

І. А. Тітко, д. ю. н., доцент, т. в. о. завідувача кафедри кримінального та адміністративного права і процесу Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ОБІГУ КОДЕЇНОВІСНИХ ПРЕПАРАТІВ: ОГЛЯД СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Останнім часом значного поширення набули випадки притягнення до кримінальної відповідальності за порушення правил обігу лікарських кодеїновмісних препаратів, що, безумовно, не могло залишитися поза увагою як представників практичного правозастосування, так і науковців. У свою чергу хочемо також поділитися результатами власного наукового опрацювання вказаного питання.

Відразу пояснимо, що сутність кримінального правопорушення, про яке йдеться, зводиться до наступного. Так, згідно списку № 1 Таблиці III Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України № 770 від 06.05.2000 р., кодеїн є наркотичним засобом, обіг якого обмежено і стосовно якого допускаються виключення деяких заходів контролю. У свою чергу вказані виключення полягають у тому, що відповідно до наказу Міністерства охорони здоров'я України від 19.07.2005 р. № 360, гранично допустима для відпуску кількість кодеїну на один рецепт – 0,2 грама. Окрім того, відповідно до Наказу Міністерства охорони здоров'я України № 166 від 26.02.2013 р. «Про затвердження Переліку лікарських засобів, дозволених до застосування в Україні, які відпускаються без рецептів з аптек та їх структурних підрозділів», продаж лікарських препаратів, що містять кодеїн, здійснюється за рецептами медичних працівників. Тож, у разі встановлення факту безрецептурного відпуску кодеїновмісних препаратів з перевищенням гранично допустимих обсягів або відпуску за рецептом, але знову ж таки з перевищенням гранично допустимих обсягів, правоохоронні органи констатують вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 320 КК України – порушення встановлених правил обігу наркотичних засобів, психотропних речовин їх аналогів або прекурсорів.

Результати нашого дослідження отримані на підставі узагальнення та аналізу судової практики щодо притягнення до кримінальної відповідальності за ст. 320 КК України, за умови, що предметом злочину виступав лікарський засіб, який містить кодеїн. Відмітимо, що серед більше ніж 100 судових рішень, які містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень, нами не було виявлено жодного виправдального вироку (тобто загалом в даних питаннях суди виносять або обвинувальні вирoki, або ухвали про звільнення особи від кримінальної відповідальності з тих чи інших підстав, але констатуючи при цьому факт доведення вини). У свою чергу, вказаний аналіз судових рішень надав можливість звернути увагу на низку кримінальних процесуальних особливостей здійснення провадження у даній категорії справ.

Відмітимо, що у переважній більшості опрацьованих нами судових рішень, суди оминають мовчанням питання виявлення факту вчинення кримінального правопорушення. Натомість, у тих ситуаціях, де вказана інформація все ж висвітлюється в судовому рішенні, звертає на себе увагу у певній мірі театралізовано-постановочний характер виявлення кримінального правопорушення (безперечно, можливо це лише суб'єктивне бачення автора, але власне враження читач зможе скласти, опираючись на наведені нижче витяги із судових рішень).

По-перше, в ряді випадків самі відвідувачі аптек демонструють неабияку свідомість і активну громадську позицію, оскільки після придбання кодеїновмісного препарату в кількості, що перевищує дозволена, або його без рецепторного відпуску інформують про це правоохоронні органи. Доволі ілюстративною у цьому ключі може бути цитата з вироку Червоноградського міського суду Львівської області: *«Вину обвинуваченої встановлено:...Протоколом огляду місця події від 26.03.2015 року, відповідно до якого у фойє першого поверху адміністративної будівлі Червоноградського МВ ГУ МВСУ у Львівській області ОСОБА_3 у присутності двох понятих добровільно видав працівникам міліції наявні при ньому: картонну коробку білого кольору із написом «Пенталгін-ФС» 10 табл., знеболювальний засіб, таблетки білого кольору у кількості 10 шт.; аркуш паперу білого кольору, на одній із сторін якого бачиться написи ТзОВ «Полюс» АПТЕКА, Львівська область, м. Червоноград, вул. Івасюка, 2В. ... Поясненнями в судовому засіданні свідка ОСОБА_3, з яких вбачається, що в кінці березня цього року в нього болів зуб, у зв'язку з чим пішов в аптеку, що по вул. Івасюка, 2 Б м. Червонограда, фармацевт, яка являється обвинуваченою по цій справі, продала йому препарат «Пенталгін» без рецепту, хоча в інструкції зазначено, що такий препарат продається лише за рецептом. ... По-*

ясненнями в судовому засіданні свідка ОСОБА_4, з яких вбачається, що 26.03.2015р. в його брата болів зуб, у зв'язку з чим пішли в аптеку, що по вул. Івасюка, 2 Б м. Червонограда, фармацевт, яка являється обвинуваченою по цій справі, продала брату препарат «Пенталгін» без рецепту, хоча в інструкції зазначено, що такий препарат продається лише за рецептом. Продаж ОСОБА_2 його брату «Пенталгіну» бачив з вулиці через вікно» [1].

По-друге, зустрічаються ситуації, «випадкового» виявлення факту придбання кодеїновмісного препарату самими працівниками правоохоронних органів. Наприклад, як зазначається у вироку Городенківського районного суду Івано-Франківської області, «Свідок ОСОБА_4 суду показав, що він працює в Городенківському РВ старшим оперуповноваженим по боротьбі з незаконним обігом наркотиків. Одного дня він йшов по вул. Шевченка в м. Городенка в напрямку автостанції; біля магазину «МегаМаркет» випадково зустрів чоловіка, який в прозорому кульочку ніс три пачки «Солпадеїну». Зупинивши його, запитав, де придбав препарати. Той відповів, що придбав в аптеці для того, щоб передати для мами в Італію. Пояснив йому, що це є наркотичні засоби, і викликав слідчого. Йому відомо, що цей чоловік ОСОБА_3, проживає в с. Олієво-Королівка. Прийшов слідчий, в присутності понятих склав протокол огляду місця події. Під час огляду, згідно заяви ОСОБА_3, в останнього були вилучені три пачки таблеток «Солпадеїн» по 12 таблеток в кожній, всього 36 таблеток і чек-листочок, на якому написана назва і вартість таблеток, цей чек був у кульочку разом з препаратом «Солпадеїн». Також пояснив, що того ж дня, коли виявив громадянина ОСОБА_3, який переносив три упаковки лікарського препарату «Солпадеїн», він написав рапорт на ім'я начальника міліції про виявлене. Його рапорт зареєстрований в Городенківському РВ УМВС в журналі реєстрації» [2].

Базуючись на вищенаведеному, можливо припустити, що описані дії містять в собі як елементи негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД), а саме оперативної закупки, так і елементи провокації зі сторони правоохоронних органів, оскільки специфіка виявлення злочину нашоухує на думку про прояв ініціативи в придбанні препарату зі сторони працівників правоохоронного органу із використанням «закупників». Разом із тим, заради справедливості, все ж слід констатувати, що якщо ініціатива у придбанні зі сторони правоохоронних органів й має місце, то не менша доля провини у такого роду ситуаціях все ж лежить на представниках аптеки, оскільки факт продажу препарату з порушенням правил обігу може свідчити або про некомпетентність

продавця, або про політику власника аптеки, спрямовану на отримання прибутку в супереч чинному законодавству. Більше того, говорити про провокацію зі сторони правоохоронних органів, як про юридичний факт, який ставить під сумнів законність отриманої доказової інформації у вищеописаних випадках доволі складно, зважаючи на позицію як Європейського суду з прав людини, так і Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. Зокрема, як вказується в Постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про правові позиції судової палати у кримінальних справах ВССУ за 2015 рік» від 03 червня 2016 р. № 6, «для визначення провокації злочину Європейський суд встановив, зокрема, такі критерії: чи були дії правоохоронних органів активними, чи мало місце з їх боку спонукання особи до вчинення злочину, наприклад, прояв ініціативи у контактах з особою, повторні пропозиції, незважаючи на початкову відмову особи, наполегливі нагадування, підвищення ціни вище середньої; чи був би скоєний злочин без втручання правоохоронних органів». У свою ж чергу, як можна судити із проаналізованих судових рішень, до наведених дій (які надають можливість констатувати провокацію) у випадках з виявленням фактів порушення правил обігу кодеїновмісних препаратів правоохоронні органи не вдаються.

Особливу увагу звертає на себе практика встановлення порушення правил обігу кодеїновмісних препаратів із використанням такої НСРД як контроль за вчиненням злочину, а саме – оперативної закупки. На підтвердження наведемо цитати із відповідних судових рішень:

– «24.07.2015 року о 15.00 год. ОСОБА_2, в порушення встановлених правил відпуску наркотичних засобів та вимог Наказу МОЗ № 360 від 19.07.2005 р. під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії – контроль за вчиненням злочину у формі оперативної закупки, незаконно, без рецепту реалізував ОСОБА_3 2 блістери з лікарським препаратом «Кодтерпін ІС»» [3];

– «14.04.2014 року близько 14 год. 00 хв., перебуваючи на своєму робочому місці, в приміщенні аптеки ТОВ «Аннушка, Хелс Кеа», ... будучи матеріально відповідальною особою, ... діючи умисно, не маючи права відпускати визначені «Порядком відпуску лікарських засобів та виробів медичного призначення з аптек та їх структурних підрозділів» медичні препарати без відповідного рецепту форми № 1, реалізувала гр. ОСОБА_6 4 (чотири) блістера по 10 (десять) таблеток у кожному (всього 40 (сорок) таблеток) комбінованого лікарського засобу «Кодтерпін

ІС», які містять у своєму складі наркотичний засіб кодеїн... Після чого, 14.04.2014 року в період часу з 14 год. 20 хв. по 14 год. 30хв. ОСОБА_6 придбаний, в ході оперативної закупівлі у ОСОБА_2 медичний препарат «Кодтерпін ІС», добровільно видала співробітникам міліції» [4];

– «6.08.2014 р. приблизно о 17:20 годині, ОСОБА_2, ... умисно здійснила відпуск громадянину ОСОБА_3, який приймав участь у оперативній закупівлі, нарковмісного лікарського засобу, а саме чотирьох блістерів загальною місткістю 40 пігулок нарковмісного лікарського засобу «Кодтерпін ІС»» [5];

– «Органами досудового слідства ОСОБА_2 обвинувачується у тому, що вона займаючи згідно з наказом № 266 від 02.06.2014 року посаду завідувачі аптечним закладом № 9 ТОВ «Аннушка, Хелс Кеа», що розташований за адресою: АДРЕСА_1, знаходячись на своєму робочому місці та виконуючи свої службові обов'язки, 06.08.2014 року о 18 годині 20 хвилин умисно без рецепту здійснила відпуск (реалізацію) чотирьох блістерів загальною місткістю 40 пігулок нарковмісного лікарського засобу «КОДТЕРПІН ІС» громадянину ОСОБА_3, який на підставі постанови прокуратури Одеської області про проведення контролю за вчиненням злочину здійснював оперативну закупку нарковмісних лікарських засобів у вищевказаному аптечному закладі» [6];

– «06 серпня 2014 року в період часу з 18 год. 00 хв. по 18 год. 05 хв. ОСОБА_2, умисно без рецепту здійснила відпуск (реалізацію) чотирьох блістерів загальною місткістю 40 пігулок нарковмісного лікарського засобу «КОДАРІН» громадянину ОСОБА_3, який на підставі постанови прокуратури Одеської області про проведення контролю за вчиненням злочину здійснював оперативну закупку нарковмісних лікарських засобів у вищевказаному аптечному закладі» [7];

– «ОСОБА_2 умисно без рецепту здійснила відпуск (реалізацію) трьох блістерів загальною місткістю 30 пігулок нарковмісного лікарського засобу «КОДТЕРПІН ІС» громадянину ОСОБА_3, який на підставі постанови прокуратури Одеської області про проведення контролю за вчиненням злочину здійснював оперативну закупку нарковмісних лікарських засобів у вищевказаному аптечному закладі» [8].

Відмітимо, що наведена вище практика звертає на себе увагу в першу чергу у зв'язку з тим, що відповідно до чинного законодавства (ч. 1 ст. 271 КПК) проведення негласної слідчої дії, контроль за вчиненням злочину дозволяється лише для отримання доказів стосовно тяжких та особливо тяжких злочинів, до числа яких злочин, передбачений ст. 320 КК, не відноситься. Тож, визнання інформації, отриманої вищеза-

значеним шляхом, допустимим доказом, видається доволі сумнівним. При цьому, жодного випадку, коли б суд дав юридичну оцінку вказаному факту з позиції допустимості такого роду доказів, нами виявлено не було. Безперечно, можливо припустити, що у вказаних випадках НСРД проводилась у рамках розкриття іншого злочину, який є тяжким або особливо тяжким, а в результаті було виявлено злочин, передбачений ст. 320 КК. Але, по-перше, про це жодним чином не зазначається у вказаних судових рішеннях, а, по-друге, судова практика знає випадки визнання таких доказів недопустимими [див., напр.: 9], а отже використання такого роду інформації у будь-якому випадку мало б бути обґрунтовано судом.

Аналіз практики також надає можливість констатувати, що більшість кримінальних проваджень завершуються винесенням обвинувального вироку за результатами розгляду угоди про визнання винуватості. При цьому звертає на себе увагу, що, як правило, єдиним зобов'язанням по такій угоді є обов'язок обвинуваченого визнати свою вину (хоча, відповідно до кримінального процесуального законодавства України угода про визнання винуватості також може передбачати й допомогу правоохоронним органам в розкритті діяльності співучасників, якщо мала місце співучасть, або розкритті інших злочинів). «Класичний» судовий розгляд проводиться переважно у скороченому порядку (ч. 3 ст. 349 КПК), оскільки як правило переважна більшість обвинувачених повністю визнають вину в інкримінованому кримінальному правопорушенні. Звільнення осіб від кримінальної відповідальності відбувається переважно у зв'язку з передачею їх на поруки трудовому колективу (ст. 47 КК) та у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 48 КК), викликану у переважній більшості звільненням обвинувачених із займаних посад або досягненням ними пенсійного віку.

Найбільш часто призначуваним видом кримінального покарання виступає штраф (від 30 до 80 неоподаткованих мінімумів доходів громадян – залежно від частини ст. 320 КК, за якою кваліфіковано діяння), а ось обов'язкове додаткове покарання у вигляді позбавлення права обіймати посади (ст. 55 КК) призначається строком на 1 рік (в одному випадку 2 роки було призначено особі, яку звільнили від його відбування на підставі ЗУ «Про амністію у 2014 році») або ж на підставі ч. 2 ст. 69 КК не призначається взагалі. Засуджені особи позбавлялися права обіймати такі посади: фармацевта, провізора, а також посади, пов'язані з відпуском з виготовленням та торгівлею фармацевтичними засобами.

Виправдувальних вироків, як вже зазначалось, нами виявлено не було. Лише в одному випадку ухвалою апеляційного суду кримінальне провадження щодо обвинуваченої було закрито у зв'язку з відсутністю в її діях складу злочину. Рішення було вмотивоване тим, що обвинувачена відпустила медичний препарат «Солпадеїн», який містить не кодеїн, а лише його сіль, не маючи при цьому умислу на реалізацію наркотичних засобів, і сам покупець, у свою чергу, мав намір використати препарат за призначенням, а не у кримінально-караних цілях [10]. Проте вказане рішення апеляційного суду було скасовано судом касаційної інстанції через недостатню вмотивованість та неправильне тлумачення норм закону при його постановленні, з поверненням на новий судовий розгляд до суду апеляційної інстанції, який завершився винесенням ухвали про залишення обвинувального вироку суду першої інстанції без змін [11].

Список використаних джерел:

1. Вирок Червоноградського міського суду Львівської області від 08 вересня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51818002>. – Назва з екрану.
2. Вирок Городенківського районного суду Івано-Франківської області від 9 грудня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41810769>. – Назва з екрану.
3. Вирок Київського районного суду м. Харкова від 17.12.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54412706>. – Назва з екрану.
4. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 06 листопада 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41940744>. – Назва з екрану.
5. Ухвала Суворовського районного суду м. Одеси від 18 червня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45643534>. – Назва з екрану.
6. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 19 травня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44421588>. – Назва з екрану.
7. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 18 червня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45641791>. – Назва з екрану.
8. Ухвала Київського районного суду м. Одеси від 18 листопада 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45641791>.

- gov.ua/Review/53600037. – Назва з екрану.
9. Ухвала Апеляційного суду Запорізької області від 12 жовтня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52557248>. – Назва з екрану.
10. Ухвала Апеляційного суду Івано-Франківської області від 29 квітня 2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43981600>. – Назва з екрану.
11. Ухвала Апеляційного суду Івано-Франківської області від 11 квітня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57118290>. – Назва з екрану.

**Організація з безпеки і співробітництва в Європі
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого**

ОБСЕ



**Медико-правовий форум
«Захист прав і свобод людини
у сфері охорони здоров'я:
виклики та реалії реформ»**

(Полтава, 2-3 грудня 2016 року)

**м. Полтава
2017**

Захист прав і свобод людини у сфері охорони здоров'я: виклики та реалії реформ

УДК 342.7(477):614.251(08)

ББК 67.9(4Укр)300.3

67.9(4Укр)305.6

ISBN

Редакційна колегія:

Гетьман Анатолій Павлович – д. ю. н., проф., академік НАПрНУ, заслужений діяч науки і техніки України, лауреат Державної премії України, проректор з наукової роботи Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Гуторова Наталія Олександрівна – д. ю. н., проф., академік НАПрНУ, директор Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Пашков Віталій Михайлович – д. ю. н., проф., завідувач кафедри цивільного, господарського та екологічного права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Губанова Ольга Валеріївна – к. ю. н., ас. кафедри цивільного, господарського та екологічного права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

«Захист прав і свобод людини у сфері охорони здоров'я: виклики та реалії реформ», Полтавський медико-правовий форум (2016; Полтава)

Матеріали медико-правового форуму «Захист прав і свобод людини у сфері охорони здоров'я: виклики та реалії реформ». Збірник матеріалів медико-правового форуму, Полтава, 2-3 грудня 2016 р. / ред. кол.: Гетьман А.П., Гуторова Н.О., Пашков В. М., Губанова О. В. – Полтава: «...», 2017. -199 с.

До збірника увійшли матеріали медико-правового форуму викладачів Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (далі – НЮУ ім. Я. Мудрого), а також інших викладачів та практичних працівників, що висвітлюють проблематику дотримання прав і свобод людини у сфері охорони здоров'я в умовах реформування системи охорони здоров'я в Україні. За зміст публікацій відповідальність несе автор.

342.7(477):614.251(08) УДК

67.9(4Укр)300.3 ББК

67.9(4Укр)305.6

Організація з безпеки та співробітництва в Європі
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Видання цієї роботи здійснено в межах реалізації Проєкту Координатора проєктів ОБСЄ в Україні «Допомога у забезпеченні принципів верховенства права та прав людини у законодавчій та судовій практиках»

ОБСЄ Організація з безпеки та співробітництва в Європі
Координатор проєктів в Україні

У цій публікації висловлено виключно погляди авторів та викладено результати їх наукових досліджень. Вони не обов'язково відображають офіційну позицію Координатора проєктів ОБСЄ в Україні