

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

УДК 343.452:614.25

О.М. Алієва, ст. викладач

Одеський національний університет ім. І.І. Мечникова,
кафедра кримінального права,
кримінального процесу та криміналістики,
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЗА РОЗГОЛОШЕННЯ ЛІКАРСЬКОЇ ТАЄМНИЦІ

У статті розглянуто питання правового визначення лікарської таємниці та кримінальної відповідальності за її розголошення; звернуто увагу на недоліки законодавства у цій проблемі та пропонуються деякі варіанти удосконалення законодавства, зокрема кримінального.

КЛЮЧОВІ СЛОВА: медична діяльність, «лікарська таємниця», «терапевтичні відносини», розголошення інформації, конфіденційність, шкода пацієнту.

Однією з найбільш важливих проблем як раніше, так і сьогодні є лікарська таємниця. Коли мова йде про взаємовідносини медицини та права, практично завжди одним із ключових питань є питання лікарської таємниці. Йдеться про необхідність приділити більшу увагу цьому питанню у теоретичному, так і в прикладному аспектах. Особливо щодо питання кримінальної відповідальності за розголошення лікарської таємниці.

Існує багато визначень поняття «лікарської таємниці», сформульованих медиками і юристами, філософами та соціологами. Одні з них роблять акцент на морально-етичну сторону лікарської таємниці, інші – на права пацієнта, треті на осіб, які зобов'язані зберігати лікарську таємницю. На жаль, жоден нормативно-правовий акт не містить цього поняття. Це і є головним питанням, яке потребує вирішення на законодавчому рівні.

Під лікарською таємницею слід розуміти відомості, які охороняються законом, про факт звернення по медичну допомогу, про стан здоров'я людини, діагноз її захворювання та інші відомості, які отримані під час її обстеження та лікування, обов'язок збереження яких покладається на осіб, що виконують професійні, службові та інші обов'язки у сфері медичної діяльності.

Термін «лікарська» не зовсім точно відображає обов'язок збереження таємниці інформації про хворого. Більш точним буде вживання поняття «медична таємниця», бо мова йде про всю сферу медицини, про необхідність збереження отриманих відомостей не тільки лікарями. Розвиток науково-технічного прогресу, всезагальна інтеграція знань призвели до того, що інформація, яка складає об'єкт лікарської таємниці, досить часто стає доступною не тільки лікарям та медичним працівникам, а й представ-

никам інших професій [1, 247]. Та поки що, керуючись багатовіковою традицією використання саме поняття лікарська таємниця та відображення в нормативно-правових актах якраз цього терміну, ми будемо вживати поняття лікарська таємниця.

З позицій комплексного сприйняття лікарської таємниці як складової частини більш об'ємного поняття «професійна таємниця» необхідно відмітити, що інформація, яка складає лікарську таємницю, характеризується наступними ознаками:

- 1) медична професія, завдяки якій медичному працівникові довіряється або стає відомою конфіденційна інформація;
- 2) конфіденційна інформація добровільно довіряється особі, яка виконує професійні обов'язки у сфері медичної діяльності, за вибором власника цієї інформації та, як правило, торкається приватного життя останнього.

Питання лікарської таємниці має багатовікову історію. Перш за все необхідно згадати Гіпократу, який закрив у клятві лікаря таке положення: «Щоб при лікуванні – а також без лікування – я не побачив чи не почув щодо життя людського, чого не потрібно ніколи розголошувати, я змовчу про те, вважаючи подібні речі таємницею». За дореволюційних часів, «Факультетську обіцянку», яку давали лікарі після закінчення медичного факультету, містила наступні рядки: «Допомагаючи тим, хто страждає, обіцяю...своя охороняти сімейні таємниці, які мені довірили, та не зловживати виявленою до мене довірою». З приходом радянської влади, був відпрацьований курс на знищення лікарської таємниці. Це негативне ставлення до необхідності збереження лікарської таємниці було переможено в Основах законодавства Союзу РСР та союзних республік про охорону здоров'я у 1969 р. Стаття 16 цього нормативно-правового акту («Обов'язок збереження лікарської таємниці») вказувала, що лікарі та інші медичні, а також фармацевтичні працівники не мають права розголошувати відомості про хвороби, медичні обстеження (освідування), інтимне та сімейне життя громадян, які стали їм відомими в результаті виконання професійних обов'язків. 19 листопада 1992 року були прийняті «Основи законодавства України про охорону здоров'я». У ст. 40 зазначених Основ вказується: «Медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторону життя громадянина, не мають права розголошувати ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків» [2, 28].

При використанні інформації, що становить лікарську таємницю, в навчальному процесі, науково-дослідній роботі, в тому числі у випадках її публікації у спеціальній літературі, повинна бути забезпечена анонімність пацієнта.

Обставинами, які свідчать про правове значення розгляду лікарської таємниці, є:

- конституційний захист права на недоторканість приватного життя;
- лікарська таємниця – важлива умова захисту соціального статусу пацієнта, його економічних інтересів;
- необхідність збереження довіри, відвертості, сприятливої обстановки при спілкуванні лікаря та пацієнта, формування так званого «терапев-

тичного співробітництва);

- розширення кількості осіб, в перелік службових обов'язків яких входить обробка інформації, яка містить лікарську таємницю;
- правове відображення назви захворювання в листах непрацездатності;
- необхідність надання морально-етичних та правових гарантій пацієнту щодо збереження в таємниці відомостей, отриманих в результаті надання медичної допомоги.

Суб'єктами збереження лікарської таємниці є всі медичні, фармацевтичні та інші працівники, як такі, що безпосередньо беруть участь у лікуванні хворого (лікарі, провізори, медичні сестри, санітари), так і ті, що прямо не задіяні в ньому (статистики, працівники прийомних відділень, куратори інших хворих і т. ін.). Оскільки в лікувальній установі функціонує багато допоміжних служб (дальні, обслуговуючий персонал, водії), здається, що необхідність збереження ними в таємниці відомостей про хворого також має мати місце.

В якості об'єкту лікарської таємниці виступають різні відомості, які відносяться як до самого захворювання, так і до сімейної, інтимної чи іншої сторони життя людини. Іншими словами, вся та інформація, розголошення якої може заподіяти шкоду пацієнту, його соціальним, економічним та іншим інтересам, повинна складати об'єкт лікарської таємниці.

Наступною проблемою, яка потребує дослідження, є питання про визнання лікарської таємниці предметом злочину. Це питання є досить дискусійним. Виходячи з того, що розглянуто вище, лікарська таємниця – це певна інформація. Будь-яку інформацію, зокрема, лікарську таємницю, не можна беззаперечно визнати предметом злочину, оскільки твердження, що інформація є річчю матеріального світу, є спірним. Разом з тим видається неправильним надавати інформації матеріальну ознаку, пов'язуючи її з певним документом чи іншим носієм. Деякі коментарі до Кримінального кодексу України визначають лікарську таємницю, як певним чином задокументовану інформацію про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя громадянина[3]. Ми не можемо з цим погодитися, так як чинне законодавство не містить вказівки на обов'язкове закріплення зазначеної інформації у певному документі. Далеко не всі відомості, наприклад, про інтимну і сімейну сторони життя особи документуються, до того ж вербальне передавання інформації не передбачає існування матеріальної форми останньої. Таким чином, передбачені Кримінальним кодексом України діяння стосовно лікарської таємниці мають визнаватися злочинними незалежно від форми надання відомостей, які містять зазначену таємницю.

Для вирішення цього питання ми поділяємо позицію Д.С. Азарова, який вважає, що буде доцільним розширити поняття предмету злочину, з тим, щоб воно охоплювало не лише речі матеріального світу, а й інші матеріальні утворення, зокрема інформацію[4, 101]. Це допоможе вирішити багато теоретичних проблем для визначення предмету злочину не тільки передбаченого ст. 145 КК, а й для багатьох інших (наприклад, шпигунство (ст.114 КК), порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер (ст. 163 КК), порушення недоторканності приватного життя (ст. 182), передавання, або збирання відомостей, що становлять конфіденційну інформацію, яка є

власністю держави (ст.330 КК) та ін.).

Кримінальна відповідальність за розголошення лікарської таємниці виникає тоді, коли є склад злочину, який підпадає під дію ст. 145 КК «Незаконне розголошення лікарської таємниці». Наприклад, незаконне розповсюдження медичним працівником відомостей про стан здоров'я, приватне життя особи, які є її особистою чи сімейною таємницею, без її згоди, або розповсюдження цих відомостей в публічних виступах, засобах масової інформації, якщо ці дії вчинені з корисної чи іншої зацікавленості та заподіяли тяжку шкоду правам і законним інтересам особи.

Таким чином, для складу злочину необхідно:

- 1) особиста зацікавленість особи, яка розголошує конфіденційну інформацію;
 - 2) завдана особі цим розголошенням моральна чи майнова шкода.
- Наприклад, лікар за попередньою змовою надає (розголошує) конфіденційну інформацію про пацієнта на користь якоїсь третьої сторони (наприклад, для шантажу).

Щодо елементів складу злочину, передбаченого ст.145 КК, то хотілося б звернути увагу на наступні моменти:

1. Оскільки підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбачений Кримінальним кодексом, то обов'язковому встановленню підлягає наявність такої ознаки складу злочину, як об'єкт злочину. Останній традиційно визначається з урахуванням назви відповідного розділу Особливої частини Кримінального кодексу. Відтак кримінальна відповідальність за вчинення злочинів, передбачена статтями 132 і 145 КК, може наставати лише за умови, що основним безпосереднім об'єктом є життя чи здоров'я особи. В іншому випадку відповідні норми застосовуватимуться за аналогією, що є неприпустимим.

На нашу думку, здається не правильно вважати основним безпосереднім об'єктом злочинів, передбачених статтями 132 і 145 КК, здоров'я особи. Воно може виступати лише додатковим безпосереднім об'єктом відповідного злочину.

2. Об'єктивна сторона характеризується розголошенням відомостей, які містять лікарську таємницю. Це можуть бути повідомлення без згоди потерпілої особи таких відомостей третім особам при розмові, розголошення в публічному виступі, в аудіо- чи відеозаписах, оприлюднення цих відомостей у пресі і т.ін.

Злочин вважається закінченим з моменту наставання тяжких наслідків через розголошення лікарської таємниці.

Тяжкі наслідки це шкода законним правам та інтересам особи у сфері недоторканності її приватного життя в частині збереження конфіденційної інформації про неї (наприклад, недовіра з боку інших осіб, відмова у прийнятті на роботу, звільнення з роботи, скасування вигідної угоди, розлад у сім'ї та ін.). Таким чином, ми не згодні з тими юристами, які вважають, що тяжкими наслідками слід вважати лише шкоду, нанесену здоров'ю чи життю особи.

3. Суб'єктами злочину можуть бути медичні працівники усіх рівнів, а також інші працівники медичних закладів. Спеціальною ознакою суб'єкту

є вчинення даного злочину при здійсненні медичної діяльності. Віднесення співробітників органів прокуратури, слідства, дізнання, суду та інших відомств до суб'єктів злочину передбаченого ст.145 КК є принаймні спірним [6, 291].

Крім цього, неоднозначним є співвідношення норм кримінальної відповідальності за незаконні дії із використання інформації, яка становить лікарську таємницю. Наприклад, норма, передбачена ст.182 КК, є загальною стосовно норми, виписаної у ч. 1 ст. 162 КК, що виділена з урахуванням ознаки предмету злочину (інформації). Вказівка у ч. 2 цієї статті на спеціального суб'єкта відповідного злочину у кваліфікованому складі цього посягнення «перетворює» інформацію, яка становить таємницю усиновлення (удочеріння), з особливого виду конфіденційної інформації про особу на лікарську таємницю. Отже, норми про кримінальну відповідальність за розголошення останньої (ст.145 КК) і розголошення таємниці усиновлення (удочеріння) службовою особою чи працівником медичного закладу конкурують між собою за ознакою предмета злочину як загальна і спеціальна норма відповідно. До того ж, існує ще одна спеціальна норма, вона передбачена ст.132 КК.

Таке співвідношення породжує ситуацію, коли та сама чи схожа інформація може набувати різного статусу, а її розголошення, залежно від ознак суб'єкта злочину, має кваліфікуватися за різними статтями, які охоплюються різними розділами Особливої частини КК. З цього приводу, Д.С. Азаров наводить наступний приклад: інформація про усиновлення чоловіком новонародженої дитини своєї дружини, батьком якої є інша людина, становить таємницю усиновлення (ст. 207, 226-228 Сімейного кодексу України). Проте, якщо в аналогічній ситуації чоловік не здійснює усиновлення, а реєструється як батько цієї дитини одразу після її народження (визнає батьківство), то відповідна інформація не може становити таємницю усиновлення (удочеріння). Її незаконне поширення може визнаватися злочином, передбаченим ст. 182 КК. Водночас, якщо ці відомості одержані медичним працівником у зв'язку з виконанням ним своїх професійних обов'язків, то за їх розголошення кримінальна відповідальність вже наставатиме за ст. 145 КК [5, 101].

4. Зміст ст. 145 КК робить наголос на умисному розголошенні лікарської таємниці, що дає пряму відповідь на питання суб'єктивної сторони злочину. Тобто, суб'єктивна сторона даного злочину виражається виною у формі умислу. Це безперечно. Суперечності виникають відносно виду умислу. Деякі наукові коментарі КК вказують, що суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 145 КК виражається тільки виною у формі прямого умислу [6, 291]. Ми не можемо з цим погодитися. Наприклад, звернемося до прикладу пантажу, вказаного вище. Суб'єкт лікарської таємниці (маємо на увазі особу, якій стали відомі відомості, що становлять лікарську таємницю в результаті здійснення медичної діяльності) передає цю інформацію третій особі, яка має на меті пантаж. Настання негативних для особи наслідків бажає третя особа, а не суб'єкт лікарської таємниці. Останній допускає, що такі наслідки можуть настати, але станеться це чи ні – йому байдуже. Отже, вважаємо, що суб'єктивна сторона злочину передбаченого ст.145 КК, виражається виною у формі умислу як прямого та і непрямого.

Розглянуті проблеми потребують подальшого розгляду.

Перш за все необхідно визначитись, чи можуть застосовуватись норми стет.132 та 145 КК, оскільки підставою до кримінальної відповідальності є склад злочину. А виходячи з розміщення даних статей у розділі «Злочини проти життя та здоров'я особи», об'єктом даних злочинів має бути життя чи здоров'я особи. А якщо ні життя, ні здоров'я особи не стали об'єктом злочину, а постраждали інші законні права та інтереси особи? Яку норму застосовувати? Нам здається, для усунення цієї проблеми, слід розмістити відповідні статті у п'ятому розділі Особливої частини КК «Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина». Крім цього, здоров'я особи є додатковим, а не основним об'єктом злочинів, передбачених статтями 132, 145 КК. Але, якщо взяти до уваги санкцію ст.145 КК, то заподіяння здоров'ю більш тяжкої шкоди, ніж легкі тілесні ушкодження без наслідків у вигляді короточасного розладу здоров'я чи незначної втрати працездатності, має отримувати самостійну кримінально-правову оцінку.

Таким чином, питання кримінальної відповідальності за розголошення лікарської таємниці потребує досить ретельного дослідження, що безумовно допоможе вирішенню як теоретичних так і прикладних проблем пов'язаних з лікарською таємницею та її розголошенням.

Література

1. Стеценко С.Г., *Медицинское право: Учебник.* – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 572 с.
2. *Основи законодавства України про охорону здоров'я (Закон України від 19 листопада 1992 року № 2801- XII).*
3. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І.Хавронюка. – 3-тє вид., переробл. та доповн. – К.: Атіка, 2003. – 1056.*
4. *Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи: Матер. Наук.-практ. конф. [Харків] 22-23 квітн. 2004 р. / Редкол.: Стасис В.В. (голов. Ред.) та ін. – К. – Х.: «Юрінком Інтер», 2004. – 260 с.*
5. *Див. Азаров Д.С., Кримінальна відповідальність за розголошення лікарської таємниці: окремі теоретичні та прикладні проблеми. Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи: Матер. Наук.-практ. конф. [Харків] 22-23 квітн. 2004 р. / Редкол.: Стасис В.В. (голов. Ред.) та ін. – К. – Х.: «Юрінком Інтер», 2004. – 260 с.*
6. *Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Отв. ред. Е.Л. Стрельцов. Издание четвертое, переработанное и дополненное. – Х.: ООО «Одиссей», 2007. – 872.*

Е.П. Алиева, ст. преподаватель

*Одесский национальный университет им. И.И. Мечникова,
кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики,
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина*

.....
**ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ
УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
ЗА РАЗГЛАШЕНИЕ ВРАЧЕБНОЙ ТАЙНЫ**
.....

РЕЗЮМЕ

Автор аргументирует нецелесообразность размещения стст. 132 и 145 УК в разделе II Особенной части «Преступления против жизни и здоровья личности», ссылаясь на объект данных преступлений. Для устранения указанных проблем необходимо разместить указанные статьи в разделе V Особенной части УК «Преступления против избирательных, трудовых и других личных прав и свобод человека и гражданина». Такое размещение этих статей в уголовном законе будет соответствовать реальной направленности анализируемых посягательств.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: *медицинская деятельность, «врачебная тайна», «терапевтические отношения», разглашение информации, конфиденциальность, вред пациенту.*