DOI: 10.32844/2222-5374-2020-105-3.50**УДК: 343.13****Топчій В. В.,***директор Навчально-наукового інституту права Університету ДФС України, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;***Шаховніна М. О.,***здобувач ПВНЗ «Університет сучасних знань»*

ДО АНАЛІЗУ ОКРЕМИХ ЕЛЕМЕНТІВ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ НЕЗАКОННОЇ ЛІКУВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Актуальність окресленої проблематики для України посилюється передусім в умовах реформаційних процесів системи охорони здоров'я України та чинного кримінального законодавства. Загалом аналіз наукової літератури засвідчує, що дискусійні питання щодо застосування положень закону про кримінальну відповідальність за незаконну лікувальну діяльність досі однозначно не вирішені, що негативно позначається на правозастосовній практиці, а тому потребує всебічного вивчення та розроблення пропозицій з удосконалення кримінального законодавства в цій сфері. Не дивлячись на величезну кількість прикладів вчинення незаконної лікувальної діяльності в Україні, питання, пов'язані з криміналістичною характеристикою зазначених кримінальних правопорушень, є досить складними за своєю суттю, оскільки зазначені кримінальні правопорушення мають підвищений рівень латентності та недостатньо функціональну визначеність притягнення до відповідальності. У статті розглянуто окремі елементи криміналістичної характеристики незаконної лікувальної діяльності. криміналістичну характеристику незаконної лікувальної діяльності слід розглядати як обумовлену криміналістичними дослідженнями та практикою діяльності сторони обвинувачення модель відомостей про криміналістично значущі ознаки кримінального правопорушення, яка має на меті забезпечити ефективний процес його розслідування за умови дефіциту даних – обставини, які необхідно встановити. Зазначено, що складовими криміналістичної характеристики є: спосіб вчинення кримінального правопорушення; обстановка, час та місце вчинення злочину; знаряддя та засоби вчинення кримінального правопорушення; слідова картина; особа злочинця й особа потерпілого як взаємопов'язані та взаємозумовлені елементи. Зроблено висновок, що для уникнення незаконної лікувальної діяльності необхідно: по-перше, законодавчо створити орган, який би контролював здійснення лікувальної діяльності і проводив розслідування відповідно до положень Кримінального процесуального кодексу України щодо злочинів проти життя та здоров'я, а особливо займався в сфері, яка відповідає за лікувальну діяльність; по-друге, провести ряд лекцій, семінарів, зустрічей з суспільством і спробувати ствердити їм, що незаконна лікувальна діяльність може призводити до тяжких наслідків; по-третє, законодавчо закріпити нормативно-правові акти або внести зміни до Кримінального кодексу України про встановлення жорсткіших санкцій щодо суб'єктів, які здійснюють незаконну лікувальну діяльність.

Ключові слова: незаконна лікувальна діяльність, криміналістична характеристика, особа злочинця, спосіб вчинення кримінального правопорушення, обстановка, потерпілий.

Актуальність теми. Актуальність окресленої проблематики для України посилюється передусім в умовах реформаційних процесів системи охорони здоров'я України та чинного кримінального законодавства. Загалом аналіз наукової літератури засвідчує, що дискусійні питання щодо застосування положень закону про кримінальну відповідальність за незаконну лікувальну діяльність досі однозначно не вирішені, що негативно позначається на правозастосовній практиці, а тому потребує всебічного вивчення та розроблення пропозицій з удосконалення кримінального законодавства в цій сфері.

Не дивлячись на величезну кількість прикладів вчинення незаконної лікувальної діяльності в Україні, питання, пов'язані з криміналістичною характеристикою зазначених кримінальних правопорушень, є досить складними за своєю суттю, оскільки зазначені кримінальні правопорушення мають підвищений рівень латентності та недостатньо функціональну визначеність притягнення до відповідальності. Говорячи далі про статистику відкриття кримінальних проваджень щодо незаконної лікувальної діяльності, слід зазначити, що за 2018 рік відкрито всього 33 проваджень та 35 проваджень за 2017 рік.

На жаль, приватна статистика говорить про те, що приблизно 13000 індивідів, які іменуються «знахарями», «цілителями», «народними рятівниками» також по суті виконують лікарську роботу, не маючи аж ніяк не тільки вищої лікарської, але в деяких випадках в тому числі і не здобули середньої освіти і захоплюються лікарською роботою в області нетрадиційної також народної медицини у відсутності особливого дозволу Міністерства охорони здоров'я України.

Стан дослідження. Дослідженню питання незаконної лікувальної діяльності, передбаченої ст. 138 КК України, приділяли свою увагу наступні науковці: Л.І. Аркуши, Ю.П. Аленіна, В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, В.К. Весельського, Г.П. Власової, І.О. Возгриня, А.Ф. Волобуєва, В.К. Гавла, В.І. Галагана, Н.О. Данкович, Л.Г. Дунаєвською, ін. Щодо вивчення безпосередньо кримінально-правових аспектів незаконної лікувальної діяльності, то можемо вказати наступних представників кримінально-правової науки: Вереша Р., Стецик Б., Байда А. тощо.

Виклад основного матеріалу. У практиці розслідування кримінальних правопорушень важливе місце відведено криміналістичній характеристиці, позаяк вона акумулює у собі найбільш типові та криміналістично значущі ознаки злочинів певного виду, що дає можливість слідчому, котрий володіє певною орієнтовною типовою картиною кримінального правопорушення, ефективніше планувати початковий та наступні етапи розслідування. Опрацювання криміналістичної характеристики незаконної лікувальної діяльності, у якій акумулюються всі відомості про це кримінальне правопорушення, що сприяють його розслідуванню, є важливим загальним положенням, що вирізняє сучасну методiku, а також одним із ефективних шляхів підвищення її наукового рівня.

Результати опитування працівників правоохоронних органів з приводу елементів криміналістичної характеристики незаконної лікувальної діяльності розподілилися так: особу злочинця та особу потерпілого виділили 100% опитаних; спосіб вчинення – 80,2%; обстановку злочину – 66,9%; місце

та час – 69,7%; знаряддя (засоби) злочину – 66,4%; «слідову картину» – 52,9%; мотив злочину – 43,7%; іншим елементам респонденти віддали 3,2% своїх голосів [1, с. 23].

Враховуючи наведене, до найтипівіших елементів криміналістичної характеристики незаконної лікувальної діяльності, слід віднести відомості про: 1) спосіб вчинення злочину та його наслідки; 2) обстановку, час, місце вчинення кримінального правопорушення; 3) знаряддя та засоби вчинення кримінального правопорушення; 4) слідову картину; 5) особу потерпілого (их); 6) особу злочинця. Відомості про перелічені елементи, а також їхні взаємозв'язки дають доволі повну криміналістичну характеристику досліджуваного злочину, «у всякому разі достатню для виконання цією науковою категорією своєї функціональної ролі» [2, с. 11].

З'ясування цих даних сприяє швидкому, повному й неупередженому досудовому розслідуванню цього виду кримінальних правопорушень. Таким чином, криміналістичну характеристику незаконної лікувальної діяльності слід розглядати як обумовлену криміналістичними дослідженнями та практикою діяльності сторони обвинувачення модель відомостей про криміналістично значущі ознаки кримінального правопорушення, яка має на меті забезпечити ефективний процес його розслідування за умови дефіциту даних, що становлять обставини, які необхідно встановити.

Першим із елементів криміналістичної характеристики незаконної лікувальної діяльності слід виокремити спосіб вчинення кримінального правопорушення. Саме названий елемент становить найбільший інтерес для одержання інформації про криміналістично значущі ознаки кримінального правопорушення. Спосіб вчинення кримінально караного діяння становить сукупність (систему) прийомів і методів, що використовуються при вчиненні кримінальних правопорушень. Він є обов'язковою ознакою складу кримінального правопорушення і має важливе кримінально-правове та криміналістичне значення, істотно впливаючи на кваліфікацію певного виду кримінальних правопорушень. Отже, в контексті нашого дослідження йтиметься про спосіб незаконної лікувальної діяльності, що включатиме дії з її підготовки, вчинення та приховання.

Наприклад, В.А. Овечкін тлумачить визначати спосіб вчинення кримінального правопорушення як сукупність способів із його підготовки, вчинення і приховування, зумовлених чинниками зовнішнього середовища і особливостями особи [1, с. 52].

Саме правильне визначення об'єктивної сторони кримінального правопорушення виконує вирішальну роль у виявленні й успішному викритті незаконної лікувальної діяльності. Об'єктивні ознаки способу вчинення кримінального правопорушення свідчать про те, як, яким чином, за яких умов, за допомогою яких сил і засобів вчиняється кримінальне правопорушення. І, виходячи із цих зовнішніх чинників, що впливають на вибір шляху реалізації відповідної кримінально караної мети, злочинець вибирає спосіб інсценування, маючи перед собою ще одну мету – приховати кримінально каране діяння або свою причетність до нього. Може бути і зворотний зв'язок, коли псевдолікар, спираючись на свої знання, навички, інтелект, можливості, обирає найефективніший спосіб інсценування і тільки потім вирішує, як вчинити задумане злочинне діяння.

Ілюстрацією одного зі способів вчинення незаконної лікувальної діяльності може слугувати вирок Індустріального РС м. Дніпропетровська від 2 вересня 2013 року, за яким засуджено лаборанта клініко-діагностичної лабораторії однієї з міських лікарень, котра недбало провела процедуру «парафінові аплікації», застосувавши гелеві грілки малолітній дитині, внаслідок чого та отримала численні опіки обличчя, що відносяться до тілесних ушкоджень середнього ступеня тяжкості. Особу, котра виконувала цю процедуру, судом визнано винною у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 138 КК України [3].

Отож, способом вчинення незаконної лікувальної діяльності у цьому випадку стало недбале виконання лікувальної процедури шляхом використання обладнання для зовнішнього застосування, окрім цього, виконане лаборантом, тобто особою, що не могла виконувати лікування, до того ж у приміщенні лабораторії, тобто закладу, в якому не здійснюється лікувальна діяльність.

Готуючись до здійснення незаконної лікувальної діяльності, особа злочинця підшукує місце її здійснення, якщо сама безпосередньо не працює в медичній установі: купує чи орендує приміщення, знаряддя та засоби вчинення кримінального правопорушення, серед яких можуть бути медичне обладнання, фармацевтична продукція тощо. Також злочинець, готуючись займатися незаконним лікуванням, може підробити документ про освіту чи дозвіл на заняття лікувальною діяльністю з метою їх подальшого використання. Якщо ж злочинець працює в медичному закладі, то способом готування до вчинення злочину є пристосування знарядь і засобів, підшукування приміщень (створення умов для використання приміщень) для проведення маніпуляцій, підробка документів, що підтверджують факт набуття кваліфікації, атестації, яка дає право проводити лікування.

Вказані вище дії знайшли своє відображення у вирокі Сихівського районного суду м. Львова від 14 лютого 2016 року, яким засуджено гр. П., котрий, використовуючи завідомо неправдиві документи про освіту, серед яких: дублікат диплома Російського Державного медичного університету Федерального агентства з охорони здоров'я та соціального розвитку РФ про закінчення ним у 1991 році навчання у Другому Московському ордена Леніна Державному медичному інституті імені М.І. Пирогова з неправдивими відомостями про здобуття ним вищої освіти та присвоєння йому кваліфікації «лікар» за спеціальністю «Лікарська справа»; диплом кандидата медичних наук Московської медичної академії імені І.М. Сеченова з неправдивими відомостями про присудження йому наукового ступеня кандидата медичних наук; диплом доктора медичних наук, виданий Вищою атестаційною комісією РФ, з неправдивими відомостями про присудження йому наукового ступеня доктора медичних наук, – займався незаконним лікарюванням, що спричинило тяжкі наслідки для хворих, а саме 30 проводив операції хворим, в результаті яких настала смерть (загалом згубив не одне людське життя) [4].

Слід зауважити, що спосіб вчинення незаконної лікувальної діяльності для кваліфікації її за ст. 138 КК України повинен спричинити тяжкі наслідки для хворого. Під тяжкими наслідками треба розуміти спричинення смерті, заподіяння тяжкого або середньої тяжкості тілесного ушкодження хворому.

При цьому під хворим розуміється не тільки особа, яка насправді має певне захворювання, а й будь-яка інша особа, яка звернулась до винного тому, що сама вважала себе хворою або її вважали хворою батьки, опікуни тощо. Для інкримінування особі ст. 138 КК України необхідно довести, що вказані суспільно небезпечні наслідки перебувають у причинному зв'язку з незаконним лікаруванням. Заняття медичною практикою особою, яка не має належної медичної освіти, без отримання ліцензії на такий вид підприємництва, що не мало своїм наслідком тяжких наслідків для потерпілого, тягне за собою адміністративну відповідальність за ст. 164 КУпАП [1, с. 51].

Під обстановкою вчинення кримінального правопорушення в криміналістичному аспекті розуміється система таких, що взаємодіють між собою до й у момент злочину, різного роду об'єктів, явищ і процесів, які характеризують місце, час, речовинні, природно-кліматичні, виробничі, побутові й інші умови навколишнього середовища, особливості поведінки непрямих учасників протиправної події, психологічні зв'язки між ними й інші чинники об'єктивної реальності, що визначають можливість, умови й інші обставини вчинення кримінального правопорушення.

Можуть бути виявлені випадки перевищення лікарем своїх повноважень. Наприклад, коли молодий лікар проводить складну операцію, не будучи до неї готовий і не маючи права на самостійне її виконання, в той час, як у нього була можливість запросити для цього більш кваліфікованого і досвідченого фахівця або до останнього направити самого хворого. Ймовірні випадки, коли, діючи в стані крайньої необхідності, медичний захід виконує лікар - не фахівець у цій галузі медицини. Варто зауважити на таку обставину, як медичний ризик – різновид виправданого ризику, який належить до обставин, що виключають злочинність діяння. Медичний ризик можливий під час оперативних втручань, терапевтичного лікування, проведення різних медичних експериментів [2].

Як бачимо, криміналістичну характеристику незаконної лікувальної діяльності слід розглядати як обумовлену криміналістичними дослідженнями та практикою діяльності сторони обвинувачення модель відомостей про криміналістично значущі ознаки кримінального правопорушення, яка має на меті забезпечити ефективний процес його розслідування за умови дефіциту даних – обставини, які необхідно встановити. Складовими криміналістичної характеристики є: спосіб вчинення кримінального правопорушення; обстановка, час та місце вчинення злочину; знаряддя та засоби вчинення кримінального правопорушення; слідова картина; особа злочинця й особа потерпілого як взаємопов'язані та взаємозумовлені елементи.

Особою злочинця, що вчинила кримінальне правопорушення, передбачене ст. 138 КК України, є фізична особа, котра без спеціального дозволу та не маючи належної медичної освіти, здійснювала лікувальну діяльність щодо хворого, внаслідок чого настали тяжкі наслідки для останнього. Вона характеризується такими криміналістично значущими ознаками: 1) чи є він лікарем чи цілителем; 2) наявність освіти, освітнього ступеня, посади чи відповідного документа – спеціального дозволу на лікувальну діяльність, сертифіката лікаря-спеціаліста, свідоцтва про складання передатестаційного іспиту; 3) чи є він лікарем, який не мав права

на конкретне оперативне чи інше втручання при наданні медичної допомоги даному пацієнту; 4) чи є особою, яка належить до середнього медичного персоналу (акушер, фельдшер та ін.), що не має певного освітнього рівня для надання медичної допомоги пацієнту; 5) володіння необхідним обсягом знань, умінь і навичок, що дають право на допуск до професійної діяльності; 6) наявність певних особистісних якостей, необхідних для надання адекватної медичної допомоги в нормальних і екстремальних умовах; 7) чи має установа, де здійснювалась лікувальна діяльність, ліцензію на провадження господарської діяльності з медичної практики.

Особою, потерпілою від досліджуваного кримінального правопорушення, визнається хворий або пацієнт, котрий внаслідок здійсненого щодо нього лікування зазнав шкоди у вигляді тяжких наслідків і характеризується такими ознаками: 1) загальні: вік, стать, професія, соціальна адаптація; 2) особливі: фізичний стан на моменти надходження до лікувально-профілактичної установи та надання допомоги; ступінь ураження організму хворобою або травмою; наявність хронічних захворювань, у тому числі професійних, та їх прояви; фізіологічні (вагітність, пологи), генетичні та індивідуальні особливості; поведінка хворого до, під час і після лікування; ступінь поінформованості про медичні засоби і лікарські препарати; зайняття самолікуванням.

Отже, на нашу думку, для уникнення незаконної лікувальної діяльності необхідно: по-перше, законодавчо створити орган, який би контролював здійснення лікувальної діяльності і проводив розслідування відповідно до положень Кримінального процесуального кодексу України щодо злочинів проти життя та здоров'я, а особливо займався в сфері, яка відповідає за лікувальну діяльність; по-друге, провести ряд лекцій, семінарів, зустрічей з суспільством і спробувати ствердити їм, що незаконна лікувальна діяльність може призводити до тяжких наслідків; по-третє, законодавчо закріпити нормативно-правові акти або внести зміни до Кримінального кодексу України про встановлення жорсткіших санкцій щодо суб'єктів, які здійснюють незаконну лікувальну діяльність.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Стецик Б.В. Методика розслідування незаконної лікувальної діяльності. Дис. на здоб. ступ. к.ю.н. Львівський національний університет внутрішніх справ. 2016. 245 с.
2. Фаринник В. І. Розвиток правового регулювання збирання доказів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Митна справа*. 2012. № 4 (82). Ч. 2. С. 3–8.
3. Вирок Індустріального РС м. Дніпропетровськ від 02.09.2013 № 33646797 URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/33646797>.
4. Вирок Сихівського РС м. Львова від 14.02.2014 № 37187312 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/37187312>.
5. Повторність у слідчій діяльності: [монографія] / М.Є. Дирдін, Т.Я. Цимбал, Г.П. Власова, І.В. Грицюк. – Ірпінь: Національний університет ДПС України, 2012. 182 с.

V. Topchii;

M. Shakhovnina

TO THE ANALYSIS OF CERTAIN ELEMENTS OF CRIMINAL CHARACTERISTICS OF ILLEGAL MEDICAL ACTIVITY

The urgency of the outlined issues for Ukraine is growing primarily in the context of the reform processes of the health care system of Ukraine and the current criminal legislation. In general, the analysis of the scientific literature shows that the debatable issues regarding the application of the law on criminal liability for illegal medical activities are still unambiguously resolved, which negatively affects law enforcement practice, and therefore requires comprehensive study and development of proposals to improve criminal law in this area. Despite the huge number of examples of illegal medical activities in Ukraine, the issues related to the forensic characterization of these criminal offenses are quite complex in nature, as these criminal offenses have a high level of latency and insufficient functional certainty of prosecution. The article considers some elements of the forensic characteristics of illegal medical activities. forensic characterization of illegal medical activity should be considered as a model of information on forensic evidence of a criminal offense, due to forensic research and practice of the prosecution, which aims to ensure an effective process of its investigation in case of lack of data - circumstances to be established. It is noted that the components of the forensic characteristics are: the method of committing a criminal offense; the circumstances, time and place of the crime; tools and means of committing a criminal offense; trace picture; the identity of the offender and the identity of the victim as interrelated and interdependent elements. It is concluded that in order to avoid illegal medical activity it is necessary: first, to establish by law a body that would control the implementation of medical activities and conduct investigations in accordance with the provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine on crimes against life and health. which is responsible for medical activities; secondly, to hold a series of lectures, seminars, meetings with the public and try to convince them that illegal medical activities can lead to serious consequences; thirdly, to legislate normative legal acts or amend the Criminal Code of Ukraine to establish tougher sanctions against entities engaged in illegal medical activities.

Keywords: *illegal medical activity, forensic characteristics, identity of the criminal, method of committing a criminal offense, situation, victim.*