
УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ

CRIMINAL LAW MEASURES OF CRIME COUNTERACTION

УДК 343.3/.7м
DOI 10.17150/2500-4255.2017.11(4).731-740

СТАНОВЛЕНИЕ ФАРМАЦЕВТИЧЕСКОГО УГОЛОВНОГО ПРАВА В РОССИИ

А.И. Рарог

Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Российская Федерация

Информация о статье

Дата поступления
21 августа 2017 г.

Дата принятия в печать
27 ноября 2017 г.

Дата онлайн-размещения
15 декабря 2017 г.

Ключевые слова

Подотрасли права; фармацевтическое уголовное право; лекарственные средства; медицинские изделия; незаконное производство; обращение фальсифицированной медицинской продукции

Финансирование

Издается при финансовой поддержке РФФИ по соглашению № 17-03-00832

Аннотация. Углубление дифференциации средств правового регулирования и связанное с этим появление новых отраслей права оценивается отечественными правоведами как закономерность развития правовой системы любого современного государства, в том числе и российского. В прошлом веке из гражданского права выделилось предпринимательское (хозяйственное) право, от которого вскоре отпочковалось банковское и конкурентное право. Из уголовного права уголовно-исполнительное право выделилось в подотрасль, а затем превратилось в самостоятельную отрасль со своими специфическими предметом и методом правового регулирования. В настоящее время имеются все основания для постановки вопроса о формировании фармацевтического уголовного права. В России зачатками этой подотрасли уголовного права служили ст. 235 и 238 УК РФ, а с появлением в декабре 2014 г. ст. 235¹, 238¹ и 327² УК можно констатировать формирование в стране основы фармацевтического уголовного права. В теневой экономике значительное место занимает производство и реализация веществ, средств и предметов, представляющих или способных представлять угрозу для жизни и здоровья человека. Особенно острым является вопрос об общественной опасности незаконного производства лекарственных препаратов и иной медицинской продукции, поскольку их потребителем выступает население всех стран. На защите жизни и здоровья людей должны стоять не только отраслевые законы, регламентирующие порядок производства и обращения медицинской продукции, но и уголовное законодательство, защищающее присущими ему средствами от наиболее опасных форм нарушения запретов в области медицины и фармакологии. В статье приводятся аргументы в пользу обособления ряда норм российского уголовного законодательства в автономную подотрасль, дается краткий анализ норм, образующих основы фармацевтического уголовного права, отмечаются достоинства и недостатки уголовно-правовых запретов в сфере медицины и фармакологии, формулируются предложения по совершенствованию системы и качества упомянутых уголовно-правовых запретов.

DEVELOPMENT OF PHARMACEUTICAL CRIMINAL LAW IN RUSSIA

Aleksey I. Rarog

Kutaftin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, the Russian Federation

Article info

Received
2017 August 21

Accepted
2017 November 27

Available online
2017 December 15

Keywords

Sub-branches of law; pharmaceutical criminal law; medicine; medical devices; illegal production; trade in counterfeit medical products

Abstract. Further differentiation of legal regulation methods and the associated development of new branches of law is assessed by Russian lawyers as a logical trend in the development of the legal system of any modern state, including Russia. Last century civil law gave rise to entrepreneurial (business) law, from which banking and competition laws soon branched off. Penitentiary law became a sub-branch of criminal law, it later developed into an independent branch with its specific object and methods of legal regulation. There exist, at present, all the necessary prerequisites to discuss the possibility of forming a pharmaceutical branch of criminal law. The first elements of this sub-branch in Russia were Art. 235 and 238 of the Criminal Code of the RF, and as Art. 235¹, 238¹ and 327² were included in the Criminal Code in December 2014, it can be stated that the basics of pharmaceutical criminal law have been established in our country. Shadow economy is greatly comprised of the production and trade in substances, remedies and objects that are or could be dangerous to human life and health. An especially urgent issue is the public danger of illegal production of medicines and other medical products, because they are consumed by people in all countries. Human life and health

Acknowledgements

Published with the financial support from Russian Fundamental Research Fund, Agreement № 17-03-00832

should be protected not only by branch laws that regulate the manufacturing and trade of medical products, but also by criminal legislation that uses its specific methods to protect against most dangerous violations of prohibitions in medicine and pharmacology. The author of the paper argues for allocating some norms of Russian criminal legislation as an autonomous sub-branch, gives a brief analysis of norms that form the basis of pharmaceutical criminal law, points out the advantages and drawbacks of criminal law prohibitions in the sphere of medicine and pharmacology, formulates suggestions for improving the system and quality of the above-mentioned criminal law prohibitions.

По независимым экспертным оценкам, объем теневой экономики в странах Европы превышает 2 трлн евро [1]. Значительное место в теневой экономике занимает производство и реализация веществ, средств и предметов, представляющих или способных представлять угрозу для жизни и здоровья населения. Это касается не только наркотических средств и психотропных веществ, но и фальсифицированной продукции, предназначенной для массового потребления, что уже давно вызывает серьезную озабоченность правительств и неправительственных организаций многих стран. Например, правительство президента Рузвельта еще до Второй мировой войны пыталось принять меры, которые бы препятствовали изготовлению мясной продукции из испорченного мяса.

Теперь настало время объединить усилия мирового сообщества для противодействия нелегальному обороту фальсифицированной продукции, и в первую очередь — продуктов питания и лекарственных средств.

25–27 октября 2014 г. в Пекине состоялась шестая сессия Международного форума по проблемам преступности и уголовного права в эру глобализации, полностью посвященная уголовно-правовому обеспечению безопасности оборота продуктов питания и лекарственных средств. Делегаты 20 стран (в том числе и России), выражая всеобщую озабоченность производством и распространением недоброкачественных продуктов питания и напитков, а также лекарственных препаратов, сообщали о тех мерах, которые предпринимаются правительствами их стран для борьбы с этим опасным явлением.

Представитель Бразилии сообщил, что Уголовный кодекс его страны содержит ряд норм, направленных на защиту здоровья населения от небезопасных товаров: ст. 272 — фальсификация продуктов питания, ст. 273 — фальсификация лекарственных средств и медицинских препаратов и др., хотя борьба с подобными явлениями ведется главным образом административно-правовыми мерами. В США были возбуждены

уголовные дела по подозрению в запоздалом отзыве понижающего холестерин лекарственного средства Lipobay (Bayer) [2, Rn 31], диетического препарата Pen-Phen (Wyeth), а также болеутоляющего средства Vioxx (Merck) [3, Rn 552].

В борьбе с фальсификацией лекарственных препаратов немалую ценность представляет опыт Федеративной Республики Германия. Ученые этой страны давно уделяют серьезное внимание правонарушениям в области фармацевтических исследований, производства и сбыта лекарственных средств, включающим не только индивидуальные проступки отдельных не вовлеченных в предпринимательскую деятельность лиц, но и деяния в структурах национальных и международных концернов [4].

Нормативными средствами защиты здоровья населения являются главным образом не нормы Уголовного уложения ФРГ, а несколько самостоятельных законов, содержащих и уголовно-правовые нормы. Центральный законодательный акт в области фармацевтического права — специальный отраслевой Закон ФРГ об обращении лекарственных средств, введенный в действие в 1976 г. Впоследствии он неоднократно реформировался [5, Rn 1 ff], а в настоящее время действует в редакции закона от 27 марта 2014 г.¹ и служит обеспечению безопасности в обращении лекарственных средств и других медицинских продуктов.

Углубление дифференциации средств правового регулирования и связанное с этим формирование новых отраслей права уже стало закономерностью развития правовой системы любого современного государства, в том числе и российского. Буквально «на глазах» старшего поколения современных юристов из гражданского права возникло предпринимательское (хозяйственное) право, от которого вскоре отпочковалось банковское и конкурентное право. В рамках уголовного права возникло сначала как подотрасль, а потом превратилось в самостоятельную отрасль уголовно-исполнительное

¹ BGBl. 2014. I S. 261.

право со своими специфическими предметом и методом правового регулирования. Признавая реальностью появление подотраслей уголовного права, Г.А. Есаков выделяет следующие их признаки: 1) наличие уголовной ответственности в особой сфере охраняемых уголовным законом общественных отношений или применительно к особой категории субъектов; 2) наличие не только обособленной группы деяний в Особой части, но и присущих им сравнительно автономных норм и институтов Общей части, уточняющих или замещающих «общеуголовные» нормы и институты; 3) определенное научное признание данной подотрасли [6, с. 77]. Представляется, что для признания некоторой совокупности норм подотраслью уголовного права необходимо еще и наличие взаимосвязанности норм, образующих указанную совокупность (их одинаковой объектной принадлежности), а также значительной регулятивной базы, регламентирующей те общественные отношения, которые поставлены под охрану совокупностью уголовно-правовых норм, образующих подотрасль уголовного права.

На современном этапе развития российского законодательства едва ли не общепризнано автономное существование таких подотраслей уголовного права, как военно-уголовное, уголовно-экономическое, уголовно-экологическое, да и суждения о возможности обособления антинаркотического уголовного законодательства [7] тоже нельзя считать безосновательными. Следует признать, что при современном состоянии уголовного законодательства России имеются все предпосылки для формирования фармацевтического уголовного права, т.е. совокупности уголовно-правовых норм, направленных на обеспечение фармацевтической безопасности в нашей стране.

В соответствии с ч. 1 ст. 41 Конституции Российской Федерации каждый человек имеет право на медицинскую помощь, а значит, и на безопасное фармацевтическое обслуживание. Согласно ч. 2 ст. 18 закона об основах охраны здоровья граждан², право на охрану здоровья обеспечивается в том числе производством и реализацией качественных и безопасных лекарственных препаратов.

Президент Российской Федерации указом «О совершенствовании государственной по-

² Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации : федер. закон от 21 нояб. 2011 г. № 323-ФЗ (ред. от 29 июля 2017 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

литики в сфере здравоохранения» от 7 мая 2012 г. № 598 поручил Правительству РФ в срок до 2018 г. довести до 90 % объем производства отечественных лекарственных средств по номенклатуре перечня стратегически значимых лекарственных средств и перечня жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов (п. «а» ст. 1) и до 1 января 2013 г. с участием общественных организаций разработать Стратегию лекарственного обеспечения населения Российской Федерации на период до 2025 года и план ее реализации (п. «б» ст. 2).

Приказом Министерства здравоохранения РФ «Об утверждении Стратегии лекарственного обеспечения населения Российской Федерации на период до 2025 года и плана ее реализации» от 13 февраля 2013 г. № 66 поручение главы государства было выполнено, а основной целью Стратегии объявлено повышение доступности качественных и безопасных лекарственных препаратов на основе формирования рациональной системы лекарственного обеспечения.

Реализация планов по обеспечению фармацевтической безопасности практически невозможна без нормативной базы, в том числе без уголовно-правовых норм об ответственности за наиболее грубые нарушения правил фармацевтического обслуживания населения.

В базовых законах упоминается об ответственности за нарушения в сфере обеспечения здоровья населения. Так, ст. 68 Основ законодательства об охране здоровья граждан³ установила ответственность медицинских и фармацевтических работников за нарушение прав граждан в области охраны здоровья, подчеркнув, что возмещение ущерба не исключает возможность их привлечения к дисциплинарной, административной или уголовной ответственности. А в ст. 98 закона об основах охраны здоровья граждан среди прочего указано, что фармацевтические работники несут ответственность согласно законодательству Российской Федерации за нарушения прав граждан в сфере обеспечения их здоровья, за причинение вреда жизни и (или) здоровью при оказании им медицинской помощи.

Проблема уголовной ответственности за причинение вреда здоровью пациента обсуждалась еще в русской дореволюционной [8–10] и советской [11–15] уголовно-правовой науке.

³ Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан : утв. ВС РФ 22 июля 1993 г. № 5487-1 (ред. от 7 дек. 2011 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

Вопросам уголовной ответственности за нарушение медицинских запретов посвящены докторские диссертации Н.Е. Крыловой [16], А.Г. Блинова [17] и ряд других заметных научных работ. В связи с небольшим промежутком времени после появления соответствующих уголовно-правовых норм проблеме ответственности за незаконный оборот лекарственных средств и медицинских изделий специально посвящены лишь две кандидатские диссертации [18; 19], одна монография [20] и ряд журнальных публикаций.

На современном этапе развития российского общества назрела необходимость формирования и совершенствования комплекса уголовно-правовых норм об уголовной ответственности не только медицинских работников, но и производителей медицинской продукции за правонарушения в сфере осуществления профессиональных обязанностей.

В советских уголовных кодексах не было норм об ответственности за некачественное медицинское, в том числе фармацевтическое, обслуживание населения⁴. Впервые такие нормы появились только в УК Российской Федерации 1996 г. Зачатками российского фармацевтического уголовного права первоначально служили ст. 235 и (в определенной степени) ст. 238 УК РФ.

Норма о незаконном занятии частной медицинской практикой или частной фармацевтической деятельностью (ст. 235 УК РФ) пришла на смену норме о незаконном врачевании (ст. 221 УК РСФСР 1960 г.). Федеральным законом от 25 ноября 2013 г. № 317-ФЗ ст. 235 получила наименование «Незаконное осуществление медицинской деятельности или фармацевтической деятельности».

Таким образом, УК РФ установил уголовную ответственность за незаконное осуществление двух видов деятельности — медицинской или фармацевтической.

⁴ Правда, в УК РСФСР 1922 г. (ст. 190 и 191) и 1926 г. (ст. 171) предусматривалась ответственность за обманное изменение с корыстной целью вида или свойства предметов, предназначенных для сбыта или общественного употребления, и за их сбыт, но подразумевались товары широкого потребления, а не лекарственные средства, и преступления относились к категории имущественных. А в ст. 157 УК 1960 г. речь шла об ответственности только за выпуск в продажу недоброкачественных, нестандартных и некомплектных товаров, т.е. за хозяйственное преступление в сфере социалистической экономики, не имеющее никакого отношения к медицинскому обслуживанию населения.

В соответствии с ч. 10 ст. 2 закона об основах охраны здоровья граждан медицинская деятельность определяется как профессиональная деятельность по осуществлению медицинской помощи, медицинской экспертизы, медицинских осмотров и освидетельствований, профилактических мероприятий, обращения донорской крови и трансплантации органов и тканей человека.

Названный закон не содержит определения фармацевтической деятельности, но оно легко выводится из понятия «фармацевтический работник». В ч. 14 ст. 2 закона он характеризуется как лицо, имеющее фармацевтическое образование, в трудовые обязанности которого входит приобретение и реализация лекарственных средств, а также их хранение, перевозка и изготовление. Соответственно, под фармацевтической деятельностью следует понимать всякого рода деятельность, составляющую обязанности фармацевтического работника.

Однако и ст. 235 УК РФ оказалась далекой от совершенства. Во-первых, в оценке общественной опасности деяния законодатель неосновательно переместил акцент с *неквалифицированного характера* медицинской и фармацевтической помощи на *нелегальный (нелицензированный) характер* этой помощи. Таким образом, деянию неосновательно (хотя и неявно) придается характер преступления в сфере предпринимательской деятельности, что противоречит месту данной нормы в системе Уголовного кодекса.

Во-вторых, осуществление медицинской или фармацевтической деятельности закон признает незаконным только при отсутствии лицензии, которая обязательна для этих видов деятельности. Поэтому, по букве закона, осуществление такого рода деятельности при наличии лицензии не может считаться незаконным, даже если лицензия получена без необходимых оснований (например, за взятку).

В-третьих, уголовную ответственность за это деяние законодатель связывает с неосторожным причинением вреда здоровью. Тем самым преступление, которое по своей сущности является умышленным, причисляется к неосторожным.

В-четвертых, последствия преступления сформулированы в законе весьма неопределенно, без уточнения степени тяжести вреда здоровью. Легкий вред здоровью здесь явно не имеется в виду, поскольку неосторожное его

причинение по УК РФ вообще ненаказуемо. Неосторожное причинение средней тяжести вреда здоровью кодекс также по общему правилу не признает преступным. Если же в данном случае имелось в виду исключение из правила, то на это следовало прямо указать, как это сделано в ч. 1 ст. 124 УК.

С учетом изложенных соображений автором этих строк предлагалось изменить диспозицию ст. 235 УК РФ и связать преступность деяния не с отсутствием соответствующей лицензии, а с отсутствием у субъекта медицинского образования соответствующих уровня и специальности либо с лишением его права заниматься медицинской или фармацевтической деятельностью [21, с. 1523].

Особое место в комплексе норм, обеспечивающих охрану жизни и здоровья человека при получении им медицинских услуг, занимает ст. 238 УК РФ.

Предметом этого преступления могут быть товары, продукция, работы и услуги, не отвечающие требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, а также официальный документ, удостоверяющий соответствие названных товаров, работ и услуг требованиям безопасности. Как видно из текста закона, лекарственные препараты и медицинское оборудование не обозначены как самостоятельный вид товаров, что существенно затрудняет борьбу с изготовлением и распространением фальсифицированных либо просроченных лекарств, применение которых представляет серьезную опасность для здоровья человека. То же самое касается несертифицированных медицинских услуг.

Росздравнадзором и средствами массовой информации выявляются многочисленные факты использования не только самозваными целителями, но и врачами несертифицированных лекарственных средств и методов лечения больных, что приводит к плачевным последствиям. Примечательно, что число таких фактов, несмотря на борьбу с ними, не сокращается. Если в 2013 г. органами Росздравнадзора было выявлено и изъято из оборота 388 серий недоброкачественных лекарственных форм⁵, то в 2016 г.

⁵ Итоги государственного контроля качества лекарственных средств, контроля проведения доклинических исследований лекарственных средств и клинических исследований лекарственных препаратов и мониторинга безопасности лекарственных препаратов и медицинских изделий за 2013 год. М., 2013. 79 с.

отозвано из обращения 436 и приостановлено обращение 50 серий недоброкачественных лекарственных форм⁶. При этом на долю зарубежных производителей приходится около трети некачественных лекарств. Отсутствие специальной уголовно-правовой нормы, запрещающей подобные деяния, существенно затрудняет, а порой делает практически невозможным уголовно-правовое противодействие использованию несертифицированных лекарственных средств и методов лечения больных, несущих угрозу для жизни и здоровья пациента.

Между тем российскими учеными, представляющими науку уголовного права, уделяется недостаточно внимания проблеме предоставления населению недоброкачественных лекарственных средств и медицинских услуг, опасных для жизни или здоровья человека. На этом фоне выделяется диссертационное исследование А.В. Суханова, который доказал, что статьей 238 УК РФ не охватываются многочисленные действия в отношении фальсифицированных или небезопасных для здоровья лекарственных средств (производство, хранение, перевозка, предложение к продаже в целях сбыта, а также ввоз на территорию России либо сбыт), и предложил дополнить УК РФ самостоятельной нормой о незаконном обороте лекарственных средств, представляющих опасность для жизни и здоровья [22, с. 30–31]. Однако и названный ученый оставил без внимания предоставление медицинских услуг, создающих опасность для жизни или здоровья.

Неурегулированность проблемы незаконного обращения лекарственных средств и оказания несертифицированных медицинских услуг в законодательстве Российской Федерации об охране здоровья граждан, отсутствие соответствующей нормы в УК РФ побудили автора этих строк предложить дополнить Уголовный кодекс РФ ст. 238¹ следующего содержания:

«Статья 238¹. Незаконное обращение лекарственных средств и незаконное оказание медицинских услуг

1. Незаконные изготовление, ввоз на территорию Российской Федерации, сбыт, хранение с целью сбыта или назначение пациенту лекар-

⁶ Итоги государственного контроля качества лекарственных средств, контроля проведения доклинических исследований лекарственных средств и клинических исследований лекарственных препаратов и мониторинга безопасности лекарственных препаратов и медицинских изделий за 2016 год. URL: <http://xn--80aexsqh1b.xn-p1ai/documents/71/show>.

ственных средств, не отвечающих требованиям безопасности для жизни или здоровья человека, а равно оказание медицинских услуг, не отвечающих указанным требованиям, — наказываются...

2. Те же деяния:

а) совершенные группой лиц по предварительному сговору;

б) повлекшие по неосторожности тяжкий вред здоровью, — наказываются...

3. Те же деяния, повлекшие по неосторожности смерть человека, — наказываются...

4. Деяния, предусмотренные частью первой настоящей статьи, совершенные организованной группой либо повлекшие по неосторожности смерть двух или более человек, — наказываются...» [23, с. 173].

Однако еще до опубликования статьи с этим предложением был принят федеральный закон от 31 декабря 2014 г. № 532-ФЗ, дополнивший УК РФ ст. 235¹, 238¹ и 327², которые в сочетании со ст. 235 и 238 УК могут характеризоваться как основы фармацевтического уголовного права России.

В ст. 235¹ УК законодатель установил уголовную ответственность за незаконное производство лекарственных средств и медицинских изделий. В соответствии с этой нормой уголовно наказуемым признается производство указанной медицинской продукции без лицензии, если она является обязательной.

Достоинства данной нормы заключаются в том, что, во-первых, в ней криминализировано производство лекарственных средств и медицинских изделий, что, конечно, не охватывалось понятием фармацевтической (а тем более медицинской) деятельности, а во-вторых, состав предусмотренного ею преступления сконструирован по типу формальных: ответственность наступает за сами запрещенные действия независимо от наличия у субъекта специального медицинского образования и от наступления вредных для здоровья человека последствий.

Предмет преступления определен в ст. 235¹ УК как лекарственные средства или медицинские изделия.

Лекарственные средства в соответствии с п. 1 ст. 4 федерального закона об обращении лекарственных средств⁷ понимаются как одно или

⁷ Об обращении лекарственных средств : федер. закон от 12 апр. 2010 г. № 61-ФЗ (ред. от 3 июля 2016 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

комбинация нескольких обладающих фармакологической активностью действующих веществ (фармацевтических субстанций) вне зависимости от природы происхождения, которые предназначены для производства и изготовления лекарственных препаратов, а равно лекарственный препарат в виде лекарственной формы, применяемый для профилактики, диагностики, лечения заболевания, реабилитации или для манипуляций в отношении беременности.

Согласно ст. 38 федерального закона об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации, под медицинскими изделиями понимается любое изделие (инструмент, оборудование, материал и т.д.), которое применяется в медицинских целях отдельно или в сочетании с другими изделиями и принадлежностями, включая специальное программное обеспечение, и предназначено производителем для профилактики, диагностики, лечения и реабилитации заболеваний, мониторинга состояния организма человека, проведения медицинских исследований, восстановления, замещения, изменения анатомии или физиологии организма и манипуляций в отношении беременности. Медицинские изделия подразделяются на классы в зависимости от потенциального риска их применения и на виды в соответствии с их номенклатурной классификацией, которая утверждается уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 235¹ УК, заключается в незаконном производстве лекарственных средств или медицинских изделий. Понятие производства в соответствии с разъяснением Пленума Верховного Суда РФ⁸ означает умышленные действия, направленные на серийное получение лекарственных средств или медицинских изделий.

В соответствии с п. 5 ст. 45 закона об обращении лекарственных средств в России запрещено производство незарегистрированных лекарственных средств (за исключением лекарственных средств, изготовленных для клинических исследований или экспорта), фальсифицированных лекарственных средств, лекарственных средств без лицензии на производство и лекарственных средств с нарушением правил организации производства и контроля качества.

⁸ О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами : постановление Пленума Верхов. Суда РФ от 15 июня 2006 г. № 14 // СПС «КонсультантПлюс».

Из перечисленных запретов к ст. 235¹ УК имеет отношение только производство лекарственных средств (а также медицинских изделий) без лицензии на этот вид предпринимательской деятельности. Нарушение остальных запретов подлежит квалификации по ст. 238¹ УК либо находится вне уголовно-правового поля.

Таким образом, единственным условием наказуемости рассматриваемого деяния является отсутствие лицензии, дающей право на производство лекарственных средств или медицинских изделий. Из этого следует, что их незаконное производство представляет собой специальный вид незаконной предпринимательской деятельности. Закрепленная в ст. 235¹ УК норма имеет такую же двусмысленную природу, что и ст. 235 УК: по целевому назначению и месту в системе Уголовного кодекса она предназначена для охраны здоровья населения, а по своему содержанию тяготеет к экономическим преступлениям.

Новым элементом основ российского фармацевтического уголовного права является и ст. 238¹ УК, криминализировавшая незаконное обращение фальсифицированной, недоброкачественной и незарегистрированной медицинской продукции, а также оборот фальсифицированных биологически активных добавок.

К достоинствам этой нормы следует отнести прежде всего детальное описание предмета преступления: 1) фальсифицированные лекарственные средства или медицинские изделия; 2) недоброкачественные лекарственные средства или медицинские изделия; 3) незарегистрированные лекарственные средства или медицинские изделия; 4) фальсифицированные биологически активные добавки, содержащие не заявленные при государственной регистрации фармацевтические субстанции.

Позитивной оценки заслуживает и дифференциация действий в зависимости от предмета преступления: если предметом преступления выступают фальсифицированные либо незарегистрированные лекарственные средства или медицинские изделия, а также фальсифицированные биологически активные добавки, то уголовная ответственность в ст. 238¹ УК предусмотрена за производство, сбыт или их ввоз на территорию Российской Федерации. В отношении недоброкачественных лекарственных средств или медицинских изделий ответственность по ст. 238¹ УК наступает только за их сбыт или ввоз на территорию Российской Федерации.

Однако в литературе отмечается, что под понятие лекарственных средств и медицинских изделий не подпадают фармацевтические субстанции, вспомогательные вещества, части, материалы и аксессуары, поэтому заслуживают внимания предложения о соответствующем уточнении предмета данного преступления, как и предложения о включении в признаки его объективной стороны таких действий, как приобретение или хранение с целью сбыта, перевозка, пересылка, а также вывоз названных предметов с территории Российской Федерации [24, с. 143–144].

К элементам фундамента фармацевтического уголовного права можно отнести и ст. 327² УК. Хотя она помещена в главу о преступлениях против порядка управления и соседствует с нормами и подделках документов и предметов, ее целевое назначение состоит в том, чтобы препятствовать незаконному обороту лекарственных средств или медицинских изделий.

Предметом подделки применительно к ст. 327² УК могут выступать документы на медицинскую продукцию (регистрационные удостоверения, сертификаты, декларации, инструкции и иная документация) и первичная и (или) вторичная упаковка лекарственного препарата.

Согласно конвенции Совета Европы «О борьбе с фальсификацией медицинской продукции и сходными преступлениями, угрожающими здоровью населения», понятие документа, сопровождающего медицинский продукт или непосредственно относящегося к его производству и (или) распространению, охватывает упаковку. Вместе с тем следует согласиться с российским законодателем, вынесшим упаковку лекарственного препарата в отдельную часть ст. 327² УК для удобства ее применения.

В соответствии со ст. 46 закона об обращении лекарственных средств лекарственные препараты (за исключением лекарственных препаратов, изготовленных отпускающими организациями) должны поступать в обращение, если: на их первичной упаковке надлежащим образом указаны наименование лекарственного препарата, номер серии, дата выпуска, срок годности, дозировка или концентрация, объем, активность в единицах действия или количество доз; на их вторичной упаковке надлежащим образом указаны наименование лекарственного препарата, наименование производителя, номер серии, дата, номер регистрационного удостоверения, срок годности, способ приме-

нения, дозировка или концентрация, объем, активность в единицах действия либо количество доз в упаковке, лекарственная форма, условия отпуска, условия хранения, предупредительные надписи.

Итак, уголовно-правовой механизм противодействия незаконному обороту лекарственных средств и медицинских изделий сегодня составляют ст. 235¹, 238¹ и 327² УК. Из них только ст. 238¹ УК вполне обоснованно помещена в гл. 25 и однозначно относится к преступлениям против здоровья населения. Статья 235¹ УК хотя и включена в главу о преступлениях против здоровья населения и общественной нравственности, но сформулирована таким образом, что по своему содержанию тяготеет к преступлениям в сфере предпринимательской деятельности, поэтому нуждается в существенной реконструкции. Помещение нормы, закрепленной в ст. 327² УК, в главу о преступлениях против порядка управления вызывает серьезные возражения, поскольку внешняя форма предмета преступления (документ) не может служить достаточным классификационным критерием. Гораздо важнее содержание документа, то, что он удостоверяет определенные качества лекарственных средств или медицинских изделий и его подделка посягает именно

на здоровье потребителя медицинской продукции, а это является основанием для оценки преступления как посягающего на здоровье населения.

Правда, и в других странах нет единства в определении юридической природы норм о незаконном обороте медицинской продукции. Некоторые уголовные законы относят их к преступлениям в сфере экономики (Азербайджан, Грузия, Китай, Узбекистан), другие — к преступлениям против общественного здоровья (Беларусь, Киргизия, Молдова, Сан-Марино, Таджикистан, Турция, Украина). УК Республики Казахстан выделил в самостоятельную главу (гл. 12) медицинские уголовные правонарушения, а Уголовный (Пенитенциарный) кодекс Эстонии — преступления, связанные с лекарственными средствами (разд. 3 гл. 12). Последний путь представляется наиболее приемлемым для российского уголовного законодательства. Оптимальным решением было бы объединение норм о преступлениях, связанных с незаконным оборотом медицинской продукции, в рамках главы УК о преступлениях против здоровья населения, а в будущем (с модернизацией структуры УК) — в один раздел («Преступления в сфере оборота медицинской продукции») в рамках главы о преступлениях против здоровья населения.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Schneider F. The Shadow Economy in Europe, 2013 [Electronic resource] / F. Schneider. — Mode of access: <https://www.atkearney.com/documents/20152/435461/The%2BShadow%2BEconomy%2Bin%2BEurope%2B2013.pdf/c6a608ac-e6f1-4ebc-417c-ae5579b5bb3f>.
2. Wirtschaftsstrafrecht. Handbuch des Wirtschaftsstraf- und -ordnungswidrigkeitenrechts / Hrsg.: Christian Müller-Gungenberger, Klaus Bieneck. — 5. Aufl. — Köln, 2011.
3. Tiedemann K. Wirtschaftsstrafrecht: Besonderer Teil mit wichtigen Rechtstexten / Klaus Tiedemann. — 3. Aufl. — München : Verlag Franz Vahlen, 2011.
4. Hellmann U. Bestimmung des Sondersubjekts bei Wirtschaftsstraftaten im russischen und deutschen Recht / Uwe Hellmann, Gennady Esakov, Pavel Golovnenkov. — Potsdam : Universitätsverlag Potsdam, 2010. — 85 S.
5. Strafrechtliche Nebengesetze mit Straf- und Bußgeldvorschriften des Wirtschafts- und Verwaltungsrechts : in 4 Bd. / Hrsg.: G. Erbs, M. Kohlhaas. — München : C.H. Beck, 2011. — Bd. 4.
6. Есаков Г.А. Кодификация и подотрасли уголовного права / Г.А. Есаков // Проблемы кодификации уголовного закона: история, современность, будущее : материалы 8-го Рос. конгр. уголов. права. — М. : Юрлитинформ, 2013. — С. 76–79.
7. Готчина Л.В. Криминологическое обоснование тенденций уголовного антинаркотического законодательства / Л.В. Готчина // Криминологические основы уголовного права : материалы 10-го Рос. конгр. уголов. права. — М. : Юрлитинформ, 2016. — С. 63–67.
8. Гюбнер Ю. Недозволенное и неправильное врачевание в судебно-медицинском отношении / Ю. Гюбнер. — СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1878. — 43 с.
9. Левенсон С.М. К вопросу об уголовной ответственности врача / С.М. Левенсон. — Одесса, 1888. — 39 с.
10. Ширяев В.Н. Уголовная ответственность врачей / В.Н. Ширяев. — СПб. : Н.К. Мартынов, 1903. — 48 с.
11. Шаргородский М.Д. Прогресс медицины и уголовное право / М.Д. Шаргородский // Избранные труды. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. — С. 312–319.
12. Эдель Ю.П. Врачебные ошибки и ответственность врача : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ю.П. Эдель. — Харьков, 1957. — 14 с.
13. Эренбург А.Я. Об уголовной ответственности медицинских работников за профессиональные преступления / А.Я. Эренбург // Материалы Конференции по итогам научно-исследовательской работы за 1965 год. — Свердловск, 1966.

14. Огарков И.Ф. Врачебные правонарушения и уголовная ответственность за них / И.Ф. Огарков. — Л. : Медицина, 1966. — 196 с.
15. Бердичевский Ф.Ю. Уголовная ответственность медицинского персонала за нарушение профессиональных обязанностей / Ф.Ю. Бердичевский. — М. : Юрид. лит., 1970. — 128 с.
16. Крылова Н.Е. Уголовное право и биоэтика: уголовно-правовые проблемы применения современных биомедицинских технологий : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Н.Е. Крылова. — М., 2006. — 410 с.
17. Блинов А.Г. Учение об уголовно-правовой охране прав и свобод пациента : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / А.Г. Блинов. — Саратов, 2014. — 561 с.
18. Ерохина А.В. Уголовно-правовые и криминологические меры противодействия производству и обороту фальсифицированных лекарственных средств в Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А.В. Ерохина. — М., 2013. — 32 с.
19. Деревянская Т.П. Уголовная ответственность за незаконное обращение лекарственных средств и медицинских изделий : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Т.П. Деревянская. — Омск, 2015. — 191 с.
20. Ерохина А.В. Уголовно-правовые и криминологические меры противодействия производству и обороту фальсифицированных лекарственных средств / А.В. Ерохина, В.Д. Ларичев. — М. : Юрлитинформ, 2013. — 240 с.
21. Парог А.И. Ответственность врачей за профессиональную недобросовестность по уголовному законодательству России и фармацевтическое уголовное право Германии / А.И. Парог, У. Хелльманн, П. Головненков // Lex Russica. — 2008. — Т. 67, № 6. — С. 1517–1543.
22. Суханов А.В. Производство, хранение, перевозка либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности: уголовно-правовые аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А.В. Суханов. — Краснодар, 2014. — 33 с.
23. Парог А.И. Фармацевтическое уголовное право Германии и России / А.И. Парог, У. Хелльманн, П.В. Головненков // Библиотека уголовного права и криминологии. — 2015. — № 1 (9). — С. 156–177.
24. Фирсов И.В. Незаконное производство медицинской продукции: уголовно-правовое исследование : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / И.В. Фирсов. — М., 2017. — 209 с.

REFERENCES

1. Schneider F. The Shadow Economy in Europe, 2013. Available at: <https://www.atkearney.com/documents/20152/435461/The%2BShadow%2BEconomy%2Bin%2BEurope%2B2013.pdf/c6a608ac-e6f1-4ebc-417c-ae5579b5bb3f>.
2. Müller-Gungenberger Christian, Bieneck Klaus (Hrsg.). *Wirtschaftsstrafrecht. Handbuch des Wirtschaftsstraf- und -ordnungswidrigkeitenrechts*. 5. Aufl. Köln, 2011.
3. Tiedemann Klaus. *Wirtschaftsstrafrecht: Besonderer Teil mit wichtigen Rechtstexten*. 3. Aufl. München, Verlag Franz Vahlen, 2011.
4. Hellmann Uwe, Esakov Gennady, Golovnenkov Pavel. *Bestimmung des Sondersubjekts bei Wirtschaftsstraftaten im russischen und deutschen Recht*. Potsdam, Universitätsverlag Potsdam, 2010. 85 S.
5. Erbs G., Kohlhaas M. (Hrsg.). *Strafrechtliche Nebengesetze mit Straf- und Bußgeldvorschriften des Wirtschafts- und Verwaltungsrechts*. München, C.H. Beck, 2011. Bd. 4.
6. Esakov G.A. Codification and sub-branches of criminal law. *Problemy kodifikatsii ugolovnogo zakona: istoriya, sovremennost', budushchee. Materialy 8-go Rossiiskogo kongressa ugolovnogo prava* [Issues of Criminal Law Codification: History, Modernity, Future. Materials of the 8th Russian Congress of Criminal Law]. Moscow, YurLitinform Publ., 2013, pp. 76–79. (In Russian).
7. Gotchina L.V. Criminological substantiation of trends in criminal anti-drug legislation. *Kriminologicheskie osnovy ugolovnogo prava. Materialy 10-go Rossiiskogo kongressa ugolovnogo prava* [The Criminological Basis of Criminal Law. Materials of the 10th Russian Congress of Criminal Law]. Moscow, YurLitinform Publ., 2016, pp. 63–67. (In Russian).
8. Gyubner Yu. *Nedozvolnoe i nepravil'noe vrachevanie v sudebno-meditsinskom otnoshenii* [Inadmissible and Incorrect Treatment in the Forensic Perspective]. Saint Petersburg, M.M. Stasyulevich Publ., 1878. 43 p.
9. Levenson S.M. *K voprosu ob ugolovnoi otvetstvennosti vracha* [To the Issue of a Doctor's Criminal Liability]. Odessa, 1888. 39 p.
10. Shiryaev V.N. *Ugolovnaya otvetstvennost' vrachei* [Criminal Liability of Doctors]. Saint Petersburg, N.K. Martynov Publ., 1903. 48 p.
11. Shargorodskii M.D. *Medical Progress and Criminal Law. Izbrannye Trudy* [Selected Works]. Saint Petersburg, Yuridicheskii Tsentr Press Publ., 2004, pp. 312–319. (In Russian).
12. Edel' Yu.P. *Vrachebnye oshibki i otvetstvennost' vracha. Avtoref. Kand. Diss.* [Medical errors and doctor's liability. Cand. Diss. Thesis]. Kharkov, 1957. 14 p.
13. Erenburg A.Ya. On criminal liability of medical personnel for professional crimes. *Materialy Konferentsii po itogam nauchno-issledovatel'skoi raboty za 1965 god* [Conference Material based on research results for 1965]. Sverdlovsk, 1966. (In Russian).
14. Ogarkov I.F. *Vrachebnye pravonarusheniya i ugolovnaya otvetstvennost' za nikh* [Medical offences and criminal liability for them]. Leningrad, Meditsina Publ., 1966. 196 p.
15. Berdichevskii F.Yu. *Ugolovnaya otvetstvennost' meditsinskogo personala za narusheniye professional'nykh obyazannostei* [Criminal liability of medical personnel for breaching professional responsibilities]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1970. 128 p.
16. Krylova N.E. *Ugolovnoe pravo i bioetika: ugolovno-pravovye problemy primeneniya sovremennykh biomeditsinskikh tekhnologii. Dokt. Diss.* [Criminal law and bio-ethics: criminal law issues of applying contemporary bio-medical technologies. Doct. Diss.]. Moscow, 2006. 410 p.
17. Blinov A.G. *Uchenie ob ugolovno-pravovoi okhrane prav i svobod patsienta. Dokt. Diss.* [A theory of criminal law protection of the rights and liberties of a patient. Doct. Diss.]. Saratov, 2014. 561 p.

18. Erokhina A.V. *Ugolovno-pravovye i kriminologicheskie меры protivodeistviya proizvodstvu i obrotu fal'sifitsirovannykh lekarstvennykh sredstv v Rossiiskoi Federatsii. Avtoref. Kand. Diss.* [Criminal law and criminological measures of counteracting the production and trade of counterfeit drugs in the Russian Federation. Cand. Diss. Thesis]. Moscow, 2013. 32 p.

19. Derevyanskaya T.P. *Ugolovnaya otvetstvennost' za nezakonnnoe obrashchenie lekarstvennykh sredstv i meditsinskikh izdelii. Kand. Diss.* [Criminal liability for illegal trade in drugs and medical devices. Cand. Diss.]. Omsk, 2015. 191 p.

20. Erokhina A.V., Larichev V.D. *Ugolovno-pravovye i kriminologicheskie меры protivodeistviya proizvodstvu i obrotu fal'sifitsirovannykh lekarstvennykh sredstv* [Criminal Law and Criminological Measures of Counteracting the Production and Trade of Counterfeit Drugs]. Moscow, YurLitinform Publ., 2013. 240 p.

21. Rarog A.I., Hellmann U., Golovnenkov P. Responsibility of Physicians for Professional Carelessness under Criminal Legislation of Russia and Criminal Law of Germany Concerning Pharmaceutical Industry. *Lex Russica*, 2008, vol. 67, no. 6, pp. 1517–1543. (In Russian).

22. Sukhanov A.V. *Proizvodstvo, khranenie, perevozka libo sbyt tovarov i produktsii, vypolnenie rabot ili okazanie uslug, ne otvechayushchikh trebovaniyam bezopasnosti: ugolovno-pravovye aspekty. Avtoref. Kand. Diss.* [Production, storage, transportation or trade in goods or products, executing works or providing services that violate safety requirements: criminal law aspects. Cand. Diss. Thesis]. Krasnodar, 2014. 33 p.

23. Rarog A.I., Hellmann U., Golovnenkov P.V. Pharmaceutical criminal law of Germany and Russia. *Biblioteka ugolovnogo prava i kriminologii = Library of Criminal Law and Criminology*, 2015, no. 1 (9), pp. 156–177. (In Russian).

24. Firsov I.V. *Nezakonnnoe proizvodstvo meditsinskoi produktsii: ugolovno-pravovoe issledovanie. Kand. Diss.* [Illegal manufacturing of medical products: a criminal law study. Cand. Diss.]. Moscow, 2017. 209 p.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Рарог Алексей Иванович — научный руководитель кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, почетный юрист г. Москвы, почетный профессор Потсдамского университета, г. Москва, Российская Федерация; e-mail: alek.rarog@yandex.ru.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Рарог А.И. Становление фармацевтического уголовного права в России / А.И. Рарог // Всероссийский криминологический журнал. — 2017. — Т. 11, № 4. — С. 731–740. — DOI: 10.17150/2500-4255.2017.11(4).731-740.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Rarog, Aleksey I. — Research Supervisor, Chair of Criminal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Doctor of Law, Professor, Honorary Researcher of the Russian Federation, Honorary Lawyer of Moscow, Emeritus Professor of Potsdam University, Moscow, the Russian Federation; e-mail: alek.rarog@yandex.ru.

FOR CITATION

Rarog A.I. Development of pharmaceutical criminal law in Russia. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal = Russian Journal of Criminology*, 2017, vol. 11, no. 4, pp. 731–740. DOI: 10.17150/2500-4255.2017.11(4).731-740. (In Russian).