

УДК 343.575

Данилевська Ю.О.
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник
(Донецький юридичний
інститут МВС України)

ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ФАЛЬСИФІКАЦІЮ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ

Розглянуто спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів, передбачений ч. 4 ст. 321-1 КК України. На підставі проведеного дослідження зроблено висновки про необхідність удосконалення на законодавчому рівні підстав звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів.

Ключові слова: фальсифікація, лікарські засоби, здоров'я населення, звільнення від кримінальної відповідальності.

Постановка проблеми. Однією з глобальних соціально-економічних загроз, поряд із незаконним обігом наркотиків, є обіг фальсифікованих лікарських засобів. Крім шкоди легальним виробникам фармацевтичної продукції, обіг цих речовин загрожує життю та здоров'ю людини. З урахуванням суспільної небезпеки, притаманній цьому явищу, питання протидії обігу фальсифікованих лікарських засобів знайшли своє відображення в міжнародно-правових документах. Так, у Конвенції Ради Європи «Про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я» (MEDICRIME), прийнятій 28 жовтня 2011 року, підкреслюється, що для ефективної боротьби з глобальною загрозою, яку може нести підробка медичної продукції, необхідно забезпечити криміналізацію діянь у цій сфері [1].

В Україні, з огляду на суспільну небезпеку фальсифікації лікарських засобів, на момент ратифікації цієї конвенції вже було криміналізовано виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів (ст. 321-1 КК України «Фальсифікація лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів»). Указана кримінально-правова норма має кілька особливостей, порівняно з іншими нормами, включеними до розділу XIII Особливої частини КК України «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення». По-перше, за фальсифікацію лікарських засобів (ч. 1 та ч. 2 ст. 321-1 КК України), якщо вона спричинила смерть особи або інші тяжкі наслідки, або вчинена в особливо великих розмірах (ч. 3 ст. 321-1 КК України), передбачено покарання, у тому числі, у виді довічного позбавлення волі. По-друге, не дивлячись на найсуворіше покарання за фальсифікацію лікарських засобів за наявності кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак, законодавець передбачив можливість звільнення від кримінальної відповідальності за їх відсутності (ч. 4 ст. 321-1 КК України). Таким чином, у ст. 321-1 КК України передбачено спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Дослідженню кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів присвятили свої роботи такі науковці, як: Ю.В. Баулін, І.А. Вартилицька, Д.В. Каменський, І.А. Коваленко, В.М. Мельничук, І.І. Митрофанов, А.А. Музи-

ка, А.М. Притула, Є.Л. Стрельцов, Я.В. Ступник, Є.В. Фесенко та інші. Втім, не дивлячись на ґрунтовний аналіз складу злочину, передбаченого ст. 321-1 КК України, як на рівні науково-практичних коментарів кримінального законодавства, так і в дисертаційних роботах, питання звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення цього злочину майже не висвітлювалися.

З огляду на викладене **метою** статті є дослідження передумов та підстав звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів, передбачених ч. 4 ст. 321-1 КК України.

Виклад основного матеріалу. У кримінально-правовій нормі, описаній у ст. 321-1 КК України, закріплено такі передумови звільнення від кримінальної відповідальності: придбання, перевезення, пересилання чи зберігання з метою збуту, збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів, їх ввезення на територію України, вивезення з території України, транзит через її територію (частина перша цієї статті), якщо такі дії не створили загрози для життя чи здоров'я людей).

Якщо порівняти перелік злочинних дій з фальсифікованими лікарськими засобами, за вчинення яких особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності, з аналогічними діями, за вчинення яких можливе звільнення від кримінальної відповідальності, але щодо наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 4 ст. 307 КК) прекурсорів (ч. 4 ст. 311 КК Ук) або отруйних чи сильнодіючих речовин, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами, або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ч. 5 ст. 321 КК), то можна дійти таких висновків.

По-перше, лише частина незаконних дій з переліченими речовинами, за вчинення яких особу можна звільнити від кримінальної відповідальності, співпадає, а саме: незаконне придбання, зберігання, перевезення, пересилання як з метою збуту (ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 321 КК України), так і без мети збуту (ч. 4 ст. 309 КК України).

По-друге, у всіх аналізованих кримінально-правових нормах, крім описаної у ч. 4 ст. 321-1 КК України, передбачено можливість звільнення від кримінальної відповідальності за виготовлення або виробництво з метою збуту (ч. 4 ст. 307 КК України, ч. 4 ст. 321 КК України), з метою подальшого використання (ч. 4 ст. 311 КК України). Такий крок видається цілком прийнятним, адже не дивлячись на те, що особа виготовила чи, навіть, займалася виробництвом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, отруйних чи сильнодіючих речовин, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами, або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів з метою збуту або прекурсорів з метою подальшого використання, фактично вказані речовини не були передані (збуті) іншим особам. Відтак, й шкода для здоров'я осіб фактично не настала, можна говорити лише про загрозу заподіяння шкоди здоров'ю осіб від перелічених дій.

По-третє, у всіх розглядуваних кримінально-правових нормах, крім описаної у ч. 4 ст. 321-1 КК України, унеможливлено звільнення від кримінальної відповідальності саме за збут відповідних речовин, вільний обіг яких обмежено чи заборонено. Підтримуючи таке законодавче рішення, вважаємо, що вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 307, ч. 2 ст. 311, ч. 1 ст. 321 КК України, у формі збуту відповідних речовин є найбільш небезпечним видом вказаних злочинних діянь, які завдають шкоду здоров'ю осіб. Тому казати про можливість звільнення злочинця від кримінальної відповідальності за певних підстав, визначених ч. 4 відповідних статей КК України, за збут вищенаведених речовин, урахувавши суспільну небезпечність таких дій, є неприйнятним.

На нашу думку, недоцільним є досягнення мети кримінально-правової протидії наркозлочинам таким специфічним методом кримінально-правового заохочення, як звільнення від кримінальної відповідальності саме за збут нарко-

тичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, отруйних чи сильнодіючих речовин, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами, або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів або прекурсорів, оскільки з незаконного обігу перелічені засоби не виводяться, кількість осіб, які їх вживають, не зменшується і шкода здоров'ю таких осіб вже не може бути відвернена. Крім цього, цілком логічним є унеможливлення звільнення від кримінальної відповідальності за збут вказаних речовин, тому що підставою звільнення від кримінальної відповідальності є їхня добровільна здача. Очевидним є той факт, що після збуту вказаних речовин здавати нічого, отже добровільне усунення загрози здоров'ю осіб шляхом передачі небезпечних для цього об'єкта предметів під контроль правоохоронних органів чи органів влади є неможливим.

З огляду на викладене неоднозначною видається пропозиція законодавця, закріплена у ч. 4 ст. 321-1 КК України, звільняти від кримінальної відповідальності особу за збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів за умови добровільної здачі фальсифікованих лікарських засобів та одночасно з цим або вказівки на джерело їх придбання, або сприяння розкриттю злочинів, пов'язаних з їх обігом. На нашу думку, наведене свідчить про відсутність уніфікованого підходу законодавця до визначення передумов для звільнення від кримінальної відповідальності за аналогічні злочинні дії з небезпечними речовинами.

По-четверте, лише у ч. 4 ст. 321-1 КК України передбачена можливість звільнення від кримінальної відповідальності за такі діяння як ввезення на територію України, вивезення з території України, транзит через її територію певних речовин (в даному випадку – фальсифікованих лікарських засобів). Цікавим видається, що законодавець далі вказав на те, що ці діяння закріплені у ч. 1 цієї статті. Звернення до тексту якої свідчить, що в ньому відсутня вказівка на кримінальну відповідальність за ввезення на територію України, вивезення з території України, транзит через її територію фальсифікованих лікарських засобів. У ч. 1 ст. 321-1 КК України передбачено відповідальність за виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів.

Серед усіх перелічених діянь найбільш близьке за замістом до ввезення на територію України, вивезення з території України, транзит через її територію може бути лише діяння у формі перевезення.

У науково-практичних коментарях до КК України автори тлумачать перевезення фальсифікованих лікарських засобів як одну з дій, що утворюють об'єктивну сторону злочину, передбаченого ч. 1 ст. 321-1 КК України, за аналогією з перевезенням наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів (ч. 1 ст. 307, ч. 1 ст. 309 КК України) – як умисне переміщення їх будь-яким видом транспорту в межах території України з порушенням порядку і правил, установлених чинним законодавством [2, с. 672; 3, с. 731, 704]. Підтримують таке визначення перевезення фальсифікованих лікарських засобів й науковці, які досліджували кримінальну відповідальність за злочин, передбачений ст. 321-1 КК України, на дисертаційному рівні [4, с. 110; 5, с. 104-106].

Доктринальне тлумачення перевезення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів відповідає його нормативному визначенню. Порядок перевезення наркотичних засобів або психотропних речовин врегульовано Постановою Кабінету Міністрів України від 17 квітня 2008 року № 366 «Про затвердження Порядку перевезення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів на території України та оформлення необхідних документів». Як бачимо, безпосередньо з назви нормативно-правового акту випливає, що йдеться про правила перевезення територією України. Переміщення наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів через державний кордон України

регламентовано Постановою Кабінету Міністрів України від 3 лютого 1997 року № 146 «Про затвердження Порядку видачі дозволів на право ввезення на територію України, вивезення з території України або транзиту через територію України наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів».

Що ж стосується порядку перевезення лікарських засобів територією України, то для його тлумачення слід звертатися до нормативно-правових актів, якими врегульовані відносини з обігу лікарських засобів. Так, у Законі України від 4 квітня 1996 року № 123 «Про лікарські засоби» врегульовані питання ввезення в Україну та вивезення з України лікарських засобів (ст. 17-18), тобто порядок перевезення лікарських засобів в межах території України цим законом не врегульовано. Указане питання врегульоване Постановою Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2016 року № 929 «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібною торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів (крім активних фармацевтичних інгредієнтів)». У пп. 133-139 зазначених Ліцензійних умов йдеться про вимоги до транспортування лікарських засобів, де поряд із терміном «транспортування» вживається термін «перевезення».

З огляду на вищенаведені положення нормативно-правових актів можна дійти висновку, що регулююче законодавство не містить однозначного визначення «перевезення» лікарських засобів або фальсифікованих лікарських засобів. Утім, оскільки ми погоджуємося з доктринальним визначенням «перевезення фальсифікованих лікарських засобів», то вважаємо, що цим поняттям не охоплюються дії щодо ввезення на територію України, вивезення з території України, транзит через її територію фальсифікованих лікарських засобів. Тобто маємо парадоксальну ситуацію, коли у кримінально-правовій нормі описано спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності, який можна застосовувати за вчинення діянь, що, фактично, відсутні в диспозиції цієї ж кримінально-правової норми. На жаль, дослідниками навіть на рівні дисертаційних досліджень не надано оцінки чи пропозицій розв'язання цього питання, на що звертає увагу й А.А. Музика [6, с. 12].

Оскільки ввезти, вивезти на територію України або здійснити транзит через її територію фальсифікованих лікарських засобів можливо виключно через митний кордон України, який співпадає з державним кордоном, можна дійти висновку, що зазначені дії утворюють контрабанду фальсифікованих лікарських засобів, кримінальна відповідальність за яку передбачена ч. 1 ст. 305 КК України.

Отже, у ч. 4 ст. 321-1 КК України передбачено можливість звільнення від кримінальної відповідальності за контрабанду фальсифікованих лікарських засобів, відповідно застосувати цю заохочувальну норму за контрабанду інших предметів злочину, передбаченого ч. 1 ст. 305 КК України, – наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів є неможливим. Через це вважати, що законодавець нарешті прислухався до пропозицій дослідників щодо розширення меж кримінально-правового заохочення в системі заходів протидії наркозлочинам за рахунок закріплення в КК України звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 305 КК України [7, с. 13; 8, с. 17; 9, с. 126], так само не можна.

По-п'яте, лише у ч. 4 ст. 321-1 КК України закріплено обов'язкову передумову звільнення від кримінальної відповідальності за виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут завідомо фальсифікованих лікарських засобів – якщо такі дії не створили загрози для життя чи здоров'я людей. При цьому в основному складі злочину, передбаченого ч. 1 ст. 321-1 КК України, відсутня вказівка на створення загрози для життя чи здоров'я людей. Фактично маємо приклад, коли для кваліфікації дій за ч. 1 ст. 321-1 КК

Україні достатньо встановити факт виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збуту завідомо фальсифікованих лікарських засобів, а для застосування спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності за ці ж дії – додаткового встановлювати відсутність створення загрози для життя чи здоров'я людей від таких дій.

На жаль, нам не вдалося віднайти приклади звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів у судовій практиці для підтвердження або ж спростування наведених вище положень. Так, за даними Єдиних звітів про кримінальні правопорушення, представлених Генеральною прокуратурою України, за період з 2013 до 2018 року кримінальні правопорушення за ст. 321-1 КК України, за якими провадження направлені до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності, відсутні.

Дослідивши передумови звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів, передбачені ч. 4 ст. 321-1 КК України, зупинимося на розгляді підстав такого звільнення, закріплених тут само добровільна здача фальсифікованих лікарських засобів та вказівка джерела їх придбання, або сприяння розкриттю злочинів, пов'язаних з їх обігом. Як бачимо, зазначені передумови є традиційними для спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення окремих злочинів, передбачених розділом XIII Особливої частини КК України «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення», що свідчить про єдиний підхід законодавця до визначення підстав звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, які посягають на один і той самий родовий об'єкт.

Висновок. Розглянувши такий засіб кримінально-правового заохочення, як звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів (ч. 4 ст. 321-1 КК України), можна дійти таких висновків. Підстави звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів є типовими для спеціальних видів звільнення, передбачених для злочинів у сфері обігу наркотиків та інших злочинів проти здоров'я населення. Натомість передумови звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів сформульовані з порушенням правил законодавчої техніки, що при застосуванні може призвести до необґрунтованого звільнення від кримінальної відповідальності або ж – навпаки – унеможливити звільнення від кримінальної відповідальності за фальсифікацію лікарських засобів.

Бібліографічні посилання

1. Про підроблення медичної продукції та подібні злочини, що загрожують охороні здоров'я: Конвенція ради Європи від 28 жовтня 2011 року. / Офіційний веб-портал «Верховна Рада України». URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_a91.

2. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2-х т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., допов. Х.: Право, 2013. Т. 2. Особлива частина / Ю.В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. 1040 с.

3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Гришук, А.В. Савченко та ін.; за ред. О.М. Джужи, А.В. Савченка, В.В. Чернея. К.: Юрінком Інтре, 2017. 1104 с.

4. Мельничук В.М. Кримінальна відповідальність за фальсифікацію лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Мельничук Василь Миколайович. Київ, 2017. 273 с.

5. Коваленко І.А. Кримінальна відповідальність за фальсифікацію та обіг фальсифікованих лікарських засобів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Коваленко Іван Анатолійович. Одеса, 2017. 257 с.

6. Відгук офіційного опонента Музика А.А. на дисертацію Мельничука В.М. «Кримінальна відповідальність за фальсифікацію лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів в Україні», подану на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю

12.00.08. – 14 с. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/bitstream/123456789/1935/2/vidhuk_muzyka.pdf.

7. Наден О.В. Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності за злочини в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Х., 2003. 20 с.

8. Сорока О.О. Контрабанда наркотичних засобів: проблеми протидії: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Львів, 2010. 22 с.

9. Ступник Я.В. До питання звільнення від кримінальної відповідальності за злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів / Я.В. Ступник, Й.І. Горінецький. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія право. 2015. Випуск 30. Том 2. С. 123-128.

Надійшла до редакції 29.05.2018

Danylevska Y.O. Release from criminal liability for adulteration of medicinal products. The one of the factors that threatens human life and health in current situation of technologies development is adulterated medicinal products. Apart from threat to the human life and health, the illicit traffic of these substances inflicts damage to legitimate pharmaceutical manufacturers. Taking into account the public danger of this phenomenon, the issues of countering the traffic of adulterated medicines are covered even in international legal documents. Thus, the Convention of the Council of Europe "On Counterfeiting of Medical Products and Similar Crimes Involving Threats to Public Health (MEDICRIME)", which was adopted on the 28 of October 2011, states that in order to counter effectively to such global threat as adulteration of medicinal products, it is necessary to ensure criminalization of actions in this sphere.

Considering the public danger of adulteration of medicinal products, the manufacture, acquisition, transportation, sending, storage for the purpose of sale or sale of deliberately adulterated medicinal products had been already criminalized in Ukraine (the Article 321-1 of the Criminal Code of Ukraine "Adulteration of Medical Products or Trafficking of Adulterated Medicines") by the time that this convention was ratified.

The peculiarity of the criminal legal norm that is described in the Article 321-1 of the Criminal Code of Ukraine, is the statutory possibility of releasing from criminal liability (the part 4 of this Article) for acquisition, transportation, sending, and storage for the purpose of sale or sale of deliberately adulterated medicinal products, their importation into Ukraine, exportation from Ukraine, the transit through its territory (the part 1 of this Article, if these actions did not threaten to the human life and health). The conditions for the release from criminal responsibility are voluntary delivery of adulterated medicines and pointing out the source of their acquisition or the crime-solving assistance in their illicit traffic.

Admitting the necessity of application of such specific method of criminal legal incentive as release from criminal liability, the author of the paper aims to turn attention to certain issues that may arise on applying the part 4 of the Article 321-1 of the Criminal Code of Ukraine.

Keywords: *adulteration, medicinal products, public health, release from criminal liability.*