Голові разової спеціалізованої вченої ради
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
докторці юридичних наук, професорці,
професорці кафедри юстиції
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
Ізаровій Ірині Олександрівні

Рецензія
доктора юридичних наук, професора кафедри цивільного права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка
МАЙДАНИКА Романа Андрійовича
на дисертацію
Нікітіної Тетяни Олегівни
«Відшкодування шкоди, завданої медичним працівником, в порядку цивільного судочинства»,
подану на здобуття наукового ступеня доктора філософії в галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право»

Актуальність теми дослідження. Нікітіна Тетяна Олегівна підготовила дисертаційне дослідження на актуальну тему відшкодування шкоди, завданої медичним працівником, в порядку цивільного судочинства.

Відповідно до положень Конституції України, людина, її життя і здоров'я, визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Безумовно і очевидно, що для кожної людини питання її здоров’я є актуальним на будь-якому етапі життя, а отже, дослідження різних аспектів, що стосується охорони здоров’я в Україні, як розвиток та удосконалення законодавчих положень у даній сфері, так і проведення наукових досліджень є надзвичайно важливим та своєчасним.

Значущість здоров’я сьогодні визначається як універсальна цінність, це невід’ємне право людини, важливість забезпечення якого зростає з кожним роком. Право на охорону здоров’я на міжнародному рівні задекларовано у 1948 році у статуті Всесвітньою організацією охорони здоров’я. Воно знайшло відображення в документах регіональних організацій, конституції Європейського Союзу (ЄС) та національних конституціях усіх країн. Забезпечення права на здоров’я є пріоритетом у сфері світового розвитку, який, як і запорука благополуччя та добробуту окремої людини і суспільства в цілому, знайшов своє відображення у Цілях розвитку тисячоліття ООН.

Попит на послуги з охорони здоров’я є високим і постійним протягом усього життя. Немає жодної сфери, від якої людина була б так залежна, як від сфери охорони здоров’я. Відповідно, виникає також і багато спорів у цій сфері, що у свою чергу потребує грамотного регулювання порядку вирішення таких спорів, особливостей розгляду їх у суді та пошуку альтернативних та оптимальних шляхів досудового розгляду зазначеної категорії спорів.

У контексті зазначеного дисертаційне дослідження Нікітіної Тетяни Олегівни є актуальним та відповідає вимогам часу.

Ступень обґрунтованості та достовірності положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації. Дисертаційне дослідження характеризується системним підходом до предмету дослідження та послідовністю аргументації запропонованих висновків.

Наукові положення, висновки і рекомендації, сформульовані дисертанткою, у своїй більшості с обґрунтованими, аргументованими та переконливими. Авторкою для обґрунтування своїх висновків, пропозицій і рекомендацій використано великий обсяг літературних джерел, серед яких нормативно-правові акти різних держав, теоретичні джерела різних часів, судові рішення.

Структура дисертаційного дослідження логічно побудована та характеризується чітким змістовним наповненням. Обґрунтованість власних

наукових результатів підтверджується і тим, що авторка робить висновки на підставі аналізу й співставлення поглядів і концепцій інших науковців, вдало ілюструє результати судової практики.

Одержані результати є науково обґрунтованими, достовірними та підтверджуються сучасними та взаємодоповнюючими методами досліджень.

Список використаних джерел до роботи є достатнім і містить необхідні джерела, що надало можливість повністю розкрити обрану тему дослідження. Теоретичну базу дисертаційного дослідження становлять наукові праці вітчизняних і зарубіжних вчених у галузі цивільного процесуального права. Поряд із цим, слід зазначити, що авторка проаналізувала законодавство окремих зарубіжних країн, а також активно використовувала судову практику. Використання широкого спектру літературних та інших джерел, результатів проведеного авторкою дослідження судової практики надало авторці можливість сформувати власні позиції щодо вирішення низки дискусійних теоретичних питань. Крім того, ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій зумовлюється належним володінням основними положеннями теоретичних знань, умінь і навичок здобувача та глибоке занурення у досліджувану проблематику, що дозволило авторці сформулювати обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення норм законодавства України та практики діяльності різних юрисдикційних органів.

Аналіз дисертації Нікітіної Тетяни Олегівни та її наукових публікацій, в яких висвітлено результати проведеного дослідження, дає підстави для висновку про відсутність у роботі положень, що можуть бути витлумачені як порушення академічної доброчесності.

Наукова новизна отриманих результатів дослідження визначається тим, що дисертація Т. О. Нікітіної є першим в Україні комплексним дослідженням інституту відшкодування шкоди, завданої медичним працівником, в порядку цивільного судочинства.

Вимогам щодо наукової новизни відповідає низка сформульованих дисертанткою положень, які винесені на захист. Зокрема, авторкою:

визначено, що реалізація права особи на медичну допомогу зумовлює виникнення права пацієнта на відшкодування шкоди, завданої медичним працівником;

доведено, що невиконання договору про надання медичних послуг є основною підставою настання деліктної відповідальності, а сам договір повинен бути основоположним при визначенні особливостей надання медичної допомоги обумовленого виду, формальною підставою для підтвердження існуючих домовленостей із конкретним пацієнтом і можливих ризиків надання йому такої допомоги;

з'ясовано, що необхідність згоди пацієнта на медичне втручання, яка є продовженням дії та виконання договору про надання медичних послуг, а не підставою для його виникнення;

доведено, що відносини з надання медичних послуг можуть виникати в межах соціально-забезпечувальних правовідносин і на підприємницькій (комерційній) основі, правовий статус пацієнтів і надавачів медичних послуг є відносно однаковим з точки зору основних прав та обов'язків, які виникають між суб'єктами таких відносин;

сформульовано визначення предмета доказування у справах про відшкодування шкоди, завданої медичним працівником, яким є обставини (факти) матеріально-правового та процесуального характеру, якими підтверджуються чи спростовуються заявлені вимоги та заперечення учасників справи і підлягають встановленню з метою ухвалення законного та обґрунтованого рішення.

Аналіз структури та змісту дисертації. Ознайомившись з дисертаційним дослідженням, можна зробити висновок, що зміст дисертації відповідає назві, а структура роботи є логічною, що дає можливість послідовно розглянути усі положення роботи та прийти до відповідних аргументованих висновків.

У вступі обґрунтовано актуальність обраної теми дисертаційного дослідження, вказується на зв’язок роботи з науковими програмами, планами, темами, визначаються мета і завдання дослідження, його об’єкт та предмет, визначаються методи дослідження, формулюється наукова новизна одержаних результатів, практичне значення одержаних результатів, подається інформація про апробацію результатів дослідження та структуру дисертації. Кожний структурний елемент роботи містить результати, які становлять науковий інтерес. Визначимо окремі з цих результатів.

У розділі 1 «Загальні положення про право особи на медичну допомогу в законодавстві України» зосереджується увага на специфіці правовідносин у сфері медичного обслуговування та надання медичних послуг (допомоги), правовому статусі надавачів медичних послуг як суб’єктів відносин з медичного обслуговування населення та на правовому статусі пацієнта як суб’єкта відносин з надання медичних послуг.

У Розділі ІІ «Підстави притягнення до цивільно-правової відповідальності за шкоду, завданої медичним працівником, в порядку цивільного судочинства» розкрито такі питання як види цивільно-правової відповідальності за шкоду, завданої медичним працівником, в порядку цивільного судочинства, поняття «медичної помилки», підстави (умови) притягнення до цивільно-правової відповідальності, протиправна поведінка медичного працівника як підстава притягнення до цивільно-правової відповідальності, шкода, заподіяна пацієнтові в результаті протиправних дій медичного працівника як підстава (умова) цивільно-правової відповідальності, причинний зв'язок між шкодою пацієнтові та протиправними діяннями медичного працівника та вина заподіювача шкоди - медичного працівника як підстави притягнення до цивільно-правової відповідальності, відповідальність медичного працівника за медичну помилку: досвід США та Литви.

У Розділі ІІІ «Розгляд та вирішення цивільних справ про відшкодування шкоди, завданої медичним працівником» дисертантка аналізує такі питання як

позасудове врегулювання спорів, що виникають з відносин заподіяння шкоди медичним працівником, особливості судового розгляду справ про відшкодування шкоди, завданої медичним працівником, доказування у цивільних справах про відшкодуванні шкоди, завданої медичним працівником.

Наукові положення, висновки і рекомендації, сформульовані дисертанткою, є аргументованими та переконливими. У роботі обґрунтування авторських висновків використано достатня кількість національних і зарубіжних наукових джерел (260 найменувань), нормативної бази та зарубіжного законодавства, судової практики.

Практичне значення роботи полягає в тому, що результати дисертаційного дослідження мають наукове та практичне значення, висновки, отримані впродовж проведеного дослідження, можуть бути використані за різними напрями діяльності, зокрема:

у нормотворчій діяльності – як підґрунтя для подальшого реформування інституту відшкодування шкоди, завданої медичним працівником в порядку цивільного судочинства;

у науково-дослідній сфері – як методологічне підґрунтя для подальших науково-теоретичних досліджень для удосконалення положень цивільного, медичного та цивільного процесуального законодавства України;

у правозастосовчій діяльності, зокрема, під час розгляду і вирішення судами справ про відшкодування шкоди, завданої медичним працівником;

у навчальному процесі під час викладання дисциплін «Цивільний процес України» та «Виконавче провадження», «Актуальні проблеми цивільного процесу України», а також при підготовці відповідної навчально-методичної літератури.

Повнота викладу результатів дисертаційного дослідження в опублікованих працях. Змістовне наповнення, перелік та кількість публікацій, апробація результатів дисертації відповідають встановленим вимогам. Основні положення та висновки, сформульовані в дисертаційному

дослідженні, знайшли своє відображення у чотирьох статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях України, а також у п'яти тезах доповідей і повідомлень на науково-практичних конференціях та круглих столах.

Слід зазначити, що наукові публікації Нікітіної Тетяни Олегівни відповідають вимогам пункту 8 Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії, затвердженого Постановою № 44 Кабінету Міністрів України від 12 січня 2022 року.

Відповідність дисертації встановленим вимогам. Дисертація Нікітіної Тетяни Олегівни відповідає нормативно-визначеним вимогам, зокрема, Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах), затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 23.03.2016 р. №261, та Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12.01.2022 р. № 44.

Оформлення дисертації відповідає вимогам, затвердженим наказом Міністерства освіти і науки України від 12.01.2017 р. № 40. Порушень академічної доброчесності в дисертації та наукових працях здобувачки, в яких представлено результати дисертації, не виявлено.

Дискусійні положення дисертації та зауваження щодо її змісту. Варто зазначити, що дисертації притаманні й окремі зауваження та дискусійні положення, зокрема:

1. У підрозділі 1.1 дисертаційної роботи авторка обгрунтовує висновок про те, що невиконання договору про надання медичних послуг є основною підставою настання деліктної відповідальності, а сам договір повинен бути основоположним при визначенні особливостей надання медичної допомоги обумовленого виду, формальною підставою для підтвердження існуючих

домовленостей із конкретним пацієнтом і можливих ризиків надання йому такої допомоги.

Водночас, у підрозділі 2.1 дисертаційного дослідження авторка обгрунтовує висновок, що договірна відповідальність а шкоду, завдану у процесі надання медичних послуг, настає за невиконання (неналежне виконання) умов договору, а позадоговірна виникає в результаті спричинення шкоди здоров'ю, не зважаючи на те, що заподіяння шкоди здоров'ю може бути безпосереднім наслідком порушення договору.

Разом з цим, потребує уточнення висновок дисертантки в частині співвідношення підстави деліктної відповідальності за шкоду, завдвну пацієнту під час виконання договору про надання медичних послуг у розумінні ст. 1196 ЦК України. Зокрема, бажано пояснити більш чітко, що є підставою настання деліктної відповідальності у цьому випадку – невиконаня договору про надання медичних послуг, делікт тощо? Оскільки із запронованого дисертанткою висновку створюється враження, що в цьому випадку йдеться про договір, а не делікт, як підставу відповідальностісті. При цьому, твердження авторки про договір як «основну підставу відповідальності» наводить на думку, що, можливо, є й додаткова підстава? У зв'язку з цим корисно було б зрозуміти бачення авторки щодо цих положень.

2. У підрозділі 1.3 авторка доводить, що договір про медичне обслуговування за програмою медичних гарантій хоч і є передумовою (підставою) для надання медичних послуг на безоплатній основі, не можна вважати підставою виникнення правовідносин щодо надання медичних послуг між пацієнтом та мдичним закладом». На думку дисертантки, такий договір укладається на публічно-правовій основі з метою забезпечення фінансування надання всім громадянам та іншим визначеним законом особам гарантованого обсягу медичних і реабілітаційних послуг та лікарських засобів в порядку, встановленому законом (п. «в» ст. 7 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я»). Логічним

продовженням такого підходу є висновок авторки про те, що декларація про вибір лікаря є одностороннім правочином та передумовою виникнення правовідносин (елементом складного юридичного складу) у межах соціально-забезпечувальних правовідносин (тобто, в межах державних гарантій).

Однак, навіть якщо припустити визнання договору про медичне обслуговування населення сферою соціально-забезпечувальних відносин, дисертантці варто більш чітко пояснити питання, чи є договір про медичне забезпечення населення договором на користь третьої особи у розумінні ЦК України, чи поширюються на договір про медичне обслуговування населення положення цивільного законодавства про договори та інші правочини? Якщо ні, яким чином проводити правову кваліфікацію цього договору (за аналогією закону, розширювальне тлумачення тощо)?

3. У підрозділі 1.3 дисертаційної роботи авторка дійшла висновку, що головною підставою виникнення відносин між пацієнтом і закладом охорони здоров'я є договір про надання медичних послуг, який повинен бути основоположним при визначенні особливостей надання медичної допомоги обумовленого виду, формальною підставою для підтвердження існуючих домовленостей з конкретним пацієнтом і можливих ризиків надання йому такої допомоги. При цьому, характерною рисою такого договору визначається його ризиковий характер, який повинен бути врахований при укладенні договорів про надання медичних послуг із врахуванням індивідуальних характеристик особи – пацієнта.

Разом з тим, варто виділити як важливі особливості договору про надання медичних послуг його фідуціарний (довірчий) характер, оскільки між медичним працівником та пацієнтом виникають особливі конфіденційні відносини, що базуються на наявності певної довіри. Крім того, ще одна особливість такого договору полягає у підвищених вимогах до виконавця медичної послуги у наданні пацієнту достатньої інформації .

4. У розділі 3 роботи авторка аналізує особливості розгляду судами справ про відшкодування шкоди, завданої медичним працівником, визначає різні юридичні підстави звернення до суду та виділяє три моделі обґрунтовування вимоги про відшкодування шкоди, завданої медичним працівником: договірна, деліктна, спеціальна (через механізм захисту прав споживача).

Разом з цим, як свідчить судова практика, розглядаючи даючи питання про моральну (немайнову) шкоду, спричинену невдалим медичним втручанням, суди стикаються з цілою низкою проблем, які суттєво ускладнюють відшкодування такої шкоди. Наприклад, нервові реакції (відчуття болю, подразнення, неприємні відчуття) існують якийсь певний час після ушкодження, а можуть залишитися у потерпілої особи і до кінця життя. У цьому контексті вже посттравматичний біль та інші неприємні фізичні відчуття слід розглядати як залишкові явища первинного фізичного ушкодження. Отже, на наш погляд, авторці роботи доцільно було б більше уваги приділити питанню визначення особливостей розгляду позовних вимог про відшкодування моральної шкоди, завданої пацієнту, що дало б змогу більш комплексно подивитися на проблему відшкодування шкоди, завданої медичним працівником.

4. Потребує додаткової аргументації висновок авторки про те, що медична помилка не передбачає протиправної поведінки (дії чи бездіяльності) медичного працівника та не передбачає наявності вини заподіювача шкоди, тобто медична помилка не є правопорушенням. Варто зазначити, що у правовій науці лікарська помилка розглядається як двоєдине поняття: медичне та правове. До лікарських помилок відносять помилкові дії лікаря при встановленні діагнозу або лікуванні хворого, зумовлені станом медичної науки на даному етапі її розвитку, особливими, несприятливими умовами й обставинами надання медичної допомоги або нестачею лікарського досвіду, зроблені за відсутності усвідомлення небезпеки, без передбачення можливості заподіяння шкоди або при впевненості в

запобіганні їй. З іншого боку, прихильники «юридичного напряму» визначають медичну помилку як недбалі, несумлінні, необережні дії та прийоми з надання медичної допомоги (послуг), результатом яких виявилося тілесне ушкодження або смерть пацієнта та приходять до висновку, що медичні помилки завжди тягнуть за собою цивільно-правову відповідальність. Отже, чому авторка роботи вважає більш виваженою позицію прихильників розуміння медичної помилки як явища, що не передбачає наявність вини.

5. Дисертантка робить висновок про те, що відносини з надання медичних послуг можуть виникати в межах соціально-забезпечувальних правовідносин та на підприємницькій (комерційній) основі. Однак, на нашу думку цей висновок потребує додаткової аргументації, оскільки незважаючи на те, що договір на медичне обслуговування, зокрема договір про медичне обслуговування населення за програмою медичних гарантій, має публічно-правову складову (деякі науковці навіть відносять його до публічних договорів), але він покликаний врегулювати договірні правовідносини, які за своєю природою є цивільними, а не соціальними.

6. Авторка дисертаційного дослідження робить ряд цікавих і корисних пропозицій щодо удосконалення чинного законодавства. Наприклад, дисертантка правильно зазначає, що за заподіяння шкоди шляхом протиправної винної поведінки медичного працівника притягнення його до відповідальності у вигляді відшкодування шкоди повинно здійснюватися за нормами цивільного законодавства. Такий порядок повинен бути закріплений у чинному законодавстві прямою вказівкою закону. Разом з цим, бажано, щоб дисертантка сформулювала цю пропозицію не абстрактно, але у вигляді проекту конкретної правової норми Цивільного кодексу України.

Загальний висновок щодо оцінки дисертаційного дослідження.

Загалом дисертація Нікітіної Тетяни Олегівни є комплексною працею, що відзначається науковою новизною та обґрунтованістю висновків, які мають теоретичне та практичне значення для розвитку процесуальної науки,

а також важливі для практики правового регулювання відносин з врегулювання спорів, що виникають із заподіяння шкоди медичним працівником.

Дисертаційна робота відповідає спеціальності 081 «Право» та вимогам Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах), затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 23 березня 2016 року № 261, Вимогам до оформлення дисертацій, затвердженим наказом Міністерства освіти і науки України від 12 січня 2017 року № 40 та Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії, затвердженому постановою Кабінету Міністрів Україні від 12 січня 2022 року № 44.

Отже, можна зробити висновок про те, що дисертаційне дослідження Нікітіної Тетяни Олегівни є комплексною науковою працею, а сама авторка набула теоретичних знань, достатніх для розв'язання комплексних проблем у сфері професійної діяльності, оволоділа методологією наукової діяльності, а також здійснила власне наукове дослідження, результати якого мають наукову новизну, теоретичне та практичне значення. У підсумку слід зазначити, що за результатами публічного захисту здобувачка наукового ступеня Нікітіна Тетяна Олегівна**, заслуговує на присудження їй наукового ступеня доктора філософії у галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право».**

Рецензент:
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного
університету
імені Тараса Шевченка **Роман МАЙДАНИК**