

## Рецензия на книгу: Тобин Дж. Право на здоровье в международном праве

(Оксфорд: Оксфорд Университи Пресс, 2012. 416 с.)<sup>1</sup>

---



### И.И. Нагорная

младший научный сотрудник Института научной информации по общественным наукам Российской академии наук (ИНИОН РАН), кандидат юридических наук. Адрес: Российская Федерация, 117418, Москва, Нахимовский проспект, д. 51/21. E-mail: irnag@yandex.ru

---



### Аннотация

В статье представлена рецензия на монографию профессора Джона Тобина, в которой исследуется содержание права на здоровье в международном праве и вытекающие из него юридические обязанности государств. Особое внимание уделяется процедуре достижения консенсуса по указанным вопросам.

---



### Ключевые слова

здоровье, право на здоровье, Всемирная организация здравоохранения, система здравоохранения, консенсус, процедура

---

Рецензируемая монография представляет значительный научный интерес. В первую очередь это обусловлено важностью избранной автором темы: в последние годы не утихает интерес исследователей к вопросам улучшения и поддержания здоровья, разработки стандартов его охраны. При этом остро ощущается разрыв между возможностями реализации мер по охране здоровья в экономически развитых и развивающихся странах. Во-вторых, автор не останавливается на рассмотрении исторических, философских и теоретических предпосылок права на здоровье, его нормативной характеристике и раскрытии природы вытекающих из него юридических обязательств, но предлагает собственный методологический подход к созданию действенного механизма реализации данного права. Именно этот подход заслуживает наибольшего внимания профессионального сообщества.

Книга состоит из введения, девяти глав, заключения, приложения, содержащего выдержки из международных договоров, и библиографии.

Вначале автор поясняет, что, по его мнению, на сегодняшний день концепция права на здоровье является вполне зрелой и содержит в себе необходимые нормативные и организационные предписания. В то же время данная концепция продолжает сталкиваться с многочисленными правовыми, политическими, экономическими и культурными вызовами. Преодоление этих вызовов возможно лишь после определения места кон-

<sup>1</sup> Tobin J. The right to health in international law. Oxford: Oxford University Press, 2012. 416 p.

цепции в общественном дискурсе в сфере здравоохранения — она должна стать центральной его темой (с. 6).

В первой главе, посвященной истории права на здоровье, автор поясняет, что признание такого права на международном уровне все еще вызывает серьезные возражения, которые обосновываются правовой природой права на здоровье. Например, США до сих пор относятся отрицательно к включению социальных и экономических прав в обязательные международные соглашения. Дж. Тобин считает, что принятие Устава ООН, Всеобщей декларации прав человека и в особенности Устава ВОЗ ознаменовали новый уровень правового положения индивида. В самом деле, несмотря на неоправданно широкое, по мнению многих ученых, определение здоровья, данное в преамбуле Устава ВОЗ<sup>2</sup>, само закрепление права на здоровье на международном уровне означает, что его существование более не является предметом дискуссий.

Международное признание права на здоровье, по мнению автора, означает создание новой структуры международных отношений, отличной от традиционной Вестфальской системы, предполагавшей, что лишь интересы государства являются основой для принятия решений в сфере здравоохранения. В то же время следует отметить, что достигнутый консенсус касается самого факта признания права на здоровье, однако его содержание и гарантии обеспечения остаются крайне неопределенными. Главной задачей монографии является преодоление данной неопределенности.

Для ее решения автор прежде всего подробно анализирует концептуальные основы права на здоровье (глава 2). Выбирая среди нескольких теорий, призванных обосновать наличие того или иного субъективного права, автор обращается к теории общественного интереса, содержание которой заключается в следующем: важно не то, какие интересы пригодны для обоснования права, а то, что государства договорились о наличии подобного интереса по определенной процедуре. Таким образом, в основе международного признания права на здоровье лежит достигнутый консенсус о наличии общественного интереса в таком признании.

Подобный подход переносит акцент с содержательного аспекта проблемы на процедурный. Обосновывая применимость теории общественного интереса, автор создает возможность для максимально полного учета уже разработанных концепций. Он не сосредотачивается на поиске соответствующих интересов как некоей данности, но закладывает основу для неограниченного развития межгосударственного дискурса в данной сфере. Именно поэтому следует согласиться с тем, что теория общественного интереса является оптимальной, так как способна обеспечить признание необходимости достижения наивысшего достижимого уровня здоровья (с. 73-74). Следует также отметить, что существующие международные соглашения содержат основополагающие нормы, затрагивающие право на здоровье, и, следовательно, являются гарантией против неоправданного занижения такого уровня в процессе дискурса.

Глава 3 посвящена толкованию права на здоровье. В книге приводятся доводы, что отсутствие общепринятого понимания данного права приводит к проблемам правоприменения. Хотя ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров (1969) предусматривает общие правила толкования договоров, ее положения не являются достаточно определенными и не лишены внутренних противоречий. Вновь используя избранный процедурный подход к решению проблемы, Дж. Тобин предлагает разработать новую методологию толкования. Ее целью является создание такого понимания права на здоровье, которое было бы принято как убедительное всеми участниками правотвор-

<sup>2</sup> См.: *Блинов А.Г.* Уголовно-правовая охрана пациента в международном и зарубежном законодательстве / под ред. Б.Т. Разгильдиева. М.: Юрлитинформ, 2010. С. 81-82.

ческого и правоприменительного процесса. При этом должны быть учтены и оценены точки зрения всех, кто обладает специальными познаниями по данному вопросу. Таким образом, автор называет критерий, которому должен соответствовать результат толкования (убедительность для соответствующих субъектов), и формулирует основное правило осуществления толкования — учет и оценка всех релевантных точек зрения.

Принимая во внимание острые споры, касающиеся пользы или вреда тех или иных способов охраны здоровья (например, вакцинации<sup>3</sup>), которые ведутся в разных странах мира, необходимо признать полезность данных предложений. В то же время их реализация может породить традиционные трудности, связанные с компетентностью оценивающих субъектов и выработкой критериев оценки достоверности различных точек зрения, что неизбежно для любой научной дискуссии, и полностью преодолено быть не может.

Дж. Тобин подчеркивает: понимание права на здоровье подразумевает возможность социального управления данным правом. При этом такое понимание должно соответствовать как локальному, так и глобальному социально-политическому контексту.

В главе 4 автор выдвигает четыре основных тезиса, касающихся права на здоровье в международном праве:

Право на здоровье — это не право быть здоровым, а право на получение медицинских услуг, доступ к возможностям системы здравоохранения и создание условий, необходимых для поддержания здоровья, лечения или облегчения болезненных состояний.

Хотя международные органы, контролирующие соблюдение прав человека, избегают вступления в дискуссию относительно содержания права на здоровье, такая дискуссия необходима, так как она позволит ограничить требования, которые могут быть обоснованно выдвинуты на основании указанного права.

В содержание права на здоровье не следует включать все факторы, влияющие на его состояние. Например, по мнению автора, обеспечение сексуального самоопределения личности непосредственно не вытекает из права на здоровье.

Необходимо более точное описание таких стандартов как доступность медицинской помощи, ее надлежащее качество и т.п., а также исследование природы и границ обязательств отдельных государств по выполнению этих стандартов.

Глава 5 посвящена обязательствам государств по соблюдению права на здоровье всеми необходимыми способами. Автор подчеркивает, что предпринимаемые в данной области меры зависят от доступных государству ресурсов и являются по своей природе поступательными.

В главе 6 Дж. Тобин обращает внимание на то, что поступательный характер мер выступает одновременно как сильная и как слабая их черта, так как с одной стороны предусматривает необходимость постоянного развития, улучшения качества и доступности здравоохранения, а с другой — ставит под сомнение возможность требовать исполнения конкретных мер в конкретной ситуации. Он указывает на то, что международное право устанавливает процедуру, направленную на решение данной проблемы. При этом речь не идет о разработке математической формулы, касающейся распределения ресур-

<sup>3</sup> См., напр.: Политика, наука и религия в дискуссии о прививках («Polityka», Польша) // Интернет-портал тсСМИ. URL: <http://www.google.ru/url?q=http://inosmi.ru/world/20130929/213390700.html&sa=U&ei=p79bU-bWIIIG24wSujYFQ&ved=0CC8QFjAD&usg=AFQjCNFHzi60gyJPc7T3tdxkKRex24ys4A> (дата обращения — 26 апреля 2014 г.); ВПЧ: вакцинировать или не вакцинировать. Дискуссии в Израиле // Информационно-аналитический портал Пролайф Беларусь. URL: <http://www.google.ru/url?q=http://www.pro-life.by/bioetika/medicine/vpch-vaktsinirovat-ili-ne-vaktsinirovat-diskussii-v-izraile/&sa=U&ei=p79bU-bWIIIG24wSujYFQ&ved=0CEEQFjAG&usg=AFQjCNFkcliAK9AWXzZ0j7riRtF7sVYAbg> (дата обращения — 26 апреля 2014 г.).

сов государства. Ключевой обязанностью государства становится обоснование того или иного их распределения.

Дж. Тобин признает, что понятие обоснованности само по себе является спорным. На разрешение этих споров направлено установление критериев проведения процедуры обсуждения принимаемых мер, среди которых следует назвать: прозрачность; возможность принимать участие в дискуссии для широкого круга лиц; аргументированность и доказательность высказываемых позиций; возможность оценить результаты дискуссии; соблюдение правовых принципов.

Глава 7 посвящена специальным мерам, принимаемым для обеспечения соблюдения права на здоровье. Речь идет о таких проблемах как сокращение детской и младенческой смертности, борьба с недостаточным питанием, развитие профилактической медицины и т.п. Особую озабоченность мирового сообщества вызывает проблема надлежущей организации предродовой и послеродовой помощи женщинам. Автор приводит данные ВОЗ, согласно которым только в 2008 г. материнская смертность во всем мире составила 358 тыс. (с. 387).

Требование по предоставлению матерям надлежащих услуг по охране здоровья в дородовой и послеродовой периоды содержится в параграфе 2 (d) статьи 24 Конвенции ООН о правах ребенка (1989). Подобные требования имеются также в ст. 10 (2) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (1966) и ст. 12 (2) Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (1979). Последняя предусматривает, что «государства-участники обеспечивают женщинам соответствующее обслуживание в период беременности, родов и послеродовой период, предоставляя, когда это необходимо, бесплатные услуги».

Автор задается вопросом: как определить ситуации, в которых возникает необходимость бесплатного предоставления услуг? Решение Комитета Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин по делу *Alyne de Sylva v. Brazil*<sup>4</sup> содержит ряд рекомендаций по решению данной проблемы. По обстоятельствам дела беременная женщина обратилась в медицинский центр с сильной тошнотой и болью в животе. Необходимые анализы, которые помогли бы своевременно установить гибель нерожденного ребенка, проведены не были. Впоследствии был допущен ряд иных ошибок, что привело к задержке хирургического вмешательства. В результате наступила смерть женщины от осложнений, связанных с ее беременностью. В своем решении Комитет постановил, что отсутствие надлежущей медицинской помощи матери в государстве — участнике Конвенции нарушает право на жизнь и здоровье. Дж. Тобин отмечает, что хотя Комитет не дал толкования формулировке «когда это необходимо», исходя из его правовой позиции в целом, следует считать, что такая необходимость возникает в случае предотвращения реальной угрозы для жизни матери (с. 289).

Хотя существует мнение, что жизнь должна находиться под непосредственной угрозой, Комитет не стал ссылаться на этот критерий, указав, напротив, на обязанность государства по обеспечению неотложной гинекологической помощи в максимальном объеме, исходя из доступных государству ресурсов.

Таким образом, право на здоровье помимо обоснованности мер по его соблюдению и обеспечения процедуры их обсуждения предполагает обязательное наличие некоторого объема медицинской помощи, который определен как «максимальный», однако в то же время поставлен в зависимость от доступных государству ресурсов. В данном случае проявляется фундаментальный недостаток предложенного автором процедурного подхода: критерий максимальности (наибольшего объема) принимаемых мер, по

<sup>4</sup> CEDAW/C/49/D/17/2008 (10 August 2011).

сути, полностью зависит от усмотрения государства (при соблюдении процедурных требований) и приобретает декларативный характер. Следует признать, что данный недостаток трудно устранить: он является обратной стороной вышеперечисленных достоинств процедурного подхода к решению проблемы.

В главе 8 рассматривается обязанность государств по упразднению традиционных практик, отрицательно влияющих на здоровье. Особое внимание уделяется этому вопросу в отношении детей. Так, ст. 24 (3) Конвенции о правах ребенка предусматривает, что государства-участники принимают любые эффективные и необходимые меры с целью упразднения таких практик. Дж. Тобин отмечает, что при работе над данной формулировкой было решено, что указание на серьезность вреда является излишним. Следовательно, сфера действия статьи максимально широка.

В статье не содержится перечня традиционных практик, которые наносят вред здоровью. Тем не менее государства — участники Конвенции согласились, что все практики, перечисленные в докладе Рабочей группы по традиционным практикам, влияющим на здоровье женщин и детей E/CN.4.1986/42 (1986), подпадают под указанную статью, например: женское обрезание, иное нанесение увечий, ранние браки, принудительное кормление женщин. Принципиально важно, что перечень, предусмотренный в докладе, является открытым.

По мнению автора, данное положение Конвенции не входит в противоречие со ст. 30, которая закрепляет, что «в тех государствах, где существуют этнические, религиозные или языковые меньшинства или лица из числа коренного населения, ребенку, принадлежащему к таким меньшинствам или коренному населению, не может быть отказано в праве совместно с другими членами своей группы пользоваться своей культурой». Статья 30 предусматривает право придерживаться традиций. Она не указывает обязанности ребенка быть подвергнутым той или иной традиционной практике, особенно если она связана с причинением вреда здоровью.

В то же время, понимая всю сложность проблемы, Дж. Тобин призывает к просветительской деятельности и диалогу с целью действительного преодоления культурных предрассудков. По сути, формальные запреты хотя и необходимы, но могут быть реализованы лишь в обществах, в целом осуждающих подобные традиционные практики, либо при условии изменения сознания соответствующей социальной группы (или большинства населения)<sup>5</sup>. Таким образом, данная проблема носит в большей степени социально-культурный, нежели правовой характер.

Глава 9 посвящена обязанности государств по сотрудничеству в сфере обеспечения права на здоровье. Автор отмечает, что, толкуя данную обязанность, международные органы, в том числе Комитет Конвенции о правах ребенка, предпочитают использовать общие формулировки («принимать надлежащие меры», «стремиться к международному сотрудничеству»), которые ничего не добавляют к решению проблемы. То же самое относится к регулированию вопросов сотрудничества развитых стран с развивающимися. Последние лишены возможности требовать какой-либо определенной помощи. Подобная ситуация отражает современные реалии, связанные с нежеланием развитых государств связывать себя обязательствами по предоставлению масштабной финансовой и иной помощи развивающимся странам, что свойственно не только для сферы здравоохранения, но и, например, для экологической сферы (в частности, при решении проблем изменения климата). Главной причиной является общая неблагоприятная экономическая ситуация в мире.

<sup>5</sup> США принимают меры по запрещению женского обрезания // ИП DIGITAL. URL: <http://iipdigital.usembassy.gov/st/russian/article/2013/02/20130208142342.html#axzz30BNEp3kV> (дата обращения — 28 апреля 2014).

В заключение Дж. Тобин резюмирует, что государства обладают широким усмотрением в вопросах обеспечения права на здоровье, но в то же время они обязаны надлежащими образом обосновать разумность принимаемых мер в конкретных обстоятельствах.

В целом следует отметить, что рецензируемая монография представляет собой глубокое исследование сложной и весьма неоднозначной темы, результат анализа которой зачастую сводится к формулированию декларативных предложений, которые трудно реализовать на практике. Дж. Тобин успешно избежал подобного метода изложения, предложив не идеальный, однако практически применимый способ решения ряда проблем. Данная работа, безусловно, внесла существенный вклад в изучение права на здоровье и может стать основой для дальнейших исследований.

**Review of the Book by Tobin J. The Right to Health  
in International Law  
(Oxford: Oxford University Press, 2012. 416 p.)**

**Irina Nagornaya**

Junior Fellow, the Institute of Scientific Information for Social Sciences, Russian Academy of Sciences.  
Address: Nakhimovskiy Prospekt, 51/21, 117418, Moscow, the Russian Federation. E-mail: irnag@yandex.ru

**Abstract**

The article presents a review of the monograph by Professor John Tobin studying the content of the right to health in international law and the legal obligations of states resulting from it. A special focus is made on the process of reaching consensus.



**Keywords**

Health, right to health, World Health Organization, health services, consensus, procedure.