

КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ МЕДИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

У статті аналізуються кримінальні правопорушення у сфері медичної діяльності. За допомогою порівняльно-правового методу дослідження порівнюється правове регулювання правопорушень у сфері медичної діяльності у кримінальних кодексах України, США, Франції, Японії, Республіки Казахстан та інших.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, медична діяльність, кримінальні правопорушення, медична недбалість.

The article analyzes criminal offenses in the field of medical activity. Using a comparative legal method of research compares the legal regulation of offenses in the field of medical activities in the criminal codes of Ukraine, USA, France, Japan, the Republic of Kazakhstan and others.

Key words: criminal liability, medical activity, criminal offenses, medical negligence.

В статье анализируются уголовные правонарушения в сфере медицинской деятельности. С помощью сравнительно-правового метода исследования сравнивается правовое регулирование правонарушений в сфере медицинской деятельности в уголовных кодексах Украины, США, Франции, Японии, Республики Казахстан и других.

Ключевые слова: уголовная ответственность, медицинская деятельность, уголовные преступления, медицинская халатность.

Вступ. Новітній час відзначається швидким темпом розвитку медицини, зростанням її технічного оснащення. Це неминуче тягне за собою необхідність створення правової бази, яка регулювала б медичну діяльність. Світова спільнота безумовно визнала, що врегулювання конфліктів, що виникають у сфері надання медичних послуг, має стати одним із першорядних завдань. Аналіз кримінального законодавства США, Німеччини, Франції, Японії, Казахстану дозволяє зробити висновок про те, що в цих країнах особлива увага приділяється відповідальності медичних працівників.

В Україні спостерігається дещо інша ситуація, незважаючи на погану екологічну обстановку і те, що останнім часом намітилася тенденція до погіршення здоров'я населення. Безперечно, стан здоров'я українських громадян стає питанням державної ваги, однак недоліки правового регулювання у сфері медицини тягне за собою можливість здійснення лікарями дій, які носять кримінально протиправний характер.

Метою дослідження є порівняння національного та зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення в медичній сфері, що сприяє виробленню пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства, профілактики правопорушень, а також виключення помилок, вже допущених в інших країнах.

Основний зміст. Аналіз зарубіжного законодавства з огляду на наявність різних систем права свідчить про існування різних підходів до кримінальної відповідальності за неякісне надання медичних послуг. Наприклад, у Франції кримінальну відповідальність за медичні кримінальні правопорушення можуть нести і юридичні особи, в Англії – до кримінальної відповідальності може бути притягнута адміністрація медичного закладу в разі, коли вона не забезпечила належну роботу медичного працівника, який допустив медичну помилку.

Аналогічно, в Ізраїлі кримінально-правову відповідальність несе установа, в якій здійснював діяльність медичний працівник, в США – страхові компанії поряд з медичним закладом, в Німеччині з 2013 року запроваджено інститут обов'язкового медичного страхування відповідальності лікаря за допущену помилку при лікуванні.

Слід зазначити, що законодавство зарубіжних країн в області кримінально-правового захисту життя і здоров'я людини при наданні медичних послуг та здійсненні медичної діяльності засновано на розмежуванні умислу медичного працівника та медичної помилки. Сучасне законодавство зарубіжних країн (Австрія, Німеччина, Франція) караною вважає тільки грубу лікарську помилку, оскільки відносини між лікарем і хворим визнаються приватними. Закордонне законодавство містить спеціальні норми про кримінальну відповідальність «за неправильне лікування через незнання медичного мистецтва і за невміло, незграбно проведену операцію» [1].

Норма про фактичну помилку міститься в Кримінальному кодексі Німеччині, в якому параграф 16 називається «Помилка в фактичних обставин діяння». Відповідно до п. 1 даного параграфа «хто, здійснюючи діяння, не знає про обставину, яка відноситься до складу діяння, передбаченого законом, той діє ненавмисно. Караність за діяння, вчинене через недбалість, при цьому залишається без змін». Наприклад, параграф 218 передбачає кримінальну відповідальність за порушення лікарського обов'язку при перериванні вагітності.

При цьому, дії можуть бути здійснені необережно внаслідок недбалості або умисно. Наприклад, п. «с» цього пункту передбачає факти, коли лікар не переконався в результатах дослідження, не проконсультував про ризики і наслідки і навіть не з'ясував причини, за якими вона вимагає перервати вагітність (позбавлення волі до 1 року або штраф). Пункт «в» передбачає умисел – «хто, будучи лікарем, навмисно робить невірний медичний висновок про передумови необхідності переривання вагітності, карається позбавленням волі до 2 років або грошовим штрафом» [2].

Захист прав пацієнтів від лікарської помилки й інших дефектів медичної допомоги у Франції врегульовані Французьким Кодексом охорони здоров'я. Цей нормативно-правовий акт містить ряд статей, які встановлюють базові основи і гарантії захисту прав пацієнтів, обов'язки медичних працівників, а також визначає норми, які регулюють питання, пов'язані з лікарською помилкою. Ст. R4127-1 – R4127-112 Французького Кодексу охорони здоров'я в сукупності утворюють Французький Кодекс медичної етики (Code de déontologie médicale) в складі Французького Кодексу охорони здоров'я [3].

Відповідальність медичного персоналу при наданні медичних послуг врегульована ст. L1142-1 і L1142-1-1 Кодексу. Згідно ст.122-3 КК Франції не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка подала докази того, що в силу помилки щодо права, якої вона не могла уникнути, вона вважала, що має законну підставу зробити дію. Тим самим, помилка пов'язана з суб'єктивною стороною складу злочину. Сутністю помилки є сумніва омана особи про юридичні чи фактичні ознаки діяння.

Особливістю французького законодавства в частині найбільш складного в доведенні причинного зв'язку є необхідність вирішення питання про прямий або непрямий причинний зв'язок у його сукупності з питанням про вид вини. Так, якщо пацієнт знаходився в небезпечному для життя стані і лікар не зробив необхідних заходів, наявний непрямий причинний зв'язок. Прямий причинний зв'язок визнається у випадках, коли життю пацієнта нічого не загрожувало і тільки дії медичних працівників привели до смерті або заподіяння шкоди здоров'ю [4].

Згідно американської доктрини та судової практики, причина не може розглядатися як така в кримінально-правовому сенсі, якщо вона внесла лише мінімальний внесок в злочинний результат. Суд має право не визнати наявності причинного зв'язку в тих випадках, коли пацієнт поступив до лікувального закладу в край важкому стані, а дефекти

діагностики або лікування не являли собою істотного порушення визнаних правил їх проведення.

Відповідно до Типового кримінального кодексу США (Model Penal Code) медичний персонал вчиняє злочини з двома формами вини – необережно (recklessly), недбало (negligently). Так, американський коментар до Кримінального кодексу і керівництво з кримінального права визначають злочинну недбалість («negligence») як ситуацію ігнорування істотного і неправомірного ризику, про який суб'єкт не знав, хоча повинен був знати. Ці ж джерела тлумачать злочинну необережність («recklessness») як ситуацію ігнорування істотного і неправомірного ризику, про який суб'єкт знав, ігнорував його свідомо і продовжував небезпечну поведінку. Легко зробити висновок, що у вітчизняній юридичній літературі ця форма вини носить назву «злочинна недбалість» [5, с. 49-50].

Термін «лікарська помилка» відомий законодавству Бразилії вже понад вісімдесят років. Декретом від 11.01.1932 р № 20931/32 38 встановлено: «Медичні працівники: фармацевти, ветеринари, медичні сестри, лікарі, стоматологи, акушерки та ін., які здійснили професійні правопорушення або помилки, можуть бути позбавлені можливості займатися своєї професійною діяльністю на термін від 6 місяців до 2 років, а в разі значного суспільного резонансу можуть бути звільнені із займаних посад» (ст. 11). Даний Декрет діє і має силу і на сьогоднішній день.

При виникненні наслідків дефектів медичної допомоги в Бразилії застосовується ст. 129 КК Бразилії, яка встановлює відповідальність за «посягання на фізичну недоторканність або здоров'я інших людей». Згідно ст. 18 КК Бразилії, «злочин вважається: - умисним, якщо винна особа бажає настання результату або бере на себе ризик його настання; - винним, якщо дії винної особи з'явилися результатом недбалості, халатності або зловживання службовим становищем» [6].

Ст. 135 КК Бразилії встановлюється кримінальна відповідальність за «ненадання допомоги, коли можна зробити це без ризику для здоров'я інваліду, особі, яка перебуває в безпорадному стані, кинутій або втраченій дитині, особі, яка отримала поранення, або особі, яка перебуває в умовах серйозної і неминучої загрози ... ». Відповідальність за цією ст. – позбавлення волі на строк від 1 до 6 місяців або штраф. Штраф збільшується в два рази, якщо бездіяльність призвела до тяжких тілесних ушкоджень, і збільшується втричі, якщо настала смерть. Іноді

застосовується ст. 133 КК Бразилії про залишення людини в небезпеці. Не можна обійти увагою статтю 135 КК Бразилії про кримінальну відповідальність за порушення вимог ведення медичної документації всіма екстреними службами медичної допомоги [7].

Японія – країна, де не тільки випадки здійснення медичним персоналом професійних правопорушень, а й випадки «лікарських помилок призводять» до значного суспільного резонансу і великої кількості судових розглядів. Японія – це країна, де сформувався особливий, в порівнянні іншими державами Європи і Америкою підхід до відповідальності медичних працівників за лікарські помилки.

Медична помилка в Японії, з огляду на значно низький внесок на страхування професійної відповідальності (відсутня диференціація внеску по спеціалізації лікаря, розташування клініки, яка надає медичну послугу) обходиться системі охорони здоров'я Японії значно дорожче [8].

Медична помилка в Японії, наслідками якої стала шкода здоров'ю пацієнта, кваліфікується як злочин, а лікар, що її зробив, підлягає притягненню до кримінальної відповідальності. За професійну недбалість, яка призвела до смерті або спричинення шкоди здоров'ю, особа підлягає відповідальності згідно зі ст. 211 Кримінального кодексу Японії, при цьому ніде не уточнюється вказане формулювання. Звідси випливає, що «недбалість» може являти собою саму мінімальну її ступінь прояву та різким чином відрізнитися від «медичної недбалості», яка відома, наприклад, кримінальному праву Америки і, відповідно, має на увазі значно більш високу ступінь злочинного наміру при її здійсненні.

Варто відзначити, що в Японії не розвинені механізми реагування на вчинення медичними співробітниками лікарських помилок і немає іншого вибору, окрім як звертатися в даній ситуації до системи кримінального правосуддя. Кримінальне покарання за вчинення лікарських помилок в Японії, як правило, найчастіше реалізується у вигляді таких заходів, як анулювання або призупинення дії ліцензії, а також примусу здійснення спеціального ритуалу принесення щирх публічних вибачень [9].

Щодо країн СНД, то норми про неналежне виконання професійних обов'язків медичним працівником чи неналежне здійснення медичної діяльності передбачені в Кримінальних Кодексах Білорусії, Росії, а в Кримінальних кодексах Казахстану та Киргизстану виділена самостійна глава про медичні правопорушення.

Наприклад, в Росії кримінальний закон не містить спеціальної норми за вказані кримінальні правопорушення і, в цілому, за медичні правопорушення. У розділі про злочини проти особи передбачена відповідальність за діяння, вчинене внаслідок неналежного виконання особою своїх професійних обов'язків. Тим самим, медичні працівники виступають в якості спеціального суб'єкта в кваліфікованих складах: заподіяння смерті з необережності внаслідок неналежного виконання особою своїх професійних обов'язків (ст. 109 частина 2 КК РФ), заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю з необережності внаслідок неналежного виконання особою своїх професійних обов'язків (ст. 118 частина 2 КК РФ), зараження ВІЛ-інфекцією (ст. 122 частина 4 КК РФ).

Крім того, в Росії медичні працівники за професійні кримінальні правопорушення можуть залучатися до кримінальної відповідальності за посадові злочини, за злочини проти правосуддя (халатність – ст. 293 КК РФ; завідомо неправдиві показання експерта, спеціаліста – ст. 307 КК РФ), а також за порушення недоторканності приватного життя в разі розголошення лікарської таємниці (ст. 137 КК РФ) [10].

Чинний з 2019 року Кримінальний Кодекс Киргизстану містить самостійну главу «Неналежне виконання обов'язків медичним або фармацевтичним працівником», яка включає в себе норми «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником» (ст. 152), «Незаконна лікувальна діяльність» (ст. 159), а також інші норми в сфері трансплантології, донорства, порушення лікарської таємниці.

Незважаючи на наявність окремого розділу, ряд статей про кримінальну відповідальність у сфері медичної діяльності міститься в інших розділах Кримінального Кодексу Киргизстану. Так, ст. «Незаконне переривання вагітності», «Ненадання допомоги» містяться в главі 23 «Злочини, що ставлять у небезпеку життя людини». Ст. «Незаконне виробництво і реалізація лікарських засобів» міститься в розділі 39 «Злочини проти здоров'я населення» [11].

У Кримінальному кодексі Республіки Казахстан передбачена глава 12 Особливої частини «Медичні кримінальні правопорушення», яка містить наступні склади злочинів: ст. 317 «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником», ст. 318 «Порушення порядку проведення клінічних досліджень і застосування нових методів і засобів профілактики, діагностики, лікування і медичної

реабілітації», ст. 319 «Незаконне проведення абортів», ст. 320 «Ненадання допомоги хворому», ст. 321 «Розголошення лікарської таємниці», ст. 322 «Незаконна медична і фармацевтична діяльність і незаконна видача або підробка рецептів чи інших документів, що дають право на отримання наркотичних засобів або психотропних речовин», ст. 323 «Поводження з фальсифікованими лікарськими засобами, виробами медичного призначення або медичною технікою» [12]. Звертає на себе увагу досить вдала систематизація всіх медичних злочинів, суб'єктами вчинення яких є медичні та фармацевтичні працівники.

Кримінальний кодекс України [13] не містить окремої глави, яка б систематизувала злочини у сфері медичної діяльності. Окремі з них містяться в:

1) розділі II Особливої частини «Злочини проти життя і здоров'я», а саме: ст. 131 «Неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби», ст. 132 «Розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби», ст. 134 «Незаконне проведення абортів», ст. 137 «Неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей», ст. 138 «Незаконна лікувальна діяльність», ст. 139 «Ненадання допомоги хворому медичним працівником», ст. 140 «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником», ст. 141 «Порушення прав пацієнта», ст. 142 «Незаконне проведення дослідів над людиною», ст. 143 «Порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини», ст. 144 «Насильницьке донорство», ст. 145 «Незаконне розголошення лікарської таємниці»;

2) розділі III Особливої частини «Злочини проти волі, честі та гідності особи», а саме: ст. 148 «Підміна дитини», ст. 151 «Незаконне поміщення в психіатричний заклад».

Висновки. Узагальнюючи все вище зазначене, можемо відмітити, що специфіка медичної діяльності, як і обов'язки лікаря полягають у тому, що лікар повинен прагнути отримати необхідний результат, використовуючи всі наявні у нього (можливо обмежені) можливості, включаючи навички, здібності, знання, вміння. Не є частиною зобов'язань лікаря досягнення повністю позитивного результату в усіх конкретних випадках, так як досягнення цього результату у всіх випадках неможливо.

Неможливість досягнення повного успіху пояснюється певною межею знань і фізичного стану лікаря, також рівнем розвитку науки про людину, сучасним розвитком медицини й іншими факторами, що прямо або побічно впливають на процес надання медичної допомоги.

Ризик негативних і шкідливих наслідків для здоров'я пацієнта завжди пов'язаний із здійсненням будь-якого медичного втручання. В обов'язки лікаря входить зробити все можливе для запобігання настання негативних і шкідливих наслідків, також максимально знизити такі ризики. У разі вчинення медичним працівником будь-яких дій по відношенню до пацієнта без його згоди та відома, повинно розглядатися як порушення закону (кримінально каране) і тягнути відповідальність за шкоду, заподіяну його діями.

Порівняльний аналіз національного та зарубіжного законодавства, в частині регламентування кримінально караних дій, що вчиняються у сфері медичної діяльності, показує, що в деяких країнах в кримінальному законодавстві виділяється окрема глава чи розділ, що стосується суто кримінальних правопорушень, вчинюваних медичним персоналом, в ряді інших країн, і в Україні зокрема, кримінальні правопорушення, які можна віднести до сфери медичної діяльності розкидані по різних розділах кримінального законодавства. Проте спільним що для першої моделі, що для другої є регламентація приблизно однакових кримінальних правопорушень у сфері медичної діяльності, за які наступає кримінальна відповідальність. Тому, на наш погляд, Україні в якості позитивного прикладу необхідно взяти до уваги досвід країн далекого зарубіжжя, в яких питання відшкодування заподіяної пацієнтові шкоди, а також притягнення до відповідальності юридичних осіб, є більш пріоритетними, в порівнянні з кримінальним переслідуванням винного медичного працівника.

ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА

1. Отношение к врачебной ошибке в зарубежных странах. URL: https://studbooks.net/1092922/pravo/otnoshenie_vrachebnoy_oshibke. (дата звернення: 12.03.2021)
2. Уголовный кодекс Германии. URL: <https://constitutions.ru/?p=5854>. (дата звернення: 12.03.2021)
3. Código Penal. URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm (дата звернення: 12.03.2021)

4. Ченская М.С. Основания освобождения медицинских работников от уголовной ответственности во Франции. URL: <http://отрасли-права.рф/article/193897> (дата звернения: 12.03.2021)
5. Татаркин В.В. Преступления медицинских работников против жизни и здоровья: дисс ... к.ю.н. 12.00.08. Ростов-на-Дону, 2007. 210 с.
6. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm (дата звернения: 13.03.2021)
7. Brandão R. O Erro Médico na Função Pública (Медицинская ошибка при исполнении общественной функции) *Revista Bioética*. 1994. Vol. 2. № 2. http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/463/346 (дата звернения: 13.03.2021)
8. Boulden J. Transpacific Study Reveals Different Liability Fears (Исследование страхов перед ответственностью. Тихоокеанский регион). *Mississippi Medical News*. 2008, February. URL: <http://mississippimedicalnews.com/mod/secfile/viewed.php fileid39> (дата звернения: 13.03.2021)
9. Penal Code of the Japan (Act № 45 of 1907). URL: http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail_main?re=&vm=2&id=1960 (дата звернения: 13.03.2021)
10. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63 ФЗ: принят Гос. Думой 24 мая 1996 г.; по сост. на 01 апреля 2016 г. М.: Эксмо Пресс, 2016. 256 с.
11. Уголовный кодекс Кыргызстана от 22 января 2016 года, с изменениями по состоянию на 31 декабря 2020 года. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527?cl=ru-ru> (дата звернения: 14.03.2021)
12. Уголовный кодекс республики Казахстан, с изменениями и дополнениями по состоянию на 30.12.2020 г. URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252#pos=5;-106 (дата звернения: 16.03.2021)
13. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернения: 16.03.2021)