Технологии искусственного интеллекта[1] в digital-медицине: проблемы теории и правоприменения

Екатерина Борисовна ПОДУЗОВА,
доцент кафедры гражданского права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидат юридических наук
ekaterinak7785@yandec.ru
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Аннотация. *Технологии искусственного интеллекта нашли широкое применение при оказании медицинских услуг. Они используются при проведении дистанционных консультаций и консилиумов, очных медицинских вмешательств, при обработке больших объемов информации о пациентах и об их законных представителях. Отношения, связанные с применением технологий искусственного интеллекта при оказании медицинских услуг, не урегулированы должным образом в действующем законодательстве. Доктрина и правоприменительная практика не выработала единых подходов к решению проблем в исследуемой области. Автор, опираясь на положения цивилистической науки, раскрывает особенности и условия применения технологий искусственного интеллекта в digital-медицине. Установлено соотношение понятий «телемедицинские технологии» и «технологии искусственного интеллекта»; big data и технологии искусственного интеллекта. Сделан вывод, что технологии искусственного интеллекта могут быть использованы при оказании медицинских услуг только после получения от пациента (его законного представителя) соответствующего добровольного информированного согласия. Проанализировано содержание согласия на обработку биометрических данных и согласия на раскрытие врачебной тайны.*
Ключевые слова: *технологии искусственного интеллекта, искусственный интеллект, телемедицинские технологии, big data, врачебная тайна, персональные данные пациента, биометрические данные пациента, согласие, оказание медицинских услуг, осуществление медицинской деятельности.*

DOI: 10.17803/2311-5998.2023.105.5.041-048

Ekaterina B. PODUZOVA,
Associate Professor of the Department of Civil Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Cand. Sci. (Law), Associate Professor
ekaterinak7785@yandex.ru
9, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, Moscow, Russia, 125993

Technologies of artificial intelligence in digital medicine: problems of theory and law enforcement

Abstract. *Artificial intelligence technologies have found their wide application in the provision of medical services. They are used during: remote consultations and consultations; face-to-face medical interventions; processing*

[1] Автор считает, что искусственный интеллект — это условный термин и должен использоваться в кавычках.

© Подузова Е. Б., 2023

large amounts of information about patients and their legal representatives. Relations related to the use of atrtificial intelligence technologies in the provision of medical services are not properly regulated in the current legislation. The doctrine and law enforcement practice have not developed common approaches to solving problems in the area under study.
Based on the provisions of civil science, the features and conditions for the use of artificial intelligence technologies in digital medicine are revealed. The relationship between the concepts of telemedicine technologies and artificial intelligence technologies has been established; big data and artificial intelligence technologies. It is concluded that artificial intelligence technologies can be used in the provision of medical services only after receiving from the patient (his legal representative) the appropriate voluntary informed consent. The content of consent to the processing of biometric data and consent to the disclosure of medical confidentiality was analyzed.
Keywords: *technologies of artificial intelligence, artificial intelligence, telemedicine technologies, big data, medical confidentiality, personal data of the patient, biometric data of the patient, consent, provision of medical services, implementation of medical activities.*

Актуальность проблемы

Технологии искусственного интеллекта становятся все более востребованными объектами для современного гражданского оборота и экономики. Сложно найти сферу общественной жизни, в которой бы не применялись данные объекты, и оказание медицинских услуг не является исключением. Особенно востребовано в федеральных медицинских центрах проведение телемедицинских консультаций.

Бесплатные телемедицинские консультации проводят специалисты Национального медицинского исследовательского центра акушерства, гинекологии и перинатологии имени академика В. И. Кулакова в рамках проекта «Облако здоровья»[2]. Телемедицинские консультации проводятся и медицинскими работниками Морозовской детской городской клинической больницы Департамента здравоохранения города Москвы[3].

Пациенты и их законные представители передают медицинскую информацию в базы и банки данных, функционирующие с помощью искусственного интеллекта (*big data*). Для оказания медицинских услуг медицинские организации используют технологии искусственного интеллекта, воплощенные в робототехнических

[2] См.: Бесплатные телемедицинские консультации // URL: https://ncagp.ru/index.php?_t8=200&pr_p_razdel=0&pr_p_object=383& (дата обращения: 02.04.2023).

[3] Государственное бюджетное учреждение здравоохранения города Москвы «Морозовская детская городская клиническая больница Департамента здравоохранения города Москвы» // URL: https://xn--90adclrioar.xn--p1ai/telemedicine/ (дата обращения: 03.04.2023).

устройствах[4] (РТУ). Рассмотрим теоретические и практические проблемы применения технологий искусственного интеллекта в digital-медицине.

Технологии искусственного интеллекта: особенности правовой природы

В подпунктах 2, 3 п. 1 ст. 2 Федерального закона от 24.04.2020 № 123-ФЗ «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации — городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона "О персональных данных"»[5] дано легальное определение искусственного интеллекта и технологий искусственного интеллекта. И искусственный интеллект, и технологии искусственного интеллекта квалифицируются как систематизированная определенным образом совокупность технически сложных объектов — результатов интеллектуальной деятельности, воплощенных на материальных носителях (компьютере, смартфоне, РТУ и др.).

Несмотря на обозначенный законодателем подход к определению правовой природы и правового режима данных объектов, в цивилистической доктрине не выработано единого мнения по данной проблеме. Искусственный интеллект ошибочно определяется в качестве субъекта или квазисубъекта гражданского права («цифрового» лица)[6]. В доктрине искусственный интеллект некорректно квалифицируется и в качестве вещи[7].

Обоснование правосубъектности искусственного интеллекта с помощью существования цифровой проекции лица в информационной системе представляется неверным по ряду причин. Цифровая проекция личности законодательно не признается, а без этого невозможно установить юридическую связь между субъектом права и его цифровой проекцией. Утверждать о наличии правовой связи цифровой проекции личности и искусственного интеллекта также не

---

[4] Например, робот-хирург da Vinci. Робот-ассистированная хирургическая система da Vinci (англ. da Vinci Surgical System) — аппарат для проведения хирургических операций. Состоит из двух блоков, первый предназначен для хирурга-оператора, а второй — четырехрукий робот-манипулятор — является исполнительным устройством (URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/da_vinci_(робот-хирург) (дата обращения: 03.04.2023)).

[5] URL: http://www.pravo.gov.ru, 24.04.2020.

[6] См.: *Dremliuga R. I., Mamychev A. Yu., Dremliuga O. A., Matyuk Yu. S.* Artificial intelligence as a subject of law: pros and cons // Contemporary Dilemmas: Education, Politics and Values. 2019. Т. 7. № 1. P. 127 ; *Дремлюга Р. И., Дремлюга О. А.* Искусственный интеллект — субъект права: аргументы за и против // Правовая политика и правовая жизнь. 2019. № 2. С. 120—125 ; Актуальные проблемы гражданского и административного судопроизводства / под ред. В. В. Яркова. М. : Статут, 2021. § 10 главы 1 (авторы параграфа — И. Н. Тарасов и И. Н. Спицин).

[7] См.: *Соменков С. А.* Искусственный интеллект: от объекта к субъекту? // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2019. № 2. С. 82.

представляется возможным. Подобное утверждение является несостоятельным аргументом в пользу признания статуса субъекта за искусственным интеллектом. Такие «субъекты» права могут быть использованы злоумышленниками в целях совершения преступлений.

Ни искусственный интеллект, ни технологии искусственного интеллекта не могут быть квалифицированы в качестве вещей, поскольку они по своей правовой природе являются интеллектуальной собственностью[8]. Согласно п. 1 ст. 1227 ГК РФ «интеллектуальные права не зависят от права собственности и иных вещных прав на материальный носитель (вещь)». Отрицание взаимосвязи гаджетов, РТУ с искусственным интеллектом, технологиями искусственного интеллекта означает применение упрощенного подхода к определению их правовой природы.

Л. Ю. Василевская, разграничивая понятия «искусственный интеллект» и «технология искусственного интеллекта», обращает внимание на следующие отличия между ними:

1) материальным носителем технологии искусственного интеллекта выступает РТУ, материальным носителем искусственного интеллекта являются компьютер, смартфон, планшет и др.;
2) в отличие от искусственного интеллекта, в состав технологии искусственного интеллекта могут быть включены готовые результаты интеллектуальный деятельности[9].

В развитие обозначенного автором подхода отметим, что в технологию искусственного интеллекта могут входить не один, а несколько различных по своей целевой направленности инновационных продуктов. Например, помимо искусственного интеллекта, отвечающего за функционирование отдельных элементов РТУ, в состав технологии искусственного интеллекта может быть включен искусственный интеллект, отвечающий за координацию синхронного функционирования отдельных частей РТУ. В качестве охраноспособного элемента технологии искусственного интеллекта выступает алгоритм (алгоритмы) взаимодействия всех ее элементов — ранее созданные результаты интеллектуальной деятельности и интеллектуальная собственность, созданная специально для конкретной технологии искусственного интеллекта.

Специфика применения технологий искусственного интеллекта в digital-медицине

К технологиям искусственного интеллекта, применяемым в цифровой медицине, на наш взгляд, относятся телемедицинские технологии[10], *big data* (база данных, об-

---

[8] См. об этом также: *Vasilevskaya L. Yu., Poduzova E. B.* “Artificial intelligence” technologies in the mechanism of contractual regulation in the Russian Federation // Kutafin law review. 2022. № 2. Т. 9. С. 343—354.

[9] См.: *Василевская Л. Ю.* «Искусственный интеллект» и технологии «искусственного интеллекта»: общее и особенное в гражданско-правовой регламентации // Хозяйство и право. 2021. № 11. С. 3—18.

[10] См.: Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Пп. 22 п. 1 // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

рабатывающая с помощью искусственного интеллекта большие объемы медицинской информации), а также технологии искусственного интеллекта, воплощенные в РТУ, применяемые для совершения медицинских вмешательств. Использование технологий искусственного интеллекта в digital-медицине предполагает получение: *согласия на обработку персональных и биометрических данных пациента* (его законного представителя); *согласия на использование изображения пациента* (его законного представителя); *согласия на раскрытие врачебной тайны*.

Обратим внимание, что в законодательстве[11] не разграничиваются понятия «персональные данные пациента» и «информация, составляющая врачебную тайну». Пациент (его законный представитель) дает согласие на обработку этих сведений как персональных данных в целях оказания ему медицинских услуг. Для обработки персональных данных требуется их предоставление, однако действия по их предоставлению не нашли отражения в требованиях к содержанию согласия, закрепленных в ст. 9 Федерального закона «О персональных данных». По нашему мнению, пациент (его законный представитель) должны выражать *согласие на предоставление и обработку персональных данных,* а не только на их обработку.

Следует поддержать подход законодателя, нашедший свое отражение в положениях Федерального закона от 29.12.2022 № 572-ФЗ[12], согласно которому от гражданина требуется *согласие на размещение и обработку биометрических персональных данных* в единой биометрической системе.

В пункте 1 ст. 9 Закона «О персональных данных» предусмотрены определенные признаки согласия на обработку персональных данных. Требований к обязательной письменной форме этого согласия в законодательстве не предусмотрено, допустимо включение согласия на обработку персональных данных в текст другого документа. На практике допускается дача согласия на обработку персональных данных в форме конклюдентных действий. Совершение согласия на обработку персональных данных в устной форме либо в форме конклюдентных действий, включение согласия в текст иного документа не соответствуют признакам этой односторонней сделки.

Биометрические данные пациента являются информационным элементом *big data* в сфере digital-медицины. Это понятие не имеет своего легального определения. Применению подлежит общая дефиниция биометрических персональных данных, закрепленная в п. 1 ст. 11 Закона «О персональных данных». Биометрические данные пациента обрабатываются только с его согласия, при этом используется общая форма согласия на обработку персональных данных[13].

[11] См.: Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» ; Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3451.

[12] Федеральный закон от 29.12.2022 № 572-ФЗ «Об осуществлении идентификации и (или) аутентификации физических лиц с использованием биометрических персональных данных, о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // URL: http://pravo.gov.ru, 29.12.2022.

[13] Распоряжение Правительства РФ от 30.06.2018 № 1322-р (ред. от 20.10.2021) «Об утверждении формы согласия на обработку персональных данных, необходимых для

Предоставление и обработка биометрических данных не являются обязательными для физического лица[14], исключение составляют случаи, предусмотренные в п. 2 ст. 11 Закона «О персональных данных».

В области digital-медицины биометрические данные не только обрабатываются оператором, но и транслируются для достижения научных и образовательных целей. На наш взгляд, в этой ситуации необходимо получить отдельное согласие пациента (его законного представителя) на распространение информации, содержащей биометрические данные, с указанием перечня слушателей (к примеру, на трансляцию для неограниченного круга лиц либо для лиц из согласованного с пациентом закрытого списка) и целей распространения.

Ряд сведений, характеризующих физиологические и биологические особенности пациента (его законного представителя), не относятся к врачебной тайне (ст. 13 Закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»). Например, в ходе аудио-, видеозаписи проведения телемедицинской консультации передаются, обрабатываются и хранятся в информационных системах биометрические данные, являющиеся сведениями об оцифрованном изображении гражданина[15] (пациента, его законного представителя).

Обратим внимание, что Верховный Суд РФ не признает исключительное право гражданина на его изображение[16]. В пункте 1 ст. 152.1 ГК РФ предусмотрено, что обнародование и дальнейшее использование изображения гражданина являются правомерными только при наличии согласия этого гражданина или определенного круга наследников[17], исключение составляют случаи реализации публичного интереса[18].

регистрации гражданина Российской Федерации в единой системе идентификации и аутентификации, и биометрических персональных данных гражданина Российской Федерации в единой информационной системе персональных данных, обеспечивающей обработку, включая сбор и хранение биометрических персональных данных, их проверку и передачу информации о степени их соответствия предоставленным биометрическим персональным данным гражданина Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

[14] См. об этом также: Закон о биометрических данных. П. 12 ст. 3.

[15] О правовой природе изображения гражданина см.: *Василевская Л. Ю., Подузова Е. Б., Тасалов Ф. А.* Цифровизация гражданского оборота: Big data в механизме гражданско-правового регулирования (цивилистическое исследование) : монография : в 5 т. М. : Проспект, 2023. Т. 5 / отв. ред. Л. Ю. Василевская. § 1 (автор параграфа — Л. Ю. Василевская).

[16] См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

[17] В судебной практике отмечается, что согласие на обнародование изображения гражданина должно быть получено в том случае, когда оно является основным объектом использования. См.: апелляционное определение Московского областного суда от 30.06.2014 по делу № 33-14128/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

[18] См.: Обзор практики Конституционного Суда Российской Федерации за первый квартал 2019 года (утвержден решением Конституционного Суда РФ от 25.04.2019). П. 17 ; определение Конституционного Суда РФ от 12.02.2019 № 274-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб Безрукова Сергея Витальевича на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 152.2 Гражданского кодекса Российской Федерации» ;

Так, например, если медицинская организация намерена разместить на своем сайте изображение гражданина в целях демонстрации положительного эффекта медицинского вмешательства, с пациента (его законного представителя) должно быть взято согласие на обнародование изображения, а также согласие на раскрытие врачебной тайны посредством публикации на сайте информации о результатах медицинского вмешательства в форме оцифрованной фотографии пациента.

В судебной практике незаконное обнародование изображения пациента квалифицируется как разглашение врачебной тайны. Судом не принимается во внимание нарушение недобросовестным субъектом (медицинским работником, обнародовавшим в социальных сетях изображение несовершеннолетнего пациента) норм ст. 152.1 ГК РФ. Так, в областном суде Оренбурга рассматривалось дело об обнародовании изображения ребенка без получения согласия его законного представителя (ст. 152.1 ГК РФ)[19].

В результате разглашения биометрических данных пациента и (или) размещения в публичном доступе его изображения пациенту причиняется моральный вред, в некоторых ситуациях — и имущественный вред. По утверждению М. В. Кратенко и В. П. Мороза «бремя доказывания морального вреда, так же, как и причиненного имущественного вреда, несет потерпевший»[20].

Определяя предмет доказывания по искам о компенсации морального вреда, Верховный Суд РФ презюмирует факт причинения морального вреда пациенту в результате причинения вреда его здоровью; установлению подлежит лишь размер компенсации[21]. В иных случаях такая презумпция отсутствует[22].

постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». П. 44 ; постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 08.10.2012 № 61 (ред. от 04.04.2014) «Об обеспечении гласности в арбитражном процессе». П. 7 ; постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2010 № 16 (ред. от 09.02.2012) «О практике применения судами Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации». П. 25 // СПС «КонсультантПлюс».

[19] См.: постановление Оренбургского областного суда от 09.02.2018 № 4а-45/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

[20] *Кратенко М. В., Мороз В. П.* Проблемы доказывания в медицинских спорах: сравнительный анализ права России, Беларуси и стран Евросоюза // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2021. № 4. С. 766—789.

[21] См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.01.2010 № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина». Абз. 2 п. 32 ; постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.01.2010 № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина». Абз. 3 п. 32 ; постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда». П. 1 // СПС «КонсультантПлюс».

[22] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.01.2010 № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина». Абз. 3 п. 32.

Выводы и предложения

Анализ законодательства, доктрины и правоприменительной практики в части использования технологий искусственного интеллекта в digital-медицине позволяет сделать следующие выводы.

1. К технологиям искусственного интеллекта, применяемым в digital-медицине, относятся телемедицинские технологии, big data, технологии искусственного интеллекта, воплощенные в РТУ.

2. Использование технологий искусственного интеллекта в digital-медицине предполагает получение согласия на обработку персональных и биометрических данных пациента (его законного представителя); размещение изображения пациента (его законного представителя); раскрытие врачебной тайны.

3. Данное согласие является односторонней сделкой, предполагающей явно выраженную волю пациента (его законного представителя) на совершение определенных действий. Эта воля не может быть подразумеваемой либо следовать из обстановки.

4. В результате разглашения биометрических данных пациента и (или) размещения в публичном доступе его изображения пациенту причиняется моральный вред. Бремя доказывания факта причинения морального вреда возложено на пациента.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Актуальные проблемы гражданского и административного судопроизводства / под ред. В. В. Яркова. — М. : Статут, 2021. — 738 с.
2. *Василевская Л. Ю.* «Искусственный интеллект» и технологии искусственного интеллекта: общее и особенное в гражданско-правовой регламентации // Хозяйство и право. — 2021. — № 11. — С. 3—18.
3. *Василевская Л. Ю., Подузова Е. Б., Тасалов Ф. А.* Цифровизация гражданского оборота: Big data в механизме гражданско-правового регулирования (цивилистическое исследование) : монография : в 5 т. — М. : Проспект, 2021. — Т. 5. — 309 с.
4. *Дремлюга Р. И., Дремлюга О. А.* Искусственный интеллект — субъект права: аргументы за и против // Правовая политика и правовая жизнь. — 2019. — № 2. — С. 120—125.
5. *Кратенко М. В., Мороз В. П.* Проблемы доказывания в медицинских спорах: сравнительный анализ права России, Беларуси и стран Евросоюза // Вестник Пермского университета. — Юридические науки. — 2021. — № 4. — С. 766—789.
6. *Соменков С. А.* Искусственный интеллект: от объекта к субъекту? // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2019. — № 2. — С. 75—85.
7. *Vasilevskaya L. Yu., Poduzova E. B.* “Artificial intelligence” technologies in the mechanism of contractual regulation in the Russian Federation // Kutafin Law Review. — 2022. — № 2. — Т. 9. — С. 343—354.
8. *Dremliuga R. I., Mamychev A. Yu., Dremliuga O. A., Matyuk Yu. S.* Artificial intelligence as a subject of law: pros and cons // Contemporary Dilemmas: Education, Politics and Values. — 2019. — Т. 7. — № 1.