

УДК 343.6

О. О. Станкевич

**ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ
«НАРКОТИЧНІ ЛІКАРСЬКІ ЗАСОБИ», «ПСИХОТРОПНІ ЛІКАРСЬКІ ЗАСОБИ»
ТА «ФАЛЬСИФІКОВАНІ ЛІКАРСЬКІ ЗАСОБИ»**

Постановка проблеми. Визначення розмежувальних ознак між лікарськими препаратами, які містять наркотичні та/або психотропні речовини, та фальсифікованими лікарськими засобами має суттєве значення для правильної кримінально-правової кваліфікації злочинних дій, предметом яких є фальсифіковані наркотичні та/або психотропні лікарські засоби. Актуальність теми обумовлена відсутністю науково-теоретичного дослідження зазначеної проблематики вітчизняними науковцями. Терміно-поняття «наркотичні лікарські засоби» та «психотропні лікарські засоби» на законодавчому рівні не визначені, хоча ці терміни нерідко вживаються в нормативно-правових актах для позначення «особливого» різновиду (окремої категорії) фармацевтичної продукції, особливості якого безпосередньо зумовлюють необхідність в окремій регламентації порядку вчинення дій, предметом яких вони є.

Відповідно до Закону України № 60/95-ВР від 15.02.1995 «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» (далі – Закон № 60/95-ВР):

наркотичні засоби – речовини природні чи синтетичні, препарати, рослини, включені до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів;

психотропні речовини – речовини природні чи синтетичні, препарати, природні матеріали, включені до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів;

прекурсори наркотичних засобів і психотропних речовин – речовини, які використовуються для виробництва, виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин, включені до Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів.

Перелік – Перелік наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, затверджений постановою КМУ від 06.05.2000 № 770 : згруповані у списки наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори наркотичних засобів і психотропних речовин, включені до таблиць I-IV згідно із законодавством України та міжнародними договорами України.

Термін «наркотична речовина» об'єднує в собі три критерії – медичний (специфічний вплив на центральну нервову систему – седативний, стимулюючий, галюциногенний та ін.), соціальний (соціальна значимість та небезпека) і юридичний (нормативно-правове регулювання та закріплення). Відсутність одного з критеріїв виключає віднесення речовини до наркотичних засобів, навіть якщо вона і є предметом зловживання та викликає відповідний хворобливий стан [1, с. 339].

Психотропні речовини природного та синтетичного походження – це лікарські препарати або природні матеріали, що внесені до переліку речовин, які здат-

ні викликати стан залежності та спричиняти депресивний або стимулювальний вплив на ЦНС, або порушення сприйняття, емоцій, мислення, чи поведінки і становлять небезпеку для здоров'я населення у разі зловживання ними [2].

Вказівка на безпосередній взаємозв'язок лікарських засобів та наркотичних засобів і психотропних речовин міститься у численних законодавчих положеннях. Відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 21 Закону України №60/95-ВР у медичній практиці можуть використовуватися наркотичні засоби, психотропні речовини, включені до Таблиць II і III Переліку та прекурсори, включені до таблиці IV Переліку. На правовідносини, пов'язані з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, включених до Таблиць II і III Переліку, та прекурсорів, включених до Таблиці IV Переліку, які дозволені до використання в медичній практиці, дія законодавства про лікарські засоби поширюється в частині, що не суперечить цьому Закону.

Частиною 2 ст. 2 Закону № 60/95-ВР передбачено, що щодо препаратів, які містять малі кількості наркотичних засобів, психотропних речовин, включених до Таблиць II і III Переліку, та (або) прекурсорів, включених до Таблиці IV Переліку, і тому ризику зловживання ними немає або він незначний, і з яких зазначені засоби чи речовини не можна вилучити легкодоступними способами в кількості, за якої можливе зловживання, можуть вилучатися із сфери дії деяких заходів контролю. Заходи контролю за обігом зазначених препаратів та порядок їх застосування встановлюються Кабінетом Міністрів України. Гранично допустима кількість наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, що міститься в препаратах, встановлюється Кабінетом Міністрів України за поданням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, протидії їх незаконному обігу.

Згідно з п. 2 Порядку провадження діяльності, пов'язаної з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, та контролю за їх обігом, затвердженого постановою КМУ від 03.06.2009 №589 (далі – Порядок № 589), дія цього Порядку поширюється на суб'єктів господарювання, які відповідно до Закону України «Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори» провадять діяльність, пов'язану з обігом:

1) наркотичних засобів, психотропних речовин, включених до Таблиць II і III Переліку, та прекурсорів, включених до Списку №1 Таблиці IV Переліку, *зареєстрованих в установленому порядку як готові лікарські засоби та діючі речовини (субстанції)*;

2) препаратів (лікарських засобів), що містять наркотичні засоби, психотропні речовини, включені до Таблиць II і III Переліку, та (або) прекурсори, включені до Таблиці IV Переліку, в кількості, що перевищує їх гранично допустиму кількість, визначену постановою Кабінету Міністрів України від 10.10.2007 №1203, *зареєстрованих в установленому порядку як готові лікарські засоби та діючі речовини (субстанції)*;

3) препаратів (лікарських засобів), що містять наркотичні засоби, психотропні речовини, включені до Таблиць II і III Переліку, та (або) прекурсори, включені до Таблиці IV Переліку, в кількості, що не перевищує їх гранично допустиму кільк-

кість, визначену постановою Кабінету Міністрів України від 10.10.2007 № 1203, зареєстрованих в установленому порядку як готові лікарські засоби та діючі речовини (субстанції).

Відповідно до п. 20 Порядку № 589 діяльність, пов'язана з обігом препаратів, що містять малу кількість (не перевищує їх гранично допустиму кількість, визначену постановою Кабінету Міністрів України від 10.10.2007 № 1203 – авт.) наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, провадиться суб'єктами господарювання на підставі ліцензії на виробництво, оптову, роздрібну торгівлю лікарськими засобами, виданої відповідним органом ліцензування.

Таким чином, певні наркотичні лікарські препарати та/або психотропні лікарські препарати не вважаються особливим предметом обігу і прирівнюються до звичайних лікарських засобів.

Відповідно до ч. 2 ст. 12 Закону №60/95-ВР обіг наркотичних засобів, психотропних речовин, включених до Таблиць II і III Переліку, допускається для використання у медичній практиці за призначенням лікаря, що передбачає їх застосування у фармацевтичних цілях. Порядок обігу наркотичних засобів та психотропних речовин визначається в залежності від можливостей та обсягу їх лікарського застосування (самостійно чи в складі лікарських препаратів і в залежності від кількості, яка міститься в таких складах). Обов'язковою умовою обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів є їх державна реєстрація як готових лікарських засобів та діючих речовин (субстанцій), тобто усі наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори, які перебувають в законному обігу, є зареєстрованими лікарськими засобами (діючими речовинами лікарських засобів).

Як нами вже зазначалось, головним критерієм виокремлення ЛЗ за ознакою фальсифікованості згідно з визначенням, передбаченим Законом України «Про лікарські засоби», є будь-яка невідповідність (у т.ч. неідентичне маркування) ЛЗ відомостям про лікарський засіб з відповідною назвою, що внесені до Державного реєстру лікарських засобів України.

Предметом фальсифікації та подальшого його обігу можуть бути будь-які зареєстровані в Україні лікарські засоби.

Отже, усі наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори, які перебувають у законному обігу (у межах провадження господарської діяльності на території України) охоплюються поняттям ФЛЗ як предмет злочину, передбаченого ст. 321-1 КК України, якщо вони є лікарськими засобами або входять до складу лікарського засобу, який умисно промаркований неідентично (невідповідно) відомостям (одній або декільком з них) про лікарський засіб з відповідною назвою, що внесені до Державного реєстру лікарських засобів України, а так само лікарський засіб, умисно підроблений у інший спосіб, і не відповідає відомостям (одній або декільком з них), у тому числі складу, про лікарський засіб з відповідною назвою, що внесені до Державного реєстру лікарських засобів України.

З огляду на зазначене виникає питання щодо розмежування наркотичних засобів та психотропних речовин та їх аналогів як предмету злочину, передбаченого ст.ст. 307, 320 КК України, з ФЛЗ як предмету злочину, передбаченого ст. 321-1 КК України.

Відповідно до положень ч. 2 ст. 2 Закону № 60/95-ВР обіг препаратів, що містять наркотичний засіб або психотропну речовину, які включені до Таблиць II і III Переліку, підпадає під дію заходів контролю, що застосовуються щодо обігу наркотичного засобу чи психотропної речовини, які в них містяться.

Вказане положення свідчить, що обіг лікарських засобів, у складі яких є наркотичні засоби або психотропні речовини, підлягає спеціальному контролю так само, як і наркотичні засоби та психотропні речовини у якості самостійних субстанцій. Однак, як нами зазначалось, в обігу також перебувають лікарські засоби з незначним вмістом наркотичних засобів або психотропних речовин і прекурсорів, включених до відповідних таблиць переліку, які законодавцем прирівнюються до обігу звичайних ліків.

На думку А.В. Байлова та С.І. Полякова, наркотичні засоби, психотропні речовини їх аналоги та прекурсори не є предметом злочину, передбаченого ст. 321-1 КК України, тому що за незаконні дії з останніми передбачено кримінальну відповідальність окремими статтями розділу XIII КК України. Що стосується лікарських засобів, які містять у своєму складі наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги чи прекурсори, то, на думку цих вчених, вони також не є предметом досліджуваного злочину, оскільки наслідком використання останніх при виготовленні чи виробництві фальсифікованих лікарських засобів з метою збуту буде настання кримінальної відповідальності за відповідною частиною ст. 307 КК України, яка в цьому випадку є спеціальною статтею відносно до ст. 321-1 КК України [3, с. 40].

Така позиція, на нашу думку, є цілком виправданою з тієї точки зору, що наркотичні засоби, психотропні речовини та їх аналоги оцінені законодавцем в якості предмета злочину більш суспільно небезпечними (у тому числі і за наявності однакових кваліфікуючих ознак), ніж ФЛЗ: санкція ч.1 ст.307 КК України передбачає позбавлення волі на строк від чотирьох до восьми років, а санкція ч. 1 ст. 321-1 КК України передбачає позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років; санкція ч. 2 ст. 307 КК України – позбавлення волі на строк від шести до десяти років з конфіскацією майна, санкція ч.2 ст.321-1 КК України – позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років з конфіскацією майна.

Водночас, варто звернути увагу, що за вчинення дій, передбачених ч.1 та ч.2 ст.307 КК України, якщо предметом таких дій були наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги в особливо великих розмірах, встановлено кримінальну відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від дев'яти до дванадцяти років з конфіскацією майна (ч. 3 ст. 307), а за дії, передбачені ч. 1 або ч. 2 ст. 321-1 КК України, якщо вони вчинені в особливо великих розмірах, встановлено кримінальну відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від восьми до десяти років або довічне позбавленням волі, з конфіскацією майна. За незаконне виробництво наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч.1 ст.307 КК України) передбачено кримінальну відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від чотирьох до восьми років. За виробництво фальсифікованих лікарських засобів (ч. 2 ст. 321-1 КК України) – позбавлення волі на строк від п'яти до восьми років з конфіскацією майна. У випадку контрабанди, передбаченої ст. 305 КК України, суспільна небезпечність наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів

чи прекурсорів і фальсифікованих лікарських засобів є однаковою, оскільки ці речовини є альтернативними предметами злочину.

Виникає питання: чи можуть визнаватися предметом злочину, передбаченого ст. 307 КК України, лікарські засоби, які містять малі кількості наркотичних засобів, психотропних речовин, включених до Таблиць II і III Переліку, та (або) прекурсорів, включених до Таблиці IV Переліку, якщо самим законодавцем визнано, що ризику зловживання такими препаратами немає або він незначний (положення ст. 2 Закону №60/95-ВР).

На нашу думку, виключення таких препаратів зі сфери дії деяких заходів контролю за їх обігом не можна трактувати як скасування кримінальної відповідальності за злочин, передбачений ст. 307 КК України, якщо предметом злочинних дій є такі препарати. Прирівнюючи наркотичні (психотропні) лікарські засоби з незначним вмістом наркотичних засобів або психотропних речовин і прекурсорів, включених до відповідних таблиць Переліку, до звичайних лікарських засобів, законодавець виходив з тих підстав, що наркотичні засоби чи психотропні речовини не можна вилучити з таких препаратів легкодоступними способами в кількості, за якої можливе зловживання, однак не виключив такої можливості взагалі.

Висновки. Зважаючи на вище викладене, якщо предметом реально вчиненого діяння будуть фальсифіковані наркотичні (психотропні) лікарські засоби, то за ознакою предмета злочину однозначно розмежувати, який склад злочину утворюють такі злочинні дії – передбачений ст. 307 чи ст. 321-1 КК України, з нашої точки зору, неможливо. Тому при вирішенні питання щодо кваліфікації таких дій визначальну роль відіграють фактичні обставини справи та встановлення умислу особи – метою виготовлення та інших дій був збут фальсифікованих наркотичних (психотропних) лікарських засобів як наркотичних (психотропних) чи як фальсифікованих речовин.

На нашу думку, правильним є підхід російського законодавця, який вирішив окреслене питання конкуренції кримінально-правових норм одночасно з криміналізацією дій, пов'язаних з ФЛЗ, шляхом закріплення у п. 1 Примітки до ст. 238.1 КК РФ, якою передбачено кримінальну відповідальність за обіг фальсифікованих, неякісних та незареєстрованих лікарських засобів, медичних виробів та обіг фальсифікованих біологічно активних добавок, наступного положення: «Дія цієї статті не поширюється на випадки незаконного збуту і ввезення на територію Російської Федерації наркотичних засобів, психотропних речовин, їх прекурсорів, сильнодіючих чи отруйних речовин, а також незаконного виробництва наркотичних засобів, психотропних речовин чи їх прекурсорів».

Література

1. Руководство по психиатрии: В 2-х т. Т. 2 / А.С. Тиганов, А.В. Снежневский, Д.Д. Орловская и др.; Под ред. А.С. Тиганова. – М.: Медицина, 1999. – С. 339.
2. Наркотичні засоби, психотропні речовини та прекурсори: Словник-довідник для працівників правоохоронних органів / Уклад.: Г.П. Петюнін, А.М. Полях, В.Ю. Шепітько. – Х.: Право, 2006. – 96 с.
3. Байлов А.В., Поляков С.І. Кримінально-правова характеристика предмета злочину, передбаченого статтею 321-1 Кримінального кодексу України / А.В. Байлов, С.І. Поляков // Вісник кримінологічної асоціації України. – 2013. – №3. – С. 31-41.

Анотація

Станкевич О. О. Щодо співвідношення понять «наркотичні лікарські засоби», «психотропні лікарські засоби» та «фальсифіковані лікарські засоби». – Стаття.

В статті досліджується питання про співвідношення таких понять, як «наркотичний засіб» і «психотропна речовина» як предмет злочинних дій, передбачених ст. 307 Кримінального кодексу України (КК України), з поняттям «фальсифіковані лікарські засоби» як препаратів, обіг яких криміналізовано ст. 321-1 КК України. Автор аналізується специфіка нормативно-правової регламентації ліцензійного виробництва і реалізації препаратів, які містять наркотичні та/або психотропні речовини, в контексті взаємозв'язку цього виду господарської діяльності з виробництвом та торгівлею оригінальними лікарськими засобами і обігом фальсифікованих лікарських засобів. У результаті дослідження автор приходить до висновку, що всі наркотичні лікарські засоби та/чи психотропні лікарські засоби, обіг яких дозволено на території України, можуть бути предметом фальсифікації, що відповідно спричинює проблеми з правильною кримінально-правовою кваліфікацією злочинних дій, предметом яких є фальсифіковані лікарські засоби, до складу яких входять наркотичні та/або психотропні речовини, оскільки в такому випадку відсутні розмежувальні ознаки між предметом злочину, передбаченого ст. 307 КК України, та предметом злочину, передбаченого ст. 321-1 КК України.

Ключові слова: наркотичний засіб, психотропна речовина, лікарський препарат, фальсифікований лікарський засіб, предмет злочину.

Аннотация

Станкевич Е. А. О соотношении понятий «наркотические лекарственные средства», «психотропные лекарственные средства» и «фальсифицированные лекарственные средства». – Статья.

В статье исследуется вопрос о соотношении таких понятий, как «наркотическое средство» и «психотропное вещество» как предмет преступных действий, предусмотренных ст. 307 Уголовного кодекса Украины (УК Украины), с понятием «фальсифицированные лекарственные средства» как препаратов, оборот которых криминализован в ст. 321-1 УК Украины. Автор анализируется специфика нормативно-правовой регламентации лицензированного производства и реализации препаратов, содержащих наркотические и/или психотропные вещества, в контексте взаимосвязи этого вида хозяйственной деятельности с производством и торговлей оригинальными лекарственными средствами и оборотом и фальсифицированных лекарственных средств. В результате исследования автор приходит к выводу, что все наркотические лекарственные средства и/или психотропные лекарственные средства, оборот которых разрешен на территории Украины, могут быть предметом фальсификации, что соответственно вызывает проблемы с правильной уголовно-правовой квалификацией преступных действий, предметом которых являются фальсифицированные лекарственные средства, содержащие наркотические и/или психотропные вещества, поскольку в таком случае отсутствуют разграничительные признаки между предметом преступления, предусмотренного ст. 307 УК Украины, и предметом преступления, предусмотренного ст. 321-1 УК Украины.

Ключевые слова: наркотическое средство, психотропное вещество, лекарственный препарат, фальсифицированное лекарственное средство, предмет преступления.

Summary

Stankevych O. O. Regarding the relation between the concept of “narcotic drugs”, “psychotropic drugs” and “counterfeit medicines”. – Article.

The article explores the question of correlation between such concepts as “narcotic drug” and “psychotropic substance”, as the subject of criminal acts provided for in Article 307 of the Criminal Code of Ukraine (CC of Ukraine), and the notion of “falsified medicines”, whose turnover is criminalized in Article 321-1 of the CC of Ukraine. The author analyzes the specifics of statutory regulation of licensed production and sale of drugs containing narcotic and/or psychotropic substances in terms of the relationship between this type of economic activity and the production and distribution of original and falsified medicines. It is substantiated that all narcotic drugs and/or psychotropic medicines whose turnover is allowed on the territory of Ukraine can be subject to falsification, which consequently causes problems with the correct criminal qualification of criminal acts, since in this case there are no differentiating characteristics between the subject of crime in Article 307 of the CC of Ukraine and the subject of crime provided for in Article 321-1 of the CC of Ukraine.

Key words: narcotic drug, psychotropic substance, medicinal product, counterfeit medicine, subject of crime.