) законодавчий приклад нових членів ЄС – колишніх країн «соціалістичного табору»; 5) необхідний потенціал вітчизняної приватноправової науки»¹. З метою оперативного проведення системного оновлення нормативного масиву Цивільного кодексу, в Україні оголошено загальнодержавну дискусію по основних напрямках рекодифікації норм цивільного законодавства. Підключаючись до розпочатого наукового дискурсу, слід зазначити про актуалізацію оновлення правового регулювання особистих немайнових відносин у сфері надання медичної на засадах концепту приватного права західної традиції.

Правовий напрямок євроінтеграційного руху України включає в себе, серед іншого, впровадження міжнародних правових стандартів у сфері забезпечення прав людини, в тому числі шляхом приведення вітчизняного законодавства у відповідність із положеннями міжнародних договорів за участю України та приєднання до європейських правових угод з цих питань. Так на порядку денному стоїть питання про ратифікацію підписаної Україною Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини від 04.04. 1997 р. (994-334) (далі – Конвенція Ов'єдо). Актуальність даної події було підтверджено постановою Верховної Ради України «Про Рекомендації парламентських слухань на тему «Про реформу охорони здоров'я в Україні» від 21 квітня 2016 року № 1338-УІІІ, якою у п. 3.8 Кабінету міністрів України надано рекомендацію стосовно підготовки пропозицій щодо ратифікації цієї європейської угоди. Постановою Верховної Ради України «Про План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2020 рік» від 16.06.2020 № 689-ІХ було передбачено прийняття проекту Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини (Конвенція про права людини та біомедицину)».

У зв'язку із даним завданням юридична наука має забезпечити розроблення та супровід нормативно-правових актів, спрямованих на реалізацію європейських стандартів прав людини у сфері надання

¹ Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. С. 5.

медичної допомоги. Частиною цієї важливої нормотворчої роботи є внесення змін до оновленого ЦК України та інших пов'язаних актів цивільного законодавства з метою забезпечення прав фізичних осіб при наданні медичної допомоги на засадах європейського приватного права. Зокрема, в даній статті йдеться про узгодження правового регулювання окремих суб'єктивних прав фізичних осіб при наданні медичної допомоги: права повнолітньої дієздатної фізичної особи на згоду, відмову та врахування попередніх розпоряджень; права лікаря на відмову від надання деяких видів медичної допомоги з особистих переконань.

Забезпечення права повнолітньої дієздатної фізичної особи на врахування її попередніх розпоряджень

Виходячи з норми ст. 8 (стосовно права на приватність) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. (далі – Європейська конвенція) та ст. 9 (стосовно прав осіб, які неспроможні дати згоду) Конвенції Ов'єдо, повнолітня дієздатна фізична особа має право на відмову від надання медичної допомоги та на складання та врахування документів з попередніх розпоряджень пацієнта. Так у ст. 9 Конвенції Ов'єдо передбачено: «якщо на час втручання пацієнт перебуває у стані неспроможності висловити свої побажання, враховуються побажання щодо медичного втручання, висловлені ним раніше». Стаття регулює не тільки екстрені випадки, які передбачені у ст. 8, але й ситуації, в яких людина заздалегідь передбачає, що може стати нездатною висловити свою волю, наприклад, у випадку прогресуючої хвороби або деменції.

Схожий механізм запропоновано у Модельних правилах європейського приватного права DCFR. Так ст. IV.C.-8:108 «Обов'язок не надавати медичні послуги без згоди» містить такі правила: Якщо пацієнт не є здатним дати згоду, виконавець зобов'язаний не приступати до надання медичних послуг без врахування, наскільки це можливо, позиції пацієнта, стан якого не дозволяє висловити свою волю, щодо таких послуг. Особливо це стосується позиції пацієнта, яка була прямо виражена ним до того, як він опинився у стані, що не дозволяє йому висловити свою волю¹.

Якщо взяти законодавчий приклад колишніх країн «соціалістичного табору», то Республіка Молдова стала країною, в якій останнім часом введено в дію спеціальне законодавство, яким впроваджується інститут завчасного волевиявлення фізичної особи. Змінами до Цивільного кодексу Республіки Молдова запроваджено інститут спеціальних інструкцій фізичної особи з метою захисту прав на вибір лікування у майбутньому, які складаються та завіряються особою у той період, коли вона усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними, втім передбачає, що в певний період часу може втрати цю здатність. В даних інструкціях особа матиме можливість

¹ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR) Outline Edition (2009) European law publishers GmbH, Munich, p. 246.

надати вказівки щодо медичного лікування, яке вона бажає або не бажає отримувати. Інструкції стануть обов'язковими для усіх учасників заходів захисту: для повіреного, судових інстанцій, для захисника та інших зацікавлених осіб. Усі заходи захисту повинні реєструватися у спеціальних реєстрах.

В Україні перший крок до легітимації інституту попередніх розпоряджень було здійснено Наказом Міністерства охорони здоров'я від 05.06.2019 № 1269, яким затверджено новий клінічний протокол «Екстрена медична допомога: догоспітальний етап» та введено у правову систему попередні розпорядження пацієнта. Попередні розпорядження визначаються у протоколі як «документ, що описує дозволені для проведення процедури при зазначених медичних станах, включно усіх або лише частково з наведених: що робити при зупинці серця, чи дозволене штучне живлення, бажання бути донором або ні, діаліз, а також інші параметри». Пункт 4.4 даного протоколу містить вимогу до надавачів екстреної медичної допомоги визнати та підтримувати різноманітні способи, якими пацієнти можуть висловити свої побажання.

Інститут довіреної особи пацієнта та повноважного представника пацієнта також частково знайшов свою актуалізацію в українській правовій системі з початком реформування системи охорони здоров'я та відповідного законодавства. Так наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Порядку вибору лікаря, який надає первинну медичну допомогу, та форми декларації про вибір лікаря, який надає первинну медичну допомогу» від 19.03.2018 р. № 503 у коло суб'єктів правовідносин з надання медичної допомоги введено довірену особу пацієнта. У зв'язку із реформуванням інституту донорства органів та анатомічних матеріалів людині та на фоні комплексного вдосконалення нормативно-правової бази у цій сфері у законодавство введено новий правовий інститут повноважного представника фізичної особи. Цей новий суб'єкт правовідносин з надання медичної допомоги отримав правове визначення та обґрунтування у Законі України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» від 17.05.2018. № 2427-VIII.

Проте станом на тепер ані Цивільний кодекс України, ані спеціальне цивільне законодавство не містять такого учасника відносин, як представник пацієнта, тому на практиці жодна особа (навіть шлюбний партнер, дорослі діти, інші родичі) не мають права отримувати медичну інформацію про дієздатну повнолітню особу, надавати згоду на медичне втручання або госпіталізацію або відмову від таких та підписувати будь-які документи від імені пацієнта. Також поза законодавчої регламентації залишаються попередні розпорядження. Така ситуація створює непродуктивні прогалини у регулюванні особистих немайнових відносин та потребує виправлення в оновленому цивільному законодавстві. Зокрема, попередні розпорядження та договірне представництво довели свою

ефективність та можуть бути використані для цілей врегулювання приватноправових відносин між пацієнтом та медичними установами в Україні.

Для проведення процедури ратифікації Конвенції Ов'єдо необхідно законодавчо закріпити належні юридичні механізми складання документів з попередніх розпоряджень та критеріїв для їх чинності. Адже ратифікація міжнародних договорів України здійснюється відповідно до закону України «Про міжнародні договори України» № 1906-IV від 29.06.2004 та проходить декілька обов'язкових етапів, визначених у ст. 9. Зокрема, необхідним кроком є вимога привести національне законодавство у відповідність із нормами та принципами договору, що ратифікується.

Враховуючи наведене, правове регулювання відносин при наданні медичної допомоги в Україні потребує коригування, зокрема, через пряме введення у законодавство нового інституту – попередніх розпоряджень пацієнта та нового учасника цивільних відносин – довіреної особи пацієнта, яка діє на підставі цивільно-правового договору.

У зв'язку з чим пропонується низку змін в оновлене цивільне законодавство.

1) Статті 284 та 285 ЦК України викласти у такій редакції:

Стаття 284. Право на медичну допомогу

...

5. У невідкладних випадках, за наявності реальної загрози життю повнолітньої дієздатної фізичної особи, медична допомога надається без процедури отримання згоди за умови неможливості отримання з об'єктивних причин згоди від самої особи або уповноважених нею осіб та за відсутності документів з попередніх розпоряджень.

Стаття 285. Право на інформацію про стан свого здоров'я

...

3. Якщо інформація про хворобу фізичної особи може погіршити стан її здоров'я, *зашкодити процесові лікування, медичні працівники мають право надати неповну інформацію пацієнту, обмежити можливість його ознайомлення з окремими медичними документами. За бажанням повнолітнього дієздатного пацієнта медична інформація в обсязі, визначеному пацієнтом, повинна надаватися уповноваженій ним особі.*

2) Статті 3, 39, 43 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» викласти у такій редакції:

Стаття 3. Поняття і терміни, що вживаються в законодавстві про охорону здоров'я

У цих Основах та інших актах законодавства про охорону здоров'я основні поняття мають таке значення:

...

Попередні розпорядження пацієнта – документ, що описує дозволені повнолітньою фізичною особою медичні втручання та

процедури при зазначених медичних станах, складені на випадок нездатності пацієнтом приймати усвідомлені рішення або повідомляти про них.

Стаття 39. *Обов'язок надання медичної інформації*

...

Якщо інформація про хворобу пацієнта може погіршити стан його здоров'я, зашкодити процесові лікування, медичні працівники мають право надати неповну інформацію про стан здоров'я пацієнта, обмежити можливість його ознайомлення з окремими медичними документами. *За бажанням повнолітнього дієздатного пацієнта медична інформація в обсязі, визначеному пацієнтом, повинна надаватися уповноваженій ним особі.*

Стаття 43. *Згода на медичне втручання*

...

Згода повнолітнього дієздатного пацієнта не потрібна лише у разі наявності ознак прямої загрози життю за умови неможливості отримання з об'єктивних причин згоди на таке втручання від самого пацієнта чи уповноваженої ним особи та за відсутності документів з попередніх розпоряджень пацієнта.

У такий спосіб буде забезпечено впровадження норм ст. 9 Конвенції Ов'єдо. У подальшому у спеціальному законі слід: розробити положення і механізми, які можуть бути необхідними для забезпечення достовірності документів; врегулювати порядок чинності довіреності; встановити процедури та критерії визначення дієздатності пацієнтів; розглянути питання про введення системи сертифікації, реєстрації та/або повідомлення стосовно видачі, скасування, чинності, припинення дії доручень; передбачити механізми врегулювання конфліктів інтересів довірителя та представника; вирішити, якою мірою завчасні директиви повинні мати обов'язкову силу; розглянути, за яких обставин постійна довіреність втрачає силу та які заходи захисту слід вчинити за таких обставин; встановити питання про ситуації, які виникають у разі істотної зміни обставин.

Обґрунтування права лікаря відмовитися від здійснення медичного втручання (крім невідкладних ситуацій), що суперечить його переконанням

Проблема заперечення лікаря з міркувань совісті в рамках надання законної медичної допомоги пов'язана із ситуаціями, коли переконання лікарів стають на заваді їхньої готовності виконувати окремі види медичних втручань. Такі моральні переконання, частіше за все, пов'язані із релігією, яку вони сповідують. Здебільшого практика відмови з міркувань совісті стосується здійснення штучного переривання вагітності, репродуктивних технологій, призупинення життєзабезпечувальних процедур для невиліковних хворих, позбавлення життя на прохання пацієнта тощо.

Аргумент на користь врахування міркувань совісті полягає в

тому, що медичні працівники мають визнані міжнародною спільнотою права людини, зокрема, право на свободу совісті та особисту автономію. Так, міжнародними та європейськими правовими стандартами визнане право кожного на свободу релігії, совісті та думки, а також обов'язок держави поважати це право. На європейському рівні ст. 9 Європейської конвенції гарантує право на свободу думки, совісті та релігії. Однак це право не є абсолютним та підлягає обмеженням, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, для охорони публічного порядку, здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

В контексті розв'язання даної проблеми Парламентська асамблея Ради Європи (ПАРЄ) ухвалила Резолюцію «Право на заперечення з міркувань совісті при наданні легальної медичної допомоги» № 1763 (2010). Цим документом ПАРЄ закликає держави європейської спільноти гарантувати право лікаря на відмову здійснювати аборт, викидень або евтаназію на підставі власних заперечень совісті. Разом з цим, ПАРЄ вказує на небезпеку, що нерегульоване використання заперечення з міркувань совісті може нерозмірно вплинути на права жінок у сфері надання медичної допомоги – особливо тих, які мають низькі доходи або мешкають у сільській місцевості.

У європейському правовому просторі ведеться робота з легалізації інституту заперечення з міркувань совісті. Більшість країн, що регулюють таку практику, визнають право на лікаря на відмову лише або головним чином в контексті здійснення абортів, оскільки це найбільш поширене медичне втручання, проти якого медичні працівники добросовісно заперечують. У багатьох державах-членах було прийнято етичні кодекси або закони, що гарантують право на заперечення з міркувань совісті у медичних закладах. Національні суди деяких країн сформулювали відповідну практику з цього питання. Аналіз нормативних актів та судової практики окремих європейських країн надає змогу виокремити такі правила стосовно практики відмови від медичних втручань з міркувань совісті, які необхідно у подальшому реалізувати на рівні спеціального закону: право на заперечення з міркувань совісті мають тільки фізичні особи, воно не застосовується до юридичних осіб; право на заперечення застосовується лише до виконання процедур та не застосовується до надання інформації, виконання супутніх послуг та екстрених випадків, пов'язаних із рятуванням життя; медичні працівники зобов'язані інформувати завчасно про будь-які заперечення з міркувань совісті та без зволікань направляти пацієнтів до іншого виконавця медичних послуг.

Питання запровадження в Україні правового інституту заперечення лікаря з міркувань совісті актуалізовано із опублікуванням «Концепції оновлення Цивільного кодексу України», оскільки в ній запропоновано «переглянути питання щодо можливості легалізації пасивної евтаназії та асистованого самогубства з

урахуванням практики ЄСПЛ з паралельним внесенням відповідних змін до Кримінального кодексу України»¹. Оскільки введення нових прав пацієнта автоматично передбачає виникнення нових кореспондуючих обов'язків у медичних установ та медичних працівників, то із запровадженням зазначених у концепції нових для України правових конструкцій необхідно передбачити додаткові правові засоби для реалізації лікарем (медичним працівником) законної приватної автономії.

Приватноправова ініціатива та автономія вибору лікаря у доктрині та нормативній частині цивільного права України передбачено у таких двох аспектах: автономія лікаря щодо формування клінічних рекомендацій, на основі яких пацієнт прийматиме рішення про вибір методів лікування; автономія лікаря щодо відмови від ведення пацієнта у визначених законодавством випадках. Право лікаря на припинення правовідносин з пацієнтом у визначених випадках закріплено нормами ст. 34 Основ законодавства України про охорону здоров'я. Одностороннє волевиявлення лікаря щодо відмови від пацієнта є правомірним у передбачених випадках невиконання пацієнтом медичних приписів та порушення правил та може бути реалізовано шляхом одностороннього розірвання Декларації про вибір лікаря. Така відмова є мірою вияву лікарської дискреції та вимагає дотримання визначеного алгоритму фактичних та правових дій. Як було доведено на рівні науково-теоретичного дослідження², лікар, будучи представником юридичної особи надавача медичної допомоги, може здійснювати особисті немайнові права. Адже подвійний правовий статус лікаря передбачає, що з одного боку, він є працівником закладу охорони здоров'я (або фізичною особою – підприємцем) та виконує свої трудові та професійні обов'язки, з іншого, лікар є фізичною особою, яка має суб'єктивні цивільні права, у тому числі, особисті немайнові права на повагу до гідності, на індивідуальність, релігійні переконання. Проте право лікаря на відмову від ведення пацієнта чи здійснення окремих медичних втручань з особистих переконань чинним законодавством не передбачено, що спотворює приватноправове становище фізичної особи лікаря. Тому із введенням в оновленому Цивільному кодексі України норм щодо пасивної евтаназії та асистованого самогубства, паралельно потрібно врівноважити кореспондуючі обов'язки медичних працівників із фундаментальними правами людини, та закріпити правові механізми здійснення особистих немайнових прав лікаря (медичного працівника).

¹ Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім "АртЕк", 2020. С. 17.

² Миронова Г. А. Приватноправове регулювання особистих немайнових відносин у сфері надання медичної допомоги: монографія. К.: Науково-дослідний інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2015. С. 99–108.

Висновки. Таким чином, у законодавстві України необхідно забезпечити прості та прозорі механізми реалізації права лікаря відмовитися від здійснення медичного втручання (крім невідкладних ситуацій), що суперечить його переконанням, процедури нагляду та оскарження, які відіграють істотну роль в забезпеченні того, щоб практика заперечення з міркувань совісті здійснювалася у законний спосіб.

З метою узгодження існуючого правового регулювання особистих немайнових прав медичних працівників при наданні медичної допомоги на єдиних засадах європейського приватного права та легітимації в Україні інституту заперечення лікаря з міркувань совісті слід ввести відповідні зміни до ЦК України та до закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я». Зокрема:

Доповнити статтю 34. Лікуючий лікар абзацом такого змісту:

Лікар має право відмовитися від здійснення медичного втручання (крім невідкладних ситуацій), що суперечить його переконанням, якщо він попередньо зазначив про це застереження у трудовій угоді (контракті) або у власних локальних актах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR) Outline Edition (2009) European law publishers GmbH, Munich.
2. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім "АртЕк", 2020.
3. Миронова Г. А. Приватноправове регулювання особистих немайнових відносин у сфері надання медичної допомоги: монографія. К.: Науково-дослідний інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2015.

**ENSURING THE RIGHTS OF INDIVIDUALS IN
PROVIDING MEDICAL CARE IN THE UPDATED
CIVIL LEGISLATION OF UKRAINE**

Myronova H. A., Doctor of Legal Sciences, Senior
Researcher, Leading Researcher of the Private
International Law and Legal Problems of European
Integration Department of the Academician F. H. Burchak
Scientific Research Institute of Private Law and
Entrepreneurship of NALS of Ukraine (Kyiv)

Keywords: rights of individuals; providing medical care; updating civil legislation; recodification; doctor's rights; personal non-property.

The article is devoted to ensuring the rights of individuals in the provision of medical care in the updated civil legislation of Ukraine. Thus, the legal factors and preconditions for the beginning and the main directions of recodification of the norms of civil law are considered; the provision of the right of an adult able-bodied natural person to take into account his / her previous orders are analyzed. It is argued that the legal regulation of medical care in Ukraine needs to be adjusted, in particular through the direct introduction of a new institution – the patient's previous orders and a new participant in civil relations – the patient's proxy, acting under a civil contract. The right of the doctor to refuse to carry out medical intervention (except for urgent situations) is substantiated, which contradicts his convictions. It is concluded that the legislation of Ukraine needs to provide simple and transparent mechanisms for exercising the right of a doctor to refuse medical intervention (except in emergencies), which contradicts his beliefs, supervision and appeal procedures, which play a significant role in ensuring that the practice of objections conscience was carried out in a lawful manner. In order to harmonize the existing legal regulation of personal non-property rights of medical workers in providing medical care on the basis of European private law and legitimizing in Ukraine the institution of conscientious objection in Ukraine, appropriate amendments should be made to the Civil Code of Ukraine and the Law of Ukraine "Fundamentals of Ukrainian legislation on health care".