

### КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ НА ПРАВА ПАЦІЄНТА

Аналіз Особливої частини Кримінального кодексу України дозволяє виділити норми про злочини, що посягають на права пацієнта, стосовно яких потрібно виявити характер їх співвідношення як між собою, так і з іншими нормами про злочини проти життя і здоров'я особи. Це співвідношення необхідно встановити для того, щоб визначити потрібне правило подолання конкуренції при кваліфікації. Підставою, яка обумовлює таку необхідність, є наявність спільних ознак складу злочину в конкуруючих нормах.

У даному дослідженні мова буде йти про норми, що конкурують як загальна та спеціальна, тобто про випадки, коли одна норма має загальний, а інша — спеціальний характер.

При конкуренції норм лише одна з них має ознаки, які відсутні в іншій, на відміну від суміжних складів злочинів, де один із суміжних складів має ознаку, яка відсутня в іншому, однак при цьому другий суміжний склад має ознаку, яка відсутня в першому [1].

Таким чином, необхідно вирішити питання подолання конкуренції між такими нормами, що містяться в ст. 131 КК України «Неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби» та ст. 140 КК України «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником». У цих складах злочинів збігаються усі ознаки об'єкта, суб'єкта та суб'єктивної сторони, а також обстановка вчинення злочину. Проте, по-перше, ознакою об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 131 КК України, є зняття злочину — вірус імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, по-друге, передбачено різний характер діяння. Тому видається цілком справедливою критика Л. П. Брич позиції О. О. Дудорова, на думку якого, конкретні дії, що формують зміст поняття «неналежне виконання медичним чи фармацевтичним працівником професійних обов'язків» у розглянутих складах злочинів тотожні [2]. Адже характер діяння, як ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 131 КК України, полягає у невжитті або вжитті неналежних заходів, які б попередили можливість проникнення вірусу до організму потерпілого, в той час як змістом ознаки діяння складу злочину, передбаченого ст. 140 КК України, охоплюється невиконання чи неналежне виконання професійних обов'язків, які зобов'язаний виконувати медичний чи фармацевтичний працівник. Тому й зміст ознаки діяння складу злочину, передбаченого ст. 140 КК України, є ширшим, ніж у складу злочину, передбаченого ст. 131 КК України. В зв'язку з цим норми, передбачені ст. ст. 131 і 140 КК України, перебуватимуть у конкуренції загальної і спеціальної норми.

Наступними нормами, які перебувають у конкуренції загальної та спеціальної норми, є норми, передбачені ч. 1, 2, 3, 5 ст. 143 КК України «Порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини» та ст. 144 КК України «Насильницьке донорство». Так, наприклад, Н. І. Авдеев взагалі розглядав проблему взяття анатомічних матеріалів у людини та донорство крові в одному аспекті, правового регулювання вилучення органів і тканин у живої людини [3].

У цих складах злочинів спільними виступають усі ознаки об'єкта (крім предмета злочину), об'єктивної сторони, суб'єкта та суб'єктивної сторони (крім мети злочину).

Ознакою, яка обумовлюватиме кваліфікацію за тією чи іншою нормою, виступатиме предмет злочину. Предметом злочину, передбаченого ст. 143 КК України, є орган або тканина людини, кров людини є предметом злочину, передбаченого ст. 144 КК України, тому, незважаючи на те, що кров теж виступає одним із видів тканин людини [4], вилучення медичним працівником крові у людини необхідно кваліфікувати за відповідною частиною ст. 144 КК України. Крім того, спеціальною метою злочину, передбаченого ч. 1, 2, 3, 5 ст. 143 КК України, є використання вилучених органів чи тканин для трансплантації, а злочину, передбаченого ст. 144 КК України, — для донорства. Власне, зважаючи на те, що норма, передбачена ст. 144 КК України, є ширшою за об'ємом (адже конкретизує вид тканини людини, який вилучається), але вузкою за змістом (підлягатиме застосуванню до вузкого кола правовідносин), вона виступатиме спеціальною у відношенні до норми, передбаченої ст. 143 КК України.

Якщо мова іде про норму, передбачену ч. 2 ст. 134 КК України «Незаконне проведення абортів», то ця норма перебуває у конкуренції із нормами, передбаченими ст. 119 КК України «Убивство через необережність» та ст. 128 КК України «Необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження». У цих складах злочинів спільними є ознаки об'єкта та суб'єктивної сторони. Суб'єкт злочину, передбаченого ч. 2 ст. 134 КК України, — спеціальний, ним виступає лише медичний працівник, який має спеціальну освіту. Специфічним є також характер діяння (проведення незаконного аборту). З огляду на це можна зробити висновок, що норма, передбачена ч. 2 ст. 134 КК України, є спеціальною у відношенні до норм, передбачених ст. ст. 119, 128 КК України.

Проведення аборту з порушенням встановленого відповідними нормативними актами порядку його проведення, що спричинило тяжкі наслідки, необхідно кваліфікувати за відповідною частиною ст. 140 КК України, в силу того, що порушення самого порядку проведення аборту не робить його незаконним, а становить собою порушення професійних обов'язків медичного працівника. Порушення ж порядку проведення незаконного аборту, що спричинило негативні наслідки у вигляді тривалого розладу здоров'я, безпліддя чи смерті, необхідно кваліфікувати за ч. 2 ст. 134 КК України з таких міркувань: по-перше, діяння, як ознака злочину, передбаченого ч. 2 ст. 134 КК України, полягає у проведенні саме *незаконного аборту*, по-друге, проведення аборту поза межами лікувальної установи означає, що медичний працівник не перебуває при безо-

середньому виконанні своїх професійних обов'язків по роботі і тому вчинення таким працівником злочинно недбалих дій в ході самої операції штучного переривання вагітності не може бути кваліфіковано за ст. 140 КК України через відсутність такої ознаки злочину, як обстановка вчинення злочину. З іншого боку, аналогічні злочинно недбалі дії медичного працівника, вчинені навіть на робочому місці (тобто в стаціонарному лікувальному закладі), при наявності протипоказань до проведення абортів теж не можуть бути кваліфіковані за ст. 140 КК України через незаконність абортів.

Одним із проблемних питань конкуренції кримінально-правових норм, що регламентують відповідальність за порушення прав пацієнта, є розмежування складів злочинів, передбачених статтями 135 КК України «Залишення в небезпеці» та 136 КК України «Ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані» і ст. 139 КК України. Так, на думку В. М. Бурдіна, норма, яка передбачена в ст. 135 КК, є спеціальною у відношенні до норми, яка передбачена в ст. 139 КК. Такий підхід обґрунтовується тим, що ст. 135 КК передбачає кримінальну відповідальність за залишення без допомоги особи, яка перебуває в небезпечному для життя стані, і тим, що в ст. 139 КК відсутня вказівка на те, що хворий повинен був перебувати в небезпечному для життя стані [5]. Уявляється, однак, що таке вирішення даної проблеми є хибним. У зазначених складах злочинів збігаються ознаки об'єкта та суб'єктивної сторони. Ознакою потерпілого від злочину, передбаченого ст. 139 КК України, є небезпечний для життя чи здоров'я стан особи. Ознакою потерпілого від злочинів, передбачених як ст. 135, так і ст. 136 КК України, є небезпечний для життя стан, при цьому вказівка на такий стан особи міститься безпосередньо у диспозиціях відповідних норм. Суб'єкт злочину, передбаченого ст. 136 КК України, — загальний, а ст. 135 КК України — спеціальний. Це особа, яка зобов'язана піклуватися про потерпілого, чи особа, яка сама поставила потерпілого в небезпечний для життя стан. У ст. 139 КК України суб'єкт злочину ще більш конкретизований, ним виступає медичний працівник. З огляду на це пропозиція про кваліфікацію дій медичного працівника, який не надав допомоги хворому, який перебував в небезпечному для життя стані, за відповідною частиною ст. 135 КК України уявляється недостатньо обґрунтованою.

Аналогічно слід вирішувати питання і про кримінальну відповідальність медичного працівника, який, надаючи хворому медичну допомогу, ставить останнього в небезпечний для життя стан і не вживає жодних заходів для виведення потерпілого з такого стану. Так, якщо ставлення до можливих наслідків у винного характеризуватиметься необережною формою вини, відповідальність наступатиме за ст. 140 КК України, якщо ж умисною — за нормою про умисне заподіяння шкоди здоров'ю або умисне вбивство.

У конкуренції загальної і спеціальної норми перебувають також і норми, передбачені ст. ст. 132 та 145 КК України. У розглянутих складах злочинів спільними виступають усі ознаки об'єкта (за винятком предмета злочину), суб'єкта, об'єктивної та суб'єктивної сторони. Проте, оскільки предметом злочину, передбаченого ст. 145 КК України, є лікарська таємниця, а злочину, передба-

ченого ст. 132 КК України, відомості про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що теж становить собою лікарську таємницю, норма, передбачена ст. 145 КК України, буде загальною.

Норма, передбачена ст. 138 КК України «Незаконна лікувальна діяльність», перебуває у конкуренції спеціальної і загальної норми із нормами, передбаченими ст. ст. 119 і 128 КК України. Спільними ознаками у складах злочинів, передбачених цими статтями, будуть ознаки об'єкта та суб'єкта. Однак, виходячи із того, що характер діяння, як ознаки складу злочину, передбаченого ст. 138 КК України, конкретизовано і полягає він у зайнятті лікувальною діяльністю без спеціального дозволу, а також у зв'язку із спеціальною метою вчинення даного злочину (надання медичної допомоги чи вилікування хворого), відповідна норма виступатиме спеціальною у відношенні до норм, передбачених ст. ст. 119 або 128 КК України.

Норма, передбачена ст. 140 КК України, буде спеціальною у відношенні до норм, передбачених ст. ст. 119 або 128 КК України. Адже, як слушно зазначає А. Н. Язухін, не можна інкримінувати вбивство через необережність в зв'язку з професійно неправомірними діями хірурга, який порушив техніку операції, чи терапевта, який поставив неправильний діагноз, що призвело до смерті хворого [6]. Так ознаками основного складу злочину, передбаченого ст. 140 КК України, яких не містять конкуруючі склади, є суб'єкт — медичний або фармацевтичний працівник та характер діяння, яке полягає у невиконанні чи ненадлежаньому виконанні професійних обов'язків.

#### Література

1. Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Юристъ, 2004. — С. 215.
2. Брич Л. П. Спільні та розмежувальні ознаки складів злочинів, передбачених ст. 130 КК України «Зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби» із суміжними складами злочинів // Вісник Львівського університету. Сер. юридична. — 2004. — Вип. 38. — С. 463.
3. Авдеев М. И. Правовое регулирование пересадки органов и тканей // Советское государство и право. — 1968. — № 9. — С. 85.
4. Советский энциклопедический словарь / Гл. ред. А. М. Прохоров. — 3-е изд. — М.: Сов. энцикл., 1985. — С. 656.
5. Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності лікарів за непадающа допомоги хворому // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали X регіон. наук.-практ. конф. — С. 382.
6. Язухин А. П. Спорные вопросы квалификации преступных деяний медицинских работников // Вопросы совершенствования уголовно-правового регулирования. — Свердловск, 1988. — С. 103.