

DOI 10.20310/2587-9340-2020-4-16-485-494

УДК 343.3/.7

Шифр научной специальности 12.00.08

К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЯТРОГЕННЫЙ ВРЕД НА ФОНЕ ПАНДЕМИИ COVID-19

Н.А. Огнерубов

Российский государственный университет правосудия

117418, Российская Федерация, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, 69

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4045-1247>, e-mail: ognerubov_n.a@mail.ru

Аннотация. Ятрогенные преступления мало исследованы в отечественной науке, однако вопросу уголовной ответственности медицинских работников за ятрогенный вред посвящено значительное количество зарубежных исследований. Проанализированы работы множества ученых, в том числе из Австралии, Индии и Италии. Зарубежная теория все больше придерживается идеи смягчения уголовной ответственности медицинских работников за врачебные ошибки. Сделан вывод, что общим основанием привлечения врача к уголовной ответственности в зарубежных странах выступает грубое нарушение общепринятых стандартов оказания медицинской помощи. Вместе с тем пандемия COVID-19 играет немаловажную роль в переосмыслении отечественного подхода к пониманию ответственности за ятрогению и необходимости ее дифференциации. В условиях, когда врачи каждый день получают новые инструкции о надлежащей терапии, а поиск способов лечения новой коронавирусной инфекции все еще связан со множеством ошибок, квалификация ятрогенного преступления должна учитывать особые обстоятельства, снижающие общественную опасность содеянного. В заключении сказано о перспективе использования зарубежной практики по смягчению уголовной ответственности за ятрогению как ориентир для становления новых привилегирующих признаков составов преступлений, связанных с причинением ятрогенного вреда в отечественном уголовном законодательстве.

Ключевые слова: ятрогения; ятрогенный вред; уголовная ответственность

Ятрогенный вред возникает в ходе медицинского вмешательства или лечения и вызван конкретными действиями, а не лежащим в его основе заболеванием или травмой.

Зародившись в начале XX века, подход к пониманию ятрогении прошел несколько стадий своего развития. Так, первоначальное значе-

ние ятрогении заключалось лишь в причинении психологического вреда пациенту необдуманным поведением врача.

Сегодня ятрогения – это широкое понятие, объединяющее не только негативное психологическое воздействие на пациента, но и такие негативные практики, как ошибочная ампутация конечности или возникновение наркотической зависимости вследствие назначенных седативных препаратов. В Международной классификации болезней (МКБ-10) ятрогения рассматривается как «любые нежелательные или неблагоприятные последствия профилактических, диагностических и лечебных вмешательств либо процедур, которые приводят к нарушениям функций организма, ограничению привычной деятельности, инвалидизации или смерти; осложнения медицинских мероприятий, развившееся в результате как ошибочных, так и правильных действий врача»¹.

Вместе с тем ятрогения – это довольно молодое явление в отечественной науке, поэтому вопрос об уголовной ответственности за ятрогенный вред не имеет единого ответа ни у отечественных исследователей права, ни у специалистов в сфере медицины. Обстановка неопределенности привела к тому, что в российской судебной практике квалификация ятрогенных действий медицинских работников при оказании помощи считается одной из самых сложных, а сами судебные дела становятся крайне затянутыми.

В западной теории и судебной практике ятрогении зачастую пересекаются с такими категориями, как медицинская халатность и грубая медицинская небрежность.

Так, в Австралии подход к уголовной ответственности за ятрогенное причинение вреда, а именно ятрогенной смерти, претерпевает значительное переосмысление. По мнению Д. Картера, подход к причинению ятрогенной смерти как к непредумышленному убийству по преступной небрежности, возникший из реальной практики, подвергся значительной критике в трудах австралийских ученых за последние годы [1, р. 140]. В работах, посвященных области безопасности пациентов, говорится, что причинение ятрогенной смерти не должно преследоваться в судебном порядке, а уголовное преследование лишь способствует тому ущербу, который намеревается устранить.

Первый аргумент, выдвинутый против уголовного преследования за ятрогенный вред, говорит, что оно снижает прозрачность во врачебной деятельности и препятствует качественному развитию практики

¹ Международная классификация болезней МКБ-10 (Адаптированный вариант в трех частях). Доступ из СПС КонсультантПлюс.

оказания медицинской помощи. Врачи под угрозой уголовного преследования боятся сообщать о допущенных врачебных ошибках, что не дает накапливать опыт о негативных практиках для их дальнейшего изучения и предупреждения еще на стадии подготовки специалистов в области медицины.

Второй аргумент говорит о том, что уголовное преследование за ятрогенный вред является несправедливым. Здравоохранение понимается как сложная, адаптивная и социально-техническая система, как постоянно развивающееся знание о качестве и безопасности, сопряженное с реальными рисками, и «ни один врач не может избежать или предотвратить юридически значимый ятрогенный вред» [1, р. 141].

Поддерживая позицию австралийских ученых, А. Мерри, отмечает, что тот факт, что естественный риск ятрогенного вреда выступает аргументом против карательного юридического ответа на него, не является аргументом в пользу терпимости к медицинским ошибкам [2, р. 267]. Если признать, что многие ошибки являются следствием предрасполагающих факторов в системе здравоохранения, то кажется очевидным, что наказание врачей, которые их совершают, вряд ли предотвратит их повторение. Тот факт, что пациенту нанесен ужасный вред, сам по себе не может быть поводом для того, чтобы наказать кого-то, но это, безусловно, является поводом для того, чтобы предпринять все возможные действия к предупреждению подобных случаев.

По мнению А. Мерри, уголовное преследование практикующих врачей, которые не имеют значительного влияния или полномочий, например, младших врачей за халатность, просто создает почву для повторения тех же ошибок и является бессмысленным [2, р. 270].

В Италии еще с 2012 г. появляются первые правовые основы ограничения уголовной ответственности, возникающей в результате совершения медицинской ошибки. Так, предусмотрена декриминализация небрежности врача при условии, что при осуществлении своей деятельности он следовал руководящим принципам и надлежащей медицинской практике, одобренной научным сообществом. Отмечается, что работники здравоохранения, которые при осуществлении своей деятельности придерживаются руководящих принципов и надлежащей практики, не несут ответственности за преступную халатность, а судья должен учитывать, что врач хоть и причинил вред пациенту, тем не менее, следовал положениям руководящих принципов. Такое нововведение в законодательстве ведет к ограничению «оборонительной» медицинской практики, считают М. Кассини и Г. Риччи, благоприятствуя

хорошим отношениям между врачом и пациентом, безопасности пациента и качественному медицинскому обслуживанию [3, p. 69].

В ОАЭ существует отдельный Закон о медицинской ответственности, который предусматривает наказание медицинского работника только вследствие грубой халатности. Однако определение медицинской халатности в документе не дается – это является прерогативой Комитета ОАЭ по медицинской ответственности. Закон лишь определяет медицинскую ошибку, как «ошибку, совершенную специалистом по следующим причинам: невежество по отношению к проблеме, о которой он должен был знать; несоблюдение профессиональных и медицинских стандартов; неспособность проявлять должную медицинскую осмотрительность; неосмотрительность в разумных и осторожных действиях» [4].

В Индии Верховный суд постановил, что для установления уголовной ответственности врача уровень небрежности должен быть настолько высоким, что его можно назвать грубой небрежностью или безрассудством, а не просто отсутствием необходимого внимания и осторожности. Любой неосторожный поступок медицинского работника нельзя назвать преступным. Преступным он будет только в том случае, если «врач вследствие грубой неосведомленности или грубой халатности проявляет вопиющее отсутствие компетентности или бездействие, а также безразличие к безопасности своих пациентов» [5]. Если смерть пациента наступила лишь в результате ошибки в диагнозе или несчастного случая, то уголовной ответственности за это не должно быть. Непреднамеренность или какое-либо желание обеспечить надлежащий уход и осторожность могут породить гражданскую ответственность, но не уголовную. Было высказано мнение о том, что, если бы не этот подход, риски в медицинской профессии, включающие гражданскую ответственность, необоснованно распространялись бы и на уголовную ответственность, в результате чего пошатнулось бы взаимное доверие между врачом и пациентом [5].

В Великобритании большую роль в вопросах уголовной ответственности врача за ятрогенный вред сыграл прецедент – дело «Р. Против Адомако» 1995 г. палата лордов установила, что для того, чтобы быть осужденным за непредумышленное убийство по грубой небрежности, врач должен был нарушить свой долг по уходу за больным, приведший к смерти, а нарушение стандартов по оказанию медицинской помощи должно быть «настолько грубым, что это оправдывает уголовное преследование» [6].

В случае доктора Адомако он более четырех минут не замечал, что трубка, подающая пациенту кислород, отключилась, а один из экспертов обвинения охарактеризовал такое нарушение как «ужасное» и сказал, что любой компетентный анестезиолог должен был распознать полное отсоединение трубки в течение 15 секунд [6].

В США подход к вопросу об уголовной ответственности за ятрогенный вред схож с британским. Однако предполагается, что уголовное преследование медицинской халатности недопустимо, но грубое отклонение врача от стандартов оказания медицинской помощи должно быть уголовно наказуемо. Главным вызовом здесь выступает вопрос разграничения этих понятий – халатности и грубого пренебрежения стандартами [7].

Кроме того, на фоне пандемии COVID-19 в западной теории продолжает развиваться идея значительного смягчения ответственности за ятрогенный вред.

В исследовании Р. Бхатии и Т. Синдхуи отмечается, что меры по профилактике коронавирусной инфекции COVID-19 могут привести к ятрогенному вреду. Так, длительное ношение маски и перчаток может привести к крапивнице, дерматиту, ссадинам и обострению ранее существовавших дерматозов. Однако на фоне пандемии такой вред считается оправданным, вызванным применением «надлежащей практики» и не должен порождать никакой ответственности [8].

Поэтому значительное внимание уделяется вопросам использования непроверенных практик при лечении коронавирусной инфекции. В первые недели вспышки инфекции в западном мире врачи не всегда придерживались устоявшихся надлежащих практик и использовали непроверенные методы лечения. Риск применения непроверенной терапии являлся неопределенным, поэтому врачи были вынуждены действовать на балансе между вредом и пользой.

Без применения непроверенной терапии можно было бы избежать таких неблагоприятных последствий, как пневмония, связанная с искусственной вентиляцией легких, гемодинамические нарушения, а также побочные эффекты седации и иммобилизации [9]. Однако в ситуации глобальной пандемии, когда врачи каждый день получают новые инструкции о надлежащей терапии, нельзя говорить о какой-либо ответственности. Сам поиск способов лечения новой коронавирусной инфекции все еще связан со множеством неизбежных ошибок, но уголовное преследование врачей лишь еще более подорвет национальные системы здравоохранения.

Отличительной чертой уголовного преследования за ятрогенный вред в зарубежных странах выступает то, что однозначным основанием для такого преследования является грубая небрежность (*negligence*), включающая пренебрежение стандартами оказания медицинской помощи. Медицинская халатность (*malpractice*) не рассматривается как уголовная категория, выступая лишь как основание гражданской ответственности.

Подобный подход объясняется тем, что грубая небрежность представляется как нарушение общепринятых стандартов обслуживания медицинским работником, причинившее вред пациенту, а медицинская халатность объясняется как предотвратимая и непреднамеренная ошибка.

Мы не можем обойти стороной и не упомянуть доктринально утвердившееся мнение в российском юридическом сообществе, говорящее о факте отсутствия на сегодняшний день однозначного и точного ответа на вопрос о месте законодательства о здравоохранении в системе права, а также его обособленности, что, безусловно, порождает ряд препятствий для построения эффективного правового регулирования этой сферы общественных отношений [10, с. 441].

Вместе с тем категория ятрогенных преступлений до сих пор не нашла четкого отражения в отечественном уголовном праве, а подход к ответственности медицинских работников за ятрогенное причинение вреда не претерпевает изменений, свойственных зарубежной практике.

Однако отечественные работы, посвященные теме уголовной ответственности медицинских работников, все чаще затрагивают вопрос объективного подхода к квалификации ятрогенного деяния.

Так, Н.Б. Хлыстова говорит, что «следственно-судебная практика свидетельствует о том, что уголовная ответственность в процессе оказания медицинской помощи не наступает в случаях, если медицинским работником адекватно и в полной мере выполнены все действия, однако, наступил неблагоприятный исход при лечении» [11, с. 107].

Кроме того, К.И. Богомолова и К.И. Хамзатович справедливо отмечают, что «правоохранительным органам необходимо максимально исключать вероятность необоснованных обвинений при неблагоприятном исходе лечения, если профессиональные обязанности медицинского работника были добросовестно и грамотно выполнены в полном объеме, а сотрудники правоохранительных органов должны справедливо реагировать как на нарушения прав пациента, так и обоснованно в соответствии с законом обеспечивать защиту медицинских работников» [12, с. 183].

На наш взгляд, сегодня существует острая необходимость в четком понимании, как квалифицировать общественно опасные последствия, к которым привел ятрогенный вред. Очевидно, что в условиях пандемии и режима повышенной готовности вероятность причинения ятрогенного вреда значительно возрастает. Логичным также видится необходимость учитывать не только возросшую степень профессионального риска, но и степень накопленных знаний, а также соблюдение надлежащей практики в области профилактики и лечения конкретного заболевания, такого как COVID-19, при квалификации ятрогенного деяния.

Это позволит дифференцировать подход к уголовной ответственности врачей, и в перспективе предполагает включение дополнительного привилегированного состава, сопряженного с вышеперечисленными признаками, в уголовное законодательство.

Таким образом, уголовное преследование за ятрогенное причинение вреда в западной практике следует в исключительных случаях, когда имеет место грубое и безрассудное отступление от стандартов оказания медицинской помощи.

Отечественный подход к пониманию уголовной ответственности за ятрогенный вред напротив, предусматривает куда более широкий перечень оснований. Причинение тяжкого ятрогенного вреда или ятрогенной смерти вследствие ошибки прямо предполагает уголовную ответственность медицинского работника, однако, при условиях, значительно снижающих общественную опасность содеянного, должно подвергаться особой квалификации.

Так, в ситуации глобальной пандемии нельзя однозначно говорить о степени общественной опасности вследствие причиненного ятрогенного вреда. Поэтому предлагаем использовать обширную зарубежную практику смягчения уголовной ответственности врачей для выделения четких привилегирующих признаков составов преступлений, связанных с причинением ятрогенного вреда.

Список литературы

1. *Carter D.J.* Responsibility for iatrogenic death in Australian criminal law // *Journal & Proceedings of the Royal Society of New South Wales*. 2019. Vol. 152. Part 1. P. 140-142.
2. *Merry A.F.* How does the law recognize and deal with medical errors? // *J. R. Soc. Med.* 2009. Vol. 102 (7). P. 265-271.
3. *Casini M., Ricci G.* Proposal for limited criminal liability in high-accuracy endoscopic sinus surgery // *Acta Otorhinolaryngologica Italica: Organo Ufficiale Della Societa Italiana di Otorinolaringologia e Chirurgia Cervico-facciale*. 2017. Vol. 37 (1). P. 65-71.

4. *Elhais H.* What Are the Criminal Liabilities in Medical Negligence? URL: <https://www.mondaq.com/crime/821158/what-are-the-criminal-liabilities-in-medical-negligence> (accessed: 07.10.2020).
5. *Hariharan Nair M.R.* Criminal liability for medical negligence: a drastic change? URL: <https://ijme.in/articles/criminal-liability-for-medical-negligence-a-drastic-change/?galley=html> (accessed: 07.10.2020).
6. *Morse R.* When Will A Doctor's Negligent Acts Or Omissions Attract Criminal Liability? URL: <https://www.mondaq.com/uk/healthcare/189340/when-will-a-doctors-negligent-acts-or-omissions-attract-criminal-liability> (accessed: 07.10.2020).
7. *Fuchsberg A.* When Do Doctor Errors Become Criminal Medical Negligence? URL: <https://www.fuchsberg.com/blog/medical-errors-become-criminal-negligence/> (accessed: 07.10.2020).
8. *Bhatia R., Sindhuja T.* Iatrogenic dermatitis in times of COVID-19: a pandemic within a pandemic. URL: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/32495393/> (accessed: 07.10.2020).
9. *Camporesi A.* Protecting children from iatrogenic harm during COVID-19 pandemic URL: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/32568444/> (accessed: 08.10.2020).
10. *Огнерубов Н.А., Зеленукин Р.В.* Административно-правовое регулирование в сфере здравоохранения: перспективы в условиях цифровизации государственного управления и экономики // Тамбовские правовые чтения им. Ф.Н. Плевако: материалы 4 Междунар. науч.-практ. конф.: в 2 т. / отв. ред. В.Ю. Стромов. Тамбов: Изд. дом «Державинский», 2020. С. 440-444.
11. *Хлыстова Н.Б.* Система уголовно-правовых санкций за преступления, совершаемые медицинскими работниками в процессе осуществления профессиональной деятельности // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2020. № 5 (69). С. 104-111.
12. *Богомолова К.И., Хамзатович К.И.* К вопросу о совершенствовании деятельности правоохранительных органов по выявлению и предупреждению ятрогенных преступлений // Вестник СГЮА. 2020. № 1 (132). С. 178-184.

Поступила в редакцию 26.10.2020 г.

Поступила после рецензирования 17.11.2020 г.

Принята к публикации 27.11.2020 г.

Информация об авторе

Огнерубов Николай Алексеевич – доктор медицинских наук, кандидат юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-процессуального права. Российский государственный университет правосудия, Центральный филиал, г. Воронеж, Российская Федерация.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4045-1247>, e-mail: ognerubov_n.a@mail.ru

Для цитирования

Огнерубов Н.А. К вопросу об уголовной ответственности за ятрогенный вред на фоне пандемии COVID-19 // Актуальные проблемы государства и права. 2020. Т. 4. № 16. С. 485-494. DOI 10.20310/2587-9340-2020-4-16-485-494

DOI 10.20310/2587-9340-2020-4-16-485-494

ON THE ISSUE OF CRIMINAL LIABILITY FOR IATROGENIC HARM AMID THE COVID-19 PANDEMIC

N.A. Ognerubov

Russian State University of Justice

69 Novocheremushkinskaya St., Moscow 117418, Russian Federation

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4045-1247>, e-mail: ognerubov_n.a@mail.ru

Abstract. Iatrogenic crimes have been underinvestigated in domestic science, however, a significant number of foreign studies are devoted to the issue of criminal liability of medical workers for iatrogenic harm. We analyze the work of many scientists, including those from Australia, India and Italy. Foreign theory is increasingly adhering to the idea of mitigating the criminal liability of medical workers for medical errors. We conclude that the general basis for bringing a doctor to criminal responsibility in foreign countries is a gross violation of generally accepted medical care standards. At the same time, the COVID-19 pandemic plays an important role in rethinking the domestic approach to understanding the responsibility for iatrogenesis and the need for its differentiation. In an environment where doctors every day receive new instructions on appropriate therapy, and the search for ways to treat a new coronavirus infection is still associated with many errors, the qualification of an iatrogenic crime must take into account the special circumstances that reduce the social danger of the crime. In conclusion, we talk about the prospect of using foreign practice to mitigate criminal liability for iatrogenesis as a guideline for the formation of new privileged features of the offenses associated with causing iatrogenic harm in domestic criminal law.

Keywords: iatrogenesis; iatrogenic harm; criminal liability

References

1. Carter D.J. Responsibility for iatrogenic death in Australian criminal law. *Journal & Proceedings of the Royal Society of New South Wales*, 2019, vol. 152, pt 1, pp. 140-142.
2. Merry A.F. How does the law recognize and deal with medical errors? *J. R. Soc. Med.*, 2009, vol. 102 (7), pp. 265-271.
3. Casini M., Ricci G. Proposal for limited criminal liability in high-accuracy endoscopic sinus surgery. *Acta Otorhinolaryngologica Italica: Organo Ufficiale Della Societa Italiana di Otorinolaringologia e Chirurgia Cervico-facciale*, 2017, vol. 37 (1), pp. 65-71.
4. Elhais H. *What Are the Criminal Liabilities in Medical Negligence?* Available at: <https://www.mondaq.com/crime/821158/what-are-the-criminal-liabilities-in-medical-negligence> (accessed 07.10.2020).
5. Hariharan Nair M.R. *Criminal liability for medical negligence: a drastic change?* Available at: <https://ijme.in/articles/criminal-liability-for-medical-negligence-a-drastic-change/?galley=html> (accessed 07.10.2020).

6. Morse R. *When Will A Doctor's Negligent Acts Or Omissions Attract Criminal Liability?* Available at: <https://www.mondaq.com/uk/healthcare/189340/when-will-a-doctors-negligent-acts-or-omissions-attract-criminal-liability> (accessed 07.10.2020).
7. Fuchsberg A. *When Do Doctor Errors Become Criminal Medical Negligence?* Available at: <https://www.fuchsberg.com/blog/medical-errors-become-criminal-negligence/> (accessed 07.10.2020).
8. Bhatia R., Sindhuja T. *Iatrogenic dermatitis in times of COVID-19: a pandemic within a pandemic.* Available at: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/32495393/> (accessed 07.10.2020).
9. Camporesi A. *Protecting children from iatrogenic harm during COVID-19 pandemic.* Available at: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/32568444/> (accessed 08.10.2020).
10. Ognerubov N.A., Zelepukin R.V. Administrativno-pravovoye regulirovaniye v sfere zdravookhraneniya: perspektivy v usloviyakh tsifrovizatsii gosudarstvennogo upravleniya i ekonomiki [Administrative and legal regulation in the healthcare sector: prospects in the context of digitalization of public administration and economy]. *Materialy 4 Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii «Tambovskkiye pravovyye chteniya im. F.N. Plevako»: v 2 t.* [Proceedings of the 4rd International Research and Practice Conference “Tambov Legal Readings named after F.N. Plevako”: in 2 vols.]. Tambov, Publishing House “Derzhavinsky”, 2020, pp. 440-444. (In Russian).
11. Khlystova N.B. Sistema ugovovno-pravovykh sanktsiy za prestupleniya, sovershayemye meditsinskimi rabotnikami v protsesse osushchestvleniya professional'noy deyatelnosti [System of criminal legal sanctions for crimes committed by medical workers in the process of implementation of professional activity]. *Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina – Courier of the Kutafin Moscow State Law University*, 2020, no. 5 (69), pp. 104-111. (In Russian).
12. Bogomolova K.I., Khamzatovich K.I. K voprosu o sovershenstvovanii deyatelnosti pravookhranitel'nykh organov po vyyavleniyu i preduprezhdeniyu yatrogennykh prestupleniy [On the issue of improving the activities of law enforcement agencies to detect and prevent iatrogenic crimes]. *Vestnik SGYuA – Bulletin of Saratov State Law Academy*, 2020, no. 1 (132), pp. 178-184. (In Russian).

Received 26 October 2020

Reviewed 17 November 2020

Accepted for press 27 November 2020

Information about the author

Ognerubov Nikolai Alekseyevich – Doctor of Medicine, Candidate of Jurisprudence, Professor, Professor of Criminal Procedure Law Department. Russian State University of Justice, Central Branch, Voronezh, Russian Federation.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4045-1247>, e-mail: ognerubov_n.a@mail.ru

For citation

Ognerubov N.A. K voprosu ob ugovovnoy otvetstvennosti za yatrogennyy vred na fone pandemii COVID-19 [On the issue of criminal liability for iatrogenic harm amid the COVID-19 pandemic]. *Aktual'nye problemy gosudarstva i prava – Current Issues of the State and Law*, 2020, vol. 4, no. 16, pp. 485-494. DOI 10.20310/2587-9340-2020-4-16-485-494 (In Russian, Abstr. in Engl.)