

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 343.6

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v5.2024.15>

В. С. Березняк

orcid.org/0000-0001-5690-4736

доктор юридичних наук,

старший науковий співробітник

Дніпровського державного університету внутрішніх справ

СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ, ПОВ'ЯЗАНОГО З ПОРУШЕННЯМ ВСТАНОВЛЕНОГО ЗАКОНОМ ПОРЯДКУ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ АНАТОМІЧНИХ МАТЕРІАЛІВ ЛЮДИНИ

Постановка проблеми. Будь-який злочин (зокрема, і злочини, пов'язані з порушенням встановленого законом порядку трансплантації анатомічних матеріалів людини) має суб'єктивну сторону – значущу складову кримінального правопорушення. Без встановлення суб'єктивної сторони злочину неможливо правильно визначити мотив і мету скоєння злочину, а також міру вини правопорушника, адже ці елементи злочину встановлює саме суб'єктивна сторона діяння. Ретельне і уважливе дослідження суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 143 КК України, допомагає правильно кваліфікувати такі злочини, завдяки чому дотримуються принципи законності і обирається належне покарання. А враховуючи те, що призначення кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані з порушенням встановленого законом порядку трансплантаційної діяльності, є новелою (нововведенням) в українському законодавстві, видається важливим і актуальним аналізувати різні нюанси і особливості суб'єктивної сторони злочинів у сфері трансплантації.

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми. Суб'єктивну сторону злочинів, пов'язаних з незаконною трансплантацією, вивчали П. П. Андрушко, В. О. Глушков, Г. В. Чеботарьова та інші науковці, однак аналіз суб'єктивної сторони таких злочинів був здебільшого фрагментарним. Більше уваги осмисленню суб'єктивної сторони злочинів у сфері трансплантації приділив С. В. Гринчак.

Мета статті полягає в тому, щоб дослідити суб'єктивну сторону злочинів, пов'язаних з порушенням встановленого законом порядку трансплантації анатомічних матеріалів людини (ст. 143 КК України).

Виклад основного матеріалу. Поняття «суб'єктивний» (особистий, індивідуальний, протилежний об'єктивному) властиве конкретній особі (суб'єкту) і пов'язане з її психікою (думками, переживаннями, станом, спостереженнями тощо). У загальному розумінні, психіка людини є продуктом мозку – суб'єктивним відображенням об'єктивної дійсності. Тож, С. В. Гринчак

визначає суб'єктивну сторону злочину як психічну діяльність особи, яка скоїла злочин [1]. Іншими словами, суб'єктивна сторона злочину є психічною складовою суспільно небезпечного правопорушення.

Поняття «суб'єктивний» означає «протилежний об'єктивному». Тому, для більшого розуміння суб'єктивної сторони злочину, доречно аналізувати обидва поняття шляхом зіставлення: якщо *об'єктивна сторона злочину* – це зовнішня сторона злочину (об'єкт злочину, предмет злочину, ознаки суб'єкта злочину), то *суб'єктивна сторона злочину* – це внутрішня сторона злочину (вина, мотив, мета вчинення злочину).

Суб'єктивна сторона складу злочину завжди знаходить свій вияв у певному зовнішньому протиправному діянні. Тобто, в об'єктивних ознаках злочину знаходять свій вияв мотив, мета і, в кінцевому підсумку, волевиявлення особи [2, с. 70]. Встановлення суб'єктивної сторони злочину допомагає відмежовувати кримінально протиправні дії від не кримінально протиправних; відокремлювати злочини, що мають схожі об'єктивні ознаки; точніше кваліфікувати злочини, ступінь тяжкості злочинів та рівень суспільної небезпеки злочинців; а також призначати відповідне покарання.

Усе перелічене використовується і при встановленні суб'єктивної сторони злочину, пов'язаного з незаконною трансплантацією.

Ч. 1 ст. 143 КК не надає безпосередніх вказівок на суб'єктивну сторону злочинів, пов'язаних з порушеннями встановленого законом порядку трансплантації. І саме таке формулювання статті (без вказівок на суб'єктивну сторону) викликає різні тлумачення суб'єктивної сторони цих злочинів: на думку М. Й. Коржанського і В. О. Глушкова, злочини у сфері незаконної трансплантації вчиняють як з умислом, так і з необережності [3, с. 183; 4, с. 103], а на думку П. П. Андрушко, М. І. Хавронюка, В. І. Касинюка, Г. В. Чеботарьової, такі злочини вказують виключно на прямиї умисел [5, с. 297; 6, с. 143; 7, с. 404-406; 8, с. 94, 95]. Наведені точки зору демонструють нагальну

необхідність глибше вивчити різні види злочинів у сфері трансплантації.

Існує два види умислу: прямий і непрямий (ст. 24 КК). Визначення обох понять охоплюють *матеріальний* склад різних злочинів. А злочини, пов'язані з незаконною трансплантацією, є прикладом *формального* складу злочинів (які не мають обов'язкової ознаки у вигляді настання суспільно небезпечних наслідків). Інакше кажучи, вина в таких злочинах визначається тільки на підставі психічного ставлення суб'єкта до скоєного ним діяння [1, с. 133]. При вчиненні незаконної трансплантації суспільно небезпечні наслідки можуть бути різними. Винний міг мати або не мати передбачень щодо цих наслідків, але вони все одно не входять у формальний склад злочину, а визначаються або як самостійні діяння, або як обтяжуючі обставини [1, с. 133]. Через це і в теорії кримінального права, і в судово-слідчій практиці вдаються до вимушених скорочень законодавчої формули вини у злочинах, що мають формальний склад. Це, своєю чергою, призводить до колізії (розбіжностей, неузгодженості, суперечності) між встановленою законом формулою вини й тим, як вона формулюється в теорії і практиці [1, с. 133].

Злочини формального складу мають дві характерні ознаки: *інтелектуальна* ознака виражає усвідомлення суб'єктом суспільно небезпечних наслідків, а *вольова* – виражає бажання скоїти певні діяння чи бездіяльність. Ось чому точки зору вчених щодо непрямого умислу в злочинах, що мають формальний склад, звучать непереконливо і нелогічно, оскільки ситуації, коли винний не бажає скоювати злочин, але все одно свідомо його здійснює, просто абсурдні. Таким чином, вчинення злочинів формального складу має виключно прямий умисел. Враховуючи це, стверджуємо, що діяння, передбачені ч. 1 ст. 143 КК, скоєні з умисним порушенням встановленого законом порядку трансплантації, спричинені бажанням особи здійснити такий суспільно небезпечний злочин [9, с. 166].

Наприклад, винний, виконуючи незаконне пересаджування, чудово розуміє, що не дотримується встановленого законом порядку трансплантації, тому що: 1) свідомо не отримує від пацієнта попередню згоду на операцію з пересаджування; 2) свідомо проводить вилучення в мертвого донора матеріалів, заборонених до пересаджування; 3) свідомо проводить вилучення матеріалів у живого донора, попередньо не проінформувавши його щодо можливих наслідків втручання; 4) свідомо проводить передчасну констатацію смерті пацієнта; 5) свідомо вилучає матеріали в мертвого донора, перед цим узявши участь у констатації його смерті (що не дозволяється) тощо. Винний також усвідомлює, що порушення внаслідок його дій встановленого порядку трансплантації може шкодити життю, здоров'ю і тілесній недоторканості людей (як донорів, так

і реципієнтів). Усе перелічене демонструє інтелектуальне ставлення винного до скоюваного злочину. А вольове ставлення винного виявляється в його бажанні скоїти таке діяння.

І якщо щодо умисного порушення встановленого законом порядку трансплантації більшість науковців мають практично однотайні точки зору, то щодо необережного порушення встановленого законом порядку трансплантації думки вчених не завжди збігаються.

Так, за Г. В. Чеботарьовою, не існує жодної ймовірності необережно порушити порядок трансплантації анатомічних матеріалів. Правознавиця аргументує своє твердження тим, що ситуації, коли особа виконує пересаджування без обізнаності щодо порядку підготовки і проведення оперативного втручання, виключені, оскільки трансплантаційна діяльність проводиться лише за умови колегіальності і контролю (тож усі виконавці пересаджування знають зміст основних вимог до порядку проведення таких втручань) [8, с. 95]. Інші вчені вважають таку позицію помилковою, вказуючи на те, що науковиця здійснювала аналіз не самої незаконної трансплантації, а правомірності діяльності медпрацівників при здійсненні незаконної трансплантації. При цьому, останні наголошують на тому, що незаконна трансплантація може вчинятися також і групою осіб (і за наявності контролю за виконанням трансплантації, і за відсутності такого контролю) [3, с. 183; 4, с. 103; 5, с. 297; 10, с. 309].

На думку значної частини вчених, з необережністю можна скоїти тільки злочини, що мають матеріальний склад [1, с. 135], тому що необережність впливає з певного ставлення особи до суспільно небезпечних наслідків, які у злочинах з формальним складом не включаються до об'єктивної сторони злочину. Тому, що бо лише суспільно небезпечні наслідки є тією об'єктивною ознакою, яка надає необережному злочину суспільної небезпеки. Основним аргументом є те, що необережність обов'язково передбачає певне ставлення особи до наслідків, а в формальних складах вони не входять до об'єктивної сторони злочину [11, с. 125]. Тому часто поняття «кримінально протиправна недбалість» адаптують під особливості формального складу, визначаючи її як «не усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру діяння (дій чи бездіяльності), тоді як вона могла й повинна була усвідомлювати його [1, с. 136].

Ми згодні з таким визначенням. Щоб обґрунтувати цю позицію, наведемо кілька варіантів порушення порядку трансплантації. Це можуть бути вилучення анатомічних матеріалів в осіб:

- яких утримують у місцях позбавлення волі;
- які мають те чи інше тяжке психічне захворювання;
- які мають хвороби, що можуть передаватися пацієнтам;

- які не перебувають у шлюбі з пацієнтом;
- які не є близькими родичами пацієнтам тощо.

Кожний з перелічених злочинів може вчинятися і з умислом, і з необережності. Наприклад, *умисним* є діяння, коли медпрацівник, знаючи про психічне захворювання потенційного донора, приховує цю інформацію з метою вилучення в нього необхідного органу чи тканини для подальшого пересаджування. А *необережним* є діяння, коли медпрацівники внаслідок неякісного / неповного обстеження потенційного донора зробили заключення щодо належного стану його здоров'я, тоді як донор мав інфекційну хворобу, яка могла передатися реципієнту. Так, відомо про ситуації, коли одному пацієнту трансплантували нирку, уражену туберкульозом, а іншому – серце, яке перед цим вилучили в мертвого донора з раком мозку (згодом рак мозку діагностували і в реципієнта) [1, с. 136].

Вище зазначалось, що злочини формального складу мають дві характерні ознаки: *інтелектуальну* і *вольову*. Інтелектуальною ознакою при недбалому порушенні порядку трансплантації є недостатнє розуміння винним суспільно небезпечного характеру своїх дій (що є невиваженним, тому що це – наслідок кримінально протиправного невиконання вимог до порядку трансплантації, поверхневого ставлення до затверджених інструкцій, недостатньої обачності при проведенні трансплантаційних процедур). Об'єктивним критерієм при кримінально протиправній недбалості є самі нормативні обов'язки медпрацівника розуміти небезпечність своїх дій і категорично виконувати встановлені правила при пересаджуванні анатомічних матеріалів. Проте самі ці обов'язки – недостатня підстава для встановлення кримінальної відповідальності. Щоб обґрунтувати кримінальну відповідальність при кримінально протиправній недбалості, потрібно визначати не лише її об'єктивні, а й суб'єктивні критерії. Суб'єктивним критерієм при кримінально протиправній недбалості є здатності і можливості медпрацівника усвідомити суспільний характер своїх дій (рівень освіти, досвід роботи, особистісні якості, стан самопочуття, особливості обставин тощо). Встановлення об'єктивних і суб'єктивних критеріїв забезпечує повну можливість особі усвідомити суспільну небезпечність своїх дій [9, с. 177–180]. Вольовою ознакою при недбалому порушенні порядку трансплантації є, наприклад, неухважність медпрацівника (він виконує покладені на нього нормативні обов'язки і має всі можливості для усвідомлення суспільної небезпечності своїх дій, але виявляє неухважність під час здійснення трансплантаційних втручань).

Вище зазначалось, що суб'єктивна сторона злочину містить вину, мотив, мету вчинення злочину. І якщо вину у злочинах формального складу (до яких і належить трансплантаційна діяльність) можна визначити на підставі психіч-

ного ставлення суб'єкта до скоєного ним діяння (міри усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру діяння), то інші складники суб'єктивної сторони злочину (мету й мотив) законодавець не передбачає диспозицією ч. 1 ст. 143 КК (аналіз цих ознак носить факультативний, тобто необов'язковий, характер і не впливає на кваліфікацію діяння). Наголосимо, що кінцева мета будь-якого трансплантаційного втручання полягає у збереженні життя пацієнта (або в покращанні його здоров'я), проте така мета характерна лише для законної трансплантаційної діяльності, а у випадках з незаконною трансплантацією така мета не може виступати обов'язковим критерієм її суб'єктивної сторони.

Висновок. Отже, встановлений законом порядок трансплантації може порушуватися і внаслідок прямого умислу, і внаслідок кримінально протиправної недбалості. Варто зазначити, що це твердження охоплює тільки злочини, передбачені ч. 1 ст. 143 КК (в суб'єктивній стороні діянь за іншими частинами ст. 143 КК є свої тонкощі, які мають бути проаналізовані окремо).

Видається зайвим закріплювати в ч. 1 ст. 143 КК кримінальну відповідальність за порушення порядку трансплантації з необережності, адже, відповідно до ст. 12 КК, такий злочин являє собою злочин невеликої тяжкості і в його формальному складі не передбачено будь-якої суспільної небезпечності. Якщо і давати вказівки на кримінально карану необережність, то за рахунок криміналізації найнебезпечніших діянь з необережності, спричинених, наприклад, підвищенням складності технічного обладнання, зростанням кількості трансплантаційних втручань і трансплантаційних закладів, збільшення чинників високої небезпеки (приміром, при відключеннях світла) та іншими об'єктивними обставинами.

При цьому пропонуємо додати у ч. 1 ст. 143 КК вказівку на умисну форму вини порушення порядку трансплантації. Завдяки такій вказівці, можна буде декриміналізувати порушення порядку трансплантації з необережності, зупинити дискусії щодо форми вини за злочини, пов'язані з незаконною трансплантацією, і полегшити застосування ч. 1 ст. 143 в суді (чи досудовій практиці).

Література

1. Гринчак С. В. Суб'єктивна сторона незаконної трансплантації. Проблеми законності. Х.: Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. 2010. Вип. 106. С. 132-139.
2. Селецький С. І. Кримінальне право України. Загальна частина: Навчальний посібник. К.: Центр учбової літератури. 2007. 264 с.
3. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів: Навч. посіб. К.: Атіка, 2002. 640 с.
4. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2-х ч.: Особл. ч. / За заг. ред. М. О. Потєбенька й В. Г. Гончаренка. К.: Форум, 2001. 944 с.

5. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: За станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. / За ред. С. С. Яценка. К.: Вид-во А.С.К., 2002. 936 с.

6. Хавронюк М. І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. К.: Істина, 2004. 504 с.

7. Кримінальний кодекс України: Наук.-практ. коментар / За ред. В. Т. Маляренка, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – Вид. 2-ге, перероб. і доп. Х.: ТОВ «Одісей», 2004. 1152 с.

8. Чеботарьова Г. В. Кримінально-правові проблеми трансплантації органів або тканин людини та донорства крові: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / ДДП НАН України. К., 2003. 219 с.

9. Кримінальне право України: Заг. ч.: Підручник / За ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 3-тє вид. перероб. і доп. К.: Юрінком Інтер, 2007. 496 с.

10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 3-тє вид., перероб. та доп. К.: Атіка, 2003. 1056 с.

11. Гринчак С. В. Порухення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини: підставикримінальної відповідальності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2006. 229 с.

12. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людини: Закон України від 17.05.2018 р. № 2427-VIII: станом на 07 січн. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19#Text> (дата звернення: 16.01.2024)

13. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 16.01.2024)

Анотація

Березняк В. С. Суб'єктивна сторона злочину, пов'язаного з порушенням встановленого законом порядку трансплантації анатомічних матеріалів людини. – Стаття.

Стаття висвітлює суб'єктивну сторону злочинів, пов'язаних з порушеннями встановленого законом порядку трансплантації анатомічних матеріалів людини, акцентуючи увагу на значенні суб'єктивної сторони в питаннях правильності кваліфікації такої групи злочинів. У межах статті автор розглядає поняття: «суб'єктивний», «суб'єктивна сторона злочинів», «прямий і непрямий умисел», «матеріальний і формальний склад злочинів», «інтелектуальна ознака злочину», «вольова ознака злочину», «умисні діяння», «необережні діяння», «кримінально-протиправна недбалість» та «складники суб'єктивної сторони злочину». Автор аналізує психічне ставлення винного до скоюваного ним злочину, пов'язаного з порушенням порядку трансплантації, досліджуючи суб'єктивну сторону частини 1 статті 143 Кримінального Кодексу України (далі – КК України). В результаті аналізу автор виявляє кілька проблем, пов'язаних зі встановленням суб'єктивної сторони злочину за ч. 1 ст. 143 КК. Основною такою проблемою автор бачить відсутність у ч. 1 ст. 143 КК безпосередніх вказівок на суб'єктивну сторону злочинів, пов'язаних з порушеннями встановленого законом порядку трансплантації. Таке формулювання статті (без вказівок

на суб'єктивну сторону) викликає різні тлумачення суб'єктивної сторони цих злочинів. Проаналізувавши різні думки вчених, автор обґрунтовує недоречність закріплювати в ч. 1 ст. 143 КК кримінальну відповідальність за порушення порядку трансплантації з необережності. Натомість автор пропонує додати у ч. 1 ст. 143 КК вказівку на умисну форму вини порушення порядку трансплантації, що забезпечить можливість для декриміналізації порушень порядку трансплантації з необережності, зупинить дискусії щодо форми вини за злочини, пов'язані з незаконною трансплантацією, і полегшить застосування ч. 1 ст. 143 в суді (чи досудовій практиці). Автор наголошує на важливості і обов'язковості встановлення суб'єктивної сторони злочинів незаконної трансплантації.

Ключові слова: суб'єктивна сторона злочину, трансплантація, анатомічні матеріали людини, мотив злочину, мета злочину.

Summary

Berezniak V. S. The subjective side of the crime related to the violation of the procedure established by law for the transplantation of human anatomical materials. – Article.

The article highlights the subjective side of crimes related to violations of the procedure established by law for the transplantation of human anatomical materials, emphasizing the importance of the subjective side in matters of the correctness of the qualification of such a group of crimes. Within the scope of the article, the author examines the following concepts: "subjective", "subjective side of crimes", "direct and indirect intent", "material and formal composition of crimes", "intellectual feature of a crime", "volitional feature of a crime", "intentional acts", "negligent acts", "criminal negligence" and "components of the subjective side of the crime". The author analyzes the mental attitude of the guilty party to the crime committed by him, related to the violation of the transplantation procedure, examining the subjective side of Part 1 of Article 143 of the Criminal Code of Ukraine. As a result of the analysis, the author reveals several problems related to establishing the subjective side of the crime under Part 1 of Art. 143 of the Criminal Code. The author sees the main such problem as the absence in Part 1 of Art. 143 of the Criminal Code direct indications on the subjective side of crimes related to violations of the transplant procedure established by law. This wording of the article (without indicating the subjective side) causes different interpretations of the subjective side of these crimes. Having analyzed the different opinions of scientists, the author justifies the impropriety of enshrining in part 1 pt. 143 of the Criminal Code criminal liability for the violation of the transplant procedure due to carelessness. Instead, the author suggests adding in part 1 ct. 143 of the Criminal Code indicating the intentional form of guilt for violation of the transplantation procedure, which will provide an opportunity to decriminalize violations of the transplantation procedure due to negligence, will stop discussions about the form of guilt for crimes related to illegal transplantation, and will facilitate the application of Part 1 of Article 143 in court (or pre-trial practice). The author emphasizes the importance and necessity of establishing the subjective side of crimes of illegal transplantation.

Key words: the subjective side of the crime, transplantation, human anatomical materials, the motive of the crime, the purpose of the crime.