

Научная статья
УДК 347.44
doi: 10.17223/15617793/477/26

Возмещение вреда пациенту: деликтное право vs компенсационные (страховые) схемы

Максим Владимирович Кратенко¹

¹Псковский государственный университет, Псков, Россия, maxkrat@yandex.ru

Аннотация. Исследуются два основных подхода к возмещению вреда, причиненного пациенту в ходе медицинского вмешательства: с помощью норм деликтного права и через не основанные на вине компенсационные схемы. Основное внимание уделено условиям, при которых у пациента возникает право на получение возмещения в рамках первой и второй модели. С опорой на зарубежный опыт обосновывается возможность введения в России компенсационных (страховых) схем для некоторых видов медицинских травм: неврологических нарушений у ребенка, связанных с родами; поствакцинальных осложнений.

Ключевые слова: медицинская небрежность, бремя доказывания, причинная связь, пропорциональный подход, компенсационная схема, страхование пациентов, предотвратимость вреда

Для цитирования: Кратенко М.В. Возмещение вреда пациенту: деликтное право vs компенсационные (страховые) схемы // Вестник Томского государственного университета. 2022. № 477. С. 230–238. doi: 10.17223/15617793/477/26

Original article
doi: 10.17223/15617793/477/26

Compensation for harm caused by medical treatment: Tort law vs. alternative (insurance) scheme

Maxim V. Kratenko¹

¹ Pskov State University, Pskov, Russian Federation, maxkrat@yandex.ru

Abstract. Two main approaches to compensation for harm caused to a patient by medical treatment are explored: under tort law (negligence-based system) and through the no-fault (insurance) scheme. Within the framework of tort law, the plaintiff (patient) has the burden of proving the preconditions of medical service provider's liability, including the fact of professional negligence and causation. Analysis of foreign legislation and case law demonstrates the strengthening of the plaintiff's procedural position due to evidentiary doctrines developed by courts and shifting the burden of proof to the defendant (Germany, Estonia, Austria, People's Republic of China, etc.). In turn, compensation schemes (New Zealand, Sweden, Finland, etc.) are characterized by formalization of the grounds for payment in favor of the injured patient. The fact of medical error is not decisive. Instead of proving a causal link, it is sufficient to establish the medical origin of the injury and its compliance with one of the criteria: preventability (avoidability) of harm, disproportionate harm to the disease, etc. An integral part of the above schemes can be compensation for harm to persons who suffered from post-vaccination injury, where the results of epidemiological statistics are widely used. At the beginning of the 21st century, medical negligence lawsuits became a notable phenomenon in the Russian legal system. At the same time, the doctrine has no developed standard of proof for this type of claims, there is no unity in the assessment of probabilistic conclusions of medical experts or their conclusions about the indirect link between medical negligence and adverse outcome, which leads to inconsistent judicial practice. The situation is exacerbated by the long time it takes to trail such cases and the significant legal costs. Based on foreign experience, a number of solutions to the above problems are proposed. It is necessary to establish special rules in the law to shift the burden of proof (on the defendant) in medical disputes – for cases of improper medical records and gross medical errors. This will mitigate information asymmetry in the relations of the disputing parties. The civil law doctrine should offer a solution for complex medical cases with competing causes of adverse outcomes. It is possible that the proportional approach will be such a solution. The emergence in Russia of alternative (no-fault) compensation schemes is also possible in the future, but implies significant transformations in the health care system. As pilot projects, compensation (insurance) schemes could be introduced for victims of vaccine-related injuries, as well as for families where children have been diagnosed with serious birth-related neurological injuries.

Keywords: medical negligence, burden of proof, causal link, proportional approach, compensation scheme, patient insurance, avoidability of injury

For citation: Kratenko, M.V. (2022) Compensation for harm caused by medical treatment: Tort law vs. alternative (insurance) scheme. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal*. 477. pp. 230–238. (In Russian). doi: 10.17223/15617793/477/26

Медицинская небрежность как правовое явление: вводные замечания

Споры о возмещении вреда, причиненного пациенту вследствие медицинской травмы¹, характерны практически для любого государства, вне зависимости от уровня доходов его граждан. Развитие медицинских знаний и технологий само по себе не снижает остроту подобных споров, а лишь повышает уровень требований к качеству медицинской услуги. Внешними факторами, способствующими росту количества исков пациентов к врачам и медицинским организациям, считают: внимание СМИ к проблемам качества медицинской помощи и присутствующий в репортажах обвинительный уклон, увеличение предложения юридических услуг по сопровождению медицинских споров [1. С. 132], повышение уровня правовой грамотности потребителей медицинских услуг, отсутствие или незначительность барьеров для обращения в суд².

Для получения компенсации пациенту, как правило, необходимо обратиться в суд с иском к врачу (медицинской организации): доказать наличие профессиональной ошибки в действиях ответчика, а также причинную связь между ошибкой и ухудшением состояния здоровья. Юридическая сложность и длительность рассмотрения подобных споров общеизвестны. Например, в Японии одно из медицинских дел продолжалось более 10 лет, что в конечном счете привело к реформированию судопроизводства по данной категории споров – созданию «медицинских» судебных коллегий и системы назначаемых судом экспертов [2. С. 270–273]. Судебные споры по искам из медицинской небрежности часто сравнивают с верхушкой айсберга, поскольку основной объем претензий пациентов урегулируется вне зала судебного заседания (через медиативные процедуры, медицинские арбитражи). Врачи обычно не заинтересованы в публичном освещении неблагоприятных медицинских исходов, особенно летальных [3. С. 102–104].

Однако в ряде государств (Новая Зеландия, Скандинавские страны, некоторые штаты США, Япония) на протяжении длительного времени защита пациентов осуществляется с помощью альтернативных компенсационных схем, прежде всего, страхования пациентов. Объединяет эти схемы то, что для получения компенсации не требуется доказывать наличие ошибки в действиях врача (no-fault scheme). Предпосылкой выплаты компенсации является связь травмы пациента с медицинским вмешательством. Но поскольку любая альтернативная схема направлена на обеспечение большей доступности компенсации для пострадавших, вместо причинной связи используются иные критерии: предотвратимости вреда, чрезмерности вреда, резистентности пациента к инфекции. Несмотря на существующую критику в адрес компенсационных схем (например, из-за роста расходов на их администрирование), они успешно функционируют уже долгие годы. Еще удивительнее то, что в ряде государств обсуждается возможность замены деликтной ответственности врачей и медицинских организаций

компенсационными схемами (Австралия, Великобритания). Однако решающий шаг в этом направлении так и не сделан [4, 5].

Возмещение вреда пациенту в системе деликтного права

Ученые и практикующие юристы в своих комментариях к спорам о возмещении вреда вследствие врачебной ошибки (medical malpractice) указывают на необходимость доказывания истцом следующих обстоятельств:

- наличие у ответчика обязанности перед истцом по осуществлению лечения;
- отступление ответчика от соответствующего медицинского стандарта (клинических рекомендаций, протоколов);
- наличие юридически значимого (компенсируемого) вреда здоровью пациента;
- наличие причинной связи между дефектами лечения и наступившим вредом [1. С. 143–144; 6. С. 32; 7. С. 1149–1150].

Все перечисленные выше обстоятельства трактуются в зарубежной правовой доктрине более-менее единообразно.

Стандарт лечения или заботы о пациенте определяется на уровне знаний и опыта среднего врача (average doctor), его возможных действий при сходных медицинских обстоятельствах. Иными словами, применяется объективный тест на профессиональную небрежность.

При разрешении спора о медицинской небрежности в 1994 г. Верховный Суд Австрии дал следующее толкование ст. 1299 Гражданского уложения Австрии (ABGB) о стандарте исполнения профессиональной обязанности: «Врач нарушает свою обязанность по осуществлению заботы о пациенте, если поступает вопреки положениям медицинской науки и практики, либо пренебрегает обычной осторожностью добросовестного среднего врача в подобных обстоятельствах. Однако он не считается поступившим неправильно, если метод медицинского вмешательства, который он избрал, соответствовал практике авторитетных специалистов в данной области медицины, даже если другие специалисты избрали бы иной вариант лечения. В последнем случае врач обязан предпринять необходимые меры безопасности, чтобы предотвратить известные медицинской науке риски подобного вмешательства» [8. С. 17].

Критерий профессиональной заботы врача о пациенте может определяться и со ссылкой на общий уровень медицинской науки (ст. 762 Обязательственно-правового закона Эстонии³). Общий уровень медицинской науки подразумевает такие методы лечения, которые настолько распространены, что их рассматривают при обучении или повышении квалификации врачей. При оценке правильности лечения необходимо ответить на вопрос, действовал ли лечащий врач как минимум так же качественно, как образованный⁴ и опытный врач той же специальности.

В настоящее время во многих государствах проводится работа по стандартизации медицинских услуг,

что в значительной степени упрощает истцу доказывание факта нарушения ответчиком профессиональных обязанностей [10]. Однако в большинстве случаев для оценки правильности действий врача стороны спора и судьи по-прежнему обращаются к помощи медицинских экспертов. При этом корреляция между выводом медицинских экспертов и результатом судебного разбирательства достаточно высока⁵.

Еще одним обязательным условием ответственности врача и (или) медицинской организации⁶ является причинная связь между дефектами лечения и неблагоприятным исходом. К доказыванию причинной связи, как правило, предъявляются высокие требования. С этой целью используются различные критерии: *but for test*, *conditio sine qua non*, *proximate cause*. Их общий смысл в том, что соответствующая связь должна быть непосредственной (ближайшей) и установлена с высокой степенью вероятности. При строгом следовании данным критериям процессуальное положение пациента-истца кажется незавидным. Однако это лишь первое впечатление.

Немецкими судами применительно к медицинским спорам были разработаны доктрины, позволяющие перенести бремя доказывания с пациента на врача. Например, при ненадлежащем ведении медицинской документации судьи опираются на опровержимую презумпцию, согласно которой отсутствие записи о диагностическом тесте или терапевтическом лечении приравнивается к непроведению соответствующей медицинской процедуры. В случаях, когда лечение было особенно небрежным (*grobe Behandlungsfehler*⁷) и создавало более чем вероятный риск причинения вреда, уже ответчик обязан доказать, что ошибки в лечении не находятся в причинной связи с вредом [7. С. 1152–1154]. В 2011 г. раздел 8 ГГУ («Договор об оказании услуг») был дополнен §§ 630 a–h об обязательствах из договора лечения, в которых также нашли отражения вышеуказанные доказательственные доктрины.

Механизм перераспределения бремени доказывания, применительно к медицинским травмам, используется и в законодательстве Эстонии. Соответствующие положения включены в гл. 41 Обязательственно-правового закона. Бремя доказывания оснований ответственности/их отсутствия переходит на исполнителя медицинских услуг, если он не документирует надлежащим образом оказываемую медицинскую помощь (п. 3 ст. 770 ОПЗ). В отношении причинной связи бремя доказывания переходит на исполнителя, если им были допущены ошибки в диагностике или лечении, повлекшие такое повреждение здоровья пациента, которого явно можно было бы избежать при использовании традиционного лечения (п. 4 ст. 770 ОПЗ)⁸.

В Великобритании, несмотря на всеобщее признание критерия *but for*⁹, получили распространение аналогичные доказательственные приемы, позволяющие смягчить бремя доказывания для пациента. В частности, если истец сможет продемонстрировать, что небрежность ответчика способствовала существенно увеличению риска для его здоровья (*material in-*

crease in risk), он вправе рассчитывать на возмещение вреда [1. С. 148]. Формирование данного подхода связывают с делом *McGhee v. National Coal Board* (1972)¹⁰.

Более того, некоторые Лорды-судьи в частных мнениях допускают возможность использования доктрины утраты шанса (*Loss of chance*¹¹) в ограниченных случаях, например, если медицинский спор характеризуется значительной неопределенностью в части последствий для пациента при своевременном и правильном лечении

*В 2002 г. Палатой Лордов было рассмотрено дело Gregg v. Scott*¹², в котором истец просил взыскать компенсацию в связи с несвоевременной диагностикой ответчиком онкологического заболевания. Вследствие допущенной врачом ошибки, благоприятный десятилетний прогноз для истца снизился с 42 до 25%. И хотя большинством голосов (3:2) Палата Лордов вынесла отрицательное решение, Лорд Николас и Лорд Хоуп выразили мнение, что доктрина утраты шанса может использоваться при рассмотрении споров о медицинской небрежности (как основание для вывода о наличии причинной связи) при определенных обстоятельствах и в ограниченном числе случаев.

Подход российских судов к оценке причинной связи (в качестве условия ответственности) в так называемых врачебных делах не отличается последовательностью и логикой. Еще несколько лет назад в качестве юридически значимой суды рассматривали исключительно прямую причинную связь¹³, что создавало пациентам серьезные проблемы в получении компенсации. Однако со временем в вопросах доказывания причинной связи произошли метаморфозы.

Во-первых, суды перестали воспринимать вывод судебно-медицинских экспертов о наличии опосредованной (косвенной) связи между дефектами медицинской помощи и ухудшением состояния больного в качестве препятствия для удовлетворения иска пациента.

*Родственники умершего пациента обратились с иском к больнице о возмещении расходов на погребение и компенсации морального вреда. Решением суда иск удовлетворен. Апелляционной инстанцией решение оставлено без изменения, отмечено, что материалы дела свидетельствуют о наличии опосредованной (косвенной) причинной связи между дефектами диагностики и смертью пациента. При этом характер связи не может служить основанием для отказа в иске (апелляционное определение Красноярского краевого суда от 10.02.2020 № 33-1935/2020)*¹⁴.

Во-вторых, презумпция вины причинителя вреда (п. 2 ст. 1064 ГК РФ) в контексте медицинских споров стала трактоваться судами как обязанность ответчика (!) доказать невозможность достижения благоприятного результата даже при условии правильного лечения. Иными словами, при наличии дефектов лечения

бремя доказывания причинной связи де-факто переносится на медицинскую организацию¹⁵.

Однако такой формальный подход характерен лишь для исков о компенсации морального вреда. При рассмотрении иной категории требований (о возмещении утраченного заработка, расходов на лечение, содержания по случаю потери кормильца) наличие прямой причинной связи все еще является обязательной предпосылкой удовлетворения иска¹⁶. Как следствие, текущая судебная практика в России по медицинским спорам представлена в основном «половинчатыми» решениями¹⁷.

Оптимизация судопроизводства по медицинским спорам: создание специальных судебных коллегий и системы назначаемых судом экспертов

Некоторые страны идут гораздо дальше разработки доказательственных доктрин в пользу пациента, оптимизируя непосредственно судебное производство. Показателен опыт Японии, которая в начале 2000-х гг. столкнулась с проблемой резкого увеличения количества медицинских споров и в какой-то степени «беспомощностью» судей в их разрешении. В 2001 г. Верховный Суд Японии инициировал ряд процедурных реформ, включавших в себя установление четких сроков судебного разбирательства с концентрированным процессом сбора доказательств, расширение системы назначаемых судом экспертов (court-appointed experts)¹⁸. Ключевым аспектом реформы стало создание специальных медицинских коллегий в районных судах наиболее крупных городских поселений (Токио, Осака, Йокогама и пр.).

Специфика формирования и работы коллегий заключалась в том, что соответствующие судьи регулярно проходили профессиональную подготовку и повышение квалификации как в области права, так и в сфере медицины: посещая занятия в медицинских вузах и на базе лечебных учреждений, а также участвуя в тренингах, проводимых более опытными коллегами. Уже к 2005–2006 гг. средняя продолжительность рассмотрения медицинского спора снизилась с 1 000 до 600 дней.

Институт назначаемых судом экспертов также сыграл положительную роль. Эксперты оказывают помощь судьям медицинских коллегий в различных формах. Например, коллегия в Йокогаме привлекает экспертов для получения консультативной помощи на ранней стадии рассмотрения дела (expert commissioners): при определении предмета доказывания, сборе необходимых доказательств. Коллегия в Токио обращается к помощи назначаемых экспертов на заключительной стадии судебного разбирательства, используя такую форму, как конференция (conference of experts). С этой целью подбираются 3–4 медицинских эксперта из релевантных делу областей медицины, которые уже после представления сторонами всех доказательств по делу передают судье краткие письменные заключения, а затем выступают с устными докладами, отвечая на уточняющие вопросы судей и представителей сторон [2. С. 270–272].

Альтернативные схемы: общая характеристика

Дискуссии о недостатках деликтной системы, перспективах её замены альтернативными компенсационными схемами возникли еще в 1970-х гг. и носили преимущественно теоретический характер. Однако на фоне усилившейся критики в адрес длительных судебных разбирательств по искам из медицинской небрежности и кризиса в отрасли страхования ответственности врачей в середине 1980-х гг.¹⁹ многие государства предприняли реальные шаги в этом направлении.

Новая Зеландия ввела универсальную компенсационную схему для всех случаев причинения вреда личности, отказавшись одновременно от применения деликтного права. Скандинавские государства предусмотрели страховые схемы в отношении травм, полученных при любых видах медицинских вмешательств. Наконец, еще в ряде государств были введены ограниченные версии компенсационных схем, чтобы изъять из сферы деликтной ответственности наиболее проблемные медицинские травмы. В частности, в двух штатах США – Вирджинии (1987) и Флориде (1988), а также в Японии (2009) были введены программы компенсации для лиц, получивших неврологические травмы при рождении (birth-related injuries).

Ключевым отличием всех не основанных на вине схем компенсации от деликтной системы является отсутствие необходимости доказывать небрежность в действиях врача.

Как и в деликтном праве, в компенсационных схемах необходимы два других условия: пациент должен получить травму (вред здоровью), и эта травма должна быть связана с лечением. Для установления медицинского происхождения травмы используются формальные критерии (Avoidability, Tolerability, Disproportionate)²⁰, что позволяет компенсировать более широкий спектр медицинских травм, чем деликтное право с его строгим стандартом доказывания причинной связи, не говоря уже о сроках осуществления компенсационных выплат, сокращении судебных и репутационных издержек.

Вопрос о наличии у пациента права на получение компенсации (Eligibility of claim), как правило, решается экспертами-оценщиками внутри специально созданного органа для выплаты компенсаций – Фонда страхования пациентов (Швеция), Центра страхования пациентов (Финляндия) либо административными «судьями» (Департамент по административным спорам штата Флорида, США).

Несмотря на внешнее сходство с системой обязательного социального страхования, компенсационные схемы имеют частноправовую природу. Это выражается, прежде всего, в источниках финансирования схем – взносы врачей и медицинских организаций. Бюджетные средства привлекаются на факультативной основе. От страхования профессиональной ответственности врачей (professional liability insurance) альтернативные схемы отличает специфика страховых рисков – медицинские травмы, не обязательно связанные с профессиональной небрежностью.

Скандинавская модель страхования пациентов

Финская схема страхования пациентов (Patient insurance scheme) действует вне судебной системы. Схема страхования была введена в действие в 1987 г., после чего пациенты получили возможность обращаться за компенсацией вреда в Центр страхования пациентов (Potilasvakuutuskeskus, PVK)²¹ вместо предъявления иска в суд²². Как следствие, количество судебных споров о возмещении вреда за медицинскую небрежность сократилось до 20 исков в год, в то время как остальная часть проходит через Центр. Количество таких обращений постоянно увеличивалось, но рост прекратился на рубеже 7–8 тыс. в 2011 г.

Законом (Patient Injury Act, 1985) предусмотрены семь оснований для выплаты компенсации: травмирование пациента в процессе лечения; инфицирование; причинение вреда неисправным медицинским оборудованием; отрицательные последствия неверного назначения лекарства; причинение чрезмерного вреда²³ и др. Для случаев травмирования предпосылкой выплаты компенсации является предотвратимость вреда (Avoidability). Вред подлежит компенсации, если опытный врач действовал бы иначе в сравнении с фактически оказанным лечением, и вреда можно было бы избежать.

В свою очередь, критерий выплаты компенсации при инфицировании основан на резистентности пациента к определенной инфекции (Tolerability). Это означает, что при обычном ходе вещей пациент не должен был бы получить инфекционное заболевание с учетом истории его болезни, текущего состояния здоровья, а также характера предоставляемого лечения и сопутствующих ему рисков; при этом учитываются и последствия развития инфекции – их влияние на результат медицинского вмешательства. Для иных оснований выплаты предусмотрены собственные критерии права на компенсацию [16].

Принципы работы Центра и подходы к решению вопроса о наличии у пациента права на компенсацию подробно освещены на официальном сайте. В отдельной рубрике приведены примеры положительных и отрицательных решений Центра применительно к отдельным направлениям медицинской практики (гинекология, стоматология, ортопедия, глазные операции и пр.).

Пациент обратился за компенсацией, ссылаясь на то, что в ходе лечения 22-го зуба инструмент сломался внутри корневого канала зуба. Вследствие данного обстоятельства пациенту пришлось сделать три дополнительных визита к стоматологу, продлить период временной нетрудоспособности. Центр принял решение в пользу пациента, указав на то, что корневой канал не был узким или изогнутым, поэтому поломки инструмента можно было избежать – в случае выполнения манипуляции более опытным специалистом и при более аккуратном подходе.

В другом случае пациент просил выплатить компенсацию в связи с повреждением премоляра при введении трахеальной трубки (интубации). Центр отка-

зал в выплате компенсации, указав на то, что проведение интубации было необходимой процедурой (для восстановления дыхания), а поврежденный зуб ранее подвергался лечению, был заполнен пломбировочным материалом с четырех сторон. В отличие от здоровых зубов, зубы со слабым пародонтом или протезные конструкции, как правило, не выдерживают нагрузки при введении трахеальной трубки. Данный вред был неизбежен.

Сходные по своему функционалу, источникам финансирования и критериям выплаты компенсации схемы существуют и в других Скандинавских странах: Швеции, Дании, Норвегии [17].

Компенсационные схемы в отношении неврологических травм при рождении: опыт США и Японии

В отличие от Новой Зеландии и Скандинавских стран, в США отсутствуют какие-либо обязательные национальные программы возмещения вреда пациентам. Однако два штата, **Вирджиния и Флорида**, ввели на добровольной основе компенсационные программы (не основанные на вине) для детей, получивших неврологические травмы при медицинском сопровождении родов²⁴. Вирджиния и Флорида создали специальные фонды²⁵ для выплаты компенсаций. Распоряжение средствами фонда, в том числе урегулирование заявлений о компенсационных выплатах, осуществляют одноименные ассоциации: Birth-Related Injury Program (BIP²⁶) – в Вирджинии, Neurological Injury Compensation Association (NICA²⁷) – во Флориде.

Получение компенсации из фонда является альтернативой судебному преследованию врача или госпиталя. Если ребенок признается соответствующим критериям для выплаты компенсации, он и его родители не вправе предъявлять иск о возмещении вреда. И наоборот, при отклонении требования о компенсации за счет фонда, за потерпевшими остается право на предъявление иска в суд.

Право на компенсацию возникает при соответствии травмы (birth-related neurological injury) определенным критериям: травма должна быть получена при оказании медицинской помощи практикующим акушером-гинекологом или в медицинском госпитале; травма вызвана кислородным голоданием или механическим повреждением головного или спинного мозга (в процессе родов); вследствие травмы ребенок утратил двигательные функции, способности к когнитивной деятельности или нуждается в постоянном уходе в повседневной жизни (при питании, пользовании туалетом и пр.)²⁸.

В отличие от Скандинавской модели страхования пациентов, в основе которой лежит критерий предотвратимости вреда, Программы компенсации для новорожденных с неврологическими травмами используют критерий связи травмы с процессом ведения родов (birth-related injury). Этот критерий также формализуется – через описание локализации травм, воз-

можных причин травмирования и даже с помощью некоторых доказательственных презумпций, например, относительно причин дистресса плода (fetal distress presumption)²⁹. Правило о данной презумпции было включено в законодательство штата Вирджиния в 2003 г. и позволяет предположить наличие связи между неврологической травмой и процессом ведения родов, если медицинская организация не предоставляет запись фетального кардиомонитора. В свою очередь, суды Вирджинии выработали аналогичную презумпцию для ситуаций, когда медицинская организация не предоставляет информацию об уровне кислорода в пуповинной крови.

В случае признания неврологической травмы соответствующей критериям компенсации семья пострадавшего ребенка получает пожизненное финансирование всех необходимых и разумных расходов: на лечение, реабилитационные процедуры, медицинский уход и обучение в специальных условиях. Также возмещается потеря доходов за период с 18 до 65 лет.

Компенсационные программы для лиц, пострадавших вследствие поствакцинальных осложнений

Еще одной областью медицины, где компенсационные схемы получили признание, является иммунопрофилактика заболеваний. Вакцины не являются абсолютно безопасными и в редких случаях все же приводят к тяжелым осложнениям (инвалидности, смерти).

В отсутствие доказательств медицинской небрежности или недоброкачественности вакцин, для пострадавшего крайне сложно получить компенсацию в судебном порядке. Осознавая это, ряд государств ввели специальные программы компенсации вреда, связанного с поствакцинальными осложнениями (Vaccine Injury Compensation, VIC), не основанные на вине. Эти программы отражают веру в то, что будет справедливым и разумным, что общество, которое защищает себя посредством программ иммунопрофилактики, принимает на себя ответственность за их побочные эффекты и обеспечивает финансовую защиту пострадавшим [18].

Программы VIC появлялись и совершенствовались на протяжении всего XX в., по состоянию на 2018 г. они действуют в 25 государствах – членах Всемирной организации здравоохранения³⁰. Существуют отличия в том, какие виды вакцин (и поствакцинальных осложнений) охватываются компенсационными схемами. Некоторые схемы распространяются лишь на случаи обязательных и рекомендованных государством вакцин, в то время как другие – на все одобренные препараты. Практически все компенсационные программы устанавливают пороговые значения вреда (длительность нетрудоспособности, инвалидность и т.п.), при которых возникает право на получение компенсации³¹.

Финансируются программы преимущественно за счет бюджетных средств (65%), особенно в странах со средним и невысоким уровнем доходов населения. Источниками финансирования также могут быть

взносы фармацевтических³² и медицинских организаций; пошлины, удерживаемые с импортеров вакцин.

Вопрос о наличии у пострадавшего права на получение компенсации, как правило, разрешается в административном порядке, с возможностью внутренней апелляции. При этом могут использоваться формальные критерии (таблицы распространенных осложнений при вакцинации) для предварительной оценки связи расстройства здоровья с проведением иммунопрофилактики. Так, если анафилактический шок проявляется в течение 4 ч с момента вакцинации против гепатита В, то предполагается, что он вызван вакциной. Если осложнение «не вписывается» в таблицу, то его связь с вакцинацией проверяется с помощью иных критериев³³, в том числе с привлечением комиссии медицинских экспертов или врачей-эпидемиологов.

Перспективы для российской правовой системы (заключение)

Опыт некоторых государств показывает, что и в рамках традиционной деликтной системы пациенту может быть обеспечена эффективная защита нарушенных прав за счет использования специальных доказательственных доктрин, включая правила о перераспределении бремени доказывания. Это позволяет сгладить имеющуюся изначально информационную асимметрию в отношениях между истцом (пациент, его близкие) и ответчиком (врач, медицинская организация). В качестве негативных аспектов системы остаются длительные сроки ожидания выплат и значительные судебные издержки, но и они могут быть компенсированы за счет оптимизации судопроизводства по данной категории споров, а также развития внесудебных (альтернативных) механизмов разрешения споров – медиации, медицинских арбитражей и т.д.

Текущая судебная практика в России по медицинским спорам свидетельствует о потребности в легальном разрешении или доктринальном обосновании перераспределения бремени доказывания в пользу пациента в определенных случаях (при ненадлежащем ведении или утрате медицинской документации, при совершении грубой медицинской ошибки и пр.). Возможно, следует дополнить § 2 гл. 59 Гражданского кодекса РФ соответствующими положениями, взяв за основу законодательный опыт Германии или Эстонии.

Определение приемлемого стандарта доказывания причинной связи применительно к медицинским спорам, равно как и возможность использования пропорционального подхода в ситуациях неопределенности причинно-следственной связи, – вопросы, которые требуют дальнейшего обсуждения. В отечественной литературе отмечается, что оптимальный стандарт доказывания может варьироваться в зависимости от ряда факторов, в том числе информационной асимметрии. В частности, чем больше преимуществ у оппонента в доступе к доказательствам, тем больше оснований снимать с обремененной стороны (например, пациента) бремя доказывания [20. С. 90–96].

Альтернативные (не основанные на вине) компенсационные схемы обладают рядом преимуществ для пациента: более широкий охват медицинских травм, относительно небольшой период ожидания выплаты, отсутствие необходимости в доказывании факта медицинской небрежности и причинной связи, экономия на судебных издержках. Даже присутствующие в некоторых схемах ограничения (максимальные размеры выплат по отдельным видам травм и пр.) представляются несущественными на фоне многочисленных решений об отклонении исков пациентов, основанных на нормах деликтного права. В свою очередь, врачам и медицинским организациям компенсационные схемы позволяют более открыто обсуждать неблагоприятные медицинские исходы, не опасаясь разорительных исков из медицинской небрежности и последующих расходов на страхование ответственности.

У всех вышеперечисленных преимуществ есть «цена», которая выражается в необходимости стабильных источников финансирования альтернативной схемы – в виде регулярных отчислений врачей и медицинских организаций, фармацевтических компаний, инвестиций со стороны частных страховщиков.

Создание в России универсальной компенсационной схемы (для всех случаев вреда при медицинском вмешательстве) при фактическом отсутствии конкурентных начал в сфере здравоохранения³⁴, неразвитости страхования профессиональной ответственности врачей и отсутствии статистики неблагоприятных медицинских исходов представляется преждевременным. Можно предложить начать с двух пилотных проектов, предусмотрев выплату компенсаций лицам, пострадавшим от поствакцинальных осложнений, а также семьям детей, получивших неврологические травмы при рождении. Во-первых, подобные программы присутствуют во многих социально ориентированных государствах (не только Европы) и обеспечивают полноценную и своевременную реабилитацию пострадав-

шим³⁵. Во-вторых, это позволит предупредить нарастающее количество судебных споров, связанных с указанными медицинскими травмами, применительно к которым экспертное подтверждение врачебной ошибки может быть затруднительным.

Предложенные схемы следует вводить именно в качестве альтернативных механизмов урегулирования медицинских споров: у пострадавшего пациента должно сохраняться право выбора – воспользоваться этой альтернативой или обратиться в суд с иском.

Администрирование компенсационных программ должно быть ориентировано на использование внебюджетных источников финансирования – страховых взносов, уплачиваемых медицинскими организациями, частнопрактикующими врачами, производителями и продавцами фармацевтической продукции.

Критерии компенсируемости медицинской травмы, включая признак «связи» с медицинским вмешательством (или вакцинацией), не должны быть многосложными и провоцирующими апелляционные разбирательства внутри и вне компенсационной схемы. В противном случае схема может утратить свою привлекательность в глазах пациентов.

Обязательным элементом компенсационных программ должно быть аккумулирование и обобщение данных о неблагоприятных медицинских исходах – с целью дальнейшего использования полученной информации в учебных и превентивных целях. Информацию о результатах работы программ, характере удовлетворенных и отклоненных заявлений о компенсации целесообразно доводить в обязательном виде до сведения потенциальных потерпевших (пациентов), например путем размещения на официальном сайте администратора программы³⁶. Это сделает более предсказуемой юридическую оценку травмы пациента, сократит количество необоснованных обращений и, в конечном счете, издержки по администрированию схемы.

Примечания

¹ Термин медицинская травма (*medical injury*) подразумевает любого рода травмы, полученные пациентом при медицинском вмешательстве, независимо от того, сопряжены ли они с ошибкой врача.

² Все эти факторы присутствуют и в российской правовой системе. Речь может идти, в частности, об освобождении отдельных категорий истцов от уплаты государственной пошлины за предъявление иска – потребителей, истцов по требованиям о возмещении вреда здоровью (пп. 3 п. 1, пп. 4 п. 2 ст. 333.36 Налогового кодекса РФ); о праве адвокатов согласовывать с клиентом оплату гонорара в зависимости от достижения положительного результата по делу (п. 4.1 ст. 25 Федерального закона от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в ред. от 02.12.2019 № 400-ФЗ).

³ См.: [9].

⁴ Термин «образованный врач» вовсе не означает, что общий уровень медицинской науки приравнивается к уровню профессора университета или ведущего специалиста в своей области.

⁵ По данным Российского центра судебно-медицинской экспертизы (РЦСМЭ), соответствие составляет порядка 80%. Подробнее см.: [11].

⁶ Законодательство некоторых европейских государств в качестве субъекта ответственности перед пациентом рассматривает именно лечащего врача, допустившего ошибку (§ 630h ГГУ). Медицинская организация привлекается к ответственности при наличии её собственных нарушений и вины (за отсутствие необходимого медицинского инвентаря, неверный подбор медицинского персонала и пр.). Законодательством может быть предусмотрен и вариант солидарной ответственности врача и медицинской организации (ст. 770 Обязательственно-правового закона Эстонии).

⁷ Грубая ошибка (*нем.*).

⁸ Фактически речь идет об аналоге грубой ошибки, известной немецкой правовой доктрине.

⁹ Для разрешения вопроса о наличии причинной связи.

¹⁰ Обстоятельства дела см.: [12].

¹¹ Доктрина подразумевает учет статистических показателей выживаемости пациентов и продолжительности их жизни при условии правильного и своевременного лечения. Доктрина популярна в некоторых странах Европы (Франция, Италия) при рассмотрении исков из медицинской небрежности, связанных с ошибочной диагностикой онкологических заболеваний. Подробнее см.: [13].

¹² Обстоятельства дела см.: [14].

¹³ См., например: определение Верховного Суда РФ от 18.03.2011 № 78-В10-47.

- ¹⁴ Об учете судами опосредованной (косвенной) связи см. также: определения Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 02.03.2020 № 88-2577/2020, от 06.11.2019 № 88-34/2019.
- ¹⁵ Примером может служить определение Верховного Суда РФ от 18.02.2019 № 71-КГ18-12 (Фролов v. ГБУЗ «Гусевская ЦРБ»). В последующем определение было включено в Обзор практики Верховного Суда РФ № 2 за 2019 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 17.07.2019).
- ¹⁶ См., например: определение Первого кассационного СОЮ от 03.06.2020 № 88-6831/2020 (дело № 2-553/2019).
- ¹⁷ О взыскании компенсации морального вреда при одновременном отказе в основных требованиях (о возмещении утраченного заработка, расходов на лечение).
- ¹⁸ Их процессуальный статус иной, нежели у медицинских экспертов, привлекаемых по инициативе спорящих сторон для проведения специальных исследований и дачи показаний в суде.
- ¹⁹ Кризис коснулся, прежде всего, акушеров и акушеров-гинекологов. Подробнее см.: [15].
- ²⁰ В переводе с англ. – *предотвратимость, резистентность и чрезмерность* соответственно.
- ²¹ Центр страхования пациентов представляет собой ассоциацию частных страховых компаний. Деятельность Центра находится под надзором Службы финансового надзора (FSA). Основные задачи Центра: установление обоснованности претензии пациента, определение размера компенсации и её выплата. Официальный сайт Центра: <https://www.pvk.fi/en/>.
- ²² Обращение с заявлением в Центр страхования пациентов или предъявление иска к врачу (медицинской организации) о возмещении вреда – альтернативные возможности для пациента.
- ²³ Не оправданного целями медицинского вмешательства с учетом первоначального диагноза.
- ²⁴ Компенсационные схемы были введены в обоих штатах в конце 1980-х гг.: Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Act (BIRP), 1987; Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Act (NICA), 1988.
- ²⁵ Компенсационные фонды формируются за счет ежегодных отчислений врачей и госпиталей. Врачи и госпитали участвуют в данной программе добровольно. По состоянию на 2012 г. взносы составляли соответственно: 6 100 долларов – для врача, участвующего в Программе; 300 долларов – для не участвующих в Программе врачей (но осуществляющих практику на территории штата); 55 долларов за каждого ребенка (но не более 200 тыс. долларов) – для госпиталя. Подробнее см.: [15].
- ²⁶ Официальный сайт ассоциации: <https://www.vabirthinjury.com>.
- ²⁷ Официальный сайт ассоциации: <https://www.nica.com>.
- ²⁸ Критерии компенсируемой травмы (Eligibility) в NICA и BIRP имеют много общего, однако существуют и некоторые отличия. Например, обязательным условием получения компенсации по программе NICA является то, что ребенок на момент рождения имеет вес не менее 2 500 г. Подробнее о критериях компенсируемой травмы и составе компенсационных выплат по программе NICA см.: https://www.nica.com/eligibility_benefits.html.
- ²⁹ В медицинской литературе к причинам дистресса плода относят различные факторы, включая предродовые обстоятельства, сосудистые заболевания матери и пр.
- ³⁰ В период с 2010 по 2018 г. количество государств, применяющих VIC, увеличилось с 19 до 25. Прирост происходит преимущественно за счет стран с высоким уровнем дохода: 2 государства на Американском континенте, 6 – в Азии, 16 – в Европе и 1 – в Океании (Новая Зеландия). В перечень стран, где используются VIC программы, часто включают Россию, что не совсем корректно, поскольку компенсация вреда ограничивается выплатой «символических» государственных пособий.
- ³¹ Сравнительный анализ параметров программ VIC см.: [19].
- ³² В Швеции фармацевтические компании с 1960-х гг. участвуют на добровольной основе в специальной Компенсационной схеме для пострадавших от поствакцинальных осложнений (Swedish vaccine-injury compensation scheme), уплачивая соответствующие взносы. В свою очередь, финские фармацевты для этой же цели создали страховой пул (Finnish Pharmaceutical Insurance Pool).
- ³³ Наиболее общепринятыми являются критерии эпидемиологической причинно-следственной связи Брэдфорда Хилла, учитывающие специфичность, выраженность реакции после введения вакцины (Bradford Hill criteria).
- ³⁴ См.: [21].
- ³⁵ Схемы компенсации для пострадавших от поствакцинальных осложнений также могут быть аргументом в спорах между сторонниками и противниками обязательной иммунопрофилактики.
- ³⁶ По аналогии с официальными сайтами PVK (Финляндия), NICA (Флорида, США), BIRP (Вирджиния, США).

Список источников

1. Goldberg R. Medical Malpractice and Compensation in the UK // Chicago-Kent Law Review. 2012. Vol. 87. P. 131–161.
2. Feldman E. Law, Society, and Medical Malpractice Litigation in Japan // Faculty Scholarship at Penn Law. 2009. № 992. P. 257–284. URL: https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/992 (дата обращения: 10.04.2021).
3. Leflar R.B. The Law of Medical Misadventure in Japan // Chicago-Kent Law Review. 2012. Vol. 87. P. 79–110.
4. Weisbrot D., Breen K.J. A no-fault compensation system for medical injury is long overdue // The Medical journal of Australia. 2012. Vol. 197 (5). P. 296–298. doi: 10.5694/mja12.10322
5. Vincent C. Compensation as a duty of care: the case for “no fault” // BMJ Quality & Safety. 2003. Vol. 12 (4). P. 240–241. doi: 10.1136/qhc.12.4.240
6. Козьминых Е. Обязательства вследствие причинения вреда здоровью при оказании медицинских услуг // Российская юстиция. 2001. № 2. С. 32–34.
7. Stauch M.S. Medical Malpractice and Compensation in Germany // Chicago-Kent Law Review. 2011. Vol. 86 (3). P. 1139–1168.
8. Medical malpractice and compensation in global perspective / Ken Oliphant, Richard W. Wright (eds.). Berlin/Boston, 2013. 591 p.
9. Law of Obligation Act, 2001. URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/508082018001/consolide> (дата обращения: 10.04.2021).
10. Кратенко М.В., Луйк О.-Ю. Возмещение вреда, причиненного вследствие ненадлежащего медицинского вмешательства: сравнительный анализ опыта РФ и Эстонии // Закон. 2020. № 7. С. 68–83.
11. Шмаров Л.А. Соотнесение результатов выполнения судебно-медицинских экспертиз с решениями судов по искам к медицинским организациям // Судебно-медицинская экспертиза. 2020. № 63 (3). С. 8–12. doi: 10.17116/sudmed2020630318
12. McGhee v National Coal Board // Wikipedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/McGhee_v_National_Coal_Board (дата обращения: 10.04.2021).
13. Beran R.G., Rapozo V.L., Yang M. Loss of chance across different jurisdictions (the why and wherefore) // Peking University Law Journal. 2021. Vol. 8 (2). P. 1–15. doi: 10.1080/20517483.2020.1857116
14. Gregg v Scott // WIKI 2. Wikipedia Republished. URL: https://wiki2.org/en/Gregg_v_Scott (дата обращения: 10.04.2021).
15. Khadijah Mohd Najid, Putery Nemie Jahn Kassim. No-fault compensation scheme for obstetric injuries: a viable alternative? // Medico-Legal Journal. 2016. Vol. 3 (28) URL: <https://www.researchgate.net/publication/317553013> (дата обращения: 10.04.2021).
16. Jurvelin J. Studies on Filed and Compensated Claims for Patient Injuries: Academic Dissertation, presented with the permission of the Faculty of Medicine, University of Helsinki on November 9, 2012. URL: <http://urn.fi/URN:ISBN:978-952-245-750-9> (дата обращения: 10.04.2021).
17. Broberg M. The Danish Patient Insurance Act of 1991: first experiences // International Journal of Risk & Safety in Medicine. 1994. Vol. 6. P. 139–144.

18. Looker C., Kelly H. No-fault compensation following adverse events attributed to vaccination: a review of international programs // *Bulletin of the World Health Organization*. 2011. Vol. 89. P. 371–378. doi: 10.2471/BLT.10.081901
19. Mungwira R.G., Guillard C., Saldaña A., Okabe N., Petousis-Harris H., Agbenu E. et al. Global landscape analysis of no-fault compensation programmes for vaccine injuries: A review and survey of implementing countries // *PLoS ONE*. 2020. Vol. 15(5). Art. e0233334. doi: 10.1371/journal.pone.0233334
20. Карапетов А.Г., Косарев А.С. Стандарты доказывания: аналитическое и эмпирическое исследование // *Вестник экономического правосудия Российской Федерации*. 2019. № 5 (Специальный выпуск). С. 4–88.
21. Стратегия развития страховой отрасли РФ на период с 2018 по 2021 год, утв. Президиумом Всероссийского союза страховщиков 31.10.2018. URL: https://raex-a.ru/files/research/2018_bsr_research_vol1.pdf (дата обращения: 10.04.2021).

References

1. Goldberg, R. (2012) Medical Malpractice and Compensation in the UK. *Chicago-Kent Law Review*. 87. pp. 131–161.
2. Feldman, E. (2009) Law, Society, and Medical Malpractice Litigation in Japan. *Faculty Scholarship at Penn Law*. 992. pp. 257–284. [Online] Available from: https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/992 (Accessed: 10.04.2021).
3. Leflar, R.B. (2012) The Law of Medical Misadventure in Japan. *Chicago-Kent Law Review*. 87. pp. 79–110.
4. Weisbrot, D. & Breen, K.J. (2012) A no-fault compensation system for medical injury is long overdue. *The Medical Journal of Australia*. 5 (197). pp. 296–298. DOI: 10.5694/mja12.10322
5. Vincent, C. (2003) Compensation as a duty of care: the case for “no fault”. *BMJ Quality & Safety*. 4 (12). pp. 240–241. DOI: 10.1136/qhc.12.4.240
6. Koz'minykh, E. (2001) Obyazatel'stva vsledstvie prichineniya vreda zdorov'yu pri okazanii meditsinskikh uslug [Obligations due to injury to health in the provision of medical services]. *Rossiyskaya yustitsiya*. 2. pp. 32–34.
7. Stauch, M.S. (2011) Medical Malpractice and Compensation in Germany. *Chicago-Kent Law Review*. 3 (86). pp. 1139–1168.
8. Oliphant, K. & Richard, W.W. (2013) (eds) *Medical malpractice and compensation in global perspective*. Berlin/Boston: De Gruyter.
9. Riigi Teataja. (2001) *Law of Obligation Act, 2001*. [Online] Available from: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/508082018001/consolide> (Accessed: 10.04.2021).
10. Kratenko, M.V. & Luyk, O.-Yu. (2020) Liability for medical malpractice: comparative analysis of the legal experience of the Russian Federation and Estonia. *Zakon – Statute*. 7. pp. 68–83. (In Russian).
11. Shmarov, L.A. (2020) Correlation of the results of forensic examinations with court decisions on claims against medical organizations. *Sudebno-meditsinskaya ekspertiza – Forensic Medical Expertise*. 63 (3). pp. 8–12. (In Russian). DOI: 10.17116/sudmed2020630318
12. Wikipedia. (n.d.) *McGhee v National Coal Board*. [Online] Available from: https://en.wikipedia.org/wiki/McGhee_v_National_Coal_Board (Accessed: 10.04.2021).
13. Beran, R.G., Rapozo, V.L. & Yang, M. (2021) Loss of chance across different jurisdictions (the why and wherefore). *Peking University Law Journal*. 2 (8). pp. 1–15. DOI: 10.1080/20517483.2020.1857116
14. WIKI 2. Wikipedia Republished. (n.d.) *Gregg v Scott*. [Online] Available from: https://wiki2.org/en/Gregg_v_Scott (Accessed: 10.04.2021).
15. Najid, Kh.M. & Kassim, P.N.J. (2016) No-fault compensation scheme for obstetric injuries: a viable alternative? *Medico-Legal Journal*. 28 (3) [Online] Available from: <https://www.researchgate.net/publication/317553013> (Accessed: 10.04.2021).
16. Järvelin, J. (2012) *Studies on Filed and Compensated Claims for Patient Injuries*. Academic Dissertation. Helsinki. [Online] Available from: <http://urn.fi/URN:ISBN:978-952-245-750-9> (Accessed: 10.04.2021).
17. Broberg, M. (1994) The Danish Patient Insurance Act of 1991: first experiences. *International Journal of Risk & Safety in Medicine*. 6. pp. 139–144. DOI:10.3233/JRS-1994-6204
18. Looker, C. & Kelly, H. (2011) No-fault compensation following adverse events attributed to vaccination: a review of international programs. *Bulletin of the World Health Organization*. 89. pp. 371–378. DOI: 10.2471/BLT.10.081901
19. Mungwira, R.G. et al. (2020) Global landscape analysis of no-fault compensation programmes for vaccine injuries: A review and survey of implementing countries. *PLoS ONE*. 5(15). Art. e0233334. DOI: 10.1371/journal.pone.0233334
20. Karapetov, A.G. & Kosarev, A.S. (2019) Standarty dokazyvaniya: analiticheskoe i empiricheskoe issledovanie [Standards of proof: analytical and empirical research]. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii – Herald of Economic Justice*. 5 (Special Issue). pp. 4–88.
21. RAEX. (2018) *Strategiya razvitiya strakhovoy otrasli RF na period s 2018 po 2021 god, utv. Prezidiumom Vserossiyskogo soyuza strakhovshchikov 31.10.2018* [Strategy for the development of the insurance industry of the Russian Federation for the period from 2018 to 2021, approved by the Presidium of the All-Russian Union of Insurers on 31.10.2018]. [Online] Available from: https://raex-a.ru/files/research/2018_bsr_research_vol1.pdf (Accessed: 10.04.2021).

Информация об авторе:

Кратенко М.В. – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Псковского государственного университета (г. Псков, Россия). E-mail: maxkrat@yandex.ru

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Information about the author:

M.V. Kratenko, Cand. Sci. (Law), associate professor, Pskov State University (Pskov, Russian Federation). E-mail: maxkrat@yandex.ru

The author declares no conflicts of interest.

*Статья поступила в редакцию 14.06.2021;
одобрена после рецензирования 05.07.2021; принята к публикации 29.04.2022.*

*The article was submitted 14.06.2021;
approved after reviewing 05.07.2021; accepted for publication 29.04.2022.*