

ДОКТРИНА МЕДИЧНОГО ПРАВА

<https://doi.org/10.25040/medicallaw2019.02.009>

УДК 343.6+343.9

ГУТОРОВА НАТАЛІЯ ОЛЕКСАНДРІВНА

доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, професор кафедри кримінального права та кримінально-правових дисциплін Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПАШКОВ ВІТАЛІЙ МИХАЙЛОВИЧ

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного, господарського та фінансового права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕНАЛЕЖНЕ ВИКОНАННЯ ПРОФЕСІЙНИХ ОBOB'ЯЗКІВ ЛІКАРЕМ ПІД ЧАС ВЕДЕННЯ ПОЛОГІВ, ЩО СПРИЧИНИЛО ТЯЖКІ НАСЛІДКИ (АНАЛІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ)

На підставі аналізу судової практики висвітлено проблеми кримінальної відповідальності за неналежне виконання лікарем професійних обов'язків під час ведення пологів. Доведено, що кримінальна відповідальність лікарів за такі діяння на підставі

ст. 140 Кримінального кодексу України (далі – КК України) має поодинокий характер, виявлено причини такої ситуації. З'ясовано характер суспільно небезпечних діянь під час ведення пологів, за які лікарі притягувались до кримінальної відповідальності, наголошено на необхідності доведення наявності умов відповідальності за злочинну бездіяльність. Запропоновано поглибити диференціацію кримінальної відповідальності за ст. 140 КК України за допомогою таких кваліфікаційних ознак, як смерть пацієнта та загибель плоду. Констатовано низьку ефективність заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються як покарання за цей злочин.

Ключові слова: неналежне виконання професійних обов'язків лікарем, медична допомога, пологи, злочинна бездіяльність, кримінальна відповідальність.

Питання відповідальності лікарів за неналежне виконання професійних обов'язків є вельми складним, оскільки діяльність з надання медичних послуг дуже часто пов'язана з ризиком настання несприятливих для пацієнта результатів лікування. Очевидно, що в багатьох випадках лікар, який належним чином виконує свої професійні обов'язки, не має, з об'єктивних та (або) суб'єктивних причин, можливості відвернути шкоду здоров'ю пацієнта. За таких умов відповідальність на лікаря, навіть у разі настання смерті пацієнта, не покладається. Водночас у деяких випадках тяжкі наслідки для здоров'я пацієнта або його смерть все ж не є невідворотними, а їх настання пов'язане з невиконанням або неналежним виконанням лікарем професійних обов'язків. Стаття 140 «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником» КК України передбачає відповідальність за такі діяння. З одного боку, така недбалість лікаря має дуже високу ціну – життя або здоров'я людини, а тому повинна отримати відповідну правову оцінку, з іншого – дуже важливо відрізнити недбале або несумлінне ставлення лікаря до виконання своїх професійних обов'язків від ситуації, коли вини лікаря немає, і на підставі цього уникнути безпідставного притягнення лікаря до кримінальної відповідальності.

У вітчизняній правовій науці є багато досліджень, присвячених кримінальній відповідальності медичних працівників за неналежне виконання ними професійних обов'язків. Так, за останнє десятиріччя цій тематиці були присвячені докторська дисертація Г. В. Чеботарьової [1], кандидатські дисертації Т. Ю. Тарасевич [2], В. В. Балабко [3], І. В. Кирилюк [4], О. С. Парамонової [5], В. П. Плотнікової [6], І. М. Філь [7]. Над вирішенням окреслених проблем медичного права протягом багатьох років активно працюють І. Я. Сенюта, Р. Ю. Гревцова, С. Г. Стеценко, В. Ю. Стеценко та інші науковці.

Усе ж окремі питання цієї проблематики залишаються недостатньо дослідженими. Серед таких питань – відповідальність за неналежне виконання професійних обов'язків лікарем під час ведення пологів. Підвищена

небезпечність такого діяння, порівняно з іншими видами суспільно небезпечної поведінки при наданні медичних послуг, має об'єктивний характер, оскільки за такої ситуації постає реальна загроза одночасного заподіяння шкоди як матері, так і новонародженій дитині.

Як показав аналіз судових вироків, опублікованих у Єдиному державному реєстрі судових рішень України з 1 січня 2007 р. по 1 липня 2019 р., неналежне виконання лікарем професійних обов'язків під час ведення пологів є найбільш поширеним видом діянь, передбачених ст. 140 КК України: зі 75 вироків 25, тобто 33,8%, стосувалися діяльності лікарів під час ведення пологів. Аналіз цих вироків, а також статистичної інформації Генеральної прокуратури України, Верховного Суду, міжнародних організацій – Всесвітньої організації з охорони здоров'я (ВООЗ) та Дитячого фонду ООН (UNICEF), кримінального законодавства, яке передбачає відповідальність за неналежне виконання професійних обов'язків медичним працівником, показав, що при вирішенні питань кримінальної відповідальності постає чимало проблем, які вимагають наукового осмислення і надання на цій підставі рекомендацій щодо практики застосування відповідних норм. Труднощі при застосуванні кримінально-правових норм стосуються як кримінально-правової кваліфікації відповідних діянь, так і визначення кримінального покарання та (або) інших заходів кримінально-правового характеру.

Відповідно до ст. 140 КК України «Неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником», кримінальна відповідальність за таке діяння настає за умови невиконання чи неналежного виконання медичним або фармацевтичним працівником своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення, якщо це спричинило тяжкі наслідки для хворого. Частина 1 цієї статті передбачає покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи провадити певну діяльність на строк до п'яти років або виправних робіт на строк до двох років, або обмеження волі на строк до двох років, або позбавлення волі на той самий строк. Відповідно до ч. 2 ст. 140 КК України, те саме діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки неповнолітньому, карається обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк до трьох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи провадити певну діяльність на строк до трьох років.

Аналіз статистичних відомостей, оприлюднених Генеральною прокуратурою України щодо кількості зареєстрованих і переданих до суду з обвинувальним висновком кримінальних проваджень за ст. 140 КК України [8], а також Верховним Судом України про кількість засуджених осіб [9], свідчить, що кількість зареєстрованих кримінальних проваджень значно перевищує кількість проваджень, за якими особи понесли кримінальну відповідальність (див. таблицю).

**Статистична інформація щодо кримінальної відповідальності
за злочин, передбачений ст. 140 КК України (2013–2018)**

Рік	Зареєстровано кримінальних правопорушень	Передано до суду з обвинувальним актом	Засуджено, осіб
2013	644	13	Відомості відсутні
2014	427	5	17
2015	542	3	7
2016	639	1	5
2017	658	0	4
2018	654	3	2

Певною мірою це пояснюється тим, що несприятливі для пацієнта результати лікування не завжди перебувають у причинно-наслідковому зв'язку з діями або бездіяльністю медичних працівників, а тому вже в межах досудового розслідування у багатьох випадках з'ясується, що підстав для притягнення лікаря до кримінальної відповідальності немає. З іншого боку, помітне зменшення кількості проваджень, переданих до суду протягом 2014–2018 рр., порівняно з 2013 р., можна пояснити недоліками в організації судово-медичної експертизи, а також непрофесіоналізмом слідчих і прокурорів, які обійняли ці посади після масового звільнення осіб, які мали значний досвід роботи. Зауважмо, що різке скорочення кількості проваджень, переданих до суду у 2014–2018 рр., спостерігається не лише щодо злочинів, передбачених ст. 140 КК України, а й щодо інших злочинів у сфері професійної і службової діяльності, в яких цей показник значною мірою залежить від активності правоохоронних органів у виявленні цих злочинів і доведенні вини осіб, які їх вчинили.

Як уже зазначалося, найбільше вироків (25 зі 75), винесених за ст. 140 КК України, починаючи з 2007 р., стосувалися порушень, вчинених лікарями під час ведення пологів. На підставі цих вироків було виправдано 4 особи, а визнано винними 24 особи (у трьох вироків було визнано факти вчинення злочинів двома лікарями). Динаміка засудження за роками вчинення правопорушень виглядає так: 2004 – 2, 2005 – 0, 2006 – 0, 2007 – 3, 2008 – 0, 2009 – 0, 2010 – 5, 2011 – 4, 2012 – 2, 2013 – 2, 2014 – 4, 2015 – 0, 2016 – 0, 2017 – 2, 2018 – 0, 2019 – 0. Те, що в 2018 і 2019 рр. не було лікарів, засуджених за вчинення цього діяння, можна пояснити тривалістю досудового слідства за подібними провадженнями.

Враховуючи кількість лікарів, визнаних винними у неналежному виконанні професійних обов'язків під час ведення пологів в Україні за 2004–2019 рр., можна припустити, що такі злочини є поодинокими. Водночас підстав для оптимізму поки що немає. Так, за даними дослідження UNICEF, в Україні 2015 р. зафіксовано 120 материнських смертей жінок віком від 15 до 49 років, тоді як у Польщі цей показник становив 12, у Румунії – 56,

в Німеччині – 42. Показник материнської смертності на 100 тис. населення, згідно з цим дослідженням, в Україні становить 24, у Польщі – 3, Чехії – 4, Франції – 8. Цей показник України є одним з найгірших серед європейських країн [10]. На неприпустимо високий рівень материнської смертності звертає увагу і ВООЗ [11]. За даними Міністерства охорони здоров'я України з посиланням на офіційні матеріали ДЗ «Центр медичної статистики МОЗ України», абсолютним показником материнської смертності (розрахункові дані) є 60 випадків у 2015 р. У цих розрахунках не враховано тимчасово окуповані території Автономної Республіки Крим, міста Севастополя та частини зони проведення антитерористичної операції [12]. Як бачимо, цей показник удвічі менший за аналогічний показник, оприлюднений експертами UNICEF.

Не вдаючись до аналізу методики обчислення показника материнської смертності, яку використовують МОЗ України та UNICEF (це виходить за межі дослідження), зазначимо, що в Україні 2015 р. не було встановлено жодного факту неналежного виконання обов'язків медичним працівником, що призвів би до смерті жінки, яка перебувала у стані вагітності або у післяпологовому періоді. Підставою для такого висновку послужив аналіз вироків, опублікованих у Єдиному державному реєстрі судових рішень за період до 1 липня 2019 р. Спираючись на аналіз статистичної інформації, судової практики та оцінок експертів, також стверджуємо, що певна кількість передбачених ст. 140 КК України діянь, учинених лікарями акушерами-гінекологами під час ведення пологів, не отримує кримінально-правової оцінки. Серед причин такого становища варто виокремити такі: 1) небажання потерпілих домагатися притягнення лікарів до кримінальної відповідальності; 2) «успішне» підроблення медичної документації, завдяки чому вдається виправдати діяння лікарів; 3) «лікарську солідарність» і труднощі об'єктивного та суб'єктивного характеру при проведенні судово-медичної експертизи.

Так, не виявлено жодного обвинувального вироку, який було б винесено за ст. 140 КК України без *активної позиції потерпілих*. Серед 25 вироків, які стосуються вирішення проблем кримінальної відповідальності за неналежне виконання професійних обов'язків лікарем при веденні пологів, лише в одному випадку потерпіла відмовилася надавати свідчення. Йдеться про вирок Світловодського міськрайонного суду Кіровоградської області від 13 березня 2009 р., яким визнано невинним у вчиненні злочину, передбаченого ст. 140 КК України, та виправдано за відсутністю події злочину ургентного лікаря акушера-гінеколога стаціонару Світловодської центральної районної лікарні. Відповідно до цього вироку, потерпіла, новонароджена дитина якої померла внаслідок гострої асфіксії в пологах, відмовилася давати свідчення, пославшись на небажання пригадувати ці події через моральну травму [13].

У більшості випадків потерпілі, зокрема ті, хто втратив своїх близьких, висловлювали не лише претензії щодо непрофесійних, на їхню думку, дій

лікарів, а й обурення їхньою відверто протиправною поведінкою. Наприклад, вироком Кіровського районного суду м. Кіровограда від 12 листопада 2014 р. за ч. 1 ст. 140 КК України засуджено лікаря акушера-гінеколога Кіровоградської обласної лікарні, який не надав необхідної допомоги пацієнтці, через що вона померла. Потерпіла, мати загиблої, стверджувала, що вночі її доньці, яка перебувала на 26-му тижні вагітності і відчувала недомагання, вони викликали швидко медичну допомогу, яка доправила їх до приймального відділення Кіровоградської обласної лікарні. Черговий лікар вийшов до них лише хвилин через 15, сонний, із запахом алкоголю з порожнини рота; вночі, окрім знеболювання, ніякої медичної допомоги хворій не надав [14]. В іншому випадку вироком Бахмацького районного суду Чернігівської області від 10 грудня 2010 р. за ч. 1 ст. 140 КК України засуджена тимчасово виконуюча обов'язки завідувача пологово-гінекологічного відділення Бахмацької центральної районної лікарні, яка не надала необхідної допомоги пацієнтці, що перебувала у третьому періоді пологів, через що та померла. Причиною смерті став геморагічний шок, який розвинувся внаслідок масивної кровотечі при розриві шийки матки. Потерпіла, мати загиблої, стверджувала, що їй відомо, що її доньку після пологів залишили без догляду, оскільки весь медичний персонал пологового відділення святкував Святвечір [15].

Отже, незважаючи на те, що злочин, передбачений ст. 140 КК України, не належить, відповідно до ст. 477 Кримінального процесуального кодексу України, до переліку кримінальних правопорушень, кримінальне провадження за якими здійснюється у формі приватного обвинувачення, практика притягнення до кримінальної відповідальності не лише без заяви потерпілого, а й без активної позиції останнього в Україні відсутня. З урахуванням досвіду іноземних держав, за умов ширшого запровадження в Україні медичного страхування, а також страхування життя і здоров'я людини, можна прогнозувати збільшення кількості випадків притягнення лікарів до кримінальної відповідальності за ст. 140 КК України.

Ще одним важливим фактором, який впливає на вирішення питання відповідальності лікарів у разі несприятливих наслідків лікування, є оформлення медичної документації. Аналіз вироків свідчить, що зацікавлені особи нерідко вдаються до підробки медичної документації шляхом переписування окремих сторінок історії вагітності та пологів, внесення виправлень, неправдивої інформації, вилучення і знищення окремих сторінок, заповнених іншими лікарями, тощо. В окремих випадках медичну документацію підробляли лікарі на вимогу головного лікаря або завідувача відділення. Так, вироком Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 3 квітня 2014 р. визнано винним головного лікаря Ужгородського міського перинатального центру в неналежному виконанні професійних обов'язків медичним працівником, яке спричинило тяжкі наслідки неповнолітньому (ч. 2 ст. 140 КК України), та службовій недбалості, яка спричинила тяжкі наслідки (ч. 2 ст. 367 КК України). Встанов-

лено, що головний лікар, незважаючи на наявність медичних показань для термінового проведення операції кесаревого розтину, заборонив черговому лікарю, лікуючому лікарю та ургентному лікарю проводити таку операцію та прийняв одноосібне рішення про переведення пацієнтки до родильного залу і подальше ведення пологів за тактикою природного розродження. Дитина, яка народилася з ознаками важкої асфіксії, після безуспішних реанімаційних заходів, померла. Наступного дня головний лікар викликав до себе лікуючого лікаря та вимагав підписати переписану історію пологів і картку розвитку новонародженого, інформація в яких не відповідала дійсності [16]. В іншому випадку вироком Черкаського районного суду Черкаської області від 15 червня 2012 р. засуджені за ч. 3 ст. 358 КК України троє лікарів акушерів-гінекологів Черкаської центральної районної лікарні, які, на вимогу завідувача акушерсько-гінекологічного відділення цієї лікарні, підрили історію хвороби шляхом внесення в бланки щоденників спостережень за породіллею свідомо неправдивих відомостей про стан її здоров'я. У такий спосіб завідувач пологового відділення намагався уникнути відповідальності за неналежне виконання медичним працівником професійних обов'язків, яке призвело до загибелі плоду та смерті породіллі [17]. Зафіксовано й інші спроби лікарів спотворити інформацію в медичній документації, що свідчить про частотність використання такого способу уникнення відповідальності за неналежне виконання професійних обов'язків медичним працівником, яке потягло тяжкі наслідки. Ефективним методом недопущення такої протиправної поведінки, як свідчить досвід країн ЄС, є запровадження електронного документообігу з обов'язком ведення медичної документації в режимі реального часу та обов'язковою фіксацією всіх доповнень і виправлень.

Фактором, що впливав на правові наслідки неналежного виконання професійних обов'язків медичним працівником, у більшості вироків визнано *конфлікт інтересів між лікарями різних медичних закладів або між лікарями в межах однієї лікарні*. Конфлікт інтересів між лікарями різних закладів виникав у випадках, коли пологи відбувалися у районній лікарні, а у подальшому, враховуючи тяжкий стан жінки та (або) новонародженого, медична допомога надавалась в обласній лікарні або у лікарні «Охматдит», де і наставала смерть чи інші тяжкі наслідки. Аналіз судових вироків свідчить, що в таких випадках до кримінальної відповідальності притягувались лише лікарі районної лікарні, які, досить часто, пояснювали тяжкі наслідки непрофесійною діяльністю лікарів обласної лікарні, намагаючись перекласти на них усю відповідальність. Ще одним видом конфлікту інтересів є спроба лікарів одного медичного закладу перекласти відповідальність за тяжкі наслідки, які настали, один на одного. Наприклад, лікаря-педіатра Семенівської центральної районної лікарні на підставі вироку Семенівського районного суду Чернігівської області від 18 квітня 2013 р. визнано винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 140 КК України. В судовому засіданні обвинувачений, заперечуючи

факт ненадання ним необхідної медичної допомоги новонародженому, внаслідок чого настала його смерть, стверджував, що всі свідки – працівники комунального лікувально-профілактичного закладу «Семенівська центральна районна лікарня» змовилися проти нього [18]. Привертає увагу те, що ненадання допомоги новонародженому лікарем-педіатром Семенівської центральної районної лікарні датоване 1 липня 2012 р., а менше ніж за рік, а саме 6 березня 2013 р., у цій самій лікарні стався випадок, після якого завідувач гінекологічного відділення обвинувачувалась у некваліфікованому проведенні пологів, що зумовило пологову травму дитини з виникненням раннього органічного ураження нервової системи у вигляді мікроцефалії, спастичного тетрапарезу, епісиндрому. Обвинувачена в суді пояснила, що на момент цієї події у неї був стаж роботи за спеціальністю 2 місяці 4 дні, а досвіду проведення кесаревого розтину взагалі не було. Розуміючи складність ситуації, вона викликала досвідченого лікаря, який працював на 0,25 ставки акушера-гінеколога, а також був головним лікарем цієї лікарні. Той під час консиліуму дійшов висновку, що роботи кесарів розтин уже запізно, а також сказав обвинуваченій «роби що хочеш». У подальшому в суді він не зміг пояснити, що послужило йому підставою для висновку про запізнілість операції. Вироком Семенівського районного суду Чернігівської області від 22 липня 2016 р. лікаря було визнано невинною у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 140 КК України, та виправдано за відсутністю в її діянні складу відповідного правопорушення [19], але суд апеляційної інстанції цей вирок скасував і призначив новий розгляд у суді першої інстанції [20].

Отже, конфліктна ситуація між лікарями, як свідчать аналіз судових вироків та оцінки експертів, суттєво підвищує ризик притягнення лікаря до кримінальної відповідальності за неналежне виконання ним професійних обов'язків, що спричинили тяжкі наслідки.

Аналіз 25 судових вироків з точки зору ступеня суспільної небезпечності діяння показав, що неналежне виконання професійних обов'язків лікарем під час ведення пологів виражається у такому:

- 1) безпідставна відмова від проведення кесаревого розтину за наявності показань, а також несвоєчасне проведення такої операції – 16 випадків, або 64%;
- 2) ненадання належної допомоги жінці у третьому періоді пологів з подальшим настанням смерті через крововтрату – 6 випадків, або 24%;
- 3) неналежне проведення анестезіологічного забезпечення перед кесаревим розтином – 2 випадки, або 8%;
- 4) ненадання допомоги новонародженому лікарем-педіатром – 1 випадок, або 4%.

Як бачимо, найпоширенішим видом неналежного виконання професійних обов'язків є обрання лікарем акушером-гінекологом тактики ведення пологів природним шляхом, попри наявність медичних показань, а, в багатьох випадках, і прохання та (або) вимога породіллі зробити

кесарів розтин. Наслідками такої протиправної поведінки стали загибель плоду, смерть новонародженого або заподіяння йому тяжких тілесних ушкоджень, а у 4 випадках – і смерть породіллі. У переважній більшості випадків лікарі відмовляли пацієнткам у проведенні кесаревого розтину, через несумлінне ставлення до обстеження стану здоров'я, наслідком якого було невиявлення підстав для проведення операції. В одному з випадків причиною були брак у лікуючого лікаря досвіду проведення кесаревого розтину (стаж роботи за спеціальністю 2 місяці 4 дні) та безпідставний висновок досвідченого лікаря, якого викликали для консиліуму про те, що таку операцію роботи запізно [19], а також відмова від оперативного втручання з мотивацією «молода ще, сама народить» [16]. На вимоги жінок зробити їм кесарів розтин у більшості випадків лікарі відповідали, що показано для проведення такої операції немає, а на вимогу породіллі її не проводять. В іншому випадку, навпаки, одним із аргументів не проведення кесаревого розтину було те, що жінка про це не просила, а рідних біля неї не було [21].

Другим за поширеністю видом неналежного виконання лікарем акушером-гінекологом професійних обов'язків під час ведення пологів (за результатами аналізу судових вироків) є ненадання належної допомоги жінці в третьому періоді пологів, з подальшою її смертю через крововтрату. У всіх цих випадках констатовано дефекти при наданні медичної допомоги у третьому періоді пологів, залишення без належного нагляду в ранньому післяпологовому періоді, а у подальшому – несвочасне та (або) непрофесійне надання допомоги.

Оскільки неналежне виконання професійних обов'язків лікарем під час ведення пологів, виходячи з аналізу судових вироків, мало форму бездіяльності, тобто не виконувались ті дії, які особа зобов'язана була виконати, слід враховувати *умови кримінальної відповідальності за бездіяльність*. Такими умовами є: 1) обов'язок особи вчинити такі дії; 2) можливість їх вчинити.

Обов'язок вчинити дії з надання медичної допомоги певного виду впливає з професійних обов'язків лікаря, а також зі стандартів надання медичної допомоги. У переважній більшості проаналізованих випадків лікарі мали керуватися наказами МОЗ України № 582 від 15.12.2003 р. «Про затвердження клінічних протоколів з акушерської та гінекологічної допомоги» та № 620 від 29.12.2003 р. «Про організацію надання стаціонарної акушерсько-гінекологічної та неонатологічної допомоги в Україні». Хоча ці накази втратили чинність на підставі Наказу МОЗ № 310 від 08.05.2014 р., в окремих випадках судово-медичні експерти при визначенні порушень, допущених лікарем після дати втрати чинності цими наказами, посилалися саме на них, що недопустимо.

Загалом питання стандартизації надання медичної допомоги, в тому числі при веденні пологів, залишається актуальним, таким, що потребує професійного вирішення.

Можливість вчинити певні дії є другою обов'язковою умовою кримінальної відповідальності за бездіяльність. Така можливість при невчиненні певних дій лікарем при веденні пологів визначається за сукупністю обставин об'єктивного і суб'єктивного характеру.

Обставини об'єктивного характеру полягають у забезпеченості медичних закладів необхідними медикаментами, обладнанням, створенні інших умов для надання належної медичної допомоги. Щодо забезпечення медикаментами, то майже в усіх вироках потерпілі та (або) їхні близькі родичі повідомляли, що необхідні лікарські засоби вони купували в аптеці за призначенням лікаря самостійно, за власні кошти. Але, водночас, за відсутності поряд з жінкою під час пологів її родичів, які могли б купити такі медикаменти в аптеці, жодних скарг на брак медикаментів у лікарні та ненадання через це належної медичної допомоги від лікарів не надходило.

У випадках втрати крові породіллею лікарі звертались до її родичів з проханням здати кров і ті здавали кров або забезпечували здачу донорської крові іншими особами. Водночас із 6 випадків смерті матері в післяпологовому періоді через крововтрати у 2 лікарі вказали як причину ненадання належної медичної допомоги брак донорської крові, а також сухої і свіжозамороженої плазми. Зважаючи на це, актуальним є вдосконалення правового забезпечення донорства крові та її компонентів, на що звертають увагу науковці [22; 23].

Із 16 випадків невчинення дій щодо проведення операції кесаревого розтину у 3 випадках лікарі стверджували, що в лікарні немає необхідного обладнання та неможливо розгорнути операційну. Наприклад, лікар-акушер Хустської районної лікарні, пояснюючи обрання ним консервативної тактики ведення пологів, як додатковий аргумент навів те, що «на їхньому етапі розвитку пологового будинку не можуть таку операційну розгорнути. В пологовому немає апаратури ... Розгортання реанімаційної в пологовому залі не затверджене чинним законодавством і в них немає апаратури штучного дихання, вентиляції легенів, ні медикаментів» [24]. Попри це суд не визнав зазначені обставини такими, що свідчать про відсутність підстав для кримінальної відповідальності.

Отже, при аналізі судових вироків виявлено випадки, коли сумніви щодо об'єктивної можливості надання належної медичної допомоги через наявність необхідних лікарських засобів, донорської крові та її компонентів, обладнання тощо не були спростовані, але суд не врахував це при ухваленні рішень про визнання лікарів винними у вчиненні злочину, передбаченого ст. 140 КК України.

Обставини суб'єктивного характеру, які визначають можливість діяти належним чином при бездіяльності, характеризують рівень професійної підготовки лікарів при веденні пологів, що підтверджується наявністю відповідної освіти та кваліфікації, відповідно до вимог чинного законодавства. Аналіз судових вироків показав, що із 24 осіб, визнаних винними у неналежному виконанні професійних обов'язків при проведенні пологів,

10 працювали на посадах завідувачів пологових відділень або головних лікарів і переважно мали вищу кваліфікаційну категорію, 6 – на посадах лікарів акушерів-гінекологів і мали вищу або першу кваліфікаційну категорію. Отже, 16 лікарів, тобто 67%, з визнаних винними у вчиненні злочину, передбаченого ст. 140 КК України, мали значний досвід роботи і вищу або першу кваліфікаційну категорію. Лікарі, які не мали кваліфікаційної категорії, в переважній більшості випадків виконували професійні обов'язки під керівництвом завідувачів відділень або лікарів з вищою або першою категорією, а у вчиненні таких злочинів винними визнано двох лікарів. Невиконання професійних обов'язків через брак досвіду роботи за спеціальністю і невміння проводити кесарів розтин мало місце лише в одному випадку, але щодо цієї особи було винесено виправдувальний вирок [19]. Варто зауважити, що суди, встановлюючи перебування особи на певній посаді, не завжди звертають увагу на наявність у лікаря відповідного сертифіката. Так, з точки зору додержання суб'єктивних умов відповідальності за бездіяльність викликає сумнів правомірність рішення Семенівського районного суду Чернігівської області, яким особа, яка працювала на посаді лікаря-педіатра та не мала сертифіката лікаря-неонатолога, була засуджена за неналежне надання медичної допомоги новонародженому [18].

Отже, у переважній більшості випадків за суб'єктивними ознаками лікарі, визнані винними на підставі ст. 140 КК України у неналежному виконанні професійних обов'язків під час ведення пологів, мали можливість надати необхідну медичну допомогу. Водночас відсутність у лікаря сертифіката на право надання медичних послуг за певною лікарською спеціальністю є підставою для розгляду судом питання про суб'єктивну можливість вчинити певні дії.

Дослідженням кримінальної відповідальності за неналежне виконання професійних обов'язків лікарем під час ведення пологів підтверджено, що *чинна конструкція ст. 140 КК України не відповідає ступеню суспільної небезпечності окремих видів цих діянь*. Так, ч. 1 ст. 140 КК України встановлює відповідальність за вчинення такого діяння, якщо воно спричинило тяжкі наслідки для хворого, до яких належить, у тому числі, смерть пацієнта, а ч. 2 цієї статті як на кваліфікаційну ознаку вказує на спричинення тяжких наслідків неповнолітньому. Якщо в теорії кримінального права визначення моменту початку життя людини залишається спірним (аналіз цієї проблематики виходить за межі дослідження), то у судовій практиці ним вважається момент відокремлення плоду від утроби матері. За таких умов ненадання необхідної допомоги жінці, через що і жінка, і плід загинули, кваліфікується за ч. 1 ст. 140 КК України, а активні дії лікарів, які, хоч і не виконали в повному обсязі професійні обов'язки, але врятували матір, а новонародженому заподіяли тяжкі тілесні ушкодження, – за ч. 2 ст. 140 КК України як більш тяжкий злочин, за який передбачене більш суворе покарання.

Очевидно, що законодавча конструкція ст. 140 КК України потребує змін шляхом поглиблення диференціації кримінальної відповідальності за допомогою таких кваліфікаційних ознак, як смерть пацієнта. Проблема врахування факту загибелі плоду при вирішенні питань кримінальної відповідальності може бути вирішена або на більш загальному рівні шляхом перенесення кримінально-правового визначення моменту початку життя людини на більш ранній період, або шляхом встановлення відповідної кваліфікаційної ознаки у ст. 140 КК України.

Щодо заходів кримінально-правового характеру, які суд застосував до осіб, визнаних винними у вчиненні передбачених ст. 140 КК України злочинів, аналіз судових вироків показав, що в переважній більшості випадків лікарі були звільнені від кримінального покарання. Лише в 4 випадках з 24 (16,7%) було призначено покарання, яке особи мали відбувати реально, з них щодо 2 осіб – обмеження волі строком на 1 рік, 1 особи – обмеження волі строком на 2 роки, 1 особи – позбавлення волі строком на 1 рік. Додаткове покарання у формі позбавлення права провадити медичну практику особи застосовано лише у 2 випадках. Щодо 17 осіб (70,8%) суд ухвалив рішення про звільнення від покарання, у тому числі на підставі ст. 49, 74 КК України у зв'язку із закінченням строків давності – 9 осіб, на підставі ст. 75 КК України з випробуванням – 4 особи, на підставі Закону України «Про амністію» – 4 особи. Щодо інших 3 осіб, яким було призначено покарання, але обвинувальний вирок не набув чинності, то, враховуючи строк, який минув з моменту вчинення злочину, є підстави очікувати, що в разі погодження суду апеляційної інстанції з кримінально-правовою кваліфікацією і призначеним покаранням до цих осіб буде застосовано звільнення від його відбування на підставі ст. 49, 74 КК України.

Отже, кримінальна відповідальність лікарів за неналежне виконання професійних обов'язків під час ведення пологів за ст. 140 КК України у переважній більшості випадків (83,3%) полягає лише у державному осуді з відповідним моральним впливом на винну особу, без реального відбування призначеного судом покарання.

Підсумовуючи викладене, виокремимо основні висновки, сформульовані за результатами дослідження:

1. Вивчення 75 вироків за ст. 140 КК України з Єдиного державного реєстру судових рішень показало, що найпоширенішим видом цього злочину є неналежне виконання професійних обов'язків лікарем під час ведення пологів (25 вироків, або 33,8%).

2. Аналіз статистичної інформації МОЗ України, ВООЗ і UNICEF щодо материнської смертності в Україні, а також у сусідніх країнах (Польщі, Чехії, Румунії), порівняння цих показників з показниками судової статистики щодо притягнення лікарів до кримінальної відповідальності за неналежне виконання професійних обов'язків під час ведення пологів, а також результати експертних опитувань засвідчують, що певна кількість передбачених ст. 140 КК України діянь не отримує кримінально-правової оцінки.

3. За результатами дослідження виявлено причини порівняно невеликої кількості вироків, якими встановлені факти передбаченого ст. 140 КК України злочину, вчиненого під час ведення пологів, а саме: а) незацікавленість потерпілих у притягненні лікарів до кримінальної відповідальності та відсутність інших зацікавлених осіб, у тому числі страхових компаній або інших осіб, які здійснили оплату медичних послуг; б) існування можливості для підроблення медичної документації через незапровадження електронних систем її ведення у режимі реального часу; в) незацікавленість не лише винних осіб, а й інших співробітників медичного закладу, у викритті фактів вчинення злочину.

4. На підставі аналізу 25 вироків за ступенем суспільної небезпечності діяння встановлено, що неналежне виконання професійних обов'язків лікарем під час ведення пологів виражається у такому: а) безпідставна відмова від проведення кесаревого розтину за наявності показань, а також несвоєчасне проведення такої операції – 16 випадків, або 64%; б) ненадання належної допомоги жінці в третьому періоді пологів, з подальшим настанням смерті через крововтрату – 6 випадків, або 24%; в) неналежне анестезіологічне забезпечення перед кесаревим розтином – 2 випадки, або 8%; г) ненадання допомоги новонародженому лікарем-педіатром – 1 випадок, або 4%.

5. У випадках неналежного виконання професійних обов'язків лікарем у формі бездіяльності для притягнення до кримінальної відповідальності необхідні дві умови: 1) обов'язок особи вчинити певні дії; 2) можливість їх вчинити.

Обов'язок вчинити певні дії впливає як із професійних обов'язків лікаря, так і з нормативного закріплення порядку надання певного виду допомоги. Після скасування 08.05.2014 р. наказів МОЗ України № 582 від 15.12.2003 р. «Про затвердження клінічних протоколів з акушерської та гінекологічної допомоги» та № 620 від 29.12.2003 р. «Про організацію надання стаціонарної акушерсько-гінекологічної та неонатологічної допомоги в Україні» постала необхідність вирішення проблеми стандартизації надання цього виду медичної допомоги.

Можливість вчинити певні дії як умова кримінальної відповідальності має визначатися з урахуванням об'єктивного і суб'єктивного критеріїв, які, як показав аналіз судових вироків, суди не завжди встановлюють поза розумним сумнівом. Так, в окремих справах не були спростовані пояснення обвинувачених щодо неможливості надати необхідну допомогу через брак необхідного обладнання, лікарських засобів, донорської крові та її компонентів, необхідної кількості медичного персоналу.

Щодо суб'єктивного критерію дослідження показало, що в більшості випадків (67%) у ненаданні допомоги під час ведення пологів були звинувачені особи, які мали значний досвід роботи, вищу чи першу кваліфікаційну категорію та (або) обіймали посади завідувачів відділень чи головних лікарів. Водночас суди, в окремих випадках, не встановлювали, чи мають

лікарі сертифікат на певні види діяльності, сертифікат з певної лікарської спеціальності, а навіть якщо встановлювали, що такого сертифіката вони не мають, не спростовували, поза розумним сумнівом, можливість лікаря надавати певний вид медичної допомоги, що призводило до ухвалення необґрунтованого рішення.

6. За результатами дослідження доведено недосконалість законодавчої конструкції ст. 140 КК України в частині диференціації кримінальної відповідальності за кваліфікаційними ознаками. Так, кримінальна відповідальність лікаря за неналежне виконання обов'язків під час ведення пологів, внаслідок якого загинули і жінка, і плід, настає за ч. 1 ст. 140 КК України і є менш суворою, ніж за діяння, внаслідок якого новонародженому заподіяно тяжкі тілесні ушкодження. Для усунення цього недоліку необхідно поглибити диференціацію кримінальної відповідальності за допомогою таких кваліфікаційних ознак, як смерть пацієнта та загибель плода.

7. Кримінальна відповідальність лікарів за неналежне виконання професійних обов'язків під час ведення пологів за ст. 140 КК України в переважній більшості випадків (83,3%) набуває лише форми державного осуду з відповідним моральним впливом на винну особу, без реального відбування призначеного судом покарання на підставі закінчення строків давності, амністії або звільнення від відбування покарання з випробуванням. Така ситуація свідчить про недостатню ефективність заходів кримінально-правового регулювання відносин, які виникають у цій сфері.

1. Чеботарьова Г. В. Кримінально-правова охорона правопорядку в сфері медичної діяльності: авторефер. дис. ... д-ра. юрид. наук. К., 2011. – 36 с. (*Chebotarova H. V. Kryminalno-pravova okhorona pravoporiadku v sferi medychnoi diialnosti: avtorefer. dys. ... d-ra. yuryd. nauk. K., 2011. – 36 s.*)

2. Тарасевич Т. Ю. Медичний працівник як спеціальний суб'єкт злочину: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2011. – 18 с. (*Tarasevych T. Yu. Medychnyi pratsivnyk yak spetsialnyi subiekt zlochyynu: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. K., 2011. – 18 s.*)

3. Балабко В. В. Кримінальна відповідальність медичних працівників за злочини проти життя та здоров'я особи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2013. – 20 с. (*Balabko V. V. Kryminalna vidpovidalnist medychnykh pratsivnykiv za zlochyynu proty zhyttia ta zdorovia osoby: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. K., 2013. – 20 s.*)

4. Кирилюк І. В. Злочинність у сфері охорони здоров'я: кримінологічна характеристика, детермінація та запобігання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2012. – 22 с. (*Kyryliuk I. V. Zlochynnist u sferi okhorony zdorovia : kryminolohichna kharakterystyka, determinatsiia ta zapobihannia: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. K., 2012. – 22 s.*)

5. Парамонова О. С. Кримінально-правова характеристика неналежного виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2014. – 20 с. (*Paramonova O. S. Kryminalno-pravova kharakterystyka nenalezhnogo vykonannia profesiinykh oboviazkiv medychnym abo farmatsevtychnym pratsivnykom: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. K., 2014. – 20 s.*)

6. Плотнікова В. П. Протидія ятрогенним злочинам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2015. – 20 с. (*Plotnikova V. P. Protydiia yatrohennym zlochyynam: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. K., 2015. – 20 s.*)

7. Філь І. М. Кримінально-правова та кримінологічна протидія неналежному виконанню професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2018. – 20 с. (*Fil I. M. Kryminalno-pravova ta krymynolohichna protydiia nenalezhnomu vykonanniu profesiinykh oboviazkiv medychnym abo farmatsevtychnym pratsivnykom: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk. K., 2018. – 20 s.*)

8. Генеральна прокуратура України. Статистична інформація. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820# (*Heneralna prokuratura Ukrainy. Statystychna informatsiia. Pro zareiestrovani kryminalni pravoporushennia ta rezultaty yikh dosudovoho rozsliduvannia. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820.*)

9. Стан здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення у 2014-2018 роках. Статистичний збірник / Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду, відділ аналізу судової статистики у кримінальних справах правового управління (III) департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду. – К., 2019. – 125 с. (*Stan zdiisnennia pravosuddia u kryminalnykh provadzhenniakh ta spravakh pro administratyvni pravoporushennia u 2014–2018 rokakh. Statystychnyi zbirnyk / Kasatsiyni kryminalnyi sud u skladi Verkhovnoho Sudu, viddil analizu sudovoi statystyky u kryminalnykh spravakh pravovoho upravlinnia (III) departamentu analitychnoi ta pravovoi roboty aparatu Verkhovnoho Sudu. – K., 2019 – 125 s.*)

10. Global, regional, and national levels and trends in maternal mortality between 1990 and 2015, with scenario-based projections to 2030: a systematic analysis by the UN Maternal Mortality Estimation Inter-Agency Group. – URL: [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(15\)00838-7/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(15)00838-7/fulltext)

11. World Health Organization. Maternal mortality. Fact sheets. – URL: <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/maternal-mortality>

12. Міністерство охорони здоров'я України. Рівень материнської смертності в Україні знижується, але все ще залишається на високому рівні. – URL: <https://moz.gov.ua/article/news/riven-materinskoi-smertnosti-v-ukraini-znizhuetsja-ale-vse-sche-zalishaetsja-na-visokomu-rivni-> (*Ministerstvo okhorony zdorov'ya Ukrainy. Riven' materyns'koyi smertnosti v Ukraini znyzhuyet'sya, ale vse shhe zalyshayet'sya na vysokomu rivni. – URL: https://moz.gov.ua/article/news/riven-materinskoi-smertnosti-v-ukraini-znizhuetsja-ale-vse-sche-zalishaetsja-na-visokomu-rivni-*)

13. Вирок Світловодського міськрайонного суду Кіровоградської області від 13 березня 2009 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/3232483> (*Vyrok Svitlovods'kogo mis'krajonnogo sudu Kirovograds'koyi oblasti vid 13 bereznia 2009 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen. – URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/3232483.*)

14. Вирок Кіровського районного суду м. Кіровограда від 12 листопада 2014 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41345032> (*Vyrok Kirovs'kogo rajonnogo sudu m. Kirovograda vid 12 lystopada 2014 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen'. – URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/41345032.*)

15. Вирок Бахмацького районного суду Чернігівської області від 10 грудня 2010 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/12829882> (*Vyrok Bakhmacz'kogo rajonnogo sudu Chernigivs'koyi oblasti vid 10 grudnya 2010 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen. – URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/12829882.*)

16. Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 3 квітня 2014 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38472244> (*Vyrok Uzghorodskogo miskrajonnogo sudu Zakarpats'koyi oblasti vid 3 kvitnya 2014 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen'*). – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38472244>).

17. Вирок Черкаського районного суду Черкаської області від 15 червня 2012 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25090341> (*Vyrok Cherkas'kogo rajonnogo sudu Cherkas'koyi oblasti vid 15 chervnya 2012 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen'*). – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25090341>).

18. Вирок Семенівського районного суду Чернігівської області від 18 квітня 2013 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30776835> (*Vyrok Semeniv'skogo rajonnogo sudu Chernigiv'skoyi oblasti vid 18 kvitnya 2013 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen'*). – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30776835>).

19. Вирок Семенівського районного суду Чернігівської області від 22 липня 2016 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59141011> (*Vyrok Semeniv'skogo rajonnogo sudu Chernigiv'skoyi oblasti vid 22 ly'pnya 2016 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen'*). – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59141011>).

20. Ухвала Апеляційного суду Чернігівської області від 27 жовтня 2016 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62382820> (*Ukhvala Apelyacijnogo sudu Chernigiv'skoyi oblasti vid 27 zhovtnya 2016 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen'*). – URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62382820>).

21. Вирок Коростишівського районного суду Житомирської області від 14 травня 2019 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81701139> (*Vyrok Korostyshiv'skogo rajonnogo sudu Zhytomyr'skoyi oblasti vid 14 travnya 2019 r. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen'*). – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81701139>).

22. Бойко І. В. Забезпечення публічного інтересу у сфері донорства крові. *Медичне право*. 2019. № 1 (23). С. 9–16 (*Bojko I. V. Zabezpechennya publichnogo interesu u sferi donorstva krov'i. Medychne pravo*. 2019. # 1 (23). S. 9–16).

23. Пашков В. М., Гуторова Н. О. Проблеми правового регулювання донорства крові та її компонентів. *Медичне право*. 2019. № 1 (23). С. 45–56 (*Pashkov V. M., Gutorova N. O. Problemy' pravovogo reguluvannya donorstva krov'i ta yiyi komponentiv. Medychne pravo*. 2019. # 1 (23). S. 45–56).

24. Вирок Тячівського районного суду Закарпатської області від 14 травня 2019 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81700555> (*Vyrok Tyachiv'skogo rajonnogo sudu Zakarpats'koyi oblasti vid 14 travnya 2019 roku. Yedynyj derzhavnyj reyestr sudovykh rishen'*). – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81700555>).

Hutorova N. O., Pashkov V. M.

Liability for improper performance of professional duties, which has caused grave consequences, by a physician during childbirth (case law analysis)

The purpose of the article is to raise awareness of and stimulate serious discussion about criminal liability for improper performance of professional duty by a member of medical profession during childbirth and the necessity to improve the preventative role of criminal law in this area. This study is based on criminal and medical legislation and judicial practice of Ukraine, Supreme Court, General Prosecutor's Office and Ministry of Health of Ukraine data, reports of World Health Organization and United Nations Children's Fund and legal doctrine in the field of criminal and medical law. Totally 28 laws and papers and 75 court judgments were analyzed.

It is established that the criminal liability of doctors for improper performance of professional duty during childbirth on the basis of Art. 140 of the Criminal Code of Ukraine is used very rarely; the causes of this situation and ways to address them are identified. It was found that the most common types of inadequate health care during childbirth are inaction in the form of refusal to perform Kasarev's operation and failure to provide medical care during the third period of childbirth, which led to the death of the women from blood loss. The objective and subjective conditions of criminal liability for the inaction of doctors, which should be established by the court without any reasonable doubt, are analyzed. It is proposed to expand the differentiation of criminal liability under Art. 140 of the Criminal Code of Ukraine by adding such qualifying features as the death of a patient and the death of a fetus. The necessity of increasing the effectiveness of criminal law measures used for this crime is substantiated.

Key words: improper performance of professional duty by a member of medical profession, medical care, childbirth, criminal inaction, criminal liability.

Стаття надійшла до редакції 23.06.2019

Прийнята до друку 17.07.2019