



УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕНАДЛЕЖАЩЕЕ ИСПОЛНЕНИЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ МЕДИЦИНСКИМ РАБОТНИКОМ В ЯПОНИИ

Евгений ЧЕРНИКОВ,

начальник отдела анализа и разработки стандартов работы управления реформ и обеспечения качества работы Генеральной прокуратуры Украины

Summary

The article deals with the grounds and particularities of the criminal liability for professional negligence, committed by health care workers in Japan. We give an analysis of the Criminal Code of Japan, Article 211, which provides criminal liability for professional negligence resulting in death or bodily injury, which is applied in practice, including in the field of professional medical practice. As part of the study of this problem, we consider the concept of valuation, which it contains, as well as provide examples of practical application of this provision. In addition, we analyze other reasons for bringing health care professionals to criminal prosecution, including failure to report a possible crime.

Key words: professional negligence, grave consequences, damage to health, causing death, failure to report a crime.

Аннотация

В статье рассматриваются основания и особенности уголовно-правовой ответственности за профессиональную небрежность, совершенную медицинскими работниками в Японии. Подается анализ статьи 211 Уголовного кодекса Японии, предусматривающей уголовную ответственность за профессиональную небрежность, повлекшую смерть либо телесные повреждения, которая на практике применяется в том числе в сфере профессиональной медицинской деятельности. В рамках изучения данной уголовно-правовой нормы рассматриваются содержащиеся в ней оценочные понятия, а также приводятся примеры практического применения. Кроме того, приводятся иные основания для привлечения медицинских работников к уголовной ответственности в том числе за недонесение о возможном преступлении.

Ключевые слова: профессиональная небрежность, тяжкие последствия, причинение вреда здоровью, причинение смерти, недонесение о преступлении.

Постановка проблемы. На сегодняшний день в мире сложилась различная практика правового регулирования проблемы ответственности в медицинской сфере. Вид механизма правового регулирования обусловлен особенностями системы здравоохранения конкретного государства и его правовыми традициями.

Некоторым государствам, в том числе Соединённым Штатам Америки, Великобритании, Канаде, Новой Зеландии, свойственно применение в основном методов гражданско-правового урегулирования споров, возникающих вследствие причинения вреда жизни и здоровью пациентов при получении ими медицинской помощи либо услуг. При этом в некоторых случаях не исключается применение мер уголовно-правового характера.

Напротив, превалирование уголовно-правового компонента в рассматриваемой сфере наблюдается в большинстве постсоветских государств, в том числе и в Украине, а также в Японии и Саудовской Аравии. Не является редкостью применение уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность медицинских работников, и в европейских государствах.

Изучение уголовно-правовой ответственности медицинских работников,

связанной с исполнением ими своих служебных обязанностей, на примере Японии свидетельствует о схожести подходов в правовом регулировании проблемы ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей в медицинской сфере. Изучение японского опыта может быть полезным для правоприменительной практики в Украине.

Актуальность темы исследования подтверждается отсутствием в Украине работ, посвященных изучению уголовной ответственности медицинских работников в Японии, в частности, за недонесение о возможном совершении преступления. Данная проблема представляет интерес для отечественных исследователей, однако в силу объективных причин до настоящего времени изучена не в полной мере. В работе дан анализ и использованы законодательные акты Японии, решения судов, а также научные статьи японских и американских специалистов в области права.

Целью статьи является освещение опыта ведущего азиатского государства в рассматриваемой сфере, а также анализ сложившейся судебной практики и тенденций в применении норм уголовного права в исторической перспективе. Несмотря на значительные культурные различия, а также особенности нацио-

нальных систем здравоохранения Японии и Украины, механизмы привлечения к юридической ответственности медицинских работников, а также преимущественное применение уголовной, нежели гражданско-правовой ответственности, в наших странах схожи.

Изложение основного материала исследования. Япония характеризуется сравнительно низким уровнем применения норм гражданского права при возмещении вреда, причиненного в результате осуществления медицинской деятельности. В то же время факты причинения пациентам при оказании медицинской помощи вреда, которого можно было бы избежать, являются в Японии широко распространенными наряду с другими странами [1, с. 7].

Роберт Лефлер при изучении проблемы правового регулирования ответственности за причинение так называемых «неестественных» смертей приходит к выводу, что в Японии слабы институциональные механизмы для осуществления контроля качества медицинских услуг. Он выделяет следующие механизмы: экспертные заключения, аккредитацию лечебных учреждений, сертификацию врачебных специальностей, лицензирование, нормативное регулирование гражданско-правовой ответственности, отсут-



ствии статистики о результатах лечения [1, с. 9].

По мнению Роберта Лефлера и Футоши Ивата, именно это и обуславливает традиционную склонность японцев обращаться в органы государственной власти для решения споров, которые, к примеру, американцы решают в частном порядке. Авторы также подчеркивают практические трудности и длительность процедуры при гражданско-правовом возмещении причиненного вреда, что побуждает пациентов обращаться к государственным служащим для восстановления нарушенных прав [2, с. 71].

Справедливо будет отметить, что схожие проблемы присущи и постсоветским государствам, в частности Украине, где вопросы ответственности за причинение вреда в сфере медицинских услуг рассматриваются преимущественно в уголовно-правовой плоскости. На наш взгляд, этот факт может быть косвенно связан с неэффективностью гражданско-правовой защиты нарушенных прав в украинской правовой системе.

Современный Уголовный кодекс (далее – УК) Японии, принятый в 1907 году под большим влиянием УК Германской империи, содержит несколько норм, предусматривающих ответственность за причинение телесных повреждений (ст. 209) или смерти (ст. 210) в результате небрежности.

В свою очередь, ст. 211 УК Японии предусматривает уголовную ответственность за профессиональную небрежность, приведшую к смерти либо телесным повреждениям.

В соответствии с данной статьей, уголовной ответственности подлежит лицо, которое не в состоянии проявить должную заботу, необходимую для осуществления социальной деятельности, которая привела к смерти или телесным повреждениям другого лица, либо лицо, совершившее такие действия вследствие грубой небрежности [3].

Анализ судебной практики свидетельствует о том, что указанная выше норма широко применяется для привлечения к уголовной ответственности лиц, причинивших вред жизни или здоровью людей вследствие осуществления любой профессиональной деятельности, в том числе во время оказания медицинской помощи и предоставления медицинских услуг.

Определенный интерес вызывает понятие «должная забота», упомянутое

в рассматриваемой статье УК Японии. Данная норма, как и статья 140 УК Украины (ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей медицинским или фармацевтическим работником), имеет бланкетный характер и отсылает к стандартам оказания медицинской помощи, которые определяются нормативными документами министерства здравоохранения.

При этом на практике в силу множества факторов, воздействующих на организм человека, установить факт нарушения стандартов оказания медицинской помощи не всегда представляется возможным.

Стоит также упомянуть и о таком явлении, как ятрогенные заболевания, представляющие собой невротические реакции пациента, зависящие от степени его эмоциональности, мнительности, пола, образования и т. п. и возникающие вследствие ошибочных действий медицинского работника при диагностике и лечении тех или иных заболеваний. К ятрогенным факторам относят непредоставление пациенту достаточной и понятной ему информации о состоянии здоровья, методике и перспективах лечения, негативное взаимодействие назначенных лекарственных препаратов, их побочные эффекты или избыточное или недостаточное применение, а также халатность и врачебные ошибки.

Рассмотрим несколько практических примеров привлечения врачей к уголовной ответственности за причинение вреда здоровью пациентов при оказании им медицинской помощи.

Так, в префектуре Фукусима в больнице г. Оно беременная женщина во время родов путем кесарева сечения скончалась от потери крови при отделении плаценты. Хирург, проводивший операцию, был обвинен в причинении смерти по неосторожности [4, с. 237].

Другой случай имел место в больнице университета Киорин, куда был доставлен ребенок, упавший с находившимися в его рту деревянными палочками для еды, который впоследствии скончался. Врач, осматривавший пациента, был обвинен в небрежности, приведшей к смерти, так как не обнаружил часть палочки, вонзившейся в мозг ребенка [4, с. 237–238].

В обоих случаях было сложно определить, имел ли место факт нарушения стандарта оказания помощи. При этом

врачи были подвергнуты аресту и уголовному преследованию. Макото Тадаки указывает, что в некоторых случаях трудно вообще определить какие-либо стандарты лечения, поскольку невозможно объективно определить само состояние пациента [4, с. 238].

Как правило, в таких случаях суды встают на сторону медицинских работников и признают их невиновными, однако необходимость определения правомерности действий медицинского работника и соблюдения им нормативов лечения в каждом конкретном случае не способствует единообразию правоприменительной практики.

Проанализировав состав данного преступления, можно прийти к выводу, что оно имеет материальный состав, поскольку деяние, так называемая «профессиональная небрежность», сама по себе не является преступным, а становится таковым только при условии наступления тяжких последствий, четко определенных в вышеупомянутой статье уголовного закона.

Субъективная сторона преступления характеризуется неосторожной формой вины. Ведь в данном случае уголовно наказуемой является именно «небрежность», повлекшая наступление тяжких последствий. Так, Ютака Тешима указывает, что, если наступление причиненного вреда можно было предвидеть и медицинский работник не сумел предотвратить его наступление, он подлежит уголовной ответственности [5, с. 159].

Кроме того, в данном случае может иметь место также смешанная форма вины, поскольку нарушение правил может быть как умышленным, так и неосторожным, но отношение к последствиям выражается только в неосторожности. Поэтому, когда виновный нарушает правила умышленно, имеет место смешанная форма вины: к действию – умысел, к последствиям – неосторожность.

При этом японское право, в отличие от англо-американского, не выделяет различных видов и степеней небрежности (неосторожности).

Медицинские работники также являются субъектом и других преступлений в японском уголовном праве.

Определенный интерес вызывает норма, содержащаяся в ст. 21 Закона о медицинской практике 1948 года, согласно которой медицинский работник в случае обнаружения каких-либо аномалий во



время вскрытия трупа или тела мертвого ребенка от беременности сроком 4 месяца или более обязан в течение 24 часов уведомить об этом компетентный полицейский участок [6]. Санкцией за данное нарушение является штраф, который может достигать 500 тыс. иен (приблизительно 5 тыс. долларов США).

Схожая норма существовала еще в период Мейдзи (1868–1912) и предусматривала обязанность доносить о факте обнаружения любого трупа с аномалией, чтобы облегчить раскрытие преступления [7, с. 129].

Практическое применение данной нормы осложняется оценочным понятием «аномалия». Так, Верховный Суд Отправления Правосудия (大審院 – Dai-shin'in) (1875–1947) в качестве аномалии выделял любые причины смерти, не относящиеся к сугубо заболеванию, признаки которых можно выявить при исследовании трупа [7, с. 129]. Данная концепция была поддержана также теоретиками японского уголовного права.

Определенную сложность в данном вопросе представляет также и то, что в Японии, в отличие от других развитых государств, вскрытие трупа из-за культурных особенностей производится значительно реже. При необходимости по мотивированному ходатайству прокурора или следователя окружной суд может санкционировать вскрытие судебными экспертами трупа умершего пациента. В остальных случаях вскрытие проводится в тех же лечебных учреждениях, где наступила смерть, что ставит под сомнение объективность результатов такого исследования, поскольку в подобных случаях не исключен необъективный подход в оценке профессиональной деятельности коллег.

При этом еще одним немаловажным фактом является необходимость согласия родственников на проведение вскрытия, которое дается крайне редко. Все это не способствует установлению объективной истины в причинах наступившей смерти и очень усложняет процесс установления вины медицинского работника.

В целом существующая в Японии система здравоохранения не способствует установлению ятрогенного вреда, а также определению возможных превентивных мер, главной целью которых являлось бы недопущение случаев причинения вреда здоровью пациентов в результате небрежной или непрофессиональной врачебной деятельности.

Все это роднит ее с украинскими реалиями, где отсутствует действительно независимая служба судебных экспертов.

В дальнейшем предпринимались попытки разграничить естественные причины смерти от неестественных, с целью четкого определения каждого из вышеупомянутых видов. Так, в 1994 году Японское общество судебной медицины выпустило руководство относительно сообщения о фактах неестественной смерти, в котором установлено, что, по общему правилу, если лицо заболевает, получает диагноз, лечение и умирает от этой же болезни, то такая смерть признается естественной. В противном случае – имеет место неестественная смерть [7, с. 131]. В конечном счете, даже такое разграничение, на наш взгляд, не способствовало исключению некоторой «оценочности» данных понятий.

Стоит отметить, что обязанность врача сообщать о выявленных аномалиях при исследовании трупа может вступать в противоречие с действующей Конституцией Японии. Так, ст. 38 Конституции Японии предусматривает, что никто не может быть принужден давать показания против самого себя [8].

Однако Верховный Суд Японии 13.04.2004 при рассмотрении дела о нарушении медицинским персоналом Токийской больницы Хиро постановил, что обязанность медицинского работника уведомить полицию о факте обнаружения чего-либо подозрительного при вскрытии трупа является конституционной даже в случае, если в дальнейшем этот медицинский работник может быть обвинен в медицинской небрежности, причинившей смерть вследствие осуществленного им лечения. Таким образом, данный случай не рассматривается как нарушение ст. 38 Конституции Японии [9].

После данного решения Верховного Суда количество сообщений о смерти, причиненных в обстоятельствах, свидетельствующих о наличии каких-либо халатных действий со стороны медицинских работников, увеличилась в 8 раз (с 31 сообщения в 1998 году до 248 в 2003 году) [2, с. 67–69].

Хидео Ида отмечает, что на протяжении пятидесяти трех послевоенных лет (с 1946 по 1998 годы) в Японии имели место 137 случаев уголовных преследований за медицинскую халатность, или 2,6% в год. В то же время за пять лет и 3 месяца (с января 1999 года по май 2004

года) начато 79 расследований, или 14,8% в год [1, с. 13].

В целом в юридической системе Японии обвинительный приговор является нормой. Однако процент оправданий в изучаемой нами категории дел значительно выше, чем в остальных сферах. Данный факт нередко вызывает неодобрение и значительную критику органов следствия и прокуратуры со стороны японского общества.

Стоит отметить, что большая часть населения Японии является сторонником широкого применения уголовно-правового механизма в принятии решений о привлечении к юридической ответственности медицинского работника.

Однако вместе с тем в Японии существуют также и критики применения норм уголовного права при причинении вреда здоровью пациентов в результате медицинской деятельности.

Так, сторонники гражданско-правовой модели разрешения споров, возникающих в медицинской сфере, сомневаются в эффективности привлечения виновных к уголовной ответственности в силу неумышленного характера преступления, что мало влияет на профилактику таких деяний в дальнейшем. Кроме того, справедливо упоминаются трудности в расследовании таких преступлений, а также отсутствие специалистов в сфере медицины среди следователей и прокуроров.

Немаловажным является и то, что применение именно уголовно-правовой ответственности негативно влияет на медицинскую практику, когда, к примеру, врач, опасаясь быть привлеченным к ответственности в случае негативного исхода лечения, не осуществляет эффективных, но очень рискованных действий (операций) в ущерб пациенту. Кроме того, в Японии наблюдается нехватка врачебных кадров в сфере оказания неотложной медицинской помощи, а также акушерства, что также может быть обусловлено высоким уровнем риска при их осуществлении.

Вместе с тем приведенная выше статистика и тенденция к росту числа уголовных дел, начатых по ст. 211 УК Японии, свидетельствует о том, что уголовное право в Японии играет решающую роль в рассматриваемой сфере.

Выводы. Исходя из изложенного, можно сделать вывод о том, что японская модель уголовно-правового регулирования рассматриваемой сферы, предусма-



тривающая уголовную ответственность медицинских работников за ненадлежащее исполнение ими своих профессиональных обязанностей, является близкой к модели, существующей в постсоветских государствах, в т. ч. и в Украине.

Всё более частое применение в юридической практике Японии норм уголовного права в правоотношениях между медицинскими работниками и их пациентами в случае ненадлежащего качества врачебной помощи свидетельствует о характере общественной опасности данной категории преступлений.

Список использованной литературы:

1. Robert B. Leflar. "Unnatural Deaths," Criminal Sanctions, and Medical Quality Improvement in Japan // *Yale Journal of Health Policy, Law, and Ethics*. – USA : New Haven, 2009. – № 3. – P. 1–51.

2. Robert B. Leflar & Futoshi Iwata. Medical Error as Reportable Event, as Tort, as Crime: A Transpacific Comparison (updated version with German abstract) // *Journal of Japanese Law / Zeitschrift für Japanische Recht* 39–76. – 2006. – P. 40–75.

3. Japanese Penal Code [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?ft=2&re=02&dn=1&yo=penal+code&x=0&y=0&ky=&page=1>.

4. Makoto Tadaki. Penal Law Dimensions of Medical Malpractice in Japan [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ir.c.chuo-u.ac.jp/repository/search/binary/p/6500/s/4350/>.

5. Yutaka Teshima. A guide to medical jurisprudence // *Yuhikaku Publishing*. – 2005. – P. 159.

6. Medical Practitioners' Act [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2074&vm=04&re=02>.

7. Norio Higuchi. Should Medical Errors Be Judged by the Criminal Court? Towards the creations of a new system for patient safety in Japan // *JMAJ*. – March/April 2012. – Vol. 55. – № 2. – P. 128–138.

8. Конституция Японии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://worldconstitutions.ru/?p=37>.

9. Решения Верховного Суда Японии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.courts.go.jp/app/hanrei_en/detail?id=690.

ГАРАНТИРОВАНИЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД ВОЕННОСЛУЖАЩИХ УПОЛНОМОЧЕННЫМ ВЕРХОВНОЙ РАДЫ УКРАИНЫ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Богдан ШАМРАЙ,

подполковник юстиции,

соискатель кафедры правового обеспечения

Национального университета обороны Украины имени Ивана Черняховского

Summary

The paper analyzes the legal rules, reflecting the activities of the Commissioner of Verkhovna Rada of Ukraine on Human Rights to ensure the constitutional rights and freedoms of military personnel. Illuminated by the experience of leading countries of the world to ensure the constitutional rights and freedoms of military personnel by the Ombudsman. It is proposed to introduce new effective mechanisms to improve the effectiveness of the implementation of the constitutional rights and freedoms of military personnel in Ukraine, taking into account the experience of the leading countries of the world.

Key words: guarantee of constitutional rights and freedoms of military personnel, organizational and legal guarantees of the constitutional rights and freedoms of servicemen, Commissioner of Verkhovna Rada of Ukraine on Human Rights, military ombudsman.

Аннотация

В статье проанализированы правовые нормы, отражающие деятельность Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека по обеспечению конституционных прав и свобод военнослужащих. Освещен опыт ведущих стран мира по обеспечению конституционных прав и свобод военнослужащих военным омбудсменом. Предлагается внедрение новых реально действующих правовых механизмов по повышению эффективности реализации конституционных прав и свобод военнослужащих в Украине с учетом опыта ведущих стран мира.

Ключевые слова: гарантии конституционных прав и свобод военнослужащих, организационно-правовые гарантии конституционных прав и свобод военнослужащих, Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека, военный омбудсмен.

Постановка проблемы. В современных условиях развития и реформирования Вооруженных Сил Украины, других военных формирований нашего государства вопрос гарантий конституционных прав и свобод военнослужащих приобретает большое значение. Ведь эффективность защиты территориальной целостности и суверенитета нашего государства напрямую зависит от гарантированности государством конституционных прав и свобод лицам, которые состоят на военной службе. Но из-за нехватки реальных правовых механизмов реализация данных гарантий является малоэффективной. Поэтому необходимым условием реформирования оборонной сферы является усовершенствование как нормативно-правовых, так и организационно-правовых гарантий конституционных прав и свобод военнослужащих.

Актуальность темы исследования подтверждается степенью нераскрытости темы: в настоящее время

практически нет ни одной фундаментальной работы относительно гарантий конституционных прав и свобод военнослужащих Уполномоченным Верховной Рады Украины по правам человека.

Основой исследования стали труды таких отечественных ученых-юристов, как А. Колодий, А. Олійник, В. Погорилко, П. Рабинович, М. Заворотченко и другие. Отдельные вопросы относительно гарантий конституционных прав и свобод военнослужащих Уполномоченным Верховной Рады Украины по правам человека исследовались такими военными юристами: В. Пашинским, А. Синицей, Л. Медвидь. Тем не менее, на наш взгляд, вопросы, связанные с гарантиями конституционных прав и свобод военнослужащих, а особенно их реализацией, нуждаются в анализе и дальнейшем исследовании.

Цель статьи заключается в изучении гарантий конституционных прав