

Е. Д. Сунгурова

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ НЕЗАКОННОМУ ОКАЗАНИЮ УСЛУГ МАССАЖА ПРАВОВЫМИ СРЕДСТВАМИ

16

Рассматриваются медико-правовые проблемы, связанные с понятийным аппаратом в сфере услуг массажа. Цель исследования – проанализировать требования законодательства Российской Федерации к деятельности по оказанию услуг медицинского и бытового массажа, установить наличие или отсутствие критериев для разграничения данных услуг, необходимых для решения вопросов, возникающих при квалификации общественно опасных деяний. Методологическую основу настоящей работы составили общенаучные и частнонаучные методы исследования. В работе обосновывается вывод, что понятийный аппарат требует уточнения в целях минимизации вопросов при определении объективных и субъективных признаков преступлений, предусмотренных ст. 235, 236 и 238 Уголовного кодекса РФ.

The article deals with medical and legal issues related to the conceptual background of massage services. The purpose of the study is to analyze the legislative requirements of the Russian Federation for the medical and regular massage services, to establish the criteria for distinguishing these services when it comes to qualification of socially dangerous activity. The methodology of the research rests on the general scientific and certain scientific research methods. The paper substantiates the conclusion that the conceptual background requires clarification in order to minimize issues in determining the objective and subjective features of crimes provided for in articles 235, 236 and 238 of the Criminal code of the Russian Federation.

Ключевые слова: охрана здоровья, медицинский массаж, косметологический массаж, вред здоровью, оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности.

Keywords: health protection, medical massage, cosmetological massage, harm to health, provision of services that do not meet safety requirements.

В Конституции Российской Федерации [3] провозглашено право каждого на охрану здоровья и медицинскую помощь (ч. 1 ст. 41), а конкретизацию указанного права законодатель провел в федеральном законе «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [9] (далее – Федеральный закон №323). Именно в федеральном законе №323 среди базовых принципов охраны здоровья закреплён принцип доступности и качества медицинской помощи, реализация которого обеспечивается, с одной стороны, за счёт расширения доступа участников гражданского оборота к осуществлению медицинской деятельности, с другой – её жесткой регламентацией. Анализ данных Росстата за 2005–2016 гг. свидетельствует о стабильном приросте объема платных медицинских услуг, в том числе объема услуг медицинского массажа, на душу населения [18, с. 46–47].



Отдельные же субъекты, оказывающие медицинские услуги, не только не ставят во главу угла жизнь и здоровье пациентов, но и стараются извлечь максимальную прибыль и минимизировать свои расходы на осуществление предпринимательской деятельности, пренебрегают требованиями нормативных актов, регулирующих вопросы профессиональной подготовки медицинских работников, выполнения санитарно-эпидемиологических правил, лицензирования медицинской деятельности и т. п.

Чаще всего требования законодательства нарушаются при оказании услуг медицинского массажа, под которым понимается немедикаментозный метод профилактики в целях сохранения и укрепления здоровья. Следует отметить, что медицинский массаж входит в нормативный Перечень работ (услуг), составляющих медицинскую деятельность [6] (далее – Перечень), а, следовательно, является профессиональной деятельностью по оказанию медицинской помощи. Среди нарушений, допускаемых услугодателями, лидирующую позицию занимает оказание соответствующих услуг при отсутствии соответствующего медицинского образования и (или) лицензии на осуществление медицинской деятельности.

Указанные нарушения являются основанием для привлечения виновного к ответственности, в том числе и уголовной, если в действиях лица содержатся признаки состава преступления. В действующем уголовном законодательстве предусмотрен ряд составов преступлений, определяющих безопасность здоровья населения (в том числе и при оказании медицинских услуг) в качестве непосредственно объекта уголовно-правовой охраны. К ним, в частности, можно отнести деяния, предусмотренные ст. 235, 236 и 238 Уголовного кодекса РФ [20] (далее – УК РФ). При этом возможность уголовного преследования напрямую зависит от «причинения вреда здоровью человека» (ст. 235 УК РФ), выявления фактов «массового заболевания или отравления людей» (ст. 236 УК РФ), «оказания услуг, не отвечающих безопасности жизни и здоровью потребителей» (ст. 238 УК РФ).

Так или иначе, государство относит медицинский массаж к тем видам деятельности, осуществление которых может привести к причинению вреда жизни и здоровью, и обеспечение контроля за данным видом деятельности посредством определенных требований не должно осуществляться иным способом, кроме как лицензирование [7] (далее – Федеральный закон о лицензировании). Как отмечалось выше, медицинский массаж поименован в Перечне, и на него в полной мере распространяются требования Федерального закона о лицензировании и иных подзаконных актов в данной сфере.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что данная деятельность подлежит лицензированию не всегда, а только в том случае, когда эти услуги предоставляются при оказании первичной доврачебной медико-санитарной помощи в амбулаторных условиях, специализированной медицинской помощи в условиях стационара, в том числе дневного, паллиативной медицинской помощи в амбулаторных условиях, медицинской помощи при санаторно-курортном лечении [16].



В связи с этим действующее законодательство предъявляет требования к оснащению кабинета для проведения медицинского массажа и уровню квалификации специалистов, оказывающих данную медицинскую услугу [12] (далее — приказ №381н). Их соблюдение является необходимым условием как для получения лицензии на занятие соответствующим видом медицинской деятельности, так и для последующего ее осуществления.

Остановимся более подробно на данных требованиях. Так, на должность среднего медицинского персонала кабинета для проведения медицинского массажа назначаются специалисты со средним профессиональным образованием по одной из специальностей: «Лечебное дело», «Акушерское дело», «Сестринское дело» и получившие дополнительное профессиональное образование по специальности «Медицинский массаж». Лица с ограниченными возможностями здоровья допускаются к осуществлению медицинской деятельности при наличии среднего профессионального образования по специальности «Медицинский массаж» [10] (далее — приказ №83н). В то же время приказ №381н в отличие от приказа №83н допускает к оказанию медицинской деятельности в области массажа лиц, имеющих дополнительное профессиональное образование по специальности «Сестринское дело в косметологии».

В свою очередь, Министерством труда и социальной защиты России разработан профессиональный стандарт «Специалист по медицинскому массажу» [14] (далее — профессиональный стандарт). При изучении данного документа мы увидим иные требования к уровню квалификации специалистов. Так, до осуществления данной медицинской деятельности могут быть допущены лица с ограниченными возможностями здоровья при наличии среднего профессионального образования по специальности «Медицинский массаж» и лица, имеющие среднее профессиональное образование по специальности «Сестринское дело», «Лечебное дело», «Акушерское дело» и дополнительное профессиональное образование по специальности «Медицинский массаж». В соответствии с данным документом лица, имеющие высшее образование — специалитет по специальности «Лечебное дело» или «Педиатрия» и дополнительное профессиональное образование по специальности «Медицинский массаж», также могут быть допущены до оказания услуг медицинского массажа. Несмотря на то что мы видим разные требования к уровню образования и базовым направлениям подготовки, во всех случаях допускаются к осуществлению данной деятельности исключительно лица, имеющие медицинское образование.

Заметим, что профессиональный стандарт предъявляет дополнительные требования для допуска к работе, о которых ранее не упоминалось в нормативных правовых актах: это наличие сертификата специалиста по специальности «Медицинский массаж» и (или) свидетельства об аккредитации специалиста по специальности «Медицинский массаж», прохождение обязательных предварительных, периодических и внеочередных медицинских осмотров (обследований), отсутствие ограничений на занятие профессиональной деятельностью, установленных законодательством Российской Федерации.



Что касается стандарта оснащения кабинета массажа, то он также определен приказом №381н. Среди прочего кабинет в обязательном порядке должен быть оборудован медицинской мебелью и массажным столом.

Подводя итоги изучения вопроса о лицензионных требованиях к оказанию услуг медицинского массажа, отметим, что эти требования в своей основе разумны и направлены на обеспечение безопасности жизни и здоровья граждан при их оказании.

Заслуживает внимания и еще один аспект вопроса. Согласно приказу №381н услуги по медицинскому массажу включают в себя медицинский массаж лица, шеи и области декольте ручной; медицинский массаж тела ручной; криомассаж, ручной массаж кожи волосистой части головы; массаж вакуумный; механотерапия (массаж автоматизированный); медицинский лимфодренажный массаж. Однако, с точки зрения действующего законодательства, массаж может рассматриваться не только как медицинская услуга, но может относиться и к бытовой косметической услуге, оказываемой населению. При этом нормативные правовые акты не прямо раскрывают основания квалификации данной услуги как медицинской или бытовой.

В этом контексте необходимо упомянуть приказ Минздрава России от 13.10.2017 №804н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг» [11], пункт 3 которого устанавливает, что перечень медицинских услуг разделен на два раздела: «А» и «В». Деление медицинских услуг на разделы обусловлено необходимостью систематизации услуг по количественному признаку: определенный вид медицинского вмешательства или их комплекс. Для настоящего исследования интерес представляет раздел под литерой «А», выделяющий тип медицинской услуги 21: услуги по лечению с помощью простых физических воздействий на пациента, в том числе массаж.

Данные услуги имеют соответствующие индивидуальные коды. Например, А21.01.001 Общий массаж медицинский, А21.01.002 Массаж лица медицинский, А21.01.003.001 Массаж воротниковой области, А21.01.006 Пилинг-массаж, А21.01.007 Вакуумный массаж кожи, А21.30.002 Общий массаж и гимнастика у детей раннего возраста и т.д. Таким образом, осуществление вышеуказанных процедур рассматривается как медицинская услуга даже в том случае, когда в названии услуги отсутствует слово «медицинский».

Далее обратим внимание на ГОСТ Р 55321-2012 [2] и ГОСТ Р 55317-2012 [1], устанавливающие характеристики и требования к оказанию услуг по СПА-массажу. ГОСТ Р 55317-2012 приводит различные виды массажа от СПА до аюрведического с оговоркой о том, что такой массаж проводится здоровым людям и в целом нацелен на коррекцию фигуры, укрепление здоровья, коррекцию психоэмоционального состояния человека. Специфика данного акта состоит в том, что он распространяет свое действие на юридические лица и предпринимателей, которые оказывают данные услуги в СПА-салонах, СПА-центрах в отелях, клубных СПА, круизных СПА, то есть в местах, не имеющих отношения к медицине.



Кроме того, профессиональный стандарт специалиста по предоставлению бытовых косметических услуг [13] позволяет выполнять косметический массаж лица, шеи и зоны декольте, тела либо его отдельных частей, в том числе аппаратный. При этом к такому специалисту не предъявляются никакие требования относительно наличия специального медицинского образования, а также отсутствуют ограничения на занятие профессиональной деятельностью, установленные действующим законодательством (например, ст. 351.1 Трудового кодекса РФ [19]).

Изложенное актуализирует вопрос о критериях разграничения массажа как медицинской услуги, направленной на профилактику заболеваний и применяемой с целью сохранения и укрепления здоровья (ст. 2 федерального закона № 323-ФЗ), и массажа как бытовая услуга.

Такой подход законодателя в регулировании данной сферы услуг (деление услуг массажа на медицинский и косметический) вызывает удивление, ведь объектом воздействия в обоих случаях является человек, его жизнь и здоровье. Налицо конкуренция отдельных положений нормативных правовых актов одного уровня. Это вызывает сложности в их применении и последующей квалификации тех отношений, которые возникают при оказании услуг ненадлежащего качества, в том числе в случае причинения вреда жизни и здоровью гражданина, создает неверные представления у потребителей данной услуги о ее безопасности. Очевидно, в такой ситуации — до внесения соответствующих изменений в нормативные правовые акты — должны бы применяться положения федерального закона № 323 и подзаконные акты как наиболее удовлетворяющие интересам получателей данной услуги. Данное обстоятельство позволит применять специальную норму — ст. 235 УК РФ — в случае причинения вреда здоровью человека.

Необходимо коснуться еще одного аспекта вопроса, связанного с оказанием услуг медицинского массажа, — несоблюдения санитарно-эпидемиологических требований [15] (далее — СанПиН 2.1.3.2630-10). СанПиН 2.1.3.2630-10 устанавливает требования к площади, составу и функциональному назначению помещений медицинской организации с целью создания не только оптимальных условий проведения лечебного, диагностического и профилактического процесса, обеспечения безопасности труда медицинского и вспомогательного персонала, обеспечения безопасности пациентов и третьих лиц при оказании медицинских услуг, но и комфортного пребывания пациентов и сопровождающих их граждан. Так, п. 2.6 СанПиНа 2.1.3.2630-10 допускает размещение амбулаторно-поликлинические медицинские организации в жилых и общественных зданиях только при наличии отдельного входа и при наличии не более 100 посещений в смену. Нередко можно встретить объявления в социальных сетях и на наружной рекламе о том, что услуги массажа оказываются в домашних условиях как у пациента, так и у лица, предоставляющего данную услугу. С экономической точки зрения такие предложения выглядят крайне привлекательно, так как стоимость этих услуг всегда ниже. Это обусловлено тем, что лицо, оказывающее услугу массажа, не несет дополнительных расходов на аренду



либо содержание помещения, не проводит производственный контроль соблюдения требований санитарных норм и правил при проведении дезинфекционных и стерилизационных мероприятий, на оплату сопутствующих расходов при оказании услуг. С другой стороны, повышается риск заражения инфекционными и вирусными заболеваниями с контактным или воздушно-капельным механизмом передачи. В число таких опасных заболеваний могут входить вирусные гепатиты В и С, чесотка, грибковые инфекции, туберкулез и т. д.

Актуальность указанного положения повышается в период распространения коронавирусной инфекции (COVID-2019) на территории Российской Федерации. На территории отдельных субъектов введены режимы повышенной готовности в соответствии с федеральным законом «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» [5]. В частности, на территории Архангельской области такой режим объявлен указом губернатора от 17.03.2020 г. №28-у [4] (далее – указ губернатора №28-у). В силу абз. ж пп. 2 п. 5 данного указа губернатора №28-у приостановлена деятельность массажных салонов с 28 марта по 30 апреля 2020 г. (код по общероссийскому классификатору видов экономической деятельности (ОКВЭД2): 86.90.2). Показательно, что данный код вида экономической деятельности является подгруппой общего класса «Деятельность в области медицины прочая» [17]. Это свидетельствует о том, что законодатель сам до конца не определил критерии отнесения услуги к бытовой и (или) медицинской, что свидетельствует о дефектах юридической техники.

Указанные недостатки затрудняют установление признаков состава в случаях причинения вреда жизни и здоровью гражданина и общественным интересам. Пункт 5 постановления Пленума Верховного суда РФ от 18.11.2004 г. №23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» предписывает квалифицировать действия лица, занимающегося частной медицинской практикой без соответствующего специального разрешения (лицензии), если они повлекли по неосторожности причинение вреда здоровью или смерть человека, по соответствующей части ст. 235 УК РФ [8]. Если же незаконная предпринимательская деятельность была связана с оказанием услуг, не отвечающим требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, содеянное образует совокупность преступлений, предусмотренных соответствующими частями ст. 171 и ст. 238 УК РФ.

По нашему мнению, уточнение нормативной правовой базы в части закрепления понятийного аппарата, выработки признаков бытовой и медицинской услуги массажа (при необходимости такого деления), не только сориентировало правоприменителя в части определения объективных и субъективных признаков соответствующих преступных деяний, но и обеспечило бы реализацию права граждан на квалифицированную медицинскую помощь. В зависимости от уровня криминализации той или иной деятельности выстраиваются функции контролирующих и иных органов, участвующих в борьбе с преступностью, вырабатываются профилактические и воспитательные меры воздей-



ствия на население и представителей предпринимательского сообщества. Высокая латентность криминальных ятрогений, отсутствие четкой нормативной правовой базы, корпоративная солидарность медицинских работников затрудняют не только выявление и пресечение преступной деятельности лиц в рассматриваемой сфере, но и не позволяют в полной мере проводить мероприятия по правовому информированию и просвещению населения как потенциальных потребителей медицинских услуг.

Список литературы

1. ГОСТ Р 55317-2012. Национальный стандарт Российской Федерации. Услуги населению. СПА-услуги. Термины и определения : приказ Росстандарта от 29.11.2012 г. №1597-ст. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2. ГОСТ Р 55321-2012. Национальный стандарт Российской Федерации. Услуги населению. СПА-услуги. Общие требования : приказ Росстандарта от 29.11.2012 г. №1605-ст. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.) // Собр. законодательства РФ. 2014. №31. Ст. 4398.

4. О введении на территории Архангельской области режима повышенной готовности для органов управления и сил Архангельской территориальной подсистемы единой государственной системы предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций и мерах по противодействию распространению на территории Архангельской области новой коронавирусной инфекции (COVID-2019) : указ Губернатора Архангельской области от 17.03.2020 г. №28-у. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера : федер. закон от 21.12.1994 г. №68-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково») : постановление Правительства Российской Федерации от 16.04.2012 г. №291 // Собр. законодательства РФ. 2012. №17. Ст. 1965.

7. О лицензировании отдельных видов деятельности : федер. закон от 04.05.2011 г. №99-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 2011. №19. Ст. 2716.

8. О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 г. №23 // Бюллетень Верховного суда РФ. 2005. №1.

9. Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации : федер. закон от 21.11.2011 г. №323-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 2011. №48. Ст. 6724.

10. Об утверждении Квалификационных требований к медицинским и фармацевтическим работникам со средним медицинским и фармацевтическим образованием : приказ Минздрава России от 10.02.2016 г. №83н // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 11.03.2016).

11. Об утверждении номенклатуры медицинских услуг : приказ Минздрава России от 13.10.2017 г. №804н // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 08.11.2017).



12. *Об утверждении* Порядка оказания медицинской помощи населению по профилю «косметология»: приказ Минздравсоцразвития России от 18.04.2012 г. №381н // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2012. №38.

13. *Об утверждении* профессионального стандарта «Специалист по предоставлению бытовых косметических услуг»: приказ Минтруда России от 22.12.2014 г. №1069н // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 02.02.2015).

14. *Об утверждении* профессионального стандарта по медицинскому массажу: приказ Минтруда России от 26.11.2018 г. №744н // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 12.12.2018).

15. *Об утверждении* СанПиН 2.1.3.2630-10 «Санитарно-эпидемиологические требования к организациям, осуществляющим медицинскую деятельность»: постановление Главного государственного санитарного врача РФ от 18.05.2010 г. №58 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. №36.

16. *Об утверждении* Требований к организации и выполнению работ (услуг) при оказании первичной медико-санитарной, специализированной (в том числе высокотехнологичной), скорой (в том числе скорой специализированной), паллиативной медицинской помощи, оказании медицинской помощи при санаторно-курортном лечении, при проведении медицинских экспертиз, медицинских осмотров, медицинских освидетельствований и санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий в рамках оказания медицинской помощи, при трансплантации (пересадке) органов и (или) тканей, обращении донорской крови и (или) ее компонентов в медицинских целях: приказ Минздрава России от 11.03.2013 г. №121н // Российская газета. 2013. №101.

17. *О принятии и введении в действие* Общероссийского классификатора видов экономической деятельности (ОКВЭД2) ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2) и Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД2) ОК 034-2014 (КПЕС 2008): приказ Росстандарта от 31.01.2014 г. №14-ст. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

18. *Платное обслуживание населения в России*. 2017: стат. сб. М., 2017. URL: http://www.gks.ru/free_doc/doc_2017/plat17.pdf (дата обращения: 17.05.2019).

19. *Трудовой кодекс Российской Федерации*: федер. закон от 30.12.2001 г. №197-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 2002. №1 (ч. 1). Ст. 3.

20. *Уголовный кодекс Российской Федерации*: федер. закон от 13.06.1996 г. №63-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 1996. №25. Ст. 2954.

Об авторе

Екатерина Дмитриевна Сунгурова – ст. преп., Северный (Арктический) федеральный университет им. М.В. Ломоносова, Россия.

E-mail: gavrilyuked@mail.ru

The author

Ekaterina D. Sungurova, Senior Lecturer, Northern (Arctic) Federal University named after M. V. Lomonosov, Russia.

E-mail: gavrilyuked@mail.ru