

**Т. Ю. ТАРАСЕВИЧ**

*Тетяна Юрієвна Тарасевич, кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права НАН України*

## **КРАЙНЯ НЕОБХІДНІСТЬ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ МЕДИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Відмежування злочинної поведінки від незлочинної є фундаментальною проблемою кримінально-правового регулювання, вирішення якої можливе за умови встановлення заборони на вчинення тих чи інших суспільно небезпечних діянь, а також виключення злочинності за вчинене за певних обставин діяння, яке при інших рівних умовах має бути караним. Як свідчить досвід вітчизняного та зарубіжного кримінального законодавства, держава й суспільство завжди покладають певні сподівання на те, що завдяки таким встановленням мають вирішуватись проблеми кримінальної політики в цілому. До того ж сучасна держава, хоч би який потужний правоохоронний апарат вона мала, на жаль, не може будь-якої миті захистити громадянина від певної небезпеки, тому вона й створює законодавчі гарантії особистого захисту громадян від небезпеки. Механізмом реалізації такої гарантії в Україні є Кримінальний кодекс, у якому вперше на законодавчому рівні закріплено існування кримінально-правового інституту «Обставини, що виключають злочинність діяння», в якому традиційно закріплена така обставина, як крайня необхідність (ст. 39 КК України).

У галузі кримінального права вагомий внесок у розроблення проблем крайньої необхідності внесли такі вчені, як Ю. В. Александров, П. П. Андрушко, В. Ф. Антонов, Ю. В. Баулін, М. І. Бажанов, Н. П. Берестовий, В. А. Блінніков, П. А. Воробей, В. К. Грищук, В. П. Діденко, С. А. Домахін, О. О. Дудоров та інші.

У теорії кримінального права крайня необхідність завжди вважалася нарівні з необхідною обороною одним із основних видів правомірної, соціально корисної поведінки особи і тому має належний рівень розробки у науці кримінального права. Однак проблема крайньої необхідності і на сучасному етапі залишається актуальною, оскільки має низку дискусійних питань.

Так, до прийняття нового Кримінального кодексу проблеми відповідальності особи за дії, вчинені під впливом фізичного чи психічного примусу, за умов виправданого ризику часто вирішувались за правилами про крайню необхідність. Сьогодні ці обставини є самостійними в інституті обставин, що виключають злочинність діяння. Однак історія кримінально-правового регулювання таких ситуацій є свідченням взаємозв'язку обставин, що виключають злочинність діяння, необхідності визначення чітких критеріїв їх розмежування. Як правило, у науці кримінального права проводився аналіз співвідношення крайньої необхідності і необхідної оборони, тому на сьогодні бракує наукових досліджень співвідношення крайньої необхідності з іншими обставинами, що виключають злочинність діяння, які є новелами кримінального законодавства 2001 року. Дослідження крайньої необхідності залишається актуальним також у зв'язку із суттєвими змінами, внесеними у зміст поняття крайньої необхідності при прийнятті Кримінального кодексу України 2001 року.

Людська діяльність у багатьох сферах поєднана з виникненням стану крайньої необхідності, однак застосування ст. 39 КК України за відсутності єдиного підходу до визначення конститутивних ознак поняття крайньої необхідності, роз'яснень (постанови) Пленуму Верховного Суду України щодо судової практики застосування цієї норми, викликають численні й найчастіше суперечливі тлумачення, що призводить до розбіжностей серед юристів у питаннях формулювання підстав правомірності заподіяння шкоди при крайній необхідності.

Кримінально-правове регулювання медичної діяльності здійснюється не лише шляхом встановлення заборон тієї чи іншої суспільно небезпечної поведінки медичних працівників, а й за допомогою обставин, що виключають злочинність діяння. Серед таких обставин велике значення для медицини мають крайня необхідність та виправданий ризик.

Професійна діяльність лікаря нерідко пов'язана з ситуаціями крайньої необхідності. Здійснювати медичну допомогу в подібних ситуаціях для них є юридичним обов'язком. Медичний працівник не може ухилитися від надання допомоги в ситуаціях крайньої необхідності. До таких ситуацій можна віднести: переривання вагітності за медичними показаннями або плідоруйнівну операцію під час пологів для врятування життя матері; ампутацію ноги при гангрені; пересадку донорського органа реципієнту; розкриття лікарської таємниці правоохоронним органам, які розслідують кримінальну справу за фактом зараження венеричною хворобою тощо.

Інститут крайньої необхідності формувався поступово. Перше трактування, яке найбільшою мірою відповідає сьогодишнім уявленням даного інституту, з'явилося в Кримінальному укладенні 1903 року. У ньому, зокрема, зазначалось, що «не вважається злочинним діяння, спричинене для врятування життя свого або іншої особи від загрози, що виникла, незаконного примусу або з іншої причини, які на той час іншими засобами було неможливо відвернути. За тих же умов не вважається злочинним і діяння, заподіяне для забезпечення здоров'я, свободи, доброчесності або іншого особистого чи майнового інтересу, якщо людина, яка

вчинила діяння, мала достатньо підстав вважати заподіяну нею шкоду незначною порівняно з правоохоронюваним інтересом»<sup>1</sup>.

За радянських часів інститут крайньої необхідності існував у всіх КК. Основна відмінність у формуванні крайньої необхідності полягала в тому, що КК 1922 і 1927 рр. розглядали цю обставину як таку, що виключає лише покарання.

КК УРСР 1960 р. сприймав крайню необхідність так, як і чинний, змінилися лише пріоритети стосовно правоохоронюваних інтересів. Згідно зі ст. 39 КК України «не є злочином заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності».

У ситуації крайньої необхідності виникає такий стан, коли небезпека загрожує правоохоронюваному благу або інтересам. Запобігти заподіянню шкоди цьому інтересу, ліквідувати небезпеку, що нависла, можна тільки спричиненням шкоди іншому, також правоохоронюваному інтересу. Якщо в таких умовах особа спричинить меншу шкоду порівняно зі шкодою, якій вдалося запобігти, то в наявності акт крайньої необхідності. Реалізація даного акту спрямована на захист законних інтересів і прав особистості. За крайньої необхідності конкретні блага захищаються від спричиненої їм шкоди заподіянням теж правоохоронюваним благам, але це виправдовується тим, що запобігається настання більшої шкоди, якої в даних конкретних умовах неможливо було уникнути іншими засобами.

Намагаючись класифікувати ситуації крайньої необхідності в медичній сфері, ми згрупували їх у три групи: ситуації, викликані зіткненням двох обов'язків, наприклад, коли лікаря викликають до двох хворих одночасно. У даному разі лікар зобов'язаний у першу чергу відвідати більш тяжкохворого. Запізнення лікаря до хворого, другого на черзі, зумовлене в подібній ситуації крайньою необхідністю.

Друга група – це ситуації, пов'язані з фізіологічними (або патологічними) процесами в організмі людини, наприклад, вищезгадані випадки проведення переривання вагітності (аборту) за медичними показаннями. Третя група – це ситуації, викликані природними (стихійними) силами: екологічні катастрофи, землетруси, цунамі, під час яких необхідна медична допомога для врятування щонайбільшої кількості людей.

Розглянемо умови, за яких спричинення шкоди в ситуації крайньої необхідності буде правомірним актом для всіх суб'єктів, в тому числі й медичних працівників.

Джерелом небезпеки в медичній практиці можуть виступати, як уже відзначалося, найрізноманітніші чинники. Така небезпека має бути наявною, тобто існувати в даний час, не проминути і не з'явитися лише в майбутньому. Стосовно медицини, це може означати, наприклад, необхідність проведення термінової хірургічної операції. Крім того, небезпека має бути реальною (дійсною), яка існує об'єктивно, а не в уяві особи. Деякі вчені-юристи ознаки наявності і реальності небезпеки розглядають разом, вважаючи їх тісно взаємопов'язаними й по суті такими, що являють собою «два боки однієї медалі».

Крім того, крайня необхідність завжди характеризується невідворотністю небезпеки за умов, що склалися, й окрім як спричинення шкоди іншим правоохоронюваним інтересам, іншим способом відвернути дану небезпеку неможливо. Тому крайня необхідність у ситуації, що склалася, є єдиним засобом захисту від невідвортної небезпеки вчинення шкоди. Наприклад, коли в людини виявили перитоніт, то не існує іншого способу порятунку, як проведення хірургічної операції.

Однією з обов'язкових умов правомірності заподіяння шкоди в ситуації крайньої необхідності є перевищення меж крайньої необхідності. Це означає, що спричинена шкода може бути менш значною, ніж шкода, яку вдалося відвернути. Наприклад, у трансплантології живому донору не може бути заподіяна шкода більша, ніж та шкода, яка загрожує реципієнту (ст. 47 Основ). Відповідно до ч. 2 ст. 39 КК України «перевищенням меж крайньої необхідності є умисне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, якщо така шкода є більш значною, ніж відвернена шкода». Питання про те, меншій чи більшій шкоді вдалося запобігти, вирішується в кожному випадку залежно від конкретних обставин. При цьому враховується характер загрози, наслідки, які вона могла спричинити, якщо небезпеці не вдалося б запобігти.

Можливі випадки провокування крайньої необхідності. Наприклад, особа своїми протиправними діями створила небезпеку спричинення шкоди будь-яким правоохоронюваним інтересам, а згодом відвернула цю шкоду актом крайньої необхідності. У доктрині кримінального права склалася думка, згідно з якою, якщо особа умисно створює стан крайньої необхідності для того, щоб під виглядом запобігання більшій шкоді спричинити шкоду іншому правоохоронюваному інтересу, крайня необхідність відсутня.

Розглянемо таку ситуацію. Під час хірургічної операції з приводу одного захворювання лікар змушений вдатися до хірургічного лікування іншої патології, виявленої лише під час операції, – без згоди хворого (наприклад, під час операції з приводу міоми матки видаляється кіста яєчника, виявлена в ході операції). Чи є правомірними дії лікаря? Очевидно, що нехтування згодою хворого можливо тільки в ситуації крайньої необхідності, коли лікар упевнений у тому, що він запобігає більшій шкоді, ніж та, що може настати у зв'язку з неінформуванням хворого про виявлення патології й неотриманням його згоди на операцію.

В юридичній літературі зустрічається думка, згідно з якою вести мову про крайню необхідність треба в будь-якому випадку звернення пацієнта в медичний заклад за медичною допомогою. Так, на думку А. Диванчикова, виникнення правопорушень з надання медичної допомоги повинне завжди визнаватися станом крайньої необхідності<sup>2</sup>. З такою позицією не можна погодитись. Не кожна «необхідність» має бути роз-

цінена як «крайня». За крайньої необхідності ситуація має відрізнятися неординарністю, конфліктністю різних інтересів, можливістю її вирішення тільки шляхом заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам. Всі ці обставини відсутні у випадку звичайної «необхідності». За медичною допомогою можуть звертатися з метою омолодження, зміни статі тощо. В усіх перелічених випадках говорити про ситуацію крайньої необхідності не можна, оскільки в них первісно відсутня небезпека для життя і здоров'я людини.

Навіть у випадках звертання в медичні заклади у зв'язку з будь-яким захворюванням далеко не завжди можна говорити про ситуацію крайньої необхідності, яка б диктувала лікареві таку поведінку, пов'язану зі спричиненням шкоди правоохоронюваному інтересу.

Чинний у кримінальному праві інститут крайньої необхідності не виключає заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю людини і навіть смерті. Розширення меж крайньої необхідності до звичайної «необхідності» зробить можливим спричинення шкоди найважливішим правоохоронюваним благам – життю і здоров'ю людини – і в тих випадках, коли це не буде продиктоване екстремальною ситуацією.

Таким чином, ототожнення простої необхідності, що виникає під час будь-якого звертання пацієнта в медичний заклад, і крайньої необхідності безпідставно ставить під загрозу найважливіші соціально значущі блага (що навряд чи входило в наміри законодавця), який регламентує інститут крайньої необхідності в ст. 39 КК України.

У кримінально-правовій доктрині питання про припустимість спричинення смерті людині заради врятування життя інших людей в умовах крайньої необхідності є дискусійним.

У вітчизняному праві дореволюційного періоду вважалося за можливе врятування власного життя за рахунок життя іншої людини в умовах крайньої необхідності. Так, М. С. Таганцев писав: «Я, безперечно, можу позбавити когось життя, рятуючи себе...» При цьому професор зазначав, що посилення на необхідність може мати юридичне значення як під час зіштовхування прав рівних, так і в зіштовхуванні «вищого з нижчим». Тож актом крайньої необхідності визнавалося заподіяння не тільки меншої шкоди порівняно зі шкодою, якій вдалося запобігти, але й рівнозначної. З цієї точки зору автор вирішував питання про право вагітної вимагати «перфорації», тобто знищення немовляти в утробі, якщо не було можливості розродитися природним шляхом. М. С. Таганцев вважав, що «колізія двох життів» – матері й дитини – може бути розв'язана шляхом урятування життя першого за рахунок життя другого. І це, на його думку, «повністю підпадає під стан крайньої необхідності»<sup>3</sup>.

У кримінальному праві радянського періоду переважала така точка зору, відповідно до якої врятування власного життя за рахунок життя іншого не можна вважати актом крайньої необхідності, а слід розглядати як грубе порушення норм моралі, як заподіяння рівнозначної шкоди, що не виключає кримінальної відповідальності. Актом крайньої необхідності стало визнаватися спричинення меншої шкоди порівняно зі шкодою, якої вдалося уникнути. Такий підхід, безумовно, мав підстави, оскільки під час крайньої необхідності шкода, як правило, заподіюється так званою третьою особою, не причетною до виникнення небезпечної ситуації, і чий інтереси також охороняються законом.

Проте питання про можливість спричинення смерті одній людині заради врятування кількох людей залишився дискусійним.

Професор М. Д. Шаргородський у своїй роботі «Науковий прогрес і кримінальне право» (1969 р.), кажучи про умови правомірності спричинення шкоди під час крайньої необхідності стосовно трансплантації органів і тканин людини, писав: «...«Розібравши» донора на частини, можна врятувати життя не одній, а кільком особам, а з погляду існуючого рішення питання про крайню необхідність, це слід визнати правомірним, оскільки ціною життя однієї особи рятується життя кількох людей»<sup>4</sup>. У роботі, пізніше написаній Г. Р. Рустемовою, зазначається, що «за свідченням медичної науки, одна Людина, віддавши всі свої органи і тканини, може врятувати життя близько 400 людей»<sup>5</sup>. М. Д. Шаргородський вважав подібний підхід неприйнятним: життя людини не може бути принесене в жертву для досягнення мети врятування кількох людей.

Разом з тим у сучасній кримінально-правовій доктрині зустрічається й інша точка зору. Так, наприклад, Ю. М. Ткачевський вважає, що у виняткових випадках позбавлення життя людини може бути визнане актом крайньої необхідності, якщо тільки таким шляхом можна запобігти смерті кількох людей<sup>6</sup>. Ця точка зору далеко не єдина.

Тож одні юристи допускають можливість спричинення смерті людини в умовах крайньої необхідності за дотримання встановлених у кримінальному законі вимог, а інші таку можливість виключають. На наш погляд, у сфері трансплантології спричинення смерті і навіть тяжкої шкоди здоров'ю донора для врятування життя реципієнта (реципієнтів) неприпустимі.

З точки зору чинного кримінального права і інституту крайньої необхідності, які не встановлюють заборони на умисне заподіяння смерті одній людині задля врятування кількох, а тим паче багатьох людей, використання органів або тканин донора для врятування життя кількох сотень реципієнтів не тільки правомірне, але й «суспільно корисне». Про суспільну корисність акту крайньої необхідності, безспіввідносно до сфери медичної діяльності, писав, зокрема, Ю. М. Ткачевський, вважаючи, що його здійснення в належних умовах – моральний обов'язок кожного громадянина<sup>7</sup>.

Звідси випливає, що примушення людини до донорства органів і тканин чи їх вилучення без згоди донора задля врятування багатьох людей не може викликати притягнення до кримінальної відповідальності тих, хто примушує до донорства або вилучення органів і тканин. А. М. Красиков зауважив, що «дотримуючись усіх умов правомірності крайньої необхідності, насильницькі дії, спрямовані на приневолення людини

до того, щоб вона поступилася своїми правами і свободами, не може утворювати склад примусу до вилучення органів і (або) тканин»<sup>8</sup>.

Разом із тим, людина, її права і свободи проголошені Конституцією України як найвища цінність (ст. 3). На наш погляд, це положення має глибоке моральне й правове підґрунтя, воно відображає прагнення держави охороняти природні, невід'ємні права людини і містить у собі визнання неможливості невмотивованого применшення цих прав, унеможливує не тільки врятування життя і здоров'я однієї людини за рахунок життя і здоров'я іншої, але й урятування життя кількох людей за рахунок одного життя. Кожна людина унікальна й цінна сама по собі, незалежно від яких би то не було відмінностей між людьми. Зіставлення важливості і значущості життя двох людей або життя однієї людини й кількох є некоректним та неетичним. Тому оперувати лише кількісною ознакою і вважати, що життя кількох людей є важливішим за життя однієї людини, не можна. Такий підхід вважаємо глибоко аморальним, оскільки він призводить до знецінювання життя окремо взятої людини. Це аргумент етико-правового порядку.

Але є й інший, прямо пов'язаний з цариною практики. Навіть незначне втручання в організм людини може потягти за собою серйозні проблеми для донора в майбутньому. Не випадково, наприклад, встановлено цілу низку абсолютних і відносних протипоказань для донорства крові та її компонентів: недавно перенесена операція, резекція будь-якого органа, наявність хронічних захворювань і пухлин, вірусоносійство і навіть нещодавнє видалення зуба. Примусове вилучення крові у зовні здорової людини може призвести до серйозних наслідків – істотно погіршення здоров'я донора. Тож існує висока ймовірність спричинення шкоди рівної за розміром, а не меншої. Ця ймовірність у сфері медичної діяльності надзвичайно велика, оскільки медичні працівники все частіше й частіше стикаються з такими індивідуальними особливостями пацієнта, які підвищують ступінь ризику навіть під час виконання «безвинних» маніпуляцій.

Підтримуючи М. Д. Шаргородського, все ж кілька юристів висловили думку, що в галузі трансплантології інститут крайньої необхідності має діяти з застереженнями. Так, Я. Дронець і П. Холлендер вважають, що «...нікому не дозволено виконувати взяття крові, тканин або органа, хоча б таке втручання й було б єдиним засобом для врятування життя або здоров'я іншої людини»<sup>9</sup>.

У цілому інститут крайньої необхідності відіграє значну роль у справі кримінально-правового регулювання відносин у сфері медичної діяльності, оскільки ситуація крайньої необхідності виникає тут досить часто. Однак не можна погодитися з висловлюваннями деяких юристів, які вважають, що така ситуація можлива в будь-якому випадку звертання пацієнта за медичною допомогою. Ототожнення звичайної необхідності і крайньої необхідності безпідставно ставить під загрозу найважливіші соціально значущі блага – життя і здоров'я людини. Чинне кримінальне законодавство і сучасна кримінально-правова доктрина вважають неприпустимими урятування життя однієї людини за рахунок життя іншої. Це розцінюється як заподіяння рівнозначної шкоди і перевищення меж крайньої необхідності, що підлягає кримінальній відповідальності. Стосовно питання про припустимість заподіяння смерті або тяжкої шкоди здоров'ю людини задля врятування кількох (багатьох) людей однозначної відповіді немає. З одного боку, інститут крайньої необхідності в його теперішньому вигляді це припускає, а з іншого боку, послідовний захист основних прав і свобод людини, гарантований кожному Конституцією України і міжнародно-правовими нормами, не дозволяє сліпо застосовувати положення про крайню необхідність у практичній діяльності медичних працівників, зокрема, у сфері трансплантології. Потреба в органах і тканинах людини для трансплантації не повинна породжувати саму ситуацію крайньої необхідності. У протилежному випадку всі ми можемо бути принесеними «в жертву» для врятування життя і здоров'я пацієнтів, які гостро потребують пересадки людських органів і тканин. А крайня необхідність втрапить своє значення обставин, що виключає злочинність діяння і, як справедливо зазначає М. Д. Шаргородський, розглядатиметься як обставина, що виключає лише покарання.

Цивільне законодавство України чітко не розкриває поняття «шкода здоров'ю». Під шкодою взагалі у цивільному праві прийнято розуміти зменшення, знищення суб'єктивного цивільного права чи блага.

Отримати більш наближену до сутності цього поняття відповідь можна у нормативних актах МОЗ України, які стосуються тілесних ушкоджень. Так, наказом МОЗ України «Про затвердження Правил судово-медичного визначення ступеню тяжкості тілесних ушкоджень» від 17 січня 1995 р. № 6 визначено, що у випадках неналежного надання медичної допомоги, що виявилися у порушенні анатомічної цілісності тканин і органів та їх функцій, такі порушення розглядаються як тілесні ушкодження. Тобто шкода розглядається як синонім тілесних ушкоджень.

Відповідно до п. 1.2 зазначеного наказу під тілесними ушкодженнями (тобто шкодою здоров'ю) слід розуміти: порушення анатомічної цілісності тканин, органів та їх функцій, що виникають як наслідок дії одного чи кількох зовнішніх ушкоджуючих факторів – фізичних, хімічних, біологічних, психічних.

У п. 2.1.6 наказу надаються також визначення таких «споріднених» до шкоди понять, як «розлад здоров'я» та «наслідок ушкодження». Розлад здоров'я – це пов'язаний з ушкодженням послідовно розвинутий хворобливий процес. Наслідок ушкодження – це повне загоєння ушкодження і зникнення хворобливих змін, які були ним зумовлені.

Дослідивши нормативні та літературні джерела, пропонуємо відносити до *шкоди здоров'ю, яка заподіяна при наданні медичних послуг*: тілесні ушкодження, які полягають у порушенні анатомічної цілісності органів і тканин або їх фізіологічних функцій; виникнення супутнього основному захворюванню пацієнта, послідовно розвинутого хворобливого процесу або патологічного стану, що залишають після зникнення (видужання) стійкі наслідки ушкодження у вигляді спотворення зовнішнього вигляду частин тіла, порушен-

ня функцій органів чи їх систем; зараження невиліковною хворобою чи хворобою, яка потребує тимчасової або постійної ізоляції від суспільства; безповоротне упущення можливості вилікування хворого, а також розвиток психічного захворювання, що виник у результаті медичного втручання.

Як заподіяння шкоди здоров'ю при наданні медичних послуг, на нашу думку, може розглядатися не тільки ушкодження під час медичної маніпуляції якогось конкретного органу (наприклад, сечоводу під час операції на матці), а й значне погіршення (ускладнення) перебігу захворювання, що підлягало лікуванню. Наприклад, прогресування пухлинного захворювання внаслідок невдалого (несвоєчасного) оперативного втручання.

Ми також вважаємо, що безповоротне упущення можливості вилікувати хворого має такі ж шкідливі наслідки, що й інші перелічені випадки. Через дефекти у діагностуванні чи лікуванні нерідко пропускається момент, коли ще можна вилікувати пацієнта чи зупинити (обмежити) розвиток патологічного процесу. Недбалість чи професійна необізнаність медичних працівників може позбавити хворого досить великого шансу повністю одужати чи продовжити роки життя.

<sup>1</sup> Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. – М., 1994. – С. 134.

<sup>2</sup> Тихонова С. С. Прижизненное и посмертное донорство в Российской Федерации: Вопросы уголовно-правового регулирования. – СПб: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. – С. 108.

<sup>3</sup> Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Т. 1. – Тула: Автограф, 2001. – С. 442–445.

<sup>4</sup> Шаргородский М. Д. Избранные работы по уголовному праву. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. – С. 397.

<sup>5</sup> Рустемова Г. Р. Проблемы совершенствования борьбы с преступлениями в сфере медицинского обслуживания населения. Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. – Бишкек, 2003. – С. 38–39.

<sup>6</sup> Курс уголовного права. Общая часть. – Т. 1: Учение о преступлении. Учеб. для вузов / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. М. Тяжковой. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. – С. 484–485.

<sup>7</sup> Уголовное право. Общая часть. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1993. – С. 235.

<sup>8</sup> Красиков А. Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. – Саратов, 1996. – С. 92.

<sup>9</sup> Дроговец Я., Холлендер П. Современная медицина и право. – М., 1990. – С. 100–111.

### Резюме

#### **Тарасевич Т. Ю. Крайня необхідність під час здійснення медичної діяльності.**

Статтю присвячено інституту крайньої необхідності, який відіграє значну роль у справі кримінально-правового регулювання відносин, що виникають у сфері медичної діяльності. У роботі проаналізовано обставини, які виключають злочинність діяння, що мають велике значення для кримінально-правового регулювання сфери медичної діяльності. Автор розглядає етапи формування інституту крайньої необхідності. Розкривається поняття злочинів, які вчиняються у сфері медичної діяльності, і дається кримінально-правова характеристика цієї групи злочинів. Визначаються умови правомірності заподіяння шкоди в ситуації крайньої необхідності. Класифікуються ситуації крайньої необхідності в медичній сфері.

Автор досліджує пропозиції про розширення системи таких обставин і більш докладно зупиняється на двох – згоди потерпілого на заподіяння шкоди і здійсненні професійних обов'язків.

Докладно досліджуються дискусійні питання крайньої необхідності та обґрунтованого ризику. Такий вибір зумовлено тим, що в медичній практиці непоодинокі ситуації, за яких дії медиків зовні схожі з правопорушенням, але при детальному розгляді ці діяння підпадають під крайню необхідність, або під обґрунтований ризик. Показано відмінність цих інститутів та їх значення для регулювання сфери медичної діяльності.

**Ключові слова:** крайня необхідність, медична діяльність, пацієнт, потерпілий, медичний працівник, кримінальна відповідальність.

### Резюме

#### **Тарасевич Т. Ю. Крайняя необходимость при осуществлении медицинской деятельности.**

Статья посвящена институту крайней необходимости, который играет значительную роль в деле уголовно-правового регулирования отношений, возникающих в сфере медицинской деятельности. В работе проанализированы обстоятельства, исключающие преступность деяния, имеющие большое значение для уголовно-правового регулирования сферы медицинской деятельности. Автор рассматривает этапы формирования института крайней необходимости. Раскрывается понятие преступлений, которые совершаются в сфере медицинской деятельности, и дается уголовно-правовая характеристика этой группы преступлений. Определяются условия правомерности причинения вреда в ситуации крайней необходимости. Классифицируются ситуации крайней необходимости в медицинской сфере.

Автор исследует предложения о расширении системы таких обстоятельств и более подробно останавливается на двух – согласии потерпевшего на причинение вреда и осуществлении профессиональных обязанностей.

Подробно исследуются дискуссионные вопросы крайней необходимости и обоснованного риска. Такой выбор обусловлен тем, что в медицинской практике нередки ситуации, при которых действия медиков внешне схожи с правонарушением, но при детальном рассмотрении эти деяния подпадают под крайнюю необходимость, или под обоснованный риск. Показано различие этих институтов и их значение для регулирования сферы медицинской деятельности.

**Ключевые слова:** крайняя необходимость, медицинская деятельность, пациент, пострадавший, медицинский работник, уголовная ответственность.

### Summary

#### **Tarasevych T. Extreme necessity in carrying out medical activities.**

The article is devoted to the Institute of emergency, which plays a significant role in criminal legal regulation of relations arising in the sphere of medical activity. This paper analyzes the circumstances excluding the criminality of an act, the significance of criminal legal regulation of the sphere of medical activity. The author considers the stages of formation of the Institute of emergency. The notion of crimes committed in the sphere of medical activities and provides criminal-legal characteristic of this group of offences. Determine the conditions of the legality of harm in case of emergency. Classified absolute necessity in the medical field and in groups.

The author explores the proposal to extend the system of such circumstances and in more detail stopped on two – consent of the victim to harm and implementation of professional duties.

Are examined in depth discussion questions strictly necessary and reasonable risk. Such a choice is due to the fact that in medical practice there are situations in which medical acts are similar in appearance with the offence, but a more detailed examination of these acts fall under the urgent need, or under reasonable risk. Shows the difference of these institutions and their importance for the regulation of medical spheres.

**Key words:** extreme necessity, medical activity, the patient, the victim, a medical worker, the criminal responsibility.

Отримано 10.09.2013

УДК: 343.272. (477)

### **Т. Є. ОГНЄВ**

**Тарас Євгенійович Огнєв, юрист ТОВ «СДМ Партнери», аспірант Київського університету права НАН України**

## **КОНФІСКАЦІЯ ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ АБО ІНШИХ ЗАСОБІВ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ (СТ. 332 КК УКРАЇНИ): ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ**

Для забезпечення правопорядку в умовах глобалізації та належного захисту держави одним із найважливіших аспектів є наявність у правовому регулюванні норм, що упорядковують транскордонне переміщення населення. Кримінально-правову охорону цього порядку забезпечує ст. 332 Кримінального кодексу України (далі – КК України). У ній передбачається кримінальна відповідальність за незаконне переправлення осіб через державний кордон України, організацію незаконного переправлення осіб через державний кордон України; керівництво такими діями; сприяння їх вчиненню порадами, вказівками, наданням засобів або усуненням перешкод<sup>1</sup>. У ч. 2 цієї статті передбачається застосування конфіскації транспортних засобів або інших засобів вчинення злочину (без можливості призначення конфіскації майна), а в ч. 3 ст. 332 КК України – конфіскації таких самих засобів та конфіскації майна як додаткового обов'язкового покарання.

Конфіскація транспортних засобів або інших засобів вчинення злочину – це спеціальна конфіскація, застосування якої передбачається у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України), яка не належить до покарань за КК України. Тому необхідно визначити правомірність застосування спеціальної конфіскації. Дослідження цього питання є особливо актуальним у зв'язку з прийняттям Закону України від 18 квітня 2013 р. № 222-18 (далі – Закон України № 222-18)<sup>2</sup>, згідно з яким у Загальній частині КК України вводиться поняття спеціальної конфіскації.

Питанню його застосування у науці кримінального права присвячені праці багатьох науковців, зокрема П. А. Аветисяна, Д. С. Азарова, Н. О. Гуторової, О. Кондри, О. К. Маріна, В. О. Навроцького, Г. М. Собко, М. І. Хавронюка, Ю. Б. Хім'яка та інших. Як наголошує О. Кондра, «детальний аналіз кримінально-правових санкцій, що містяться в чинному КК України, дає підстави стверджувати, що вони містять не лише покарання, а й певні інші заходи, які не є покаранням, навіть більше, наводять аргументовані міркування, що їх правова природа не є кримінально-правовою»<sup>3</sup>. Йдеться про спеціальну конфіскацію.

Конфіскація майна відповідно до ст. 51 КК України є одним із додаткових покарань. Загальна частина КК України доповнена розділом XIV «Інші заходи кримінально-правового характеру»<sup>4</sup>. У ньому передбачається, що спеціальна конфіскація полягає у примусовому безоплатному вилученні за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей та іншого майна за умови вчинення злочину у випадках, передбачених в Особливій частині цього Кодексу. Тобто застосування спеціальної конфіскації має бути передбачено у санкціях статей Особливої частини КК України. З урахуванням Закону України № 222-18 та визначення спеціальної конфіскації у ст. 96-1 КК України вона застосовується лише до осіб, які вчинили злочини, передбачені ст.ст. 364, 366, 368, 368-2, 369, 369-2 КК України. Тобто з моменту набрання чинності Законом України № 222-18 (з 15 грудня 2013 р.) будуть відсутні підстави застосування спеціальної конфіскації щодо осіб, які вчинили інші злочини, ніж ті, що передбачені ст.ст. 364, 366, 368, 368-2, 369, 369-2 КК України (в тому числі й у випадку, що досліджується).