Борисова Лилия Владимировна
старший научный сотрудник
сектора гражданского права, гражданского и
арбитражного процесса Института государства
и права Российской Академии наук,
кандидат юридических наук, доцент
8-903-239-68-04
lilya-borisova@yandex.ru

Borisova Lilia Vladimirovna
Senior Researcher sector of civil law,
civil and arbitration process
of the Institute of State and Law of the Russian
Academy of Sciences,
Candidate of Legal Sciences, Associate Professor
8-903-239-68-04
lilya-borisova@yandex.ru

**О НЕКОТОРЫХ ТЕХНИКО-ЮРИДИЧЕСКИХ ДЕФЕКТАХ
ПРАВОВЫХ НОРМ В СФЕРЕ ОХРАНЫ ЗДОРОВЬЯ ДЕТЕЙ
В УСЛОВИЯХ ДОШКОЛЬНОЙ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ**

**ON SOME DEFECTS OF LEGAL REGULATIONS IN THE SPHERE OF
CHILDREN'S HEALTH IN THE CONDITIONS OF A PRESCHOOL
EDUCATIONAL ORGANIZATION**

*«Забота о здоровье — это важнейший труд
воспитателя. От жизнерадостности и бодрости
детей зависит их духовная жизнь, мировоззрение,
умственное развитие, прочность знаний, вера
в свои силы...».*

В. А. Сухомлинский

Аннотация: В статье показаны некоторые технико-юридические дефекты в содержании норм санитарных правил СП 2.4.3648-20, допущенные при определении требований к работе дошкольных образовательных организаций. Проанализирована практика допуска в детские сады детей с признаками инфекционных заболеваний в России и зарубежных странах. Обоснован вывод о необходимости устранения имеющихся в содержании норм указанных санитарных правил технико-юридических дефектов в целях преодоления неопределенности при их применении, согласования с

действующим федеральным законодательством, а также повышения эффективности правового регулирования отношений в сфере охраны здоровья обучающихся в дошкольных образовательных учреждениях детей.

Ключевые слова: технико-юридический дефект, правовая норма, охрана здоровья, дети, инфекционные заболевания, дошкольное образовательное учреждение, воспитатель, медицинский работник.

Annotation: The article shows some technical and legal defects in the content of the norms of sanitary rules SP 2.4.3648-20, admitted when determining the requirements for the work of preschool educational organizations. The practice of admitting children with signs of infectious diseases to kindergartens in Russia and foreign countries has been analyzed. The conclusion is substantiated that it is necessary to eliminate the technical and legal defects existing in the content of the norms of the said sanitary rules in order to overcome the uncertainty in their application, to harmonize with the current federal legislation, as well as to increase the efficiency of legal regulation of relations in the field of health protection of students in preschool educational institutions of children.

Key words: technical and legal defect, legal norm, health protection, children, infectious diseases, preschool educational institution, educator, medical worker.

Право на охрану здоровья детей является одним из неотъемлемых конституционных прав в Российской Федерации (ст. 41 Конституции РФ¹), обладающих приоритетом².

В дошкольных образовательных организациях (ДОУ) обеспечение реализации данного права достигается за счет проведения профилактических мероприятий, организации питания воспитанников. Особое значение в сохранении и укреплении их здоровья имеет выполнение требований санитарного законодательства³.

В настоящее время в целях охраны здоровья детей и молодежи, предотвращения инфекционных и массовых неинфекционных заболеваний дошкольные образовательные организации руководствуются требованиями санитарных правил СП 2.4.3648-20 «Санитарно-эпидемиологические

¹ Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 дек. 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 дек. 2008 г. № 7-ФКЗ, от 05 фев. 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ, от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ // Рос. газ. — 1993. — 25 дек. ; Официальный интернет-портал правовой информации www.pravo.gov.ru, 4 июля 2020 г.

² Статья 4 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2011. — № 48, ст. 6724 ; — 2020. — № 52 (ч. I), ст. 8584 (далее — Закон об охране здоровья граждан).

³ См.: пункт 1 ст. 28 Федерального закона от 30 марта 1999 г. № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» (с изм. и доп.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1999. — № 14, ст. 1650 ; — 2019. — № 30, ст. 4134.

требования к организациям воспитания и обучения, отдыха и оздоровления детей и молодежи», утвержденных постановлением Главного санитарного врача РФ от 28 сентября 2020 г. № 28⁴ (далее — СП 2.4.3648-20, Правила). Они пришли на смену нескольким утратившим силу нормативным правовым актам. Однако, несмотря на непродолжительный период действия (с 1 января 2021 г.), уже вызвали негативную реакцию у представителей педагогического сообщества, которые утверждают, что большая часть норм СП 2.4.3648-20 имеет противоречивый и нелогичный характер, «ставит в тупик даже самых опытных специалистов»⁵.

Действительно, при изучении норм СП 2.4.3648-20 были выявлены определенные технико-юридические дефекты, обусловленные недостатками законодательной техники, допущенными при определении требований к работе дошкольных образовательных организаций.

Отметим, что в правовой доктрине содержание понятия «технико-юридический дефект» отличается большим разнообразием. И все же чаще определяется как тот или иной недостаток правовых норм, результат действий нормотворческого органа, нарушающих общие принципы либо конкретные нормы правообразования. Дефекты субординируются в правовые неопределенности (неясности), коллизии, пробелы, алогизмы и другие недостатки нормативно-правовой материи⁶.

Первая группа технико-юридических дефектов (неопределенность правовых норм) выявляется уже при анализе требования п. 2.9.4 СП 2.4.3648-20, согласно которому после перенесенного заболевания дети допускаются к посещению детского сада при наличии медицинского заключения (медицинской справки).

Естественно, что после болезни законные представители ребенка предоставляют в ДОО соответствующую медицинскую справку. Тем не менее указанный пункт не определяет, какое количество дней ребенок может отсутствовать в дошкольном учреждении без медицинской справки по иным причинам (родственники в гостях, удаленный режим работы родителей, отпуск и т. д.). Важность такого правового регулирования обусловлена тем, что в отличие от школ, ребенку дошкольного возраста допустимо пропускать посещение дошкольного учреждения. При этом в ранее действующем СанПиН 2.4.1.3049-13 «Санитарно-эпидемиологические требования к устройству, содержанию и организации режима работы дошкольных образовательных

⁴ Официальный интернет-портал правовой информации www.publication.pravo.gov.ru, 21 дек. 2020 г.

⁵ См., например: Новые СанПиН: что изменилось и как с этим жить [Электронный ресурс]. URL: <https://activityedu.ru/Blogs/analytics/novye-sanpin-chto-izmenilos-i-kak-s-etim-zhit> (дата обращения: 27.03.2021).

⁶ См., например: Баранов В. М. Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики : учеб. пособие. — Саратов, 1989. С. 357 ; Кожокаръ И. П. О правовых дефектах и правовой дефектологии // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2018. — № 42 [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-pravovyh-defektah-i-pravovoy-defektologii> (дата обращения: 17.03.2021) и др.

организаций», утвержденном постановлением Главного государственного санитарного врача РФ от 15 мая 2013 г. № 26 (далее СанПиН — 2.4.1.3049-13), было дополнительно закреплено, что без посещения поликлиники для получения справки о том, что ребенок здоров, можно было отсутствовать не более 5 дней (за исключением выходных и праздничных дней). В действующем СП 2.4.3648-20 данное уточнение отсутствует, что на практике приводит к негативным последствиям. С одной стороны, руководствуясь требованием рассматриваемого п. 2.9.4, многие заведующие ДОО настаивают на минимальном количестве пропущенных дней (1-2 дня без медицинской справки). С другой стороны, в каждом детском саду имеются родители (иные законные представители), которые даже при длительном непосещении ребенком ДОО отказываются представлять медицинскую справку об отсутствии у него заболевания и контакта с инфекционными больными.

Учитывая, что такая ситуация создает потенциальную опасность заражения иных обучающихся детей, полагаем необходимым дополнить п. 2.9.4 действующих Правил указанием на возможность отсутствия ребенка в ДОО без медицинской справки не более 5 дней по аналогии с правилом п. 11.3 ранее действовавших СанПиН 2.4.1.3049-13.

Вторая группа проблем связана с наличием технико-юридических дефектов в п. 3.1.8 СП 2.4.3648-20. Из его содержания следует, что ежедневный утренний прием детей в ДОО может проводить не только медицинский работник, но и воспитатель, который опрашивает родителей о состоянии здоровья ребенка и проводит бесконтактную термометрию. В случае если ребенок болен или у него имеется подозрение на наличие инфекционного заболевания, воспитатель также вправе не допустить ребенка к посещению учреждения.

Во-первых, требование рассматриваемого пункта вступает в противоречие с действующим федеральным законодательством, а именно Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», согласно которому измерение температуры тела человека при помощи измерительного медицинского прибора (термометра) относится к медицинскому вмешательству (диагностике) (п. 5 ст. 2)⁷. Это означает, что выполнение термометрии может быть возложено только на медицинских или иных работников, имеющих право на осуществление медицинской деятельности (п. 5 ст. 2 Закона об охране здоровья граждан). Воспитатель не относится к указанной категории работников, а потому не может наделяться таким правомочием наряду с медицинской сестрой ДОО.

Также подчеркнем, что осуществление медицинского вмешательства

⁷ Согласно приказу Минздрава России от 23 апреля 2012 г. № 390н «Об утверждении Перечня определенных видов медицинских вмешательств, на которые граждане дают информированное добровольное согласие при выборе врача и медицинской организации для получения первичной медико-санитарной помощи» термометрия также относится к одному из видов медицинских вмешательств (п. 4).

предполагает получение согласия законных представителей ребенка, которые имеют право отказаться от него в отношении детей до 15 лет (ч. 2, 3 ст. 20 Закона об охране здоровья граждан).

Во-вторых, из первого обстоятельства следует, что оценка состояния здоровья ребенка (болен или имеет подозрение на наличие инфекционного заболевания), а также принятие решения о недопуске к посещению детского сада должны также возлагаться на лицо, имеющее медицинское образование, а не на воспитателя.

Представим ситуацию, когда воспитатель отстраняет ребенка от посещения детского сада при наличии катаральных явлений, таких как чихание, носовая слизь, слезотечение. Законный представитель по данному факту обращается с жалобой в Комитет по образованию, прокуратуру или иные контролирующие государственные органы. Указывает, что катаральные явления у ребенка были следствием аллергии, тем самым воспитатель нарушил его право на образование, отстранив от посещения ДОО. Как воспитатель, не имея медицинских познаний, будет в таком случае обосновывать свои действия?

В пункте 3.1.8 СП 2.4.3648-20 не приведен примерный перечень симптомов, указывающих на наличие у ребенка инфекционного заболевания, которые можно было бы рассматривать как основание для его отстранения. Не ясно, достаточно ли при этом одного признака заболевания (например, кашля) или необходима совокупность признаков, включая повышение температуры тела ребенка?

Отсутствует единство взглядов по данному вопросу и у врачей-педиатров. Так, по мнению педиатра высшей категории Е. О. Комаровского, водить детей в детский сад с вирусным насморком недопустимо. Он негативно отражается на состоянии ребенка, возникает риск заражения других детей, повышается заболеваемость в группе. Бактериальный насморк, как правило, не заразный, аллергический — не заразный. Исходя из этого, с диагнозом «респираторный насморк» (дыхательный), «аллергоз» ребенок может посещать детский сад⁸.

Есть врачи-педиатры, которые допускают, что в случае, если природа насморка инфекционная, то болезнь ребенка возникла раньше проявления клинических симптомов, а значит, он уже не представляет большой опасности с точки зрения распространения инфекции⁹.

Интересна в данном отношении практика работы дошкольных образовательных учреждений в зарубежных странах. Так, например, в Испании ходить в детский сад с насморком ребенку можно, с температурой — нет.

⁸ Можно ли идти в детский сад с насморком: отвечает доктор Комаровский [Электронный ресурс]. URL: <https://letidor.ru/zdorove/mozhno-li-idti-v-detskiy-sad-s-nasmorkom-otvechaet-doktor-komarovskiy.htm> (дата обращения: 27.03.2021).

⁹ См., например: Посещение детского сада с соплями ребенку [Электронный ресурс]. URL: <https://nasmorka.ru/simptomy-lechenie/v-detskiy-sad-s-soplyami> (дата обращения: 27.03.2021).

Возврат ребенка в ДОО после болезни возможен, если с момента полного выздоровления прошло не менее 24 часов¹⁰.

В США (Нью-Йорк) возможно посещение детского сада с кашлем, насморком, температурой до 37,7°C. В Германии и Великобритании по общему правилу кашель, насморк и температура — не препятствие для посещения детских садов. Если у ребенка температура ниже 38°C, родители могут принести в детский сад лекарства (включая антибиотики) с назначением врача, на них должна быть аптечная наклейка с именем ребенка и инструкцией по их приему¹¹.

В настоящее время в российских дошкольных образовательных учреждениях практика применения рассматриваемого п. 3.1.8 СП 2.4.3648-20 тоже складывается по-разному. В одних случаях дети отстраняются от посещения детского сада только при наличии повышенной температуры (как правило, выше 37,1°C), в других — для этого достаточно таких признаков, как насморк и (или) кашель.

Учитывая изложенное, с целью преодоления неопределенности в применении требований п. 3.1.8 СП 2.4.3648-20, а также приведения его в соответствие с федеральным законодательством считаем необходимым:

1) закрепить в нем признаки, наличие которых следует рассматривать как основание для принятия решения об отстранении ребенка от посещения дошкольного образовательного учреждения;

2) возложить обязанность по проведению термометрии и оценке состояния здоровья ребенка, а также принятию решения о недопуске ребенка в дошкольное образовательное учреждение на медицинского работника данного учреждения.

Третья группа дефектов заключается в отсутствии в СП 2.4.3648-20 конкретных правовых норм, необходимых для регламентации общественных отношений, входящих в рассматриваемую сферу правового регулирования.

Так, например, в п. 11.5 ранее действовавших СанПиН 2.4.1.3049-13 была прописана рекомендуемая продолжительность ежедневных прогулок 3-4 часа — в зависимости от климатических условий. При температуре воздуха ниже минус 15°C и скорости ветра более 7 м/с продолжительность прогулки рекомендовалось сокращать. В настоящее время аналогичная правовая норма, определяющая требования к температурному режиму прогулок детей в дошкольном образовательном учреждении, отсутствует.

Что касается требований по выявлению педикулеза у детей, то они определены только применительно к загородным стационарным детским

¹⁰ «Кашель и насморк — не препятствие»: как устроены детсады за рубежом [Электронный ресурс]. URL: <https://littleone.com/publication/5732-kashel-i-nasmork-ne-prepyatstvie-kak-ustroeny-detsady-za-rubezhom> (дата обращения: 25.03.2021).

¹¹ См. об этом: Тугина Ю. Сопливых — в сад! В США температура — не повод оставить ребёнка дома [Электронный ресурс]. URL: <https://goo.su/4qKp> (дата обращения: 27.03.2021); Девочки, проживающие за границей (baby.ru) [Электронный ресурс]. URL: <https://www.baby.ru/blogs/post/471816053-195884956> (дата обращения: 27.03.2021). и др.

оздоровительным лагерям с круглосуточным пребыванием (п. 3.11.8 СП 2.4.3648-20). Это фактически означает, что осмотры на педикулез детей в дошкольном образовательном учреждении могут не проводиться, а пораженные педикулезом дети вправе посещать детский сад, не предоставляя медицинскую справку об отсутствии заболевания после проведения санации.

Также добавим, что отдельные требования СП 2.4.3648-20 являются сложно выполнимыми на практике. К примеру, в п. 2.9.3 определено, что в случае, если у ребенка выявлены признаки инфекционного заболевания во время нахождения в дошкольном образовательном учреждении, должны быть приняты меры по ограничению или исключению его контакта с иными лицами посредством размещения в помещении для оказания медицинской помощи до приезда законных представителей, перевода в медицинскую организацию или приезда скорой помощи.

Нередко бывает так, что заболевший ребенок не идет на контакт с медсестрой, не желает находиться в медицинском кабинете, продолжая оставаться в группе с другими детьми. При этом некоторые родители на просьбу забрать больного ребенка из детского сада отвечают отказом или забирают его только ко времени завершения работы ДОУ, что создает опасность заражения иных воспитанников и препятствует выполнению обязанности по охране их здоровья.

К сожалению, указанные в настоящей статье дефекты в содержании норм СП 2.4.3648-20 не являются исчерпывающими и оказывают негативное влияние на эффективность правового регулирования отношений в сфере охраны здоровья обучающихся в дошкольных образовательных учреждениях детей. Убеждены, что многие из них возможно преодолеть, используя проверенные временем правила толкования правовых норм. Однако особенность таких дефектов, как правило, состоит в том, что они могут быть исправлены только в процессе правотворчества, ориентированного на качество нормативного правового акта и его потенциальную действенность на практике.

Список литературы

1. Баранов В. М. Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики : учеб. пособие. — Саратов, 1989. — 400 с.
2. Кожокарь И. П. О правовых дефектах и правовой дефектологии // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2018. — № 42 [Электронный ресурс]. — URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-pravovyh-defektah-i-pravovoy-defektologii> (дата обращения: 17.03.2021).
3. Тутина Ю. Сопливых — в сад! В США температура — не повод оставить ребёнка дома [Электронный ресурс]. — URL: <https://goo.su/4qKp> (дата обращения: 27.03.2021).