

**С.В. Гринчак**

**ВИЛУЧЕННЯ У ЛЮДИНИ ШЛЯХОМ  
ПРИМУШУВАННЯ АБО ОБМАНУ  
ЇЇ ОРГАНІВ АБО ТКАНИН З МЕТОЮ  
ЇХ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ: АНАЛІЗ  
СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ**

**Анотація.** У статті досліджуються об'єктивні та суб'єктивні ознаки складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 143 КК (вилучення у людини шляхом примушування або обману її органів або тканин з метою їх трансплантації), та сформульовані відповідні висновки.

**Ключові слова:** трансплантація, донор, реципієнт, органи або тканини людини, вилучення, примушування, обман.

**Аннотация.** В статье исследуются объективные и субъективные признаки состава преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 143 УК (изъятие у человека путем принуждения или обмана его органов или тканей с целью их трансплантации), и сформулированы соответствующие выводы.

**Ключевые слова:** трансплантация, донор, реципиент, органы или ткани человека, изъятие, принуждение, обман

**Abstract.** The objective and subjective elements of crime under Part 2 of Art. 143 of the Criminal Code (removal of a person by coercion or deception of its organs or tissue for the purpose of transplantation) were investigated in the article and appropriate conclusions were formulated.

**Keywords:** transplantation, donor, recipient, organs or human tissue, withdrawal, coercion, deception

Частина друга ст. 143 КК України передбачає кримінальну відповідальність за вилучення у людини шляхом примушування або обману її органів або тканин з метою їх трансплантації. Слід зазначити, що окремі кримінально-правові аспекти незаконного вилучення анатомічних матеріалів людини розглянуті в працях П. П. Андрушко, О. О. Мисливої М. І. Хавронюка, Г. В. Чеботарьової та інших вчених [9, с. 370; 7; 10, с. 339; 16]. Водночас наявні наукові публікації не дозволяють вважати вказану проблему остаточно вичерпаною в науці кримінального права. Метою запропонованої статті є дослідження елементів складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 143 КК, та формулювання відповідних висновків.

*Об'єктом* цього злочину є суспільні відносини, що забезпечують життя та здоров'я донора у сфері трансплантації органів або тканин людини. Адже не викликає сумніву той факт, що будь-яке протиправне вилучення анатомічних сегментів у живої людини заподіює шкоду її життю або здоров'ю. Таким чином, *потерпілим* від злочину може бути будь-який живий донор.

*Предметом злочину* завжди виступають органи або тканин людини. Під органами людини (від гр. *organon* – знаряддя, орган) слід розуміти в певній мірі відокремлену частину цілого організму, яка виконує одну або кілька специфічних функцій [1, с. 379]. Такими органами є: шлунок, печінка, нирки, сечовий міхур, стравохід, гортань, тощо.

Тканини людини – це морфофункціональна система специфічно диференційованих клітин, а також безклітинних структур, які характеризуються спільністю розвитку, будови або походження [2, с. 97]. Зокрема тканинами є фрагменти ребер, пальців, кістки ступні, шкіра, рогівка, зуби тощо. Предметом злочину не можуть бути: 1) кров та її компоненти, статеві залози, репродуктивні клітини, живі ембріони (згідно зі ст. 3 Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини», дія цього Закону не поширюється на трансплантацію перелічених анатомічних матеріалів) [13]; 2) органи або тканини людини, які вилучені з іншою метою, крім подальшої трансплантації (для навчальних, наукових цілей, діагностичних досліджень, виготовлення медичних препаратів, для музейних експонатів тощо); 3) ксенотрансплантати (анатомічні матеріали тварин, призначені для трансплантації); 4) аутоотрансплантати (анатомічні матеріали, вилучені у людини для пересадки їх цій же людині); 5) біоімплантанти (засоби медичного призначення, виготовлені з анатомічних матеріалів померлих людей); 6) штучно виготовлені замітники органів або тканин.

*Об'єктивна сторона злочину.* Обов'язковими ознаками вказаного злочину є суспільно небезпечне діяння та спосіб вчинення злочину. Наявність цих двох ознак є необхідною умовою застосування ч. 2 ст. 143 КК. Відсутність однієї з них виключає об'єктивну сторону злочину.

Законодавець окреслює діяння як вилучення в людини органів або тканин. Семантичне значення терміна «вилучення» розкривається як виключення, усунення, видалення чого-небудь звідкись, зі складу чогось [3, с. 100]. Стосовно ч. 2 ст. 143 КК під вилученням слід розуміти процес хірургічного або іншого оперативного

втручання в організм людини і позбавлення її органу або тканини [8, с. 308]. Внаслідок такого втручання від організму людини відокремлюються певні його частини.

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 2 ст. 143 КК, може бути виражена лише у формі активних дій. Про це свідчить перш за все використання законодавцем поняття «вилучення», адже хірургічне або інше оперативне втручання в організм людини неможливе у формі бездіяльності. На активну форму злочинної поведінки в ч. 2 ст. 143 КК додатково вказує криміналізація законодавцем спеціальних способів вчинення вилучення органів або тканин людини – шляхом примушування або обману.

Аналіз змісту поняття «примушування» дозволяє зробити висновок, що науковці характеризують такий спосіб вилучення анатомічних матеріалів двома важливими ознаками: по-перше, примушування вчиняється шляхом застосування до потерпілого фізичного або психічного насильства, і по-друге, примушування вчиняється з метою спонукати потерпілого дати згоду на вилучення в нього органів або тканин для трансплантації. Якщо перша ознака не викликає сумніву, то друга потребує певного уточнення. Справа в тому, що у випадку застосування до потерпілого непереборного фізичного примусу (зв'язування, приведення в непритомний стан тощо) згода на вилучення анатомічних матеріалів донором надана бути не може, бо в цьому випадку його воля цілком паралізована.

Таким чином, примушування як спосіб вилучення органів або тканин, на нашу думку, здатне: а) повністю пригнічувати (паралізувати) волю особи – шляхом застосування до потерпілого непереборного фізичного примусу, який позбавляє його можливості обирати варіант поведінки за власним розсудом; або б) обмежувати волю особи, здійснювати тиск (вплив) на свободу її вибору – шляхом застосування переборного фізичного або психічного примусу до потерпілого. Отже, лише в другому випадку примушування може спонукати потерпілого дати згоду на вилучення в нього органів або тканин для трансплантації.

Дослідження поняття «примушування» дає підстави сформулювати узагальнене його визначення. Примушування – це дії винного, які полягають у застосуванні до потенційного донора фізичного насильства (нанесення ударів, побої, мордування, позбавлення волі, заподіяння легких, середньої тяжкості, тяжких тілесних ушкоджень тощо) і/або психічного насильства (погроза фізичного насильства над донором або близькими йому особами, погроза позбавлення їх життя, знищення або пошкодження майна, розголошення відомостей, які донор бажав зберегти в таємниці, тощо), вчинені з метою вилучення в донора органів або тканин для трансплантації. Залежно від характеру тих чи інших благ, погрози (психічне насильство) можна поділити на: погрози заподіяння фізичної, моральної, матеріальної або іншої шкоди [15, с. 29]. Форма вираження психічного насильства може бути: словесною, письмовою, з використанням технічних засобів зв'язку, у формі конклюдентних дій (за допомогою жестів, демонстрації зброї тощо).

Таке насильство має бути дійсним, а не уявним. При цьому потерпілий повинен сприймати погрозу як реально здійснювану, а винний повинен це усвідомлювати. У той же час не можуть бути примушуванням поради, рекомендації чи благання стати

донором, хоч особа і усвідомлює, що стан здоров'я донора внаслідок вилучення органів або тканин погіршиться [7, с. 479].

У юридичній літературі дискусійним є питання щодо можливості застосування примушування не до потенційного донора, а до його родичів або близьких йому осіб. Іншими словами, потребує з'ясування, хто може бути адресатом примушування. Вирішення цього спірного питання можливе в першу чергу на підставі аналізу положень Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини». Згідно з цим Законом живим донором може бути тільки повнолітня дієздатна особа (ст. 12), яка надала свідомо і без примушування письмову згоду на вилучення в неї анатомічного матеріалу [13]. Таким чином, законодавець зазначив, що згода надається самим донором і за відсутності примушування щодо нього. Отже, для кваліфікації за ч. 2 ст. 143 КК необхідно, щоб насильство було застосоване лише до донора, бо будь-які інші особи (родичі, близькі), окрім донора, не можуть надати згоду на вилучення органів або тканин у нього. У той же час це зовсім не означає, що на родичів потенційного донора не може в реальності чинитись фізичний або психічний вплив з метою здійснення опосередкованого тиску на майбутнього донора. Застосування насильства до родичів потерпілого повинно кваліфікуватися самостійно – з урахуванням виду і тяжкості застосованого насильства [5, с. 45].

Іншим способом вилучення органів або тканин людини є обман. За змістом цей спосіб полягає в повідомленні неправдивих відомостей або замовчуванні, неповідомленні тих відомостей, котрі винний повинен був повідомити, в результаті чого потерпілий вводиться в оману [11, с. 40].

На думку В. І. Касинюка, обман може бути застосований до донора, реципієнта або їх законних представників [4, с. 407]. Такий підхід викликає інтерес з точки зору визначення адресата обману. Як зазначалося раніше, потерпілим за ч. 2 ст. 143 КК України є лише живий донор, отже обман може бути застосований тільки до цього суб'єкта суспільних відносин, які охороняються даною нормою, та в жодному разі не до реципієнта. Крім того, обман не може бути застосований і до законного представника донора, бо згідно зі ст. 12 Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» [13] живим донором може бути лише повнолітня дієздатна особа і тому в неї не може бути законного представника. Якщо ж вилучення органів або тканин проведено у малолітньої або недієздатної особи, воно буде вважатися вчиненим щодо особи, яка перебуває в безпорадному стані.

Під обманом як способом, за допомогою якого в потерпілого вилучають органи або тканини, слід розуміти повідомлення неправдивих відомостей (наприклад, неправдиве повідомлення лікарем потенційного донора про ступінь небезпеки для його здоров'я в разі вилучення трансплантата; неправдиве доведення до донора висновку консиліуму лікарів про можливість вилучення анатомічних матеріалів тощо), або неповідомлення, замовчування тих відомостей (наприклад, які саме тканини чи орган вилучені в потерпілого; неповідомлення донора про те, що законодавством

заборонено вилучати в нього анатомічні матеріали через певні причини: наявність захворювання, що може передатися реципієнту, або перебування донора в місцях відбування покарання тощо; замовчування іншої об'єктивної інформації, яка стосується вилучення фрагментів людського організму), які винна особа зобов'язана була повідомити потенційному донору з метою спонукати його погодитися на вилучення в нього анатомічних матеріалів для подальшої трансплантації.

Як уже зазначалося, обов'язковими ознаками об'єктивної сторони цього складу злочину є діяння та спосіб. Такий висновок ґрунтується на аналізі диспозиції ч. 2 ст. 143 КК, в якій крім вилучення (дія) шляхом примушування або обману (спосіб) інших ознак об'єктивної сторони не передбачено, вони також не впливають з тлумачення інших елементів цього складу злочину. Отже, будь-які інші ознаки об'єктивної сторони лежать за межами цього злочину, передбаченого ч. 2 ст. 143 КК, і на кваліфікацію не впливають.

Таким чином, склад злочину, передбачений ч. 2 ст. 143 КК, є «формальним» і вважається закінченим з моменту вилучення в людини її анатомічних матеріалів шляхом примушування або обману.

*Суб'єктивна сторона злочину.* Незаконне вилучення анатомічних матеріалів може бути вчинене лише з прямим умислом. По-перше, на умисну форму вини вказують способи вчинення цього злочину (насильство або обман). Як слушно зазначає М. І. Панов, якщо спосіб виступає у вигляді окремої дії, яка забезпечує виконання основного діяння складу злочину, то це завжди свідчить про умисну форму вини. Наприклад, вчинення злочину шляхом насильства, погрози його застосування, обману, зловживання довірою тощо [12, с. 146]. По-друге, на прямий умисел діяння, передбаченого ч. 2 ст. 143 КК, вказує законодавче закріплення мети злочину. Такий висновок відповідає пануючій точці зору про те, що мета властива не кожному злочину, а лише такому, який вчиняється з прямим умислом.

Вказівка на спеціальну мету як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони злочину свідчить про цілеспрямований характер діяння, яке служить не самоціллю, а способом досягнення того кінцевого результату, який і є метою [6, с. 73]. Цей результат, а також діяння є для суб'єкта злочину бажаними, тому спеціальна мета діяння сумісна лише з прямим умислом [14, с. 150]. У диспозиції ч. 2 ст. 143 КК зазначено, що вилучення органів або тканин людини вчиняється з метою їх трансплантації, отже, мета, передбачена законодавцем як конструктивна ознака цього складу злочину, і її встановлення є обов'язковою умовою кримінальної відповідальності. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» [13] трансплантація є спеціальним методом лікування, що полягає в пересадці реципієнту органа або іншого анатомічного матеріалу, взятих у людини чи тварини. Таким чином, мета як ознака суб'єктивної сторони незаконного вилучення органів або тканин людини полягає в подальшій (майбутній) пересадці цих анатомічних матеріалів реципієнту. Слід зазначити, що мета трансплантації передбачена в ч. 2 ст. 143 КК як кінцева, і для її досягнення необхідно спочатку вилучити, видалити анатомічні матеріали з тіла живого донора, тобто попередньо

досягти проміжної мети. Водночас для кваліфікації цього злочину достатньо лише існування кінцевої мети, а не її реалізація. Якщо незаконне вилучення органів або тканин здійснюється без подальшої мети трансплантації (наприклад, лікар вилучає анатомічні матеріали донора з метою проведення наукового експерименту), діяння підлягає кваліфікації за іншими статтями КК, які передбачають відповідальність за заподіяння шкоди життю або здоров'ю.

На відміну від мети незаконного вилучення анатомічних матеріалів, яка є конститутивною ознакою цього складу злочину, мотив такої злочинної поведінки є факультативною ознакою суб'єктивної сторони, а тому він не має значення для кваліфікації і повинен враховуватися при призначенні покарання.

*Суб'єктом* незаконного вилучення органів або тканин людини, як і в ч. 1 ст. 143 КК, є лікар. Проте, характеристика суб'єкта злочину, передбаченого ч. 2 ст. 143 КК, має деякі особливості, зумовлені будовою цієї диспозиції. Так, враховуючи, що в диспозиції названо дві обов'язкові ознаки об'єктивної сторони – діяння (вилучення) та спосіб (примушування та обман), є підстави стверджувати, що у випадку вчинення злочину однією особою таким суб'єктом може бути лише лікар, який завжди є безпосереднім виконавцем цього складу злочину, адже вилучення органів або тканин у живого донора – це перша складова частина трансплантації, вона являє собою хірургічне або інше оперативне втручання в організм людини, яке потребує наявності в медичного працівника спеціальних знань. Крім того, трансплантація – це діяльність, яка чітко регламентована Законом про трансплантацію, і лікар є тим суб'єктом, який зобов'язаний дотримуватися встановленого законом порядку її проведення. Правильність такого висновку підтверджується і передбаченням у санкції ч. 2 ст. 143 КК такого виду обов'язкового додаткового покарання, як позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю. Законодавець передбачив таке покарання в розрахунку на вчинення цього злочину особою, яка обіймає відповідні посади в медичних закладах або має певну фахову спеціалізацію, що дає можливість проводити операції з вилучення трансплантата. Разом з тим необхідно зазначити, що вчинення незаконного вилучення органів (крім тканин) людини одним лікарем малоімовірно, так як проведення операцій з вилучення органа потребує об'єднання зусиль декількох осіб.

З урахуванням змісту диспозиції ч. 2 ст. 143 КК можна стверджувати, що незаконне вилучення анатомічних матеріалів людини можливе в співучасті із загальним суб'єктом, оскільки примушування або обман може застосовувати будь-яка особа. У такому випадку будь-яка особа (загальний суб'єкт) виконує частину об'єктивної сторони незаконного вилучення анатомічних матеріалів. Співвиконавцем, який застосовує примушування або обман для скоєння злочину, може бути і реципієнт, якому потрібні анатомічні матеріали донора. При цьому наявність родинних генетичних зв'язків між донором і суб'єктом злочину (реципієнтом) на кваліфікацію не впливає.

### Література

1. Большая медицинская энциклопедия [Текст]: В 30-ти т. / АМН СССР. – 3-е изд. – М. : Сов. энцикл., 1981. – Т. 17. – 512 с.;
2. Большая медицинская энциклопедия [Текст]: В 30 т. / АМН СССР. – 3-е изд. – М. : Сов. энцикл., 1985. – Т. 25. – 544 с.;
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови [Текст] / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. : ВТФ «Перун», 2002. – 1440 с.;
4. Кримінальний кодекс України [Текст]: науково-практичний коментар / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, С. Б. Гавриш [та ін.]; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – Вид. 3-тє, переробл. та доповн. – Х. : Одиссей, 2006. – 1184 с.;
5. Крылова Н. Е. Уголовная ответственность за принуждение к донорству органов и тканей человека по законодательству России и Украины [Текст] / Н. Е. Крылова // Вестн. Моск. ун-та. Сер. Право. – 2004. – № 5. – С. 39–51;
6. Кузнецова Н. Ф. Признаки (свойства) преступления [Текст] / Н. Ф. Кузнецова // Энциклопедия уголовного права. – С.Пб. : Изд. профессора Малинина, 2005. – Т. 3: Понятие преступления. – С. 47–109;
7. Мислива О. О. Проблеми кримінального захисту трансплантології. Склад злочину [Текст] / О. О. Мислива // Держава і право: зб. наук. пр. Юрид. та політ. науки. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. – Вип. 12. – С. 476–479;
8. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: За станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. [Текст] / за ред. С. С. Яценка. – К. : А.С.К., 2002. – 936 с.;
9. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України [Текст]: У 2 т. – Т. 1 / За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. Ф. Фесенка. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К. : Алерта ; КНУ ; Центр учбової літератури. – 2009. – 964 с.;
10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України [Текст] / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Юридична думка, 2009. – 1236 с.;
11. Панов Н. И. Квалификация преступлений, совершаемых путём обмана [Текст] / Н. И. Панов. – Х. : Юрид. ин-т, 1980. – 88 с.;
12. Панов Н. И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность [Текст] / Н. И. Панов. – Х. : Вища шк., 1982. – 160 с.;
13. Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини [Текст] : Закон України від 16 липня 1999 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1999. – № 41. – Ст. 377;
14. Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам [Текст] / А. И. Рарог. – С.Пб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 304 с.;
15. Самощенко И. В. Понятие и признаки угрозы в уголовном праве [Текст]: монография / И. В. Самощенко. – Х. : Изд-во СПД ФЛ Н. М. Вапнярчук, 2005. – 120 с.;
16. Чеботарьова Г. В. Кримінально-правові проблеми трансплантації органів або тканин людини та донорства крові [Текст] : дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Чеботарьова Галина Валентинівна / ІДП НАН України. – К., 2003. – 219 с.