

УДК 342.72

ОБЯЗАТЕЛЬНАЯ ВАКЦИНАЦИЯ В ЭПОХУ ПАНДЕМИИ COVID-19: ВВОДИТЬ НЕЛЬЗЯ ОТМЕНИТЬ

Е. Н. МАРКОВА¹⁾

¹⁾Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова, Ленинские горы, 1, 119991, г. Москва, Россия

Рассматриваются проблемы ограничения прав и свобод человека при введении обязательной вакцинации от COVID-19, анализируются аргументы за и против обоснования предоставления права на отказ от прививок и судебная практика по этому вопросу в сравнительной перспективе.

Ключевые слова: право на личную неприкосновенность; свобода совести и вероисповедания; право на уважение семейной жизни; обязательная вакцинация; пандемия; COVID-19; практика ЕСПЧ.

MANDATORY VACCINATION IN THE ERA OF THE COVID-19 PANDEMIC: SHALL WE EITHER INTRODUCE OR CANCEL THE REQUIREMENT?

E. N. MARKOVA^a

^aLomonosov Moscow State University, 1 Leninskie Gory, Moscow 119991, Russia

The article discusses the problems of restricting human rights and freedoms when introducing mandatory vaccination from COVID-19, analyses the arguments for and against the justification for granting the right to refuse vaccination and judicial practice on this issue in a comparative perspective.

Keywords: right to personal integrity; freedom of conscience and religion; right to respect for family life; mandatory vaccination; pandemic; COVID-19; ECHR practice.

Одним из главных последствий нынешнего мирового кризиса, возникшего в связи с угрозой распространения коронавирусной инфекции COVID-19, стала новая волна публичных дебатов по вопросу о введении обязательной вакцинации. Когда разработка вакцины от COVID-19 повлечет

за собой обязательство государств предоставлять ее населению, находящемуся под их юрисдикцией, что произойдет с теми лицами, которые не захотят вакцинироваться? Будет ли принудительная вакцинация единственным выходом в условиях пандемии?

Добровольная или обязательная вакцинация: подходы современных государств

И Республика Беларусь, и Российская Федерация на настоящий момент рассматривают вакцинацию (профилактические прививки) как один из видов медицинского вмешательства и гарантируют автономии пациента, распространяя требование ин-

формированного добровольного согласия на вакцинацию или отказа на нее.

Такой подход к вакцинации соответствует международным стандартам и рекомендациям. Так, Конвенция о защите прав человека и человеческо-

Образец цитирования:

Маркова ЕН. Обязательная вакцинация в эпоху пандемии COVID-19: вводить нельзя отменить. *Журнал Белорусского государственного университета. Право.* 2020;3:38–45.

For citation:

Markova EN. Mandatory vaccination in the era of the COVID-19 pandemic: shall we either introduce or cancel the requirement? *Journal of the Belarusian State University. Law.* 2020;3:38–45. Russian.

Автор:

Елена Николаевна Маркова – кандидат юридических наук; ассистент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета.

Author:

Elena N. Markova, PhD (law); assistant at the department of constitutional and municipal law, faculty of law. e_markova@law.msu.ru

го достоинства в связи с применением достижений биологии и медицины (далее – Конвенция Овьедо) в ст. 5, 6 обращает внимание на то, что ни одно медицинское вмешательство не может осуществляться без согласия человека, а проведение медицинского вмешательства в отношении недееспособных или несовершеннолетних лиц, не способных дать свое согласие по закону, может быть проведено только с разрешения его представителя, органа власти либо лица или учреждения, определенных законом¹. Конвенция о правах ребенка в ст. 5, п. 2 ст. 14 также гарантирует родительские права, заявляя, что государства-участники уважают «права и обязанности родителей... направлять ребенка в осуществлении его права таким образом, чтобы это соответствовало развивающимся способностям ребенка»².

Законом Республики Беларусь от 18 июня 1993 г. № 2435-ХІІ «О здравоохранении» (ст. 41, 42, 44, 45) и Законом Республики Беларусь от 7 января 2012 г. № 340-З «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» (ст. 24) закреплены права и обязанности медицинских работников и родителей, в отношении иммунопрофилактики (проведения профилактических прививок). Каждый гражданин Республики Беларусь имеет право на получение бесплатных прививок в рамках Национального календаря профилактических прививок³ и право отказаться от них. Если гражданин отказывается от прививок для себя или своих детей, он получает право на достоверную информацию о последствиях такого отказа. При этом никакой ответственности за отказ от вакцинации (штрафы, отказ в приеме в государственные детские сады и школы,

ограничения по больничным листам) не установлено⁴.

Вакцинация в России также объявлена действующим законодательством добровольной процедурой. Государство не может вакцинировать детей в обязательном порядке, равно как принуждать их родителей дать согласие на то, чтобы ребенку были поставлены прививки, однако в последние годы усилились дискуссии о поиске альтернативных инструментов влияния на данную ситуацию⁵ и даже о необходимости введения обязательной вакцинации⁶.

Российское законодательство закрепляет также и право на отказ от вакцинации: гражданин, один из родителей или иной законный представитель несовершеннолетнего в возрасте до 15 лет или больного наркоманией несовершеннолетнего в возрасте до 16 лет, законный представитель лица, признанного недееспособным, вправе отказаться от вакцинации, при этом перечень причин и мотивов подобных отказов не установлен (ч. 3 ст. 20 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»; п. 1 ст. 5, п. 2 ст. 11 Федерального закона от 17 сентября 1998 г. № 157-ФЗ «Об иммунопрофилактике инфекционных болезней») (далее – Федеральный закон № 157-ФЗ).

Отсутствие профилактических прививок⁷ влечет следующие последствия:

- запрет для граждан на выезд в страны, пребывание в которых в соответствии с международными медико-санитарными правилами либо международными договорами Российской Федерации требует конкретных профилактических прививок;

¹Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением достижений биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине : [заключена в г. Овьедо, 4 апр. 1997 г.] : с изм. от 27 нояб. 2008 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2020.

²Конвенция о правах ребенка : [одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20 нояб. 1989 г. // Сб. междунар. договоров СССР. 1993. Вып. XLVI. С. 986–992.

³В целях профилактики инфекционных заболеваний, предупреждаемых с помощью иммунобиологических лекарственных средств, и поддержания санитарно-эпидемиологического благополучия населения в Республике Беларусь постановлением Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 17 мая 2018 г. № 42 «О профилактических прививках» утверждены Национальный календарь профилактических прививок и Перечень профилактических прививок по эпидемическим показаниям. См.: О профилактических прививках : постановление М-ва здравоохранения Респ. Беларусь от 17 мая 2018 г. № 42 [Электронный ресурс]. URL: https://pravo.by/upload/docs/op/W21833221_1528750800.pdf (дата обращения: 15.07.2020). Из этого документа следует, что большинство профилактических прививок делается именно детям, в том числе в раннем возрасте, начиная с первых часов жизни.

⁴Примечательна в связи с этим следующая фраза: «Прививки обязательны, но не насильственны». См.: Прививки обязательны? [Электронный ресурс]. URL: <http://www.minsksanepid.by/node/460> (дата обращения: 15.07.2020).

⁵Предложение Министерства здравоохранения Российской Федерации внести изменения в законодательство путем введения наказания в виде штрафа или иных мер за отказ родителей от вакцинации детей (например, оплачивать больничный таких граждан не в полном размере). См.: Минздрав придумал наказание для родителей за отказ от вакцинации детей [Электронный ресурс]. URL: <https://lenta.ru/news/2017/09/17/minzdrav/> (дата обращения: 15.07.2020).

⁶В России отменяют право на отказ от прививок и создадут вооруженные прививочные патрули [Электронный ресурс]. URL: <https://panorama.pub/7542-otmenyat-pravo-na-otkaz-ot-privivok.html> ; Онищенко считает «преступным» отказ матерей от прививок детям [Электронный ресурс]. URL: <https://ria.ru/society/20110104/317613327.html> (дата обращения: 15.07.2020).

⁷Профилактическими прививками являются те, которые подразумевают введение в организм иммунобиологических лекарственных препаратов для иммунопрофилактики в целях создания специфической невосприимчивости у организма к инфекционным болезням (ст. 1 Федерального закона от 17 сентября 1998. № 157-ФЗ «Об иммуно-профилактике инфекционных болезней»). См. также: Об утверждении Национального календаря профилактических прививок и календаря профилактических прививок по эпидемическим показаниям : утв. приказом М-ва здравоохранения Рос. Федерации от 21 марта 2014 г. № 125н (зарегистрир. в Минюсте РФ 25 апр. 2014 г., № 32115) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2020.

- временный отказ в приеме граждан в образовательные организации и оздоровительные учреждения в случае возникновения массовых инфекционных заболеваний или при угрозе возникновения эпидемий;

- отказ в приеме граждан на работы или отстранение граждан от работ, выполнение которых связано с высоким риском заболевания инфекционными болезнями (ч. 2 ст. 5 Федерального закона № 157-ФЗ; Письмо Минздрава России от 9 ноября 2017 г. № 15-2/3111843-28319⁸).

В Европе по вопросу вакцинации нет единого выработанного подхода: исследование, проведенное в 2010 г. в 27 странах Европейского союза, показало, что в 15 из них не было требования обязательной вакцинации⁹. В то же время Италия добавила 10 позиций в свой список обязательных вакцин; Франция и Румыния разработали и приняли новые законы, которые позволяют привлечь к ответственности родителей невакцинированных детей; Финляндия ввела в марте 2018 г. законодательные акты, которые требуют от поставщиков медицинских и социальных услуг обеспечить иммунизацию их персонала против кори, ветряной оспы, коклюша и гриппа. Таким образом, наметилась тенденция к введению требования обязательной вакцинации.

В государствах – членах Совета Европы наблюдается тенденция к применению более жестких мер ответственности. Как правило, речь идет о довольно внушительной сумме штрафа, но есть примеры привлечения отказавшихся родителей к уголовной ответственности. Так, согласно законодательству Соединенного Королевства родители, которые отказываются от медицинской помощи для своих детей (даже по религиозным убеждениям), подлежат уголовной ответственности, даже если их отказ является религиозным основанием.

В условиях пандемии и гонки ученых и фармацевтических компаний продолжается разработка вакцины от COVID-19, при этом новости об этапах тестирования таких препаратов, предсказывающие возможные сценарии вакцинации и провоцирующие слухи о чипировании населения под видом вакцинации, сопровождаются нескончаемыми комментариями чиновников, политиков, медицинских экспертов и юристов. Все вопросы, связанные с вакцинацией, носят на настоящий момент лишь

теоретический характер, решение об обязательной вакцинации от коронавируса пока не принято ни в одной стране, эффективность вакцины и группы риска, для которых прививка может быть обязательной, еще предстоит определить¹⁰. Тем не менее с юридической точки зрения остро стоит проблема баланса частных (права человека в связи с возможными ограничениями граждан, отказавшихся от вакцинации) и публичных интересов (государственная безопасность и здоровье населения).

При этом требование о принудительной вакцинации отличается от схожих, на первый взгляд, отказов от медицинского вмешательства. Так, например, отказавшись от переливания крови, пациент ставит под угрозу лишь свою жизнь или жизнь и здоровье своего ребенка, при отказе от вакцинации затрагивается публичный интерес со стороны государства – эпидемиологическая безопасность всего населения (так называемый коллективный иммунитет).

Как справедливо отметил Верховный Суд США в решении по делу «Джейкобсон против Массачусетса», ограничение распространения серьезных инфекционных заболеваний посредством вакцинации является важным государственным интересом¹¹. Алма-Атинская декларация 1978 г. провозглашает, что «правительства несут ответственность за здоровье своего народа»¹², первичную медико-санитарную помощь, включая «иммунизацию от основных инфекционных заболеваний» (§ V, § VII)¹³.

При введении обязательной вакцинации необходимо тщательно взвесить все аргументы за и против, поскольку речь идет об ограничении нескольких прав и свобод человека:

- права на жизнь (прививки могут представлять потенциальный риск для здоровья);
- права на физическую неприкосновенность (обязательная вакцинация, несомненно, является интрузивным медицинским вмешательством);
- права на уважение семейной жизни, в частности, права родителей принимать решения в отношении своего ребенка (если отложить или отказаться от вакцинации можно только по медицинским основаниям, а возражения родителей не принимаются в качестве исключений, можно говорить о вмешательстве в право родителей воспитывать

⁸Документ опубликован не был.

⁹Австрия, Кипр, Дания, Испания, Эстония, Финляндия, Германия, Ирландия, Литва, Люксембург, Норвегия, Нидерланды, Португалия, Соединенное Королевство и Швеция не имеют требований к вакцинации. См.: Mandatory and recommended vaccination in the EU, Iceland and Norway: results of the VENICE 2010 survey on the ways of implementing national vaccination programmes [Electronic resource]. URL: <https://www.eurosurveillance.org/content/10.2807/ese.17.22.20183-en> (date of access: 15.07.2020).

¹⁰Вакцинацию от коронавируса могут сделать обязательной для части россиян [Электронный ресурс]. URL: <https://ria.ru/20200710/1574193913.html> (дата обращения: 15.07.2020).

¹¹US Supreme Court. *Jacobson v. Massachusetts*, 1905. § 36.

¹²Здесь и далее перевод наш. – Е. М.

¹³Declaration of Alma-Ata [Electronic resource]. URL: https://www.who.int/publications/almaata_declaration_en.pdf (date of access: 15.07.2020).

вать детей согласно своим взглядам и убеждениям, в том числе в право выступить против введения вакцин, которые они сочли ненужными, потенциально опасными для здоровья или противоречащими их религиозным убеждениям);

• свободы совести и вероисповедания (право на отказ от исполнения правовой обязанности по соображениям совести можно определить как право не действовать против своей совести и религиозных убеждений) [1].

Правовые позиции судебных органов в сравнительной перспективе

Исторически первое дело об обязательной вакцинации было рассмотрено Верховным Судом США в 1905 г. По делу «Джейкобсон против Массачусетса»¹⁴, в котором была предпринята попытка обжаловать требование обязательной вакцинации против оспы, Верховный Суд США постановил, что полицейская власть государства включает разумные правила, установленные законодательным органом для защиты общественного здоровья и безопасности. Такие нормы не нарушают права на свободу, закрепленного в 14-й поправке к Конституции США, поскольку они подпадают под многочисленные ограничения, которым каждый человек неизбежно подвергается ради общего блага. Подлинная свобода для всех не может существовать, если каждому человеку позволено действовать независимо от вреда, который его действия могут причинить другим; свобода ограничена законом. Поэтому государство может принудить к вакцинации, если совет здравоохранения сочтет это необходимым для общественного здоровья или безопасности.

При определении конституционности закона, принятого для защиты общественного здоровья и безопасности, суд счел несущественным, что часть медицинского сообщества признавала вакцинацию бесполезной или даже вредной. Государство имеет право выбирать между противоположными медицинскими теориями и передавать этот вопрос на рассмотрение местной комиссии, состоящей из лиц, проживающих в том же населенном пункте, и наделенных правом принятия решения. Кроме того, не имеет значения, действительно ли вакцина эффективна, поскольку государственные органы убеждены, что обязательная вакцинация будет способствовать общему благосостоянию и станет разумным и надлежащим путем осуществления государственной власти. Крайне необходимо, чтобы община имела право защищать себя от эпидемии болезней, угрожающих безопасности ее членов.

Этому судебному решению по делу «Джейкобсон против Массачусетса» уже более 100 лет, и оно не было пересмотрено должным образом. Суд следует доктрине *stare decisis*, которая предписывает

ему исполнять существующие судебные решения, когда те же самые моменты возникают в судебном разбирательстве, если нет достаточных оснований для отступления от прецедента. В данном случае решение суда оставалось в силе (не позволяя ни одному человеку отказываться от вакцинации, пока он остается в общей популяции) на том основании, что сделать такое исключение означало бы лишить законодательную власть ее функции по заботе о здоровье и безопасности населения, когда ему угрожает эпидемическая болезнь. Это правило действует несмотря на случайные негативные последствия вакцинации и невозможность определить, можно ли безопасно вакцинировать конкретного человека. Единственным исключением в данном случае является предоставление очевидного или обстоятельного доказательства государственному управлению здравоохранения о том, что вакцинация серьезно ухудшит здоровье или, возможно, вызовет смерть.

Обязательные правила вакцинации также были признаны в качестве пропорциональных конституционными судами государств – членом Совета Европы, в том числе Франции, Чехии, Хорватии, Словакии, Словении, бывшей Югославской Республики Македонии¹⁵. Конституционный суд Италии 22 ноября 2017 г. установил, что обязательная вакцинация для детей, посещающих школы, оправдана¹⁶.

В деле «Ботта и 13 других заявителей против Сан Марино» Европейская комиссия по правам человека установила правило, согласно которому «обязательство вакцинироваться, закрепленное в соответствующем законодательстве, распространяется на всех, независимо от их религии или личных убеждений»¹⁷. Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) также согласился с соразмерностью принудительной вакцинации против дифтерии в деле «Соломахин против Украины»¹⁸ и предложил два критерия для оценки вмешательства в право заявителя: 1) соображения общественного здравоохранения и необходимость контроля за распространением инфекционных заболеваний; 2) предпринятие необходимых мер предосторожности в целях оценки пригодности вакцинации

¹⁴US Supreme Court. *Jacobson. Massachusetts. 1905.*

¹⁵См. подробнее: *European countries move to expand, enforce vaccine mandates* [Electronic resource]. URL: <https://thevaccine-reaction.org/2018/02/european-countries-move-to-expand-enforce-vaccine-mandates/> (date of access: 15.07.2020).

¹⁶*Obbligo dei vaccini legittimo nel contesto attuale* [Electronic resource]. URL: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/comunicatistampa/CC_CS_20171122143132.pdf (date of access: 15.07.2020).

¹⁷*Boffa and 13 others v. San Marino. 15 Jan. 1998. App. No. 26536/95.*

¹⁸*Solomakhin v. Ukraine. 6 May 2008. App. No. 24429/03. § 36.*

для рассматриваемого индивидуального случая заболевания. Необходимо обеспечить, чтобы «медицинское вмешательство не наносило заявителю ущерба в той степени, которая нарушила бы баланс интересов между личной неприкосновенностью заявителя и общественными интересами защиты здоровья населения»¹⁹.

В настоящее время в ЕСПЧ находится на рассмотрении еще одно дело об обязательной вакцинации – «Вавржичка и другие против Чешской Республики»²⁰ [2]. В одно дело были объединены сразу шесть жалоб, в которых родители обосновывали свое право на отказ от обязательной вакцинации детей, ссылаясь в основном на собственное право на неприкосновенность частной и семейной жизни, свободу совести и религии и право на образование (ст. 8 и 9 Европейской конвенции по правам человека (далее – ЕКПЧ) и ст. 2 Протокола № 1 ЕКПЧ). При этом мотивы подобных отказов отличаются: две семьи отказались абсолютно от всех вакцин по религиозным убеждениям, другие возражали только против некоторых прививок, сомневаясь в их эффективности; наконец, родители-биологи хотели сделать прививку своим детям, но в более поздние сроки, чем это было предусмотрено государством (в этом случае отказ был вызван некоторыми проблемами со здоровьем ребенка). Тем не менее все заявители независимо от причин «прививочного саботажа» были привлечены к ответственности: один из них был оштрафован, а пятерым оставшимся запретили определять детей в государственные школы и детские сады.

Недавняя передача дела «Вавржичка и другие против Чешской Республики» (о последствиях отказа соблюдать чешское законодательство об обязательной вакцинации) в Большую палату ЕСПЧ иллюстрирует сложность этого вопроса. 1 июля 2020 г. Большая палата ЕСПЧ провела слушания по данному делу²¹.

Несмотря на то что жалобы заявителей поступили задолго до наступления пандемии и угрозы заражения новой коронавирусной инфекцией, дело не случайно было передано в Большую палату ЕСПЧ для того, чтобы у сторон была возможность устно изложить наиболее важные аргументы по делу, и прежде всего, чтобы судьи могли непосредственно задавать вопросы обеим сторонам. Заседание состоялось уже после окончания «особого режима» работы суда, установленного в связи с пандемией

коронавируса COVID-19, и, конечно, нельзя не заметить, что на фоне непрекращающихся сообщений в СМИ об этапах разработки вакцины против COVID-19 аргументация по этому делу привлекает особое внимание.

Передача дела в Большую палату ЕСПЧ свидетельствует о том, что существует «опасность противоречия с предыдущим решением суда» (ст. 30 ЕКПЧ). Важность этого случая также подтверждается вступлением в качестве третьей стороны четырех государств (Германии, Польши, Словакии и Франции) и четырех некоммерческих организаций²², которые также представили свои письменные замечания.

Аргументация чешского правительства в защиту законности обязательства по вакцинации под страхом штрафа и отказа в зачислении детей без прививок в государственные школы заключалась в том, что оно полностью полагается на выводы ученых, международный консенсус и мнение чешского Национального комитета по иммунитету.

Представитель государства даже пришел к выводу, что суд не вправе ставить под сомнение научные выводы, лежащие в основе требования обязательной по вакцинации. Научные аргументы в отношении коллективного иммунитета, безопасности вакцин и медицинских исследований, демонстрирующих их эффективность, также позволили представителю правительства сделать вывод о том, что родители, выступающие против вакцинации своих детей, представляют опасность для здоровья населения.

При этом акцент в выступлении был сделан также на доводе о том, что Чешская Республика не принуждала к вакцинации детей, а наказала за отказ от нее штрафом тех, кто не предпринял никаких других мер. Запрет на зачисление непривитых детей в государственные школы был представлен правительством не как личная ответственность, а как общая мера защиты.

Тем не менее представитель государства тут же признал, что в чешское законодательство в апреле 2020 г. было внесено изменение, устанавливавшее систему компенсации за ущерб здоровью, причиненный обязательными прививками. И это, безусловно, свидетельствует о косвенном признании государством того, что вакцины не всегда безопасны. Эта система, по всей видимости, заимствованная из Соединенных Штатов Америки, позволяет

¹⁹Guide on Article 8 of the European convention on human rights [Electronic resource]. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_ENG.pdf (date of access: 15.07.2020).

²⁰Cinquième section [Electronic resource]. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-157728"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (date of access: 15.07.2020).

²¹См.: Webcasts of hearings [Electronic resource]. URL: https://echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=hearings&w=4762113_01072020&language=lang&c=&py=2020 (date of access: 15.07.2020).

²²Ассоциация лиц, пострадавших от вакцинации (Association of Vaccine Injured Persons), Ассоциация Розалио – родители за лучшую осведомленность и свободный выбор вакцинации (the Rozalio Association), Европейский форум по бдительности за вакцинацией (the European Forum for Vigilance Vaccine), Европейский центр прав и правосудия (the European Centre for Law and Justice).

родителям детей, у которых развивается тяжелая патология после введения вакцины, подавать иск о компенсации. Этот иск рассматривается специализированным комитетом медицинских экспертов, который оценивает вероятность присутствия причинно-следственной связи между введением вакцины (порождающим фактом) и развитием патологии (вредом), для решения о присуждении (неприсуждении) компенсации. Преимущество этой системы заключается в том, что она обеспечивает более быструю и простую компенсацию, чем в судебном порядке, при этом причинно-следственная связь между деянием и ущербом может быть лишь вероятной без необходимости обязательного ее доказывания.

Аргументация родителей-заявителей была выстроена вокруг соразмерности санкций, адвокат заявил, что запрещение доступа к государственному образованию является слишком суровым наказанием и что условия доступа к недавно введенной системе компенсаций имеют слишком много ограничений, а компенсации являются слишком низкими.

По мнению родителей-заявителей, ученые, пропагандирующие вакцинацию, часто сталкиваются с конфликтом интересов, исследования обязательных вакцин ненадежны или вообще отсутствуют, а полезность всех вакцин, вводимых в раннем возрасте у детей, вызывает сомнения. Также адвокат указал на «диктатуру», когда правительство опирается исключительно на научное мнение медицинских экспертов, однако никто не может отрицать, что в прошлом врачи или ученые никогда не ошибались. Адвокат отметил, что если слепо следовать рекомендациям Ассоциации чешских специалистов и Национального комитета по иммунитету, то по-прежнему надо проводить принудительную стерилизацию и другие медицинские процедуры, которые сегодня запрещены.

Действительно, пандемия COVID-19 в настоящее время делает очевидными все проблемы, связанные с вакцинами и взаимодействием между фармацевтической промышленностью и учеными, и то, насколько научный консенсус иногда может быть инструментализован или искажен. Мно-

гие медицинские исследования, опубликованные в престижных журналах, стали основой для принятия строгих ограничительных мер. Однако некоторые из этих исследований были также поставлены под сомнение частью научного сообщества, хотя и представлялись как надежные и окончательные.

Европейские судьи демонстрировали живой интерес к делу и не скупилась на многочисленные вопросы во время судебного заседания: какой уровень охвата вакцинацией необходимо достичь, чтобы обезопасить население? Являются ли правительственные подходы к пропаганде, а не к обязательной вакцинации менее эффективными? Как невакцинированные дети могут заражать вакцинированных? Кто принимает решение в наилучших интересах ребенка, если мнение родителей отличается от мнения экспертов? Какой смысл прививать младенцев от гепатита В? Кто составляет список обязательных вакцин и какие существуют гарантии во избежание конфликта интересов? Какой процент случаев возникновения серьезных заболеваний в результате вакцинации? Можно ли навязывать людям вакцинацию в качестве акта солидарности? Если да, то по какой статье ЕКПЧ существует обязательство солидарности?

В ответ представитель чешского правительства в основном отступил от рекомендаций и информации, предоставленных Всемирной организацией здравоохранения (ВОЗ), и не смог точно указать необходимые показатели охвата вакцинацией. В то же время адвокат заявителя обратил внимание, что страны, в которых нет обязательной вакцинации, достигли такого же уровня охвата вакцинацией, как в странах, где прививки обязательны. Кроме того, побочные эффекты вакцин не изучены должным образом и возражение против вакцинации является вопросом признания права на отказ от исполнения обязательства по соображениям совести, поставленным в ходе научной дискуссии.

Ожидается, что ЕСПЧ вынесет свое решение до конца 2020 г., к тому времени, когда закончится разработка и тестирование вакцины против COVID-19 и встанет вопрос об общей обязательной вакцинации.

Поиск баланса между конкурирующими интересами человека и сообщества в целом в условиях пандемии COVID-19

По своей природе вакцинация воспринимается как профилактическая мера. Наделение властей правом действовать только в тех случаях, когда болезнь уже заразила человека, снижает эффективность защиты, в которой он нуждается.

По данным ВОЗ, «многочисленные фактические данные свидетельствуют о преимуществах иммунизации как одного из наиболее успешных и экономически эффективных мероприятий в области

здравоохранения. За последние несколько десятилетий иммунизация дала много результатов, включая искоренение оспы – достижение, которое было названо одним из величайших триумфов человечества. Вакцины спасли бесчисленное количество жизней, снизили глобальную заболеваемость полиомиелитом на 99 % и уменьшили заболеваемость, инвалидность и смертность от дифтерии, столбняка, коклюша, кори, гемофильной инфекции типа В

и эпидемического менингококкового менингита»²³. Задача, поставленная ВОЗ, требует, чтобы «к 2020 г. охват целевых групп населения достиг не менее 90 % национального охвата вакцинацией»²⁴.

Аналогичным образом, Европейская социальная хартия (ст. 11) обеспечивает право на охрану здоровья и предусматривает, что стороны должны принимать надлежащие меры, направленные, в частности, «на предотвращение, насколько это возможно, эпидемических, эндемических и других заболеваний, а также случайностей»²⁵. Эта мера полностью соответствует Рекомендации 1317 Комитета министров, в которой государствам-членам предлагается «разработать или возобновить комплексные государственные программы вакцинации в качестве наиболее эффективного и экономичного средства профилактики инфекционных заболеваний и организовать эффективный эпидемиологический надзор»²⁶.

Понятие необходимости принятия соответствующих мер подразумевает установление справедливого баланса между конкурирующими интересами человека и сообщества в целом. В этом смысле пределы усмотрения государства ограничены: поскольку национальные органы власти находятся в прямом и постоянном контакте с «насущной социальной потребностью», они, скорее всего, будут иметь возможность оценить ее характер и необходимые меры для осуществления²⁷.

В этом смысле нужно оценивать пропорциональность таких мер, проверяя, не могли ли быть приняты какие-либо другие меры для достижения той же цели, и менее серьезно вмешиваться в осуществление соответствующего основного права.

Чем вакцинация от COVID-19 отличается от иных профилактических прививок и имеют ли эти различия значение для юридической аргументации?

Во-первых, аргумент об уместности применения принудительной вакцинации от COVID-19 основан сейчас только на презумпции о том, что вакцина от новой коронавирусной инфекции будет оказывать профилактическое воздействие на человека. В связи с этим тревогу вызывают сообщения некоторых ученых о недостижимом иммунитете и исчезновении антител у некоторых переболев-

ших COVID-19. Так, например, исследование группы международных ученых под руководством специалистов Национального центра эпидемиологии Испании показало, что антитела к коронавирусу могут исчезать из организма человека, который переболел COVID-19²⁸. Такой вывод позволяет предположить, что коллективный иммунитет может оказаться недостижимым.

Во-вторых, охрана здоровья населения на настоящий момент не может быть обеспечена иными, менее интрузивными средствами (альтернативных вариантов мер по прекращению распространения COVID-19 не существует в силу особенностей передачи вируса лицами – бессимптомными носителями и малоизученности новой инфекции для определения новых профилактических мер).

В связи с этим обязательная вакцинация представляется также соразмерной мерой, поскольку является наиболее эффективным методом для ликвидации заболевания в стране в долгосрочной перспективе. Вакцинация, бесспорно, соответствует насущной социальной потребности и является эффективным способом обеспечения здоровья населения.

Тем не менее приходится констатировать, что обоснование *необходимости* введения обязательной вакцинации строится на «диктатуре» экспертов, однако среди них нет консенсуса по этому вопросу²⁹, а значит, все в конечном счете зависит от правительства, которое вынуждено порой вслепую выбирать ту или иную стратегию борьбы с распространением COVID-19.

Сложно опираться и на противоречащие рекомендации ВОЗ, дезавуирующей порой свои предыдущие заявления. Представляется, что в таких условиях введение требования обязательной вакцинации от COVID-19 по крайней мере преждевременно и требует дополнительных медицинских исследований и разработки правовых механизмов процедуры отказа от принудительной вакцинации в ряде случаев [3], а также компенсации за ущерб здоровью, причиненный применением вакцины.

Отдельную проблему составляет утверждение требований тестирования и вакцинации, установленных работодателем. В качестве меры по защите

²³Global vaccine action plan 2011–2020 : [endorsed in May 2012]. [Electronic resource]. URL: https://www.who.int/immunization/global_vaccine_action_plan/GVAP_doc_2011_2020/en/ (date of access: 15.07.2020).

²⁴Ibid. P. 27.

²⁵Европейская социальная хартия (пересмотренная) : [принята в г. Страсбурге 3 мая 1996 г.] // Бюл. междунар. договоров. 2010. № 4. С. 17–67.

²⁶Recommendation 1317 : vaccination in Europe [Electronic resource]. URL: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML-2HTML-en.asp?fileid=15351&> (date of access: 15.07.2020).

²⁷Ireland v. the United Kingdom. App. No. 5310/71.18.01.1978. § 207.

²⁸Prevalence of SARS-CoV-2 in Spain (ENE-COVID): a nationwide, population-based seroepidemiological study [Electronic resource]. URL: [https://www.thelancet.com/action/showPdf?pii=S0140-6736\(20\)31483-5](https://www.thelancet.com/action/showPdf?pii=S0140-6736(20)31483-5) (date of access: 15.07.2020).

²⁹Сама обязанность вакцинировать не доказана фактами, по мнению некоторых экспертов. Как отметил президент французского технического комитета вакцинаций, «страны, которые оставляют выбор родителям, имеют показатель вакцинации, довольно похожий на наш», т. е. показатель страны, которые вводят вакцинацию с помощью ограничений. См.: Casciano C. L'arrêt de la vaccination obligatoire est inéluctable [Electronic resource]. URL: https://www.lexpress.fr/actualite/societe/sante/la-fin-de-la-vaccination-obligatoire-est-ineluctable_1662969.html (date of access: 15.07.2020).

своих работников и обеспечению рабочего процесса некоторые работодатели могут и в ряде случаев рассматривать обязательное тестирование работников на COVID-19 в качестве условия их возвращения на рабочие места. Могут ли работодатели требовать обязательного тестирования или обязательной вакцинации? Что нужно делать при несогласии работника на эти меры?

В Российской Федерации работодатель не вправе запрашивать информацию о состоянии здоровья работника, за исключением тех сведений, которые относятся к вопросу о возможности выполнения работником трудовой функции (ч. 1 ст. 88 Трудового кодекса Российской Федерации, далее – ТК РФ). В целях определения пригодности работника к выполнению поручаемой работы и предупреждения профессиональных заболеваний работодатель обязан обладать информацией о состоянии здоровья лиц, занятых на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными условиями труда, на работах, связанных с движением транспорта, в организациях пищевой промышленности, общественного питания и торговли, водопроводных сооружений, лечебно-профилактических и детских учреждениях. В связи с этим при приеме на работу с определенной спецификой претендент на должность обязан пройти предварительное медицинское обследование и представить документ о состоянии здоровья, а в будущем – проходить периодические медицинские обследования (ст. 65, 69 и 213 ТК РФ).

Следует также обратить внимание на перечень категорий граждан, которые должны протий обязательное обследование, включая тестирование на COVID-19: 1) лица, вернувшиеся из зарубежных поездок при наличии признаков респираторных

заболеваний; 2) лица, имевшие контакты с инфицированными; 3) лица, которым диагностировали «внебольничную пневмонию»; 4) люди старше 65 лет, обратившиеся за медицинской помощью с симптомами респираторных заболеваний; 5) сотрудники медицинских учреждений, подвергающиеся риску инфицирования; 6) лица, постоянно пребывающие в организациях закрытого типа, включая персонал³⁰.

Обязательные медицинские тесты сотрудников разрешены до тех пор, пока такие тесты связаны с работой и соответствуют трудовой необходимости. С одной стороны, работодатели могут предпринять шаги, чтобы определить, есть ли у граждан, поступающих на рабочее место, COVID-19, включая тестирование, потому что сотрудники с вирусом могут представлять прямую угрозу для коллег и клиентов. Однако любое тестирование, ориентированное на определенные группы работников, основанное на принадлежности к какой-либо группе, включая возраст, фактическую или предполагаемую инвалидность или национальное происхождение, может подвергнуть работника риску стигматизации, а работодателя – предъявлению иска о дискриминации.

Таким образом, работодатель не вправе требовать от работника прохождения теста на коронавирус, если таковой не является обязательным элементом медицинского осмотра, и тем более не вправе требовать свидетельство о вакцинации в отсутствие законодательного закрепления такой обязанности. Тем не менее подобные обязанности нормами законодательства о социальном страховании и здравоохранении могут быть возложены на работника и работодателя, как на застрахованное лицо и страхователя.

Библиографические ссылки

1. Маркова ЕН. Право на отказ от обязательной вакцинации в соответствии с религиозными убеждениями: pro et contra. *Государственная власть и местное самоуправление*. 2019;2:3–9.
2. Puppink G. Compulsory vaccination: the Grand Chamber of the ECHR will decide [Internet; cited 2020 July 15]. Available from: <https://eclj.org/conscientious-objection/echr/vaccination-obligatoire--la-cedh-va-se-prononcer-en-grande-chambre>.
3. Маркова ЕН. Религиозно мотивированные возражения против исполнения правовых обязанностей: критерии оценки и защита убеждений личности в религиозно-правовых спорах. *Конституционное и муниципальное право*. 2020;3:33–45.

References

1. Markova EN. The right to refuse from obligatory vaccination on religious grounds: pro et contra. *Gosudarstvennaya vlast' i mestnoe samoupravlenie*. 2019;2:3–9. Russian.
2. Puppink G. Compulsory vaccination: the Grand Chamber of the ECHR will decide [Internet; cited 2020 July 15]. Available from: <https://eclj.org/conscientious-objection/echr/vaccination-obligatoire--la-cedh-va-se-prononcer-en-grande-chambre>.
3. Markova EN. Conscientious objection (refusal from the performance of legal liability on the grounds of conscientiousness and religious beliefs): evaluation criteria and the protection of individual beliefs. *Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo*. 2020;3:33–45. Russian.

Статья поступила в редколлегию 10.07.2020.
Received by editorial board 10.07.2020.

³⁰См.: О дополнительных мерах по недопущению распространения COVID-2019 : постановление Гл. гос. санитар. врача Рос. Федерации от 30 марта 2020 г. № 9 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс / ООО «ЮрСпектр». М., 2020.