

**К ВОПРОСУ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
ЗА НАРУШЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ИЗ ДОГОВОРОВ
ОКАЗАНИЯ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ
ПО ПРИМЕНЕНИЮ ВСПОМОГАТЕЛЬНЫХ
РЕПРОДУКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ**

Шилко В. В.

*кандидат юридических наук, старший преподаватель
кафедры гражданского права, юридический факультет,
Белорусский государственный университет,
ул. Ленинградская, 8, 220030 Минск, Беларусь,
vvshylko@gmail.com*

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению договорной ответственности за нарушение обязательств оказания медицинских услуг по применению вспомогательных репродуктивных технологий. Обосновано, что данные обязательства являются обязательствами по приложению усилий в силу рискованного характера и невозможности заранее спрогнозировать результат. Автором определена роль информированного добровольного согласия на применение вспомогательных репродуктивных технологий при разграничении деликтной и договорной ответственности организации здравоохранения.

Ключевые слова: договор оказания медицинских услуг; вспомогательные репродуктивные технологии; информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство.

**ON THE ISSUE OF LIABILITY
FOR VIOLATION OF OBLIGATIONS FROM CONTRACTS
FOR THE PROVISION OF MEDICAL SERVICES
FOR THE USE OF ASSISTED
REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES**

Shylko V.

*PhD in Law,
Senior lecturer at the Department of Civil Law, Faculty of Law,
Belarusian State University,
Leningradskaya Str., 8, 220030 Minsk, Belarus, vvshylko@gmail.com*

Abstract. The article is devoted to the consideration of contractual liability for violation of obligations to provide medical services for the use of assisted

reproductive technologies. It is substantiated that these obligations are obligations to make efforts due to their risky nature and the impossibility of predicting the result in advance. The author defines the role of informed voluntary consent to the use of assisted reproductive technologies in distinguishing between tortious and contractual liability of a healthcare organization.

Keywords: contract for the provision of medical services; assisted reproductive technologies; informed voluntary consent to medical intervention.

Ответственность за нарушение договорных обязательств состоит в применении к должнику, нарушившему обязательство, дополнительных по отношению к первоначальному обязательству неблагоприятных имущественных последствий в виде мер гражданско-правовой ответственности. В сфере договорных отношений оказания медицинских услуг по применению вспомогательных репродуктивных технологий (далее – ВРТ) вопросы привлечения к ответственности за ненадлежащее оказание медицинских услуг являются архисложными как в силу специфики самой медицинской услуги, так и ввиду затруднительности разграничения договорной и деликтной ответственности при наступлении неблагоприятных последствий.

Традиционно основанием договорной ответственности является нарушение субъективных гражданских прав (как имущественных, так и личных неимущественных), произошедшее в результате нарушения одной из сторон принятых по договору обязательств.

В сфере оказания медицинских услуг отграничение договорной ответственности от деликтной может вызывать сложности. В силу того, что предметом гражданско-правового договора не может быть причинение вреда жизни или здоровью пациента, следует исходить из того, что «договорная ответственность наступает за неисполнение или ненадлежащее исполнение медицинской организацией обязательств, не связанных с причиненным в результате медицинского вмешательства вредом» [1, с. 97]. Вместе с тем, учитывая характер медицинской услуги, любое нарушение договорного обязательства со стороны медицинской организации может повлечь физические и нравственные страдания, что дает право обращаться к мерам деликтной ответственности в виде требования о компенсации морального вреда. В потребительских договорах возмещение морального вреда осуществляется независимо

от возмещения имущественного вреда (ст. 18 Закона о защите прав потребителей).

Условиями наступления гражданско-правовой ответственности в форме возмещения убытков выступают наличие неблагоприятных для кредитора последствий (вреда), противоправность поведения нарушителя, причинная связь между противоправным поведением и наличием неблагоприятных последствий, а также вина должника в нарушении обязательства.

Категория «неблагоприятных последствий» у пациента по рассматриваемому договору характеризуется спецификой. Неблагоприятные последствия из-за отмененной манипуляции могут выражаться не только в наступлении материального вреда в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора (например, социальный отпуск, проживание в гостинице на период проведения вмешательства, стоимость медикаментов и т. д.), но и, возможно даже в большей степени, в уменьшении шанса у женщины на успешную имплантацию эмбриона и вынашивание ребенка в будущих циклах ВРТ, в претерпевании физических и нравственных страданий и эмоциональной нагрузке.

Противоправность поведения должника выступает обязательным условием договорной ответственности. Противоправное поведение может выражаться как в действии, так и в бездействии, и заключается в невыполнении или нарушении норм законодательства и условий договора.

Противоправное действие организации здравоохранения в отношениях по применению ВРТ может представлять собой оказание услуги по выполнению определенного медицинского вмешательства с нарушением установленного порядка. В литературе справедливо отмечается, что «специфика медицинских услуг состоит в том, что они, пожалуй, меньше, чем другие услуги, поддаются регламентации нормативно закрепленными правилами» [2, с. 57]. В таком случае «при отсутствии нормативных предписаний важным критерием оценки медицинских действий с точки зрения их правомерности должны служить медицинские правила, опирающиеся на современный уровень развития медицинской науки и практики... Для признания медицинского вмешательства противоправным достаточно, чтобы воздействие или манипуляция, выполняемые медицинским

работником при оказании медицинской помощи, не соответствовали хотя бы одному из правил и методов, существующих в медицине, знание и применение которого является в данном конкретном случае обязательным» [2, с. 58]. Как указывалось ранее, применение ВРТ осуществляется в соответствии с клиническими протоколами. Учитывая действующий в Республике Беларусь клинический протокол «Лечение бесплодия методом экстракорпорального оплодотворения», утвержденный постановлением Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 24 декабря 2020 г. № 115, применение методов репродукции, совершенное в его нарушение, следует признавать противоправным.

К специфическим нарушениям, допускаемым организацией здравоохранения, также можно отнести использование генетического материала, не предусмотренного в договоре, использование генетического материала, который не может быть использован в отношении данного лица по причинам недостатка данного материала с учетом состояния здоровья пациента; нарушение формальных процедур, имеющих значение для последующей реализации семейных прав [3, с. 132]; нарушение сроков осуществления медицинских вмешательств; использование оборудования, лекарств, инструментов, устройств, качество которых не соответствует тому, что требуется в соответствии с профессиональной практикой, и которые пригодны для целей их использования.

Установление причинной связи между противоправным поведением при оказании медицинских услуг по применению ВРТ и причиненным этим поведением вредом представляет значительную сложность. Например, довольно частым осложнением после применения экстракорпорального оплодотворения выступает синдром гиперстимуляции яичников женщины, и оценить, чем вызвано такое последствие – побочным эффектом лекарственных препаратов, применяемых при гормональной терапии, или ненадлежащем выполнении вмешательства – крайне сложно. Аналогичная ситуация происходит и в случае наступления внематочной беременности, установить причину которой крайне затруднительно, поскольку этому может способствовать как само состояние здоровья женщины, так и допущенные при переносе эмбриона нарушения со стороны организации здравоохранения. В силу указанных обстоятельств

по делам о возмещении вреда здоровью или жизни гражданина вопрос о наличии или отсутствии причинной связи между вредом и деяниями исполнителя услуги традиционно ставится на разрешение эксперта [4, с. 152]. Вместе с тем привлечение эксперта не всегда представляется обоснованным, например, если противоправное поведение исполнителя выразилось в неспецифично медицинских нарушениях (например, нарушение сроков выполнения вмешательства, что повлекло его перенос).

По общему правилу, лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законодательством или договором предусмотрены другие основания ответственности (п. 1 ст. 372 ГК). Вместе с тем согласно п. 3 ст. 372 ГК, если иное не предусмотрено законодательством или договором, лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение обязательства невозможно вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Следует также отметить, что в отношениях по применению ВРТ вина за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора может лежать и на лице, обратившемся за выполнением медицинского вмешательства, например, при нарушении сроков посещения врача для выполнения вмешательства, несообщении врачу об имеющихся заболеваниях, делающих невозможным выполнение такого вмешательства, либо невыполнение предписаний врача. В таком случае организация здравоохранения, оказывающая услуги по применению ВРТ, не несет ответственности за ненадлежащее оказание услуг (ст. 375 ГК).

Таким образом, по общему правилу ответственность организации здравоохранения, оказывающей медицинские услуги по применению ВРТ, возникает независимо от вины исполнителя. Организация здравоохранения, оказывающая услуги по применению ВРТ, может быть освобождена от ответственности, если докажет, что надлежащее исполнение договорных обязательств невозможно вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредот-

вратимых при данных условиях обстоятельств. В соответствии с п. 2 ст. 372 ГК отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство.

Положение кредитора в случае нарушения или невыполнения обязательства представляется более льготным, поскольку ему необходимо доказать лишь факт неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства со стороны должника. В контексте доказывания нарушения организацией здравоохранения обязанностей по договору интерес представляет концепция дифференциации обязательств по приложению усилий («*obligation de moyens*») и обязательств по достижению результата («*obligation de résultat*»).

По общему правилу, «любые услуги предполагают лишь приложение усилий, но не достижение какого-либо результата» [5, с. 18]. Принципы, определения и модельные правила европейского частного права (проект общей справочной системы (Draft Common Frame of Reference, далее – DCFR), отражающие современные подходы к содержанию институтов гражданского права, закрепляют признаки обязательств по достижению результата. В силу ст. IV. С. – 2:106 DCFR исполнитель обязан достичь конкретный результат, указанный или подразумеваемый заказчиком в момент заключения договора, при том, что в случае, когда результат подразумевался, но не был указан: он был таким, что предположение о его достижении можно было разумно ожидать от заказчика; и заказчик не имел оснований полагать, что существует значительный риск того, что результат услуги не может быть достигнут [6].

Выбор между данными видами обязательств, по общему правилу, осуществляется в зависимости от степени риска, с которым связано исполнение. Если риск недостижения желаемого результата высок, то он возлагается на заказчика услуг, и сами услуги считаются направленными на приложение усилий. Если же заказчик мог разумно предполагать ожидаемый результат и у него не было оснований полагать, что результат не будет достигнут, то услуги считаются направленными на достижение результата.

Договорные обязательства по оказанию медицинских услуг по применению ВРТ являются обязательствами по приложению усилий, поскольку степень риска ненаступления беременности при применении ВРТ высока, заранее спрогнозировать и гарантировать

положительный результат не представляется возможным, что не только осознается сторонами договора оказания медицинских услуг по применению ВРТ при его заключении, но и, как правило, прямо отражается в информированном добровольном согласии на медицинское вмешательство (далее – ИДС).

Отсутствие ИДС не меняет характер обязательств (они остаются обязательствами по приложению усилий), но придает действиям исполнителя медицинской услуги противоправный характер, поскольку, осуществляя вмешательство без согласия пациента, исполнитель медицинской услуги нарушает субъективное право пациента на информированное согласие на медицинское вмешательство. В отсутствие согласия пациента действия исполнителя медицинской услуги противоправны даже в том случае, если сама услуга выполняется надлежащим образом. Полагаем, причинение вреда в отсутствие ИДС представляет собой условие наступления деликтной ответственности за причинение вреда здоровью.

Лицо, обращающееся за применением ВРТ, в ИДС своей подписью удостоверяет факт получения необходимой информации, подтверждает, что ему разъяснены последствия, связанные с медицинским вмешательством, и, тем самым, принимает риск ненаступления желаемого результата и появления осложнений. В этой связи, ИДС подтверждает, что медицинские услуги по применению ВРТ являются обязательствами по приложению усилий, и выступает инструментом, позволяющим исключить деликтную ответственность организации здравоохранения за указанные в нем неблагоприятные последствия для здоровья лица, наступившие в результате надлежащего оказания медицинской услуги.

Вместе с тем оформление сторонами ИДС не освобождает организацию здравоохранения от договорной ответственности в случае наступления негативных последствий для лица, обратившегося за применением ВРТ, в результате ненадлежащего оказания медицинской услуги. В данном случае на заказчике лежит бремя доказывания того, что при оказании услуги исполнитель не проявил должной заботливости и профессионализма.

Особого внимания заслуживает возможность взыскания морального вреда в случае нарушения договорных обязательств по применению ВРТ. Для взыскания морального вреда, в соответствии

со ст. 152 ГК, необходима совокупность следующих условий: совершение действий, нарушающих личные неимущественные права либо посягающих на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага; наличие вследствие этого физических либо нравственных страданий. Сфера применения ВРТ как никакая другая сфера медицинских услуг сопряжена с возможностью посягательства на нематериальные блага пациента и особой психоэмоциональной и физической нагрузкой лиц, обращающихся за применением методов репродуктивной медицины. К возможным видам нарушений, которые допускаются медицинской организацией при применении ВРТ и за которые должна быть предусмотрена гражданско-правовая ответственность, прежде всего в виде компенсации морального вреда, относятся «нарушение тайны применения вспомогательных репродуктивных методов, например тайны суррогатного материнства, тайны донорства; предоставление медицинской организацией не соответствующей действительности информации; нарушение формальных процедур, имеющих значение при последующей реализации семейных прав, например неполучение от супруга-заказчика согласия на применение ВРТ, что в дальнейшем может дать повод к оспариванию отцовства по этому основанию» [7, с. 57].

Примером действий, являющихся основанием для наступления ответственности в форме возмещения морального вреда, выступает случай медицинской ошибки: в 2020 году в Соединенных Штатах Америки в результате беременности, наступившей после ЭКО, две пары родили биологически чужих детей из-за ошибочной подмены генетического материала [8]. Полагаем, в таком случае допущенное нарушение исполнителя влечет за собой не только имущественные потери, которые понесли лица на расходы по медицинскому обследованию, применению ВРТ и сопутствующие им траты. В первую очередь, такое поведение исполнителя затрагивает морально-нравственную сферу, вызывая у лиц, прибегнувших к его услугам, физические и нравственные страдания, связанные с осознанием произошедшей ситуации и необходимостью ее разрешения с учетом интересов всех заинтересованных. Полагаем, в таком случае наряду с возмещением причиненных убытков имеются основания для взыскания причиненного морального вреда.

Таким образом, в договорных отношениях оказания медицинских услуг по применению ВРТ условия гражданско-правовой ответственности характеризуются рядом особенностей. Поскольку договоры оказания медицинских услуг по применению ВРТ носят рисковый характер, они являются обязательствами по приложению усилий; услуга считается оказанной надлежащим образом, если исполнитель приложил все обычно требуемые по условиям оборота усилия, хотя и не достиг результата.

Оформление ИДС на применение ВРТ хоть и исключает привлечение организации здравоохранения к деликтной ответственности за причинение вреда здоровью, охватываемого содержанием ИДС, не освобождает исполнителя от договорной ответственности в случае наступления негативных последствий в результате ненадлежащего оказания медицинской услуги по применению ВРТ, за исключением случаев, когда надлежащее исполнение договорных обязательств невозможно вследствие непреодолимой силы.

Учитывая, что обязательства по оказанию медицинских услуг по применению ВРТ являются обязательствами, направленными на приложение усилий, на потребителя (лицо, обращающееся за применением ВРТ) возлагается бремя доказывания нарушения организацией здравоохранения порядка оказания услуг по применению ВРТ.

Список использованных источников

1. Берилло, М. С. Договорная и деликтная ответственность: особенности применения в медицинской сфере / М. С. Берилло // Вестн. Омс. ун-та. Сер.: Право. – 2011. – № 2. – С. 93–97.
2. Мороз, В. П. Условия возмещения вреда пациенту, причиненного в результате медицинского вмешательства / В. П. Мороз // Здравоохранение. – 2019. – № 4. – С. 53–60.
3. Санникова, Л. В. Услуги в гражданском праве России / Л. В. Санникова. – М. : Волтерс Клувер, 2006. – 150 с.
4. Высоцкая, Л. В. Основание и условия гражданско-правовой ответственности за нарушения в сфере оказания платных медуслуг / Л. В. Высоцкая // Территория науки. – 2014. – № 1. – С. 149–156.
5. Косцов, В. Н. На ком лежит риск недостижения результата медицинской операции? / В. Н. Косцов // Вестн. экон. правосудия Рос. Федерации. – 2018. – № 8. – С. 17–21.

6. Principles, definitions and model rules of european private law: draft common frame of reference [Electronic Resource] / Study Group on a European Civil Code, Research Group on EC Private Law (Acquis Group) ; ed by C. von Bar [et al.]. – Munich: Sellier : Europ. Law Publ. – 2009. – Mode of access: https://www.law.kuleuven.be/personal/mstorme/2009_02_DCFR_Outline_Edition.pdf. – Date of access: 27.12.2023.

7. Працко, Г. С. К оценке достаточности правового обеспечения вспомогательных репродуктивных технологий и суррогатного материнства / Г. С. Працко, А. А. Арутюнова // Теория и практика обществ. развития. – 2017. – № 8. – С. 56–59.

8. California couple sue clinic for alleged IVF swap «horror» [Electronic Resource] // BBC News. – Mode of access: <https://www.bbc.com/news/world-us-canada-59216104>. – Date of access: 12.01.2024.