

А. В. АВСІЄВИЧ, С. Я. РАБОВСЬКА

Алла Валеріївна Авсієвич, доктор філософії в галузі права, ст. викладач Хмельницького інституту Міжрегіональної Академії управління персоналом

Світлана Янівна Рабовська, кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права НАН України

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ МЕДИЧНОГО ПРАВА (В КОНТЕКСТІ ПОЛОЖЕНЬ РИМСЬКОЇ ЦИВІЛІСТИКИ)

У будь-якій державі незалежно від її соціально-економічної орієнтації, території, чисельності населення, економічного і соціального рівня розвитку, становлення законодавства відбувається з урахуванням відповідних закономірностей.

Розбудова правової демократичної держави передбачає розвиток правової освіти її громадян, становлення правових інституцій, утвердження верховенства права в усіх сферах буття і функціонування суспільства. Для більшості країн Центральної та Східної Європи пріоритетним стало нормативно-правове забезпечення трансформації систем охорони здоров'я як на національних, так і регіональних рівнях.

У всьому світі організація системи охорони здоров'я розглядається як суспільна (національна) справа, для забезпечення якої створюються солідарні механізми, що акумулюють ресурси суспільства (в ринково-солідарних і в державно-солідарних формах).

Питання юридичного забезпечення медичної діяльності в Україні останнім часом набувають особливої актуальності. Це передусім пов'язано з активним розвитком приватної медичної практики, використанням новітніх досягнень медичної науки (трансплантологія, репродуктивні технології, клонування), удосконаленням управлінської діяльності в галузі охорони здоров'я тощо.

Головним питанням медичного права є нормативно-правове забезпечення права громадян у галузі медичної діяльності.

Від того, наскільки якісною буде юридична база прав громадян у галузі охорони здоров'я, наскільки ефективно кожен громадянин скористується правом, залежить успішний динамічний розвиток як медичного права так і правової держави в цілому.

– Як свідчить здійснений нами системний аналіз основних законодавчих актів – Конституції України¹, Основ законодавства України про охорону здоров'я² та проекту Закону про внесення змін до Основ законодавства України про охорону здоров'я, що регулюють вирішення «медичних справ» в Україні, а також вивчення низки наукових праць українських авторів та їх зацікавленості регулюванням медичних правовідносин можна пояснити низкою ключових факторів, які й зумовлюють потребу українського суспільства у знаннях у сфері юридичного забезпечення медичної діяльності.

Так, В. М. Третякова³ на сторінках часопису «Економіка і держава» справедливо стверджує, що більшу частину нормативного масиву вітчизняної системи охорони здоров'я становлять підзаконні акти, що свідчить про слабкість, невизначеність і, що найгірше, про нестабільність правового стану галузі, яку ці нормативно-правові акти регламентують.

Вказані вище автори підкреслюють, а ми поділяємо їх думку, що наявність великої кількості розпорядчих урядових, галузевих та відомчих документів у сфері охорони здоров'я України призводить до того, що дані документи нерідко дублюють чи суперечать один одному, ускладнюють їх застосування, і, як результат, не сприяють поступальному розвитку системи охорони здоров'я, а ще й спричиняють негативні наслідки, гальмуючи й стримуючи її розвиток.

Вище сказане підтверджується й дослідженнями О. В. Любінця⁴, який вважає, що на шляху створення якісної нормативно-правової бази в галузі охорони здоров'я України трапляється чимало перепон і труднощів:

– недостатньо виражена державна політика у сфері охорони здоров'я громадян, у тому числі її законодавчого забезпечення;

- відсутність науково обгрунтованої стратегії законодавчої діяльності у сфері охорони здоров'я;
- низька законотворча активність суб'єктів законодавчої ініціативи;
- складність проходження законопроектів про охорону здоров'я у Верховній Раді України (яскравим прикладом цьому може бути вже понад десятирічний розгляд у вищому законодавчому органі держави проекту Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування»;
- відсутність спеціалістів, які б мали необхідний обсяг знань як у сфері юриспруденції, так і в медицині;
- неконсолідованість діяльності представників правової і медичної науки;
- недостатнє використання позитивного досвіду в регулюванні охорони здоров'я за кордоном;
- правова база охорони здоров'я є дуже нечіткою, нерідко зустрічаються законодавчі колізії і ситуації, коли норми різних актів, що регламентують у тій чи іншій мірі охорону здоров'я, суперечать один одному;
- надмірна розпорошеність норм, що стосується охорони здоров'я, по всьому українському законодавству.

Існування медичного права, численні дискусії відносно його ролі і місця в системі правової і медичної науки і практики дозволяють з позицій сьогодення висвітлити основні питання, які мають знати в сфері юридичної регламентації медичної діяльності.

Наука медичного права – це сукупність правових, медичних та інших поглядів, уявлень, ідей, що розкривають основні положення і зміст медичного права, що сприяють розвиткові цієї галузі права в майбутньому⁵.

До основних завдань науки медичного права відносяться: вивчення українського медичного права; дослідження особливостей передового закордонного досвіду в області юридичної регламентації медичної діяльності; теоретико-правові аспекти медичного права; розробка пропозицій, спрямованих на удосконалення законодавчої бази галузі охорони здоров'я.

Ці завдання можна виробити за допомогою формування наукових шкіл у галузі медичного права, забезпечення медичної діяльності та видань монографій щодо медико-правового напрямку⁶.

Предмет медичного права – це суспільні відносини, що виникають в процесі здійснення медичної діяльності. Медична діяльність – це комплексна система, яка включає організацію надання громадянам медичної допомоги, її безпосереднє надання в рамках діагностичних, лікувальних і профілактичних заходів, а також контроль якості надання медичних послуг. Предмет медичного права складається певною мірою об'єктивно, поза волею і свідомістю окремо взятої людини або групи людей.

Методи медичного права – це сукупність існуючих в інших галузях права прийомів і засобів, за допомогою яких здійснюється реалізація сукупних відносин, що входять у предмет медичного права.

Професор Я. Ф. Радиш, посилаючись на думку молдавського дослідника В. Флорі, стверджує, що медичне право – це сукупність юридичних норм, які регулюють правовідносини між лікарем і медичним закладом, з одного боку, та пацієнтом і його родичами – з іншого, що виникають з приводу надання медичної допомоги та мають за мету попередження лікарських помилок і правопорушень, захист медичного персоналу від відповідальності при обгрунтованому ризику і невинному спричиненні шкоди⁷.

Але ґрунтуючись на тому, що дефініції (визначення) термінів повинні відповідати на запитання «що це?», а не «що робить?», визначати мету, бути конкретними і зрозумілими користувачам, вважаємо, що наше визначення, а також визначення медичного права, дане професором С. Г. Стеценком, який під медичним правом розуміє комплексну галузь права, що включає сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини у сфері медичної діяльності, можуть претендувати на більшу правову, етичну та професійну значущість⁸.

Виходячи з викладеного вище, можемо сказати, що основними інститутами медичного права можна вважати: профілактичну та клінічну медицину; надання платних медичних послуг; психічне здоров'я; фармацію; стоматологію; трансплантологію; біоетику; лікарську таємницю; якість медичної допомоги; військову медицину; управління в галузі охорони здоров'я тощо.

Медичне право дає можливість на більш високому рівні здійснювати розробку принципів державної політики у сфері охорони здоров'я, якісніше опрацювати питання захисту прав громадян при наданні медичної допомоги, детально визначити правовий статус суб'єктів правовідносин, що виникають у галузі медичної діяльності.

Відомо, що зараз система охорони здоров'я і процеси надання медичної допомоги потребують регулювання. Завдяки праву ці процеси набувають впорядкованості і таким чином стають правовими відносинами.

Специфічними рисами суспільних відносин, що регулюються за допомогою медичного права, є те, що вони виникають, існують і розвиваються відповідно до особистісних немайнових благ людини – життя та здоров'я.

Медичні правовідносини – це виникаючий на основі правових норм зв'язок суб'єктів права, що характеризується наявністю у них певних юридичних прав і обов'язків у сфері медичної діяльності.

Критеріями класичних правових відносин у сфері охорони здоров'я є сфера правових регулювань, ступінь визначеності, метод правового регулювання її інтересів.

Залежно від сфери правового регулювання, медичні правовідносини бувають: адміністративно-правовими, громадянсько-правовими, кримінально-правовими.

Суб'єктами права в теоретико-правовому викладенні є учасники право відносин, тобто носії суб'єктивних прав та обов'язків.

Є такі групи суб'єктів медичних правовідносин: ті, що надають медичну допомогу, ті, що отримують медичну допомогу, ті, що сприяють наданню медичної допомоги (підрозділи забезпечень).

Юридичні факти у сфері надання медичної допомоги – це конкретні життєві обставини, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну або припинення правовідносин у сфері медичної діяльності.

Система медичного права – це його внутрішня будова, що визначає об'єднання норм права в правові інститути, її необхідно розглядати з трьох позицій: як комплексну модель права, як навчальну дисципліну, як частину правової і медичної науки.

Джерело медичного права – це спосіб зовнішнього закріплення правових норм, що регулюють суспільні відносини у галузі медичної діяльності.

Медичне право як галузь науки пов'язується з дослідженнями системних і окремих питань юридичного регулювання медичної діяльності. Виходячи з міждисциплінарного характеру медичного права, на переконання вже неодноразово цитованого вище С. Г. Стеценка⁹, науку медичного права можна визначити як сукупність правових, медичних та інших поглядів, переконань та ідей, що розкривають основні положення та сутність медичного права, визначаючи розвиток даної галузі права в майбутньому.

Методами медичного права, на думку цього ж автора, є сукупність існуючих в інших галузях права прийомів і методів, за допомогою яких здійснюється регулювання суспільних відносин, що складають предмет медичного права.

До основних завдань науки медичного права відносять: вивчення вітчизняного медичного права, дослідження особливостей передового зарубіжного досвіду в галузі юридичної регламентації медичної діяльності; пошук правових шляхів удосконалення системи медичного страхування, розробки в галузі оптимізації освітніх програм у сфері юридичної та медичної освіти, дослідження в галузі історії правового регулювання медичної діяльності, теоретико-методологічні аспекти медичного права, вироблення пропозицій, спрямованих на удосконалення законодавчої бази системи охорони здоров'я України тощо.

Особливу зацікавленість викликає наукова праця доцента Одеської державної юридичної академії Н. Б. Болотіної¹⁰ «Медичне право у системі права України». Ми повністю поділяємо думку вказаного автора про те, що в Україні назріла об'єктивна необхідність виділення медичного права в окрему галузь права.

Важливим елементом системи медичного права є підгалузь медичного права – структурний елемент системи права, що являє собою відокремлену частину галузі права, що регулює якісно однорідні групи суспільних відносин. Серед підгалузей медичного права російські дослідники виділяють, а ми поділяємо їх думку, медичне страхування, право громадян в галузі охорони здоров'я населення, медичну експертизу тощо.

Виходячи з вищевикладеного, не можна не погодитися з висновком С. Г. Стеценка про те, що маючи власний предмет правового регулювання, використовуючи сукупність існуючих в інших галузях методів правового регулювання, медичне право за своїми об'єктивними характеристиками підходить під визначення комплексної галузі права.

Свідченням комплексної природи медичного права, на думку С. Г. Стеценка¹¹, є такі фактори:

- конституційно визначене право на охорону здоров'я та медичну допомогу;
- наявність окремих нормативно-правових актів, що присвячені виключно регулюванню суспільних відносин у сфері охорони здоров'я населення;
- суспільні відносини, що виникають у галузі медичної діяльності, регулюються як власними нормами, що містяться в інших галузях права (кримінальне, цивільне, адміністративне тощо);
- наявність загальних принципів, які властиві медичному праву та характеризують його зміст;
- чітка система і структура медичного права, що містить правові підгалузі, інститути та норми;
- неможливість у рамках існуючих галузей права забезпечити якісне правове регулювання численних відносин у галузі медицини.

С. Г. Стеценко вважає: медичне право – як комплексну галузь права, що включає сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини у галузі медичної діяльності, – дозволить на більш високому рівні здійснювати розробку принципів (основних засад) державної політики у галузі охорони здоров'я, якісніше проробляти питання захисту права громадян при наданні медичної допомоги, детально визначити медичні правовідносини¹².

Виходячи з викладеного вище, можна зробити наступні висновки.

1. Зацікавленість вітчизняних дослідників питаннями правового регулювання медичної діяльності в Україні пояснюється низкою ключових факторів, які й зумовлюють потребу українського суспільства в знаннях у сфері нормативно-правового забезпечення медичної діяльності, серед яких найважливішими є такі: зростання кількості нормативно-правових актів системи охорони здоров'я України; потреби практичної діяльності лікувально-профілактичних закладів, де найчастіше й виникають проблеми медико-правового характеру; запити юридичної практики, які свідчать про зростання ролі спеціальних знань, пов'язаних з особливостями правового регулювання медичної діяльності; підвищення правової грамотності населення у сфері отримання медичних послуг, що проявляється у збільшенні кількості скарг та позовних вимог у разі надання медичної допомоги незадовільної якості.

2. Для реалізації європейської інтеграції з охорони здоров'я Україна потребує приєднання до низки конвенцій міжнародних організацій та Ради Європи в частині забезпечення медичною допомогою. Зволікання з

цього питання завдає шкоди міжнародному політичному іміджу України та якості її медико-санітарного законодавства.

3. Необхідно продовжувати роботу щодо приведення нормативно-правової бази в галузі охорони здоров'я у відповідність з правовими актами ЄС.

4. Медичне право – це комплексна галузь права, що включає сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини у галузі медичної діяльності і дозволить на більш високому рівні здійснювати розробку принципів (основних засад) державної політики у галузі охорони здоров'я, якісніше проробляти питання захисту права громадян при наданні медичної допомоги, детально визначити медичні правовідносини в галузі охорони здоров'я, якщо її буде виділено в окрему галузь.

Перспективи подальшого розвитку у даному напрямку. Необхідно залучати до участі в управлінні громадян, що дасть позитивні результати для адаптації законодавства України в галузі охорони здоров'я до законодавства європейських країн.

¹ Конституція України: Прийнята на п'ятій сес. Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. – К.: Юрінком, 1996. – 84 с.

² Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19. 11. 1992 р. № 2801-IX (з наступними змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 4 (26.01.93). – Ст. 19.

³ Терентьєва А. В. Розвиток автоматизованого управління матеріально-технічними запасами формувань Державної служби медицини катастроф України 2003 року : автореф. дис ... на здобуття наук. ступеня канд. наук з держ. упр. : 25.00.01 / А. В. Терентьєва; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. – К., 2002. – 20 с

⁴ Любінець О. В. Медичне право та законодавство про охорону здоров'я – базис програмно-цільового планування в охороні здоров'я / О. В. Любінець, І. Я. Сенюта // Вісн. соц. гігієни та орг. охорони здоров'я України. – 2004. – № 4. – С. 75–79.

⁵ Кризина Н. П. Сучасний стан нормативно-правової бази охорони здоров'я України / Н. П. Кризина // Зб. наук. праць Львів. регіон. ін-ту держ. упр. НАДУ при Президентові України. – Вип. 10. – 2006. – С. 121–130.

⁶ Кризина Н. П. Принципи захисту основних прав людини і принципи права на здоров'я / Н. П. Кризина // Міжнар. наук.-практичн. журн. «Економіка і держава». – 2007. – № 1. – С. 78–80.

⁷ Радиш Я. Питання медичного права в дисертаційних дослідженнях українських авторів (2004–2006 рр.) / Я. Радиш, Н. Кризина // Лікар. справа – Врчеб. дело. – 2006. – № 7. – С. 89–94.

⁸ Стеценко С. Г. Медицинское право : учебник / С. Г. Стеценко; Асоц. Юрид. центр. – СПб. : Юрид центр Пресс, 2004. – 570 с.

⁹ Стеценко С. Г. Медицинское право : учебник / С. Г. Стеценко; Асоц. Юрид. центр. – СПб. : Юрид центр Пресс, 2004. – С. 98.

¹⁰ Болотіна Н. Медичне право у системі права України / Н. Болотіна // Право України. – 1997. – № 7. – С. 116–120.

¹¹ Стеценко С. Г. Медицинское право : учебник / С. Г. Стеценко; Асоц. Юрид. центр. – СПб. : Юрид центр Пресс, 2004. – С. 198.

¹² Стеценко С. Г. Медицинское право : учебник / С. Г. Стеценко; Асоц. Юрид. центр. – СПб. : Юрид центр Пресс, 2004. – С. 214.

Резюме

Наука медичного права – це сукупність правових, медичних та інших поглядів, уявлень, ідей, що розкривають основні положення і зміст медичного права, що сприяють розвитку цієї галузі права в майбутньому.

До основних завдань науки медичного права відносяться: вивчення українського медичного права; дослідження особливостей передового закордонного досвіду в області юридичної регламентації медичної діяльності; теоретико-правові аспекти медичного права; розробка пропозицій, спрямованих на удосконалення законодавчої бази галузі охорони здоров'я.

Ключові слова: медичне право, наука медичного права, медичні правовідносини.

Резюме

Наука медицинского права – это совокупность правовых, медицинских, других взглядов, представлений, идей, которые раскрывают основные положения и содержание медицинского права, что будет способствовать развитию этой отрасли права в будущем.

Основные задания науки медицинского права: изучение украинского медицинского права, теоретико-правовые аспекты медицинского права, разработка предложений по усовершенствованию правовой базы в отрасли охраны здоровья.

Ключевые слова: медицинское право, наука медицинского права, медицинские правоотношения.

Summary

Medical Law Science is the set of legal, medical etc. positions, opinions, ideas which disclose basic provisions, content of the Law and support development of the Law.

Main tasks of the Medical Law Science are the following: research of Ukrainian Medical Law; examination of the best international experience to regulate healthcare business; theoretical aspects of the Medical Law; development of proposals to improve healthcare legislation.

Key words: Medical Law, Medical Law Science, healthcare legal relations.

Отримано 2.04.2012

А. О. БОЙКО

Алла Олександрівна Бойко, аспірант Київського університету права НАН України

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАВДАТКОМ ПОПЕРЕДНЬОГО ДОГОВОРУ

Україна перебуває на етапі втілення та запровадження в суспільстві великої кількості реформ, що вносять певні новели в усі сфери життя її учасників. Такі зміни створюють нові перспективи для розвитку, проте породжують певне коло суперечностей через неудоконалене національне законодавство. Наразі, гостро стоїть питання щодо можливості сторін забезпечити завдатком укладений між ними попередній договір, оскільки з появою агенцій нерухомості та стрімким розвитком правовідносин щодо купівлі-продажу нерухомого майна у суб'єктів виникає проблема щодо своєчасності захисту інтересів та гарантії належного виконання зобов'язань. У зв'язку із викладеним обрана тема є актуальною та потребує дослідження шляхом вивчення судової практики, наукових висновків учених та нормативно-правових джерел, які регулюють попередній договір і завдаток.

Дискусійні аспекти щодо співвідношення попереднього договору та завдатку вивчали такі відомі авторитетні науковці, як В. В. Вітрянський, Б. М. Гонгало, М. І. Брагинський, І. О. Дзера, О. С. Йоффе, О. М. Клименко, Г. Ф. Шершеневич, Є. І. Фурса, О. Яворська, М. Ф. Єрмошкіна, Г. В. Макаренко, О. В. Страцев та інші.

Норма ст. 635 ЦК України дає визначення поняттю попереднього договору, відповідно до якої попереднім є договір, сторони якого зобов'язуються протягом певного строку (у певний термін) укласти договір у майбутньому (основний договір) на умовах, встановлених попереднім договором[№].

Вказаний правочин тісно пов'язаний з основним договором, в той час, як основний договір завжди спрямований на передачу товару, виконання робіт, надання послуг або сплату грошей, за попереднім договором сторони зобов'язуються лише в майбутньому укласти такого роду угоду. Попередній договір може визначати істотні умови основного договору, який буде укладений у майбутньому. Ті самі умови, які не були визначені в попередньому договорі, можуть визначатися в основному договорі у порядку, передбаченому попереднім².

Завдаток як зобов'язально-правовий спосіб, яким забезпечується основний договір, має на меті стимулювати обидві сторони до належного виконання зобов'язання за таким договором.

Основне питання, яке постає при дослідженні обраної теми полягає у з'ясуванні, чи є попередній договір основним договором для завдатку та чи може такий правочин бути забезпечений завдатком?

Один із авторитетних науковців Г. Ф. Шершеневич вказував, що попередній договір є організаційним договором. Мета його полягає в організації укладення будь-якого договору в майбутньому. Попередній договір застосовують у тих випадках, коли сторони майбутнього договору домовились про всі істотні умови майбутнього договору, але існують перепони до укладення (наприклад, покупець ще немає достатньої грошової суми для оплати, сторони не мають всіх документів, необхідних для оформлення договору тощо)³.

У ряді випадків уже при укладенні попереднього договору одна із сторін передає іншій стороні частину грошової суми, яку вона зобов'язана виплатити на виконання основного договору. На думку О. С. Йоффе, такі дії не мають проводитись, оскільки обов'язок щодо сплати ще не виник, але і відсутні підстави щодо заборони передачі грошей. У разі виникнення спору, на думку науковця, суд може кваліфікувати передачу грошову суму в якості авансу⁴.

Зазначена наукова позиція підтверджується сучасною судовою практикою. Так, у червні 2009 р. Особа 3 звернувся до суду із позовом до Особи 4 про стягнення суми завдатку, посилаючись на те, що 2 березня 2007 р. між ним та Особою 4 було укладено попередній договір, за умовами якого Особа 4 зобов'язувалась до 15 травня 2007 р. продати, а він – купити частину будинку та земельну ділянку. 22 березня 2007 р. він передав Особі 4 завдаток у розмірі 45 450 грн., однак вона дотепер часу фактично ухиляється від виконання своїх обов'язків щодо укладення основного договору, а тому зобов'язана повернути йому завдаток у подвійному розмірі. Особа 3 просив стягнути з Особи 4 90900 грн. завдатку. Рішенням Ірпінського міського суду від 6 серпня 2009 р. позов задоволено частково, постановлено стягнути з Особи 4 на користь Особи 3 45 450 грн. авансу.

Рішенням апеляційного суду Київської області від 28 грудня 2009 р. рішення суду першої інстанції скасовано та ухвалено нове рішення про відмову в задоволенні позову.

Ухвалою Верховного Суду України від 8 вересня 2010 р. касаційну скаргу Особи 3 задоволено, рішення Ірпінського міського суду від 6 серпня 2009 р. залишено в силі, а рішення апеляційного суду Київської області від 28 грудня 2009 р. скасовано з таких підстав.

Скасовуючи рішення суду першої інстанції та відмовляючи в задоволенні позову, апеляційний суд виходив із того, що укладений між сторонами попередній договір є також і договором застави, а передані позивачем згідно з умовами попереднього договору відповідачці гроші в сумі 45 450 грн. є завдатком, такий завдаток відповідно до частини першої ст. 571 ЦК України має залишитися у Особи 4, оскільки саме Особа 3