

УДК 347.45.47

**Источники правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий****Карягина Е.Н.**

Аспирант кафедры предпринимательского и энергетического права Казанского (Приволжского) федерального университета

*В статье раскрыты понятия «медицинская помощь», «телемедицинские технологии», проведен анализ соотношения понятий «медицинская помощь» и «медицинская услуга». Выражена отраслевая принадлежность рассматриваемых отношений. Выявлены критерии для формирования системы источников правового регулирования исследуемых отношений. На основании указанных критериев и специфики отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий построена система источников правового регулирования данных отношений, состоящая из двух блоков (основные и дополнительные источники). В каждом из блоков перечислены виды источников, названы конкретные примеры источников и показаны их особенности.*

*Ключевые слова: телемедицинские технологии, медицинская помощь, медицинская услуга, источники правового регулирования, система источников, законы Российской Федерации, подзаконные акты Российской Федерации.*

Одна из тенденций современной России – цифровизация экономики. Цифровизация затрагивает многие сферы социально-экономической и общественной жизни: в оборот входит цифровая валюта (криптовалюта), электронный документооборот постепенно начинает вытеснять бумажный, предприниматели активнее пользуются онлайн-кассой, а электронные трудовые книжки приходят на смену прижившимся «серым корочкам».

Такие значимые перемены в жизни общества не могли не коснуться и еще одной области – медицины и здравоохранения. Ключевым элементом цифровизации данной сферы стали телемедицинские технологии.

Еще до недавнего времени можно было говорить лишь о постепенном развитии телемедицины в России. Легализация телемедицинских технологий с 1 января 2018 г. в Федеральном законе от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее – ФЗ № 323-ФЗ) [1] хотя и дала мощный толчок для распространения телемедицины, резкого сдвига она не повлекла. В 2020 г. ситуация изменилась. А именно,

в свете пандемии Covid-19 значение телемедицинских технологий выросло в разы: население стало больше нуждаться в получении дистанционных консультаций врачей, электронных рецептов и т.д. Как следствие, стали появляться различные проекты в сфере телемедицины. Например, в октябре 2020 г. Минздрав России заявил о предстоящем внедрении на портале госуслуг РФ дистанционных медицинских консультаций [2].

В связи с этим представляется актуальным комплексное исследование вопросов правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий.

Целью настоящей статьи является формирование системы источников правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий и выявление их особенностей.

Для осуществления этой цели необходимо выполнить следующие задачи:

1) раскрыть понятия «источник правового регулирования», «медицинская помощь», «телемедицинские технологии»;

2) определить, к какой отрасли права относятся указанные отношения;

3) выявить и обосновать критерии для формирования системы источников правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий;

4) построить указанную систему источников правового регулирования;

5) выявить особенности данных источников правового регулирования.

В теории права существуют различные точки зрения относительно «источника права». Под ним понимают и «материальные, социальные и иные условия жизни общества» [3, с. 505], и «различные правовые учения, доктрины» [4, с. 284], и «форма права» [3, с. 505; 4, с. 284]. Наиболее же часто «источник права» объясняют как «форму выражения правила, внешнюю форму установления и выражения правовых норм» [5, с. 41].

В юридической науке выделяют четыре основные источника права: нормативный акт, правовой обычай, юридический прецедент и нормативный договор [4, с. 284]. Каждый из названных источников права может классифицироваться на виды по различным основаниям. Также дополнительно в литературе отмечается большая роль локальных актов, которые принимаются «хозяйствующими субъектами в целях регулирования собственной деятельности» [5, с. 62].

Наличие или отсутствие каждого из перечисленных видов источников права в правовой системе зависят от многих факторов: от этапов развития государства и права, от принадлежности правовой системы к той или иной правовой семье и от самой правовой системы [3, с. 507]. Источники же правового регулирования конкретных отношений зависят от того, к какой отрасли права относятся данные отношения и каковы их особенности.

Для построения системы источников правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий прежде всего необходимо раскрыть понятия «медицинская помощь» и «телемедицинские технологии» и определить, к какой отрасли права относятся рассматриваемые отношения.

Понятие «медицинская помощь» регламентируется подп. 3 п. 1 ст. 2 ФЗ № 323-ФЗ [1]: это «комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг». Как видно из определения, «медицинская помощь» включает «медицинскую услугу», последняя из которых, согласно подп. 4 п. 1 ст. 2 ФЗ № 323-ФЗ [1], трактуется как «медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение».

В юридической литературе не сложилось единого мнения по вопросу соотношения понятий «медицинская помощь» и «медицинская услуга». Согласно одной из точек зрения, выраженной Н.С. Пономаревым, «медицинская помощь» является родовым понятием по отношению к «медицинской услуге» и определяет «ее содержание и форму» [6, с. 40]. М.С. Старчиков, напротив, задумывается о том, насколько в целом правильно называть медицинские услуги компонентом медицинской помощи, поскольку их возмездность противоречит гуманистическому характеру медицинской помощи [7, с. 65]. Он также указывает на то, что необходимо помнить, что, в соответствии с ч. 1 ст. 41 Конституции РФ, медицинская помощь оказывается гражданам бесплатно [8].

Не вдаваясь в подробный анализ мнений представителей медико-правовой науки относительно соотношения понятий «медицинская помощь» и «медицинская услуга» (поскольку его выявление не является задачей статьи), укажем прежде всего на важность связи между данными терминами и необходимость ее детального исследования.

Особенно это становится актуальным в связи с введением «телемедицинских технологий» в ФЗ № 323-ФЗ: Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 242-ФЗ [9] (далее – ФЗ № 242-ФЗ) однозначно не конкретизирует, могут ли применяться телемедицинские технологии при оказании медицинских услуг [10], а ст. 36.2 ФЗ № 323-ФЗ регламентирует особенности оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий [1].

Мы исходим из законодательных определений «медицинской помощи» и «медицинской услуги» и в настоящее время придерживаемся мнения, что «медицинская услуга» является одной из составляющих «медицинской помощи», а, следовательно, телемедицинские технологии могут применяться при оказании и медицинской помощи, и медицинских услуг.

Понятие «телемедицинских технологий» дается в подп. 22 п. 1 ст. 2 ФЗ № 323-ФЗ: это «информационные технологии, обеспечивающие дистанционное взаимодействие медицинских работников между собой, с пациентами и (или) их законными представителями, идентификацию и аутентификацию указанных лиц, документирование совершаемых ими действий при проведении консилиумов, консультаций, дистанционного медицинского наблюдения за состоянием здоровья пациента» [1].

Определение – достаточно емкое, содержит необходимые для раскрытия данного понятия элементы. В то же время нельзя не отметить, что в научной литературе существует различные подходы к определению «телемедицины» [11, с. 60] и «телемедицинских технологий», поэтому мы будем продолжать дальнейшее исследование этих терминов в рамках других научных работ.

На основании выше изученных понятий, можно сделать вывод о том, что отношения по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий относятся к отрасли медицинского права.

В юридической науке не сложилось единого мнения о медицинском праве: одни считают его самостоятельной отраслью права, другие – комплексной отраслью права, третьи – отраслью законодательства [5, с. 18]. В настоящей статье мы не будем вступать в данную дискуссию, поскольку, во-первых, это достаточно серьезный вопрос, требующий отдельного анализа, во-вторых, каждая из точек зрения имеет свои преимущества и недостатки, в-третьих, для реализации цели и задач, поставленных в данной работе, названный вопрос не имеет решающего значения.

Мы согласимся с позицией А.А. Мохова о том, что медицинское право можно выделить в самостоятельную отрасль права [5, с. 19]. При этом, нельзя упускать важную деталь – медицинское право тесно связано с такими отраслями права, как гражданское, административное, конституционное право, а также с отраслями процессуального права [12, с. 8]. Отношения, являющиеся предметом правового регулирования в рамках медицинского права, во многих аспектах регулируются также нормами указанных отраслей права. Этот фактор является наиболее весомым для определения источников правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий и формирования их системы.

Таким образом, критерием для формирования системы источников правового регулирования исследуемых отношений, во-первых, выступает их предмет – оказание медицинской помощи с применением телемедицинских технологий. Выше нами были приведены понятия «медицинской помощи» и «телемедицинских технологий», которые, по существу, являются ключевыми элементами предмета рассматриваемых отношений. Следовательно, для построения системы источников необходимо учитывать значение и правовую регламентацию данных терминов.

Во-вторых, критерием для построения является отраслевая принадлежность отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий, о чем был сделан вывод выше.

Также дополнительным критерием может выступать содержание исследуемых отношений – права и обязанности их участников. При этом важно принимать во внимание и их регламентацию в законе.

Источники правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий, равно как и источники медицинского права в целом, могут быть классифицированы по различным основаниям: по субъектам правотворчества, по времени действия, по юридической силе [5, с. 41-43].

В настоящей работе, с учетом поставленных цели и задач и названных критериев для формирования системы источников, нами будет произведена классификация источников по юридической силе. Данное основание классификации станет также и базисом для построения системы источников правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий.

В то же время нельзя и забывать о специфике рассматриваемых отношений. Ввиду этого, для создания системы источников имеет значение также и то, какую роль играет тот или иной вид источника в правовом регулировании исследуемых отношений и правовой системе в целом.

Итак, система источников правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий включает в себя два блока источников: 1) основные; 2) дополнительные.

Следует отметить, при выделении данных двух блоков мы опираемся не только на выше изложенные нами критерии и проанализированные понятия, но и на классификацию источников медицинского права А.А. Мохова, согласно которой источники медицинского права могут быть основными (традиционными) и иными (нетрадиционными) [5, с. 46].

В первый блок системы источников правового регулирования исследуемых отношений входят их следующие виды: законы РФ, подзаконные акты РФ, законы и подзаконные акты субъектов РФ.

Во второй блок системы источников входят: международные договоры, обычаи, локальные акты, судебный прецедент.

Далее рассмотрим каждый из двух блоков системы источников.

Первый блок.

Законы Российской Федерации обладают высшей юридической силой относительно других нормативных актов [5, с. 43] и играют наиболее важную роль в правовом регулировании любых отношений.

Основным законом государства является Конституция Российской Федерации [8]. Для любой отрасли права она выступает первичным источником правового регулирования. Применительно к рассматриваемым отношениям следует отметить ч. 1 ст. 41 Конституции РФ, согласно которой, во-первых, «каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь», во-вторых, «медицинская помощь в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения оказывается гражданам бесплатно» [8].

Несмотря на основополагающий характер Конституции, для отношений по оказанию медицинской помощи с применением технологий ключевое значение имеет другой закон – ФЗ № 323-ФЗ, в подп. 22 п. 1 ст. 2 которого регламентированы понятия «ме-

дицинской помощи» и «телемедицинских технологий», а ст. 36.2 установлены особенности оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий [1].

Безусловно, не менее значимым является и ФЗ № 242-ФЗ [9], которым непосредственно была легализована телемедицина в России.

Поскольку применение телемедицинских технологий напрямую связано с использованием, хранением, передачей персональных данных, необходимо выделить и Федеральный закон РФ от 27.07.2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» [13]. Несмотря на то что данный закон не является специализированным в части регулирования исследуемых отношений, их участники (консультанты, врачи, медицинские организации) при оказании медицинской помощи пациенту посредством применения телемедицинских технологий также должны соблюдать положения данного закона о персональных данных.

Еще одним законом, влияющим на правовое регулирование рассматриваемых отношений, является Федеральный закон от 29.11.2010 г. № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» [14]. Данный закон регламентирует получение бесплатной медицинской помощи.

Нельзя не упомянуть и Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ). Среди норм ГК РФ, регулирующих исследуемые отношения, можно назвать следующие: общие положения ГК РФ, касающиеся осуществления и защиты гражданских прав (гл. 2), правоспособности и дееспособности физических лиц (гл. 3), юридических лиц (гл. 4), нематериальных благ (гл. 8), сделок (гл. 9), общие положения об обязательствах (подраздел 1 раздела III), общие положения о договоре (подраздел 2 раздела III) [15], нормы о возмещении вреда (гл. 59), положения, регулирующие договор возмездного оказания услуг (гл. 39), договор страхования (гл. 48) [16]. Пусть некоторые из этих норм регулируют отношения по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий лишь опосредованно, без какой-либо выраженной специфики, его роль как источника права отрицать нельзя. ГК РФ имеет важное значение для большинства социально-экономических отношений, и медицинская деятельность не является исключением.

Поскольку, как указывалось выше, медицинские услуги в понимании ФЗ № 323-ФЗ являются компонентом медицинской помощи, следует также назвать Закон РФ от 07.02.1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» [17]. Закон содержит нормы, регулирующие права потребителя (коим может являться пациент), оказание услуг потребителю и ответственность за нарушение прав потребителя.

Подзаконные акты, так же, как и законы, бывают разных видов. Можно выделить указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, приказы фе-

деральных органов исполнительной власти (в частности, Минздрава РФ), распоряжения органов исполнительной власти (например, Правительства РФ), правила, инструкции, положения [5, с. 54-56].

Среди подзаконных актов РФ, являющихся источниками правового регулирования отношений по оказанию медицинской помощи с применением телемедицинских технологий, следует, прежде всего, назвать специальный нормативно-правовой акт, принятый во исполнение ФЗ № 242-ФЗ и ФЗ № 323-ФЗ (в части норм о телемедицинских технологиях): Приказ Минздрава России от 30.11.2017 г. № 965н «Об утверждении порядка организации и оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий» [18].

В некоторых подзаконных актах РФ содержатся отдельные положения, регламентирующие телемедицинские технологии: например, в Приказе ФФОМС от 28.02.2019 № 36 «Об утверждении Порядка организации и проведения контроля объемов, сроков, качества и условий предоставления медицинской помощи по обязательному медицинскому страхованию» [19].

Говоря о субъектах Российской Федерации, отметим, что региональное правовое регулирование исследуемых отношений пока развито слабо. Далеко не во всех субъектах РФ существуют специальные нормативно-правовые акты, регламентирующие использование телемедицинских технологий при оказании медицинской помощи. Это вполне объяснимо: правовое регулирование телемедицины на федеральном уровне было введено только с 1 января 2018 г. Тем не менее уже есть удачные примеры нормативных правовых актов субъектов РФ, например, Приказ Департамента здравоохранения города Москвы от 06.04.2020 г. № 356 [20].

Второй блок.

Поскольку к данному блоку в рамках нашей системы источников правового регулирования отношения по оказанию медицинской помощи мы отнесли дополнительные источники, подробно останавливаться на данном блоке не будем. Однако, все же укажем некоторые особенности.

Во-первых, международные договоры, специально регулирующие исключительно вопросы оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий, пока не представляется возможным назвать. Имеющиеся международные договоры регулируют только общие вопросы оказания медицинской помощи, например, среди них есть двухсторонние [5, с. 58]. Однако, безусловно, при анализе международных актов не стоит забывать Всемирную организацию здравоохранения и ее важнейшие конвенции и соглашения, касающиеся медицинской помощи [5, с. 59].

Во-вторых, относительно обычая (правового обычая): при условии того, что в нашей стране теле-

медицина только развивается, пока сложно говорить о каких-либо обычаях (правовых обычаях). Но этот вопрос мы еще будем продолжать детальнее прорабатывать в наших дальнейших исследованиях.

В-третьих, про прецедент. Вопрос о том, является ли прецедент источником права, до сих пор остается дискуссионным. При условии, что российская правовая система относится к романо-германской правовой семье, далеко не все ученые и практики высказываются положительно о прецеденте как источнике права. С нашей точки зрения, на этот вопрос нельзя ответить односложно, и он должен быть исследован в дальнейшем.

Что же касается судебной практики по рассматриваемым отношениям, то она пока не сложилась. Разъяснений судов высших инстанций также пока нет (разумеется, за исключением общих вопросов оказания медицинской помощи и медицинских услуг – по ним определенная практика имеется).

В-четвертых, роль локальных актов с увеличением количества частных медицинских организаций в России только возрастает. Безусловно, вопросы оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий (порядки оказания, типовые формы договоров) также могут быть предметом регулирования посредством локальных актов.

Время покажет, как это будет развиваться в дальнейшем.

#### Литература:

1. Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Российская газета. – 2011. – 23 ноября. – № 263.
2. На портале госуслуг могут появиться медицинские консультации // Коммерсантъ. – 20.10.2020. – URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4539698> (дата обращения: 30.11.2020).
3. Марченко М.Н. Теория государства и права: учеб. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – 648 с.
4. Магузов Н.И., Мальков А.В. Теория государства и права: учеб. – М.: Издательский дом «Дело» РАН-ХиГС, 2011. – 528 с.
5. Мохов А.А. Основы медицинского права Российской Федерации (Правовые основы медицинской и фармацевтической деятельности в Российской Федерации): учеб. пособие для магистров. – М.: Проспект, 2013. – 376 с.
6. Пономарев Н.С. К вопросу о соотношении понятий «медицинская помощь» и «медицинские услуги», их юридическое значение для защиты прав и законных интересов граждан // Медицинское право. – 2019. – № 3. – С. 39-44.
7. Старчиков М.Ю. Договор оказания медицинских услуг: правовая регламентация, рекомендации по составлению, судебная практика и типовые образцы. – М.: Инфотропик Медиа, 2017. – 280 с.
8. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.
9. Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 242-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам применения информационных технологий в сфере охраны здоровья» // Российская газета. – 2017. – 4 августа. – № 172.
10. Старчиков М.Ю. Правовая регламентация оказания медицинской помощи (услуг) с применением телемедицинских технологий: проблемные вопросы и пути их разрешения // СПС КонсультантПлюс.
11. Блинов С.В., Кузьмина Н.М., Ревина С.Н., Сидорова А.В. Основные подходы к определению содержания термина «телемедицина» // Юрист. – 2019. – № 5. – С. 58 – 63.
12. Мохов А.А. Медицинское право как отрасль права и его место в системе российского права // Медицинское право. – 2003. – № 4. – С. 7-9.
13. Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 24.04.2020) «О персональных данных» // Российская газета. – 2006. – 29 июля. – № 165.
14. Федеральный закон от 29.11.2010 № 326-ФЗ (ред. от 24.04.2020) «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 06.12.2010. – № 49. – ст. 6422.
15. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Российская газета. – 1994. – 8 декабря. – № 238-239.
16. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 27.12.2019, с изм. от 28.04.2020) // Российская газета. – 1996. – 6 февраля. – № 23.
17. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 31.07.2020) «О защите прав потребителей» // «Российская газета». – № 8. – 16.01.1996.
18. Приказ Минздрава России от 30.11.2017 № 965н «Об утверждении порядка организации и оказания медицинской помощи с применением телемедицинских технологий» (Зарегистрировано в Минюсте России 09.01.2018 № 49577) // Официальный интернет-портал правовой информации – URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 10.01.2018 (дата обращения: 29.11.2020).
19. Приказ ФФОМС от 28.02.2019 № 36 «Об утверждении Порядка организации и проведения

контроля объемов, сроков, качества и условий предоставления медицинской помощи по обязательному медицинскому страхованию» (Зарегистрировано в Минюсте России 18.06.2019 г. № 54950) // Официальный интернет-портал правовой информации – URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 18.06.2019 (дата обращения: 29.11.2020).

20. Приказ Департамента здравоохранения города Москвы от 06.04.2020 № 356 «О применении телемедицинских технологий при организации оказания консультаций по вопросам коронавирусной инфекции COVID-19 и подборе персонала в медицинские организации города Москвы» // Официальный сайт Мэра Москвы – URL: <https://www.mos.ru/dzdrav/documents/department-acts/view/239552220/> (дата обращения: 29.11.2020).

## Sources of Legal Regulation of Relations in the Provision of Medical Care with the Use of Telemedicine Technologies

*Karyagina E.N.*  
*Kazan (Volga Region) Federal University*

*In the article the concepts of «medical care», «telemedicine technologies» are revealed, the relationship between the concepts of «medical care» and «medical service» is analyzed. The branch affiliation of the considered relations is expressed. Criteria for the formation of a system of sources of legal regulation of the studied relations are identified. On the basis of these criteria and the specifics of relations for the provision of medical care using telemedicine technologies the system of sources of legal regulation of these relations consisting of two blocks (main and additional sources) has been built. In each of the blocks, the types of sources are listed, specific examples of sources are named and their features are shown.*

*Key words: telemedicine technologies, medical care, medical service, sources of legal regulation, system of sources, laws of the Russian Federation, bylaws of the Russian Federation.*

