

УДК 34:61

Ірина Сенюта,*канд. юрид. наук, доцент,**завідувач кафедри медичного права факультету післядипломної освіти**Львівського національного медичного університету імені Данила Галицького*

ПРАВОЧИН ЯК ПІДСТАВА ВИНИКНЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ НАДАННЯ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ

Досліджено правову природу договору про медичне обслуговування за програмою медичних гарантій і декларацію про вибір лікаря, який надає первинну медичну допомогу, з'ясовано недоліки в регулюванні цих правових конструкцій і запропоновано зміни щодо удосконалення.

Ключові слова: правочин, договір про медичне обслуговування, декларація про вибір лікаря, цивільні правовідносини у сфері надання медичної допомоги.

Постановка проблеми. Однією з найпоширеніших підстав виникнення правовідносин у сфері надання медичної допомоги є правочин. У межах цієї статті досліджено два з них: договір про медичне обслуговування за програмою медичних гарантій і декларацію про вибір лікаря, що надає первинну медичну допомогу. Ці правові інструменти, запроваджені за умов медичної реформи, започатковують нові алгоритми надання медичної допомоги. З'ясування їх правової природи має велике значення як для юридичної, так і для медичної практики і допоможе забезпечити належну реалізацію прав людини у сфері охорони здоров'я та правозастосування у цій царині.

Стан наукового дослідження. Правочин як підстава виникнення цивільних правовідносин був предметом наукових розвідок багатьох науковців, які досліджували його як загальну категорію цивільного права (зокрема, І. В. Венедіктова, М. К. Галянтин, А. Б. Гриняк, В. В. Луць, В. М. Косак, О. О. Отрадна, З. В. Ромовська, Н. В. Федорченко, Є. О. Харитонов, О. І. Харитонова, О. С. Яворська), а також з урахуванням специфіки сфери охорони здоров'я (зокрема, С. В. Антонов, С. Б. Булеца, А. А. Герц, Р. А. Майданик, В. М. Пашков, В. О. Савченко, Р. О. Стефанчук). Проте правочини, які є об'єктом висвітлення у цій статті, науковці не розглядали, оскільки ці правові явища з'явилися у системі права у березні – квітні 2018 р.

Мета статті – з'ясувати правову природу договору про медичне обслуговування за програмою медичних гарантій і декларації про вибір лікаря, який надає первинну медичну допомогу, особливості їх як підстав

виникнення цивільних правовідносин у сфері надання медичної допомоги, а також виокремити недоліки їх нормативно-правового регулювання і на цій основі подати пропозиції щодо вдосконалення нормативних лекал.

Виклад основного матеріалу. Згідно зі ст. 202 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1], правочином визнається дія особи, яка спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Правочини можуть бути односторонніми та дво- чи багатосторонніми (договори).

Договір про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій (далі – договір про медичне обслуговування) є договором про надання медичних послуг, який укладається на користь третіх осіб. Конструкцію цього договору було запроваджено в законодавчу площину Законом України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» [2] і деталізовано в Постанові Кабінету Міністрів України «Про деякі питання договорів про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій» від 25.04.2018 № 410 [3]. Сторонами *договору про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій* є надавач медичних послуг (заклади охорони здоров'я та фізичні особи – підприємці, які здійснюють господарську діяльність з медичної практики) та Уповноважений орган (центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державних фінансових гарантій медичного обслуговування населення – Національна служба здоров'я України). Договір про медичне обслуговування може укладатись або в письмовій, або в електронній формі. До іс-

тотних умов договору про медичне обслуговування законодавець відносить такі: перелік та обсяг надання пацієнтам медичних послуг і лікарських засобів за програмою медичних гарантій, умови, порядок і строки оплати тарифу, фактичну адресу надання медичних послуг, права та обов'язки сторін, строк дії договору, звітність надавачів медичних послуг і відповідальність сторін.

Пацієнт, який потребує надання медичних послуг або лікарських засобів за програмою медичних гарантій, або його законний представник звертається до надавача медичних послуг і подає декларацію про вибір лікаря. Заклад охорони здоров'я або фізична особа – підприємець, які провадять господарську діяльність з медичної практики, не мають права відмовити пацієнтові у прийнятті декларації на підставі наявності в пацієнта хронічного захворювання, його віку, статі, соціального статусу, матеріального становища, зареєстрованого місця проживання.

Проаналізувавши нормативні акти та доктринальні джерела, доходимо висновку:

1) договір про медичне обслуговування за природою є договором про надання послуг;

2) за принципом дихотомії цей договір складається з двох частин: а) у частині «замовник – надавач» – це договір про надання послуг за державним замовленням; б) у частині надання медичних послуг надавачем пацієнтові – це договір на користь третіх осіб. Ця позиція, зокрема, отримала нормативне підтвердження у ст. 8 Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» та п. 11 Типової форми Договору про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій, затвердженої Постановою № 410 (договір про медичне обслуговування населення є договором на користь третіх осіб – пацієнтів у частині надання їм медичних послуг);

3) в аспекті обґрунтування позиції щодо договору про надання послуг за державним замовленням відзначимо:

3.1) у юридичній доктрині точаться палкі дискусії щодо правової природи державного контракту, яка вже стала предметом глибокого дослідження Н. В. Федорченко. Науковець обґрунтовано стверджує, що державний контракт про надання послуг для державних потреб повністю відповідає поняттю цивільно-правового договору, оскільки для відносин із надання послуг, які виникають із досліджуваного договору про надання послуг за державним замовленням, характерні відсутність підпорядкованості учасників, їх рівноправність, незважаючи на те, що одна зі сторін договору – держава чи інше публічно-правове утворення [4, с. 142];

3.2) відповідно до ст. 7 Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» від 19.10.2017 та п. 2 ч. 3 Положення про Національну службу здоров'я України, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 27.12.2017 № 1101, Національна служба здоров'я України є замовником медичних послуг і лікарських засобів за програмою медичних гарантій, що становлять державну потребу, спрямовану на виконання соціально-економічних функцій держави; є публічно-правовим утворенням – центральним органом виконавчої влади, у підпорядкуванні якого не перебувають контрагенти (надавачі медичних послуг);

3.3) на нашу думку, договір про медичне обслуговування є цивільно-правовим за природою та характеризується такими ознаками: а) сторони договору є рівноправними учасниками договірних відносин із нормативно визначеним спектром прав і обов'язків; б) мета вступу в ці договірні відносини – задоволення державних потреб, пов'язаних з медичним обслуговуванням населення, адже одним із національних пріоритетів держави є гарантування конституційних прав і свобод людини і громадянина, зокрема права на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (ст. 49 Конституції України), а з-поміж основних напрямів державної політики з питань національної безпеки – створення ефективної системи соціального захисту людини, охорони та відновлення її фізичного і духовного здоров'я, ліквідації алкоголізму, наркоманії, інших негативних явищ (ст. 6, 8 Закону України «Про основи національної безпеки України» [5]). Державна потреба формується на підставі програми державних гарантій медичного обслуговування населення; в) оплата за надані в межах договору медичні послуги здійснюватиметься за рахунок коштів Державного бюджету України на підставі бюджетного законодавства, що не впливає на цивільно-правовий характер зобов'язань сторін за договором (ч. 4, 5 ст. 18 Основ); г) аби стати контрагентом за договором про медичне обслуговування, суб'єкт господарювання повинен виконати нормативні вимоги, зокрема зареєструватись в електронній системі охорони здоров'я, також зареєструвати своїх медичних працівників, а замовник не має права відмовити в укладенні договору при їх дотриманні та наданні відповідних медичних послуг (у межах програми медичних гарантій).

Привернемо увагу до кількох нормативних дисонансів:

1) у ст. 8 Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговуван-

ня населення» предметом договору про медичне обслуговування населення є медичні послуги та лікарські засоби за програмою медичних гарантій, а в Постанові № 410 – лише медичні послуги. Отже, логічно постає запитання: яким нормотворець бачить практичний бік питання закупівлі лікарських засобів у межах програми медичних гарантій. Видається, що треба внести зміни до типової форми договору, адже в Постанові № 410 є згадка про лікарські засоби (для надання медичних послуг використовувати лікарські засоби та медичні вироби, що дозволені до використання в Україні (п. 6 п. 17 Типової форми Договору про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій)), а отже, розширювальне формулювання предмета буде проблемним з огляду на характер договору;

2) видається, що положення пп. 10 п. 17 Типової форми Договору про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій є дискримінаційним, адже закладає нерівність у наданні медичних послуг за ознакою оплати за послуги, що суперечить ст. 1, 2, 4 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації України» [6].

У цьому положенні, незважаючи на публічний характер договору про медичне обслуговування населення, передбачено, що пріоритет у наданні медичних послуг матимуть пацієнти, які були записані на прийом до лікаря / у чергу на отримання медичних послуг цього дня за договором у межах програми медичних гарантій, а платні послуги, які пацієнти оплачують за рахунок власних коштів, повинні надаватись пацієнтам тільки після того, як медичні послуги отримали всі пацієнти за програмою;

3) невинуватим і корупційним видається п. 32 Типової форми Договору про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій, в якому передбачено, що в разі скаргу пацієнта / його законного представника або іншої заінтересованої особи до замовника послуг про вимагання надавачем (залученою особою) від пацієнта винагороди за медичні послуги в будь-якій формі замовник має право (але чомусь не обов'язок!) поінформувати правоохоронні органи. Навіть за умови набрання законної сили вироком суду про притягнення працівника-надавача (або залученої особи) до кримінальної відповідальності за порушення права на безоплатну медичну допомогу або за наявності інших достатніх підстав вважати, що така вимога мала місце, замовник має право (але чомусь знову не обов'язок!) в односторонньому порядку відмовитись від цього договору.

Підсумовуючи, пропонуємо авторське визначення договору про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій: це договір про надання медичних послуг, за яким одна сторона (надавач послуг – суб'єкт господарювання, що має ліцензію на провадження господарської діяльності з медичної практики), яка здійснює медичне обслуговування населення, зобов'язується у межах програми державних гарантій медичного обслуговування населення за завданням іншої сторони (замовника – Національної служби здоров'я України) надати медичні послуги пацієнтам, а замовник зобов'язується оплатити надавачеві надані послуги з Державного бюджету України.

Відповідно до ч. 8 ст. 18 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», заклади охорони здоров'я встановлюють плату за послуги з медичного обслуговування, що надаються поза договорами про медичне обслуговування населення. Отже, державні та комунальні заклади охорони здоров'я поза межами виконання програми медичних гарантій мають право укладати договори про надання медичних послуг, які матимуть цивільно-правовий характер і породжуватимуть цивільні правовідносини у сфері надання медичної допомоги. Проте законодавець встановив обмеження свободи укладення таких договорів кількісним критерієм, а саме не більше 20 відсотків обсягу всіх наданих послуг, що передбачено в ч. 11 ст. 10 Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення».

Одним із результатів упровадження медичної реформи стало введення нового юридичного факту, що є передумовою виникнення правовідносин у сфері надання медичної допомоги: *одностороннього правочину* – Декларації про вибір лікаря, який надає первинну медичну допомогу, затвердженої Наказом МОЗ 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 № 503 (далі – Наказ № 503) [7].

Проаналізувавши ст. 202 ЦК України, Закон України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» і Наказ № 503, доходимо низки висновків щодо правової природи декларації:

1) це односторонній правочин, який створює обов'язки не лише для особи, яка його вчинила, тобто фізичної особи, а й для інших осіб, зокрема для надавача медичних послуг, Національної служби здоров'я України. Про-

те, всупереч ст. 202 ЦК України, таке покладення обов'язку здійснюється на підставі підзаконного акта, а не закону (п. 1 ч. 3 р. III Наказ № 503);

2) декларація як односторонній правочин слугує виникненню нового правовідношення з іншої підстави – договору про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій;

3) видається, що сторона в односторонньому правочині вказана неправильно, а саме як пацієнт. Відповідно до ст. 3 Основ, пацієнт – фізична особа, яка звернулася за медичною допомогою та/або якій надається така допомога. Декларація не породжує правовідносин у сфері надання медичної допомоги: фізична особа, яка звертається до надавача медичних послуг, робить це не з метою отримання медичної допомоги, тому позначення сторони одностороннього правочину як пацієнта неправильно. Аналогічно неправильно сформульовано норму ч. 2 ст. 9 цього Закону. Фізична особа стане пацієнтом лише за умови звернення, приміром, за наданням первинної медичної допомоги до надавача медичних послуг;

4) декларація має подвійне юридичне значення: а) засвідчує реалізацію права на вільний вибір лікаря (хоча фізична особа ще не є пацієнтом); б) є юридичним фактом, що підтверджує виникнення у фізичної особи статусу третьої особи за договором про медичне обслуговування;

5) декларація є елементом (юридичним фактом) юридичного складу, що породжує виникнення правовідносин у сфері надання медичної допомоги.

У контексті досліджуваних правовідносин вважаємо за доцільне звернути увагу на змістовий недолік декларації у контексті п. 5 «Збір і обробка персональних даних». Дисонуючими видаються такі положення:

1) згідно з п. 6 ч. 2 ст. 7 Закону України «Про захист персональних даних», обробка персональних даних, у т. ч. медичних, здійснюється відповідно до закону з метою функціонування електронної системи охорони здоров'я нормативно встановленим колом суб'єктів, отже, згоди на таку не потрібно. Дивним видається те, що нормотворець у п. 5 Декларації мотивує свою позицію через ту ж норму закону, але з іншим праворозумінням;

2) відповідно до Закону України «Про захист персональних даних», з метою виконання подання Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини від 02.06.2014 № 1-1014/14-105 МОЗ України було скасовано форму «Інформована добровільна згода пацієнта на обробку персональних даних» (Наказ від 08.08.2014 № 549) та за-

значено, що персональні дані, які містяться у формах первинної облікової документації, затверджених Наказом МОЗ України від 14.02.2012 № 110, обробляються відповідно до вимог Закону України «Про захист персональних даних». Отож, логічно постає запитання: чому МОЗ України знову запроваджує згоду на обробку персональних даних, щоправда фрагментарно, лише для укладення декларації;

3) згода на обробку даних, як видається, має пролонгований ефект, адже, підписавши декларацію, фізична особа надала згоду на доступ до персональних даних: а) лікарю, який надає первинну медичну допомогу; б) лікарям, які надаватимуть медичну допомогу в майбутньому, тобто невизначеному колу суб'єктів, зі встановленням меж: необхідність пов'язана з наданням медичної допомоги пацієнту. Вважаємо таку модель невинуватою та такою, що може спричинити порушення прав людини, зокрема права на таємницю про стан здоров'я (ст. 286 ЦК України, ст. 39-1, 40 Основ). Відновлюючи концепцію згоди на обробку персональних даних, слід внести зміни до Закону України «Про захист персональних даних» і повернути нормативну форму такої згоди. Не може згода фізичної особи, яка ще не пацієнт, покрити волевиявлення пацієнта щодо майбутніх інформаційних правовідносин, які виникатимуть у зв'язку з наданням медичної допомоги. Це право тісно пов'язане з вільним вибором лікаря. Обираючи лікаря, пацієнт довіряє йому й обробку персональних даних (як під час первинної допомоги), проте, приміром, на вторинній ланці вибір нормативно обмежений призначенням лікаря для надання допомоги. Визначений лікар не завжди може корелювати з бажанням пацієнта, зокрема, в аспекті згоди на обробку його даних;

4) дивним видається внутрішній дисонанс Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення», у ст. 7 якого зазначено, що обробка персональних даних пацієнтів здійснюється з дотриманням вимог Закону України «Про захист персональних даних», а вже в ст. 11 цього ж Закону передбачено, що доступ до даних про пацієнта, що містяться в електронній системі охорони здоров'я, можливий лише за умови отримання згоди такого пацієнта (його законного представника). Постає запитання до законодавця: що робити у процесі правореалізації та правозастосуванні, якщо згоди пацієнта (його законного представника) не потрібно за Законом України «Про захист персональних даних», а за Законом України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення»

така згода необхідна. Як видається, для цих правовідносин спеціальним буде саме Закон України «Про захист персональних даних», отож, і алгоритм дій має бути вироблений саме на підставі цього акта;

5) привертають увагу ще два «казуси» Закону України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення»: а) відповідно до ст. 2 Закону України «Про захист персональних даних», обробка персональних даних включає збирання, отож, некоректно у ст. 7 досліджуваного Закону, як і в п. 5 Декларації, вказувати отримання чи збір поряд з обробкою; б) відповідно до Наказу Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини «Про затвердження документів у сфері захисту персональних даних» від 08.01.2014 № 1/02-14, одним з видів персональних даних є персональні дані про стан здоров'я (медичні дані), отже, розмежування у ст. 7 аналізованого Закону на персональні дані та іншу інформацію про пацієнтів (у тому числі інформацію про стан здоров'я, діагноз, відомості, одержані під час медичного обстеження пацієнтів) є некоректним.

Висновки.

Запровадження нових правових конструкцій вимагає нормопроектної точності, органічного влиття в чинну правову модель, злагодженості механізму функціонування, адже досліджувані правовичини безпосередньо впливають на здійснення особистого немайнового права – права на медичну допомогу, в основі якого ключові немайнові блага людини – її життя і здоров'я. Окреслені нормативні контрроверсії підтверджують необхідність змін, спрямованих на регулювання новельних правових явищ, проте видається, що перед запроваджен-

ням нових правовичин слід було зробити так, аби «ефект головного дзеркала», тобто медичної реформи, не обернувся «дефектом головного дзеркала», що спричиняє законодавчу колізійність, правореалізаційні та правозастосовні труднощі. Для продовження наукового пошуку в цьому напрямі залишається багато незвіданих глибин, кількість яких лише зростатиме з упровадженням правовичин у практику.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України: Закон від 16.01.2003. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
2. Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення»: Закон України від 19.10.2017 № 2168-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2168-19>.
3. Про деякі питання договорів про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій : Постанова Кабінету Міністрів від 25.04.2018 № 410. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/KP180410?an=26&q=>.
4. Федорченко Н.В. Договірні зобов'язання з надання послуг: проблеми теорії і практики: монографія. К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2015. 328 с.
5. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19.06.2003 № 964-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 39. Ст. 351.
6. Про засади запобігання та протидії дискримінації України: Закон України від 06.09.2012 № 5207-VI. Відомості Верховної Ради України від 09.08.2013. № 32. Ст. 412.
7. Про затвердження Порядку вибору лікаря, який надає первинну медичну допомогу, та форми декларації про вибір лікаря, який надає первинну медичну допомогу: Наказ МОЗ України від 19.03.2018 № 503. Офіційний вісник України. 2018. № 23. Ст. 847.

Исследованы правовая природа договора о медицинском обслуживании по программе медицинских гарантий, и декларация о выборе врача, оказывающего первичную медицинскую помощь, выяснены недостатки в регулировании данных правовых конструкций и предложены изменения по усовершенствованию.

Ключевые слова: сделка, договор о медицинском обслуживании, право на выбор врача, гражданские правоотношения в сфере оказания медицинской помощи.

The legal nature of a contract of medical services provision to the population under the program of medical guarantees and a declaration on a free choice of a doctor, who provides primary medical care, was researched. The drawbacks of the legal regulation of these legal constructions were clarified and proposals regarding their improvement were made.

Key words: transaction, contract of medical services provision, right to choose a doctor, civil legal relations in the sphere of medical care provision.