DOI: 10.31359/2079-6242-2024-47-87
УДК 351.74:615.4:343.322(477)

Т. О. Михайліченко, кандидатка юридичних наук, доцентка, старша наукова співробітниця Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені акад. В. В. Сташиса НАПрН України
ORCID: 0000-0002-4668-3375

ВИЖИТИ В ОКУПАЦІЇ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ОЦІНКИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МЕДИЧНОЮ ПРОДУКЦІЄЮ ТА ЇЇ ПРОДАЖУ

Постановка проблеми. Фармацевтична діяльність забезпечує підтримання належного рівня громадського здоров'я загалом та здоров'я окремих осіб. Водночас злочинна агресія росії, окупація та анексія українських територій поставили нові виклики перед сферою охорони здоров'я. Як справедливо відмічають В. Пашков та Є. Гнедик, «в самі перші дні війни виявилося, що фармацевтичні заклади України, включаючи як безпосередньо виробників фармацевтичної продукції, так й аптечні заклади, взагалі не були готові до будь-яких надзвичайних ситуацій»[1]. Постали й нові виклики в частині логістичної політики[2].

Однак ситуація стала критичною в частині доступу цивільного населення до медичної продукції на тимчасово окупованих територіях (далі – ТОТ) після повномасштабного вторгнення. Так, приміром, станом на 23 лютого 2022 р. на території України (без урахування АРК та зони проведення ООС (окуповані території Донбасу)) працювало 20,8 тис. аптек та аптечних пунктів. Однак у червні 2022 р. 174 аптеки, які належать лише до «Аптечної мережі 9-1-1», знаходилися на окупованій території. Понад 680 працівників мережі перебували чи продовжують перебувати в окупації, з багатьма немає зв'язку; 58 аптек станом на середину 2022 р. були розбиті, втрачені або згоріли[3]. Наразі в Україні працює лише 85% аптек від довоєнної (точніше до повномасштабного вторгнення) кількості цих закладів на початок 2024 р.

Разом із тим ситуація на тимчасово окупованих і анексованих територіях є набагато гіршою. Згідно зі свідченнями людей, що пережили окупацію, «перший час наші фармацевти домовлялися через Запорізький напрям, щоб ліки невеликими партіями перевозити із Запоріжжя. Потім ліки та продукти стали привозити з Криму. Проте окупанти перекрили всі доступні канали постачання. У нас уже не було ані ліків, ані продуктів, не було нічого. Ліки привозили з Криму за дуже високими цінами»[4]. В окупованому свого часу Херсоні лікарські засоби (від звичайних знеболювальних таблеток до специфічних інсулінових уколів) продавали без спеціального обладнання та часом навіть продавали особи без спеціальної освіти. Їх викладали просто неба, тобто не дотримуючись жодного температурного режиму, в пластмасових чи паперових коробках і маркером позначали їх призначення (приміром, від серця, тиску, алергії тощо)[5]. Та й зараз ситуація не набагато краща. Як повідомляє Центр національного спротиву, на ТОТ не вистачає медикаментів, адже більшість ліків, які доставляють туди, ідуть у військові шпиталі на потреби російських загарбників. Натомість,

[1] Пашков В., Гнедик Є. 'Фармацевтична політика держави в умовах воєнного стану' (2022) 2 (46) Публічне право 80

[2] Нечипорук А., Кочубей Д. 'Фармацевтична логістика в умовах воєнного стану' (2023) 2 Товари і ринки 4–15. DOI: 10.31617/2.2023(46)01

[3] 'Фармацевти переднього краю: робота та освіта у воєнний час' (Щотижневик «Аптека». № 12/13 (1333/1334). 13 Червня 2022 р.) <https://www.apteka.ua/article/637759> (дата звернення: 10.05.2024)

[4] Матіїв В. '«Коли окупанти наступали, то буквально проходили через нас»: сім'я з Херсонщини, яка евакуювалась на Прикарпаття, про життя в окупації' (Firtka – агенція новин 27.11.2023) <https://firtka.if.ua/blog/view/koli-okupanti-nastupali-to-bukvalno-prokhodili-cherez-nas-simia-z-khersonshchini-iaka-evakuiuvalas-na-prikarpattia-pro-zhittia-v-okupatsiyi> (дата звернення: 10.05.2024)

[5] 'Вижити в окупації: як не загинути від антисанітарії в Херсоні?' (Телерадіокомпанія «Херсон+» 11.07.2022) <https://khersontv.com/vyzhyty-v-okupatsii-iak-ne-zahynuty-vid-antysanitarii-v-khersoni/> (дата звернення: 10.05.2024)

лікарські засоби, які доступні в аптеках цивільному населенню, місцеві жителі називають «крейдою». У сільську місцевість медична продукція окупантами взагалі не поставляється[1]. Тож задля забезпечення медичною продукцією населення окремі громадяни України ввозять її, частіше нелегально, на ТОТ, у тому числі шляхом комунікації з незаконними органами влади країни-окупанта. І наразі це створює низку проблем щодо правової оцінки такої комунікації (співпраці) з ворогом.

Аналіз останніх досліджень і публікацій дозволяє констатувати, що питання фармацевтичної політики України в умовах війни піднімають Є. Гнедик, Д. Кочубей, А. Нечипорук, В. Пашков, В. Стеценко, С. Стеценко та інші вчені.

Колаборційна діяльність наразі є чи не однією із найобговорюваніших тем сьогодення. Науковців, які піднімають ті чи інші аспекти, багато, та серед них варто виділити праці Н. Антонюк[2], Р. Мовчана[3], Є. Письменського[4] та деяких інших. Але абсолютна більшість дослідників концентруються на питаннях аналізу колаборційної діяльності як явища, досліджують диспозиції та санкції, передбачені ст. 111[1] КК України. Водночас питанням співпраці працівників сфери охорони здоров'я, особливо фармацевтичних працівників, на нашу думку, приділяється недостатньо уваги, що призводить до помилок у правозастосовній (насамперед, судовій) практиці.

Зарубіжні дослідники в цілому не часто акцентують увагу на питаннях колаборційної діяльності, за виключенням цього явища як історичного факту (приміром, René Marcq[5], Fabian Lemmes[6] та ін.). Це, звісно ж, є достатньо передбачуваним, адже такої кровопролитної загарбницької війни в Європі не було вже майже 80 років! Забули про таке явище і на територіях Північної Америки. І наразі для європейців насамперед саме ми стали об'єктом «польових досліджень». Але серед науковців все ж таки варто виділити Kenneth Watkin[7], який піднімає проблемні питання забезпечення правопорядку на окупованих територіях, та Noam Lubell[8], який справедливо констатує, що у випадках окупації декларовані права і свободи громадян часто складно реалізувати. У той самий час іноземні вчені прямо зазначають, що норми міжнародного гуманітарного права не повною мірою врегульовують всі питання, з якими стикається цивільне населення під час окупації.

Мета статті полягає у розробці рекомендацій щодо правової оцінки комунікації фармацевтів та постачальників медичної продукції[9] на ТОТ із державою-агресором та/або її окупаційною адміністрацією.

Виклад основного матеріалу. Повномасштабне вторгнення росії загострило низку питань щодо правової оцінки діяльності наших громадян, що залишилася на ТОТ, хоча це питання насправді мало б бути комплексно вирішуватися ще у 2014 р., коли держава-агресор незаконно окупувала та анексувала частину територій України. Однак, незважаючи на заклики наукової спільноти, тоді ця проблема так і не отримала обґрунтованого й системного рішення з універсальним підходом. Натомість, 3 березня 2022 р. парламентом екстрено був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колаборційну діяльність» №2108-IX, яким чинний КК України було доповнено ст. 111[1] «Колаборційна діяльність». Ця новація справедливо критикується як вченими, так і практиками у зв'язку зі значною недосконалістю, а часом і суперечливістю норми. Також пе-

[1] 'На тимчасово окупованих територіях знову дефіцит медикаментів – Центр нацспротиву' (УКРІНФОРМ, 19.05.2024 р) <https://www.ukrinform.ua/rubric-tymchasovo-okupovani/3865516-na-timcasovo-okupovanih-teritoriah-znovu-deficit-medikamentiv-centr-nacsprotivu.html> (дата звернення: 10.05.2024)

[2] Antoniuk N 'Criminal and legal assessment of collaborationism: a change of views in connection with Russia's military aggression against Ukraine' (2022) 3 (15) Access to Justice in Eastern Europe DOI: https://doi.org/10.33327/AJEE-18–5.3-n000312 (дата звернення: 10.05.2024)

[3] Мовчан Р. О. *«Воєнні» новели Кримінального кодексу України: правотворчі та правозастосовні проблеми*: *монографія (*Норма права, 2022) 244

[4] Письменський Є. 'Колабораціонізм у сучасній Україні як кримінально-правова проблема' (2020) 12 Право України. 116–128. DOI: 10.33498/louu-2020-12-116

[5] René Marcq. 'Collaboration Under Enemy Occupation' *The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science*. 2012. 69–72. <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/000271624624700114> (дата звернення: 10.05.2024)

[6] Fabian Lemmes 'Collaboration in wartime France 1940–1944' *European Review of History – Revue européenne d'histoire*, (2008) 15 157–177, DOI: 10.1080/13507480801931093

[7] Kenneth Watkin. 'Use of force during occupation: law enforcement and conduct of hostilities*'* (2012) 94 (885) International Review of the Red Cross. 267–315. doi:10.1017/S1816383112000513

[8] Noam Lubell. 'Human rights obligations in military occupation' (2012) 94 (885) International Review of the Red Cross 317–337. doi:10.1017/S1816383112000367

[9] *Примітка.* Тут і далі під постачальниками медичної продукції матимуться на увазі виключно особи, які ввозять на ТОТ і реалізують медичну продукції, не маючи при цьому спеціальної освіти.

ред правоохоронцями гостро постала проблема кваліфікації діянь осіб на деокупованих територіях, у тому числі й тих, які полягали у забезпеченні медичною продукцією (лікарськими засобами та медичними виробами) українського населення під час окупації і, як результат, вимагали контактування фармацевтів і постачальників медичної продукції з окупаційною владою чи незаконними збройними формуваннями.

Тож чи є фармацевти та/або постачальники медичної продукції, що залишилися на ТОТ, колаборантами, якщо вони продовжили виконувати свої професійні обов'язки? Щоб відповісти на це запитання, необхідно спочатку відповісти на кілька інших.

1. Чи є фармацевтична допомога медичною?

Дане питання насамперед є надзвичайно складним і неймовірно важливим. Важливим воно є тому, що якщо ми визнаємо, що фармацевтична допомога є медичною допомогою, то на фармацевтів буде розповсюджуватися положення Женевських конвенцій. Слушно ставить питання В. М. Пашков: «Чи можна вважати діяльність з відпуску лікарських засобів населенню діяльністю, що безпосередньо пов'язана з медичною допомогою?» Він й відповідає на нього: це питання є спірним[1]. Серед аргументів «ЗА» вчений називає такі: 1) якщо в існуючій редакції Основ законодавства України про охорону здоров'я (далі – Основи) ми лише припускаємо, що аптека – це заклад охорони здоров'я, то у початковій редакції цього Закону це прямо вказувалося; 2) це первинне положення кореспондує і наказу МОЗ України «Про затвердження переліків закладів охорони здоров'я, лікарських, провізорських посад та посад молодших спеціалістів з фармацевтичною освітою у закладах охорони здоров'я» від 28.10.2002 р. № 385[2]. Водночас маються аргументи й «ПРОТИ». Тому В. М. Пашков слушно відмічає, що така ситуація призводить до того, що у разі настання «зручної» ситуації кожний чиновник може тлумачити цю ситуацію як завгодно[3]. Хоча тут варто говорити не про те, «як зручніше», а про те, «як вигідніше», що є абсолютно неприйнятним.

Ми цілком погоджуємося з підходом, відповідно до якого на даному етапі розвитку фармацевтична діяльність в аспекті лікування людини є невідривною від медичної допомоги. Аргументом на користь цієї позиції виступає відповідь на таке запитання: чи може медичний працівник надавати (особливо ефективно надавати) медичну допомогу без лікарських засобів, а часом і без медичних виробів? Видається, що в абсолютній більшості випадків ні. Адже який би вид медичної допомоги (екстренна, первинна, спеціалізована, паліативна допомога чи реабілітація) ми не розглядали, там завжди йдеться про лікувальні заходи (статті 35, 35–1, 35–2 Основ) або про полегшення страждань пацієнта у випадку паліативної допомоги (ст. 35–4 Основ), що теж супроводжується застосуванням лікарських засобів. Та й саме легальне визначення медичної допомоги теж говорить, що це є діяльністю професійно підготовлених медичних працівників, спрямованою на профілактику, діагностику та *лікування* у зв'язку з хворобами, травмами, отруєннями і патологічними станами, а також у зв'язку з вагітністю та пологами. Більше того, згідно із ч. 5 ст. 33 Основ «*на період встановлення* карантину, запровадження надзвичайної ситуації, надзвичайного або *воєнного стану до надання медичної допомоги можуть залучатися* в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України, *фармацевтичні працівники*, здобувачі вищої освіти 4–6 років навчання за спеціальностями галузі знань 22 «Охорона здоров'я», молодші спеціалісти з медичною освітою, лікарі-інтерни, а також лікарі-спеціалісти без вимог щодо атестації на присвоєння чи підтвердження кваліфікаційної категорії»[4].

Тобто маємо констатувати, що без діяльності фармацевтів загалом надання медичної допомоги в більшості випадків буде неможливим, а, отже, фармацевтична діяльність є своєрідною компонентою діяльності медичної. Більше того, в умовах воєнного стану, що й маємо наразі, на фармацевтичних працівників можуть бути покладені обов'язки щодо надання медичної допомоги.

Тож, незважаючи на допущені в українському законодавстві неузгодженості, видається, що на перше місце ми маємо ставити забезпечення та захист прав і свобод людини, зокрема, права на життя та здоров'я, а, отже, й говорити, що фармацевтична діяльність у досліджуваному контексті

[1] Булеци С Б, Менджул М В (ред) *Медичне право : підручник* (ТОВ «РІК-У». 2021) 109.

[2] --, 110–111.

[3] --, 109.

[4] Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/2801–12 (дата звернення: 10.05.2024)

є проявом медичної діяльності, де фармацевт має виконувати свої професійні обов'язки, в тому числі й на ТОТ.

2. Чи зобов'язана особа надавати фармацевтичну допомогу населенню України, якщо вона є фармацевтом?

Однозначно, що так. Більше того, законодавець у ст. 140 Кримінального кодексу (далі – КК) України кримінально караним визначає невиконання чи неналежне виконання медичним або фармацевтичним працівником своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення, якщо це спричинило тяжкі наслідки для хворого.

Нині ми маємо воєнний стан, а, отже, діють й положення постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку залучення до надання медичної допомоги фармацевтичних працівників, здобувачів вищої освіти 4–6 років навчання за спеціальностями галузі знань 22 «Охорона здоров'я», молодших спеціалістів з медичною освітою, лікарів-інтернів та лікарів-спеціалістів без вимог щодо атестації на присвоєння чи підтвердження кваліфікаційної категорії на період встановлення карантину, запровадження надзвичайної ситуації, надзвичайного або воєнного стану» від 21.04.2023 р. №375. Відповідно до останньої *на період запровадження в Україні воєнного стану* з метою повного, своєчасного та безперервного задоволення потреб населення у медичній допомозі до надання *всіх видів медичної допомоги* у закладах охорони здоров'я можуть, зокрема, залучатися без урахування єдиних кваліфікаційних вимог, затверджених МОЗ, за їх згодою, *фармацевтичні працівники* (п. 5)[1]. І якщо на підконтрольних Україні територіях таке залучення матиме наслідком укладення відповідного цивільно-правового чи трудового договору з фармацевтом, то на ТОТ навряд чи це буде оформлено у письмовій формі. Водночас чинний Цивільний кодекс України (ст. 639) не обмежує сторони у виборі форми договору, якщо він укладається між фізичними особами. *De facto* це означає, що у випадку звернення фізичної особи на окупованих територіях до фармацевтичного працівника за медичною допомогою, яка включатиме, приміром, діагностику, призначення лікування та відпуск відповідного лікарського засобу, останній має прирівнюватися до медичного працівника. Тобто на нього мають розповсюджуватися Женевські конвенції в частині захисту його як медичного працівника.

Відносно осіб, які постачають медичну продукцію на ТОТ, ситуація може часом ускладнюватися тим, що деякі з них не мають відповідної освіти (фармацевтичної чи медичної). Однак навіть у цьому випадку вони, реалізовуючи медичну продукцію, дають можливість цивільному населенню в окупації отримати хоча б мінімально можливу медичну допомогу, як-от: збити високу температуру, обезболити чи отримати ліки від алергії, запалення тощо.

3. Чи зобов'язаний фармацевт надавати медичну допомогу, опинившись в екстреній ситуації, зокрема, на ТОТ за наявності невідкладної ситуації та відсутності медичного працівника?

Відповідно до Закону України «Про екстрену медичну допомогу» будь-яка людина загалом має обов'язок надати першу (домедичну) допомогу. У той самий час більш кваліфіковано таку допомогу можуть надати, на відміну від пересічного громадянина, саме фармацевти, пожежники, поліцейські, рятувальники, тобто особи, які володіють навичками надання першої (домедичної) допомоги. Тобто навіть у мирний час законодавець виокремлює їх як осіб, які володіють певними навичками надання домедичної допомоги.

Що ж до випадків воєнного часу, то нами вже відмічалося, що вони можуть залучатися до надання медичної допомоги на цілком легальних підставах.

4. Які обов'язки країни-агресора на ТОТ?

Відповідно до положень міжнародного гуманітарного права надання медичної допомоги населенню, як і забезпечення його медичною продукцією, покладається на сторону збройного конфлікту, котра здійснює так званий «ефективний контроль» на окупованій чи анексованій території. Тобто це є обов'язком держави-агресора. Тож якби росія ще дотримувалася цих правил, то дефіциту медичної продукції на ТОТ не було б. І тоді ймовірно не виникало б і проблем із постачальниками

[1] Про затвердження Порядку залучення до надання медичної допомоги фармацевтичних працівників, здобувачів вищої освіти 4–6 років навчання за спеціальностями галузі знань 22 «Охорона здоров'я», молодших спеціалістів з медичною освітою, лікарів-інтернів та лікарів-спеціалістів без вимог щодо атестації на присвоєння чи підтвердження кваліфікаційної категорії на період встановлення карантину, запровадження надзвичайної ситуації, надзвичайного або воєнного стану : постанова Кабінету Міністрів України; Порядок, Перелік від 21.04.2023 №375. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/375–2023-%D0%BF (дата звернення: 10.05.2024)

медичної продукції. Адже згідно з ч. 1 ст. 23 Конвенції про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 р. «кожна Висока Договірна Сторона дозволяє вільне пропускання всіх посилок з медикаментами та санітарними матеріалами, … які призначаються виключно для цивільного населення іншої Високої Договірної Сторони, навіть якщо ця остання є ворожою». Вона також дозволяє «*вільне пропускання всіх посилок із* найважливішими продуктами харчування, одягом і *тонізуючими засобами*[1], призначеними для дітей, молодших за 15 років, вагітних жінок та породілей»[2]. Окрім того, у ст. 55 вказаної Конвенції наголошено, що «окупаційна держава *зобов'язана* за допомогою усіх наявних засобів *забезпечувати населення* продуктами харчування та *медичним матеріалами*; зокрема, *постачати* необхідні продукти харчування, *медичні матеріали* та інші припаси, якщо ресурсів окупованої території виявиться недостатньо»[3].

Більше того, й іноземці на території однієї зі сторін конфлікту мають право на медичну допомогу та лікування в лікарні (ст. 38 Конвенції), хоча як ми вже неодноразово наголошували, росіяни активно і масово позбавляють цивільне населення доступу до медичної допомоги, особливо в умовах стаціонарного лікування[4].

Тобто якби країна-агресор виконувала взяті на себе зобов'язання належним чином, то на окупованих українських територіях не спостерігався б дефіцит медичної продукції, та й медична допомога надавалася б у необхідній кількості цивільному населенню, що опинилося в окупації. На жаль, навіть Міністерство охорони здоров'я на офіційній сторінці констатує, що «країна-агресор … блокує постачання ліків, зокрема. й життєво необхідних, із підконтрольних Україні територій на тимчасово окуповані. Відповідно до вищесказаного кожному медику дозволено виконувати свої обов'язки задля порятунку життя та здоров'я громадян. Також лікарі можуть використовувати ресурси, які передані окупаційною владою, однак лише відповідно до українського законодавства та в межах, передбачених Конвенцією. Разом із тим медики зобов'язані продовжувати виконувати свої зобов'язання за договорами про медичне обслуговування населення»[5].

5. Чи повинна Україна сприяти тому, щоб її громадяни мали можливість отримувати медичну допомогу та медичні послуги, навіть перебуваючи на ТОТ?

Якби росія дотримувалася б норм міжнародного гуманітарного права, то Україна мала б можливість постачати продукти харчування та медичні матеріали на окуповані території, за винятком випадків, коли діють тимчасові обмеження, спричинені особливо важливими воєнними потребами[6]. Більше того, Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 р. № 1207-VII наголошує на обов'язковому забезпеченні прав цивільного населення на ТОТ.

Окрім того, виходячи із рішень ЄСПЛ, маємо констатувати, що росія здійснювала (в окремих випадках продовжує здійснювати) «ефективний контроль» над нашими територіями, і саме на неї покладаються як позитивні, так і негативні зобов'язання із забезпечення цивільного населення, застосовуючи екстратериторіальну юрисдикцію[7]. Та справедливим водночас є і застереження О. Плотнікова про те, що «відповідальність України все ж таки не можна виключати, як і можливість уникнення такої із боку рф, щонайменше в окремих справах»[8]. У тих випадках, коли стане відомо, що Україна здійснює кримінальне переслідування громадян за постачання та продаж ме-

[1] *Примітка.* До останніх відносяться вітаміни, мінерали, дієтичні добавки, настоянки лікарських рослин та ін.

[2] Конвенція про захист цивільного населення під час війни : Конвенція; ООН від 12.08.1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_154 (дата звернення: 10.05.2024)

[3] –

[4] Детальніше див.: Mykhailichenko T 'The Right to Medical Care: Realities of the Russian-Ukrainian War' *Rīga Stradiņš University 3rd International Interdisciplinary Conference PLACES (*29–31 March, 2023*):* 57 <https://doi.org/10.25143/rw2023.places.abstracts-book>; Mykhailichenko T., Zabuha Yu., Babanina V., Syiploki M. 'Protection of the Right to Health During the Period of Armed Conflict: The Experience of Ukraine' (2022)4(16) Access to Justice in Eastern Europe 66–81 <https://doi.org/10.33327/AJEE-18–5.4-a000434>

[5] 'Медична допомога в окупації: як працює система охорони здоров'я на тимчасово непідконтрольних територіях'(МОЗ України, 23.09.2022) <https://moz.gov.ua/article/news/medichna-dopomoga-v-okupacii-jak-pracjue-sistema-ohoroni-zdorovja-na-timchasovo-nepidkontrolnih-teritorijah> (дата звернення: 10.05.2024)

[6] Конвенція про захист цивільного населення під час війни : Конвенція; ООН від 12.08.1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_154 (дата звернення: 10.05.2024)

[7] Extra-territorial jurisdiction of States Parties to the European Convention on Human Rights : Factsheet. July 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Extra-territorial_jurisdiction_ENG.pdf (дата звернення: 10.05.2024)

[8] Плотніков О. 'Міжнародно-правова відповідальність за дотримання прав людини на окупованих територіях України' (2020) 11 Право України 89. DOI: 10.33498/louu-2020-11-080

дичної продукції цивільному населенню, які опинилися на ТОТ, навряд чи Суд «зніме» зобов'язання з України, адже такі дії не сприяють забезпеченню та захисту права людини на життя та здоров'я.

6. Теорія vs. практика. Як розцінювати підхід, що почав складатися, в перспективі деокупації територій Запорізької, Херсонської, Донецької, Луганської областей та Автономної Республіки Крим?

Вивчення вироків у Єдиному державному реєстрі судових рішень засвідчив, що питання це складне. З одного боку, вже маємо вирок Дергачівського районного суду Харківської області від 30.11.2023 р., яким ОСОБУ_3 було визнано винною в учиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 15, ч. 4 ст. 111[1] КК України, оскільки остання згідно з вироком із жовтня по грудень 2022 р. здійснювала господарську діяльності у взаємодії з державою-агресором та окупаційною адміністрацією держави-агресора, що проявилося в постачанні лікарських засобів, медичних препаратів та товарів народного вжитку для реалізації у приватних аптечних мережах та окупаційних закладах охорони здоров'я[1]. Та чи був тут взагалі колабораціонізм? Маємо позицію, що ні (!), оскільки: 1) обов'язком фармацевту є продаж медичної продукції; 2) цей обов'язок не нівелюється фактом оголошення воєнного стану. Навпаки, на особу можуть покладатися ще й обов'язки надання медичної допомоги.

Однак найскладніше відповісти на запитання: коли ж відбудеться деокупація всіх територій України? І як потім справедливо і виважено з юридичної точки зору оцінювати життя цивільного населення, яке опинилося в окупації і яке вже третій рік поспіль у частині Запорізької та Херсонської областей вимушено виживати, підкоряючись тим законам, які встановлює держава-агресор та окупаційна влада. Період же окупації частини Луганської та Донецької областей, а так само анексії Автономної Республіки Крим, на жаль, триває одинадцятий рік. І ми не можемо впевнено говорити, що їх деокупація відбудеться вже завтра. То що ж чекає фармацевтів та осіб, які там постачають медичну продукцію, після деокупації? І чи підхід, який почав формуватися, сприятиме бажанню наших громадян допомагати Збройним Силам України повертати території, знаючи про загрозу кримінального переслідування? Підтвердженням сумнівності ствердної відповіді на останнє запитання може якраз слугувати вищезгаданий вирок: ОСОБІ_3 було призначено покарання у виді позбавлення волі на строк три роки з позбавлення права обіймати посади в органах державної влади та органах місцевого самоврядування на строк десять років. Єдине, що примиряє з дійсністю, це те, що суд, врахувавши обставини, котрі пом'якшують покарання, та характеристику особи винного, на підставі ст. 75 КК України звільнив останнього від відбування призначеного основного покарання. Але тоді постає ще одне логічне запитання: якщо всіх звільняти від покарання, то який сенс вдаватися до механізму кримінальної юстиції, витрачати значні кошти в такій ситуації? Чи не буде більш правильним взагалі не притягувати фармацевтів до відповідальності за виконання ними своїх професійних обов'язків на ТОТ?

Підтвердженням хибності підходу притягнення фармацевтів чи постачальників медичної продукції до кримінальної відповідальності за зайняття фармацевтичною діяльністю (а часом і взяття на себе функцій медичного працівника) на ТОТ із метою забезпечення цивільного населення медичною продукцією і, як результат, отримання ними медичної допомоги в умовах обмеженості ресурсів, а інколи й свободи пересування, є проєкт Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність № 7647 від 08.08.2022 р. Як вказано в пояснювальній записці до цього законопроєкту, «після запровадження кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність та пособництво державі-агресору всі міністерства і відомства отримують сотні звернень від громадян, органів місцевого самоврядування, комунальних установ та бізнесу щодо того, в яких межах і як вони мають діяти, щоб їх діяльність не підпадала під відповідні статті кримінального закону. При Мінреінтеграції була утворена робоча група щодо вирішення проблемних питань діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування та суб'єктів господарювання на фактично окупованих територіях»[2]. Робоча група визнала, що Україна не може по-

[1] Вирок Дергачівського районного суду Харківської області від 30 листопада 2023 р., справа № 619/5179/23. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/115317904 (дата звернення: 10.05.2024)

[2] Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність : картка Проєкту Закону № 7647 від 08.08.2022 р. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40205 (дата звернення: 10.05.2024)

кладатись лише на обов'язки держави-окупанта, і заходи, спрямовані на розв'язання гуманітарних проблем, зокрема, медичного обслуговування, не мають бути кримінально караними[1]. До речі, це не єдиний законопроєкт, де пропонується все ж таки більш виважено підходити до правової оцінки діяльності українських громадян, які вимушені жити в окупації. Так, у проєкті Закону про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність та суміжні кримінальні правопорушення № 7570 від 20.07.2022 р. автори запропонували узагальнено вказати, що не вважається колабораційною діяльністю співпраця з державою-агресором, якщо вона, зокрема, є спрямованою виключно на забезпечення життєдіяльності населеного пункту чи інтересів громади, що відповідають законам України[2].

Єдине, що в ситуації з указаними законопроєктами викликає здивування, це те, що вони, будучи дійсно нагальними і важливими, вже майже два роки залишаються лише законопроєктами.

Висновки. Підводячи підсумки, вважаємо за необхідне обрати українським правозастосувачам підхід, за якого фармацевтичну діяльність на ТОТ слід розглядати як невід'ємну частину медичної діяльності. Відповідно:

- якщо фармацевт на ТОТ продовжує надавати фармацевтичному допомогу цивільному населенню і в його діях відсутні ознаки інших складів кримінальних правопорушень, юридична відповідальність за такі його дії виключається;
- якщо особа постачає медичну продукцію на ТОТ із метою забезпечення цивільного населення лікарськими засобами та медичними виробами, юридична відповідальність за такі його дії виключається, за умови, що в його діях відсутні ознаки інших складів кримінальних правопорушень. Факт же перереєстрації чи сплати податків окупаційній владі задля продовження життєзабезпечення цивільних осіб не має розглядатися як колабораційна діяльність.

[1] _

[2] Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність та суміжні кримінальні правопорушення : картка Проєкту Закону № 7570 від 20.07.2022 р. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40023 (дата звернення: 10.05.2024)

REFERENCES

List of legal documents

Legislation

1. Extra-territorial jurisdiction of States Parties to the European Convention on Human Rights : Factsheet. July 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Extra-territorial_jurisdiction_ENG.pdf (in English)
2. Konventsiia pro zakhyst tsyvilnoho naselennia pid chas viiny : Konventsiia; OON vid 12.08.1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_154 (in Ukrainian)
3. Osnovy zakonodavstva Ukrainy pro okhoronu zdorovia : Zakon Ukrainy vid 19.11.1992 № 2801-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/2801–12 (in Ukrainian)
4. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho kodeksu Ukrainy shchodo udoskonalennia vidpovidalnosti za kolaboratsiinu diialnist : kartka Proiektu Zakonu № 7647 vid 08.08.2022 r. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40205 (in Ukrainian)
5. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho ta Kryminalnoho protsesualnoho kodeksiv Ukrainy shchodo udoskonalennia vidpovidalnosti za kolaboratsiinu diialnist ta sumizhni kryminalni pravoporushennia : kartka Proiektu Zakonu № 7570 vid 20.07.2022 r. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40023 (in Ukrainian)
6. Pro zatverdzhennia Poriadku zaluchennia do nadannia medychnoi dopomohy farmatsevtychnykh pratsivnykiv, zdobuvachiv vyshchoi osvity 4–6 rokiv navchannia za spetsialnostiamy haluzi znan 22 «Okhorona zdorovia», molodshykh spetsialistiv z medychnoiu osvitoiu, likariv-interniv ta likariv-spetsialistiv bez vymoh shchodo atestatsii na prysvoiennia chy pidtverdzhennia kvalifikatsiinoi katehorii na period vstanovlennia karantynu, zaprovadzhennia nadzvychainoi sytuatsii, nadzvychainoho abo voiennoho stanu : Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy; Poriadok, Perelik vid 21.04.2023 № 375. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/375–2023-%D0%BF (in Ukrainian)

Cases

7. Vyrok Derhachivskoho raionnoho sudu Kharkivskoi oblasti vid 30.11.2023 r., sprava № 619/5179/23. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/115317904 (in Ukrainian)

Bibliography

Authored books

8. Медичне право : підручник / за заг. Ред. С. Б. Булеци, М. В. Менджул. Ужгород : ТОВ «РІК-У», 2021. 720 с.

9. Мовчан Р. О. «Воєнні» новели Кримінального кодексу України: правотворчі та правозастосовні проблеми: монографія. К.: Норма права, 2022. 244 с.
10. Journal articles
11. Antoniuk N 'Criminal and legal assessment of collaborationism: a change of views in connection with Russia's military aggression against Ukraine' (2022) 3 (15) Access to Justice in Eastern Europe DOI: https://doi.org/10.33327/AJEE-18–5.3-n000312 (in English)
12. Fabian Lemmes 'Collaboration in wartime France, 1940–1944' (2008) 15 (2) European Review of History – Revue européenne d'histoire 157–177. DOI: 10.1080/13507480801931093 (in English)
13. Kenneth Watkin. 'Use of force during occupation: law enforcement and conduct of hostilities' (2012) 94 (885) International Review of the Red Cross 267–315 doi:10.1017/S1816383112000513 (in English)
14. Mykhailichenko T., Zabuha Yu., Babanina V., Syiploki M. 'Protection of the Right to Health During the Period of Armed Conflict: The Experience of Ukraine.' (2022) 4(16) Access to Justice in Eastern Europe 66–81. https://doi.org/10.33327/AJEE-18–5.4-a000434 (in English)
15. Nechyporuk A., Kochubei D. 'Farmatsevtychna lohistyka v umovakh voiennoho stanu' [Pharmaceutical logistics under martial law] (2023) 2 Tovary i rynky 4–15. DOI: 10.31617/2.2023(46)01 (in Ukrainian)
16. Noam Lubell 'Human rights obligations in military occupation' (2012) 94 (885) International Review of the Red Cross 317–337. doi:10.1017/S1816383112000367 (in English)
17. René Marcq 'Collaboration Under Enemy Occupation' (2012) The ANNALS of the American Academy of Political and Social Science 69–72. <https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/000271624624700114≥ (in English)
18. Pashkov V., Hnedyk Ye. 'Farmatsevtychna polityka derzhavy v umovakh voiennoho stanu' [Pharmaceutical policy of the state in the conditions of martial law] (2022) 2 (46) Publichne pravo 80–90 (in Ukrainian)
19. Pysmenskyi Ye. 'Kolaboratsionizm u suchasnii Ukraini yak kryminalno-pravova problema' (2020) 12 Pravo Ukrainy 116–128. DOI: 10.33498/louu-2020-12-116 (in Ukrainian)
20. Plotnikov O. 'Mizhnarodno-pravova vidpovidalnist za dotrymannia prav liudyny na okupovanykh terytoriiakh Ukrainy' (2020) 11 Pravo Ukrainy 2020 80–90. DOI: 10.33498/louu-2020-11-080 (in Ukrainian)

Conference paper

21. Mykhailichenko T 'The Right to Medical Care: Realities of the Russian-Ukrainian War' *Rīga Stradiņš University 3rd International Interdisciplinary Conference PLACES,* (29–31 March, 2023) 57 https://doi.org/10.25143/rw2023.places.abstracts-book (in English)

Websites

15. 'Vyzhyty v okupatsii: yak ne zahynuty vid antysanitarii v Khersoni?' [Surviving the occupation: how not to die from unsanitary conditions in Kherson?] (Teleradiokompaniia «Kherson+», 11.07.2022) <https://khersontv.com/vyzhyty-v-okupatsii-iak-ne-zahynuty-vid-antysanitarii-v-khersoni/> (in Ukrainian)
16. Matiiv V. '«Koly okupanty nastupaly, to bukvalno prokhodyly cherez nas»: simia z Khersonshchyny, yaka evakuiuvalas na Prykarpattia, pro zhyttia v okupatsii.' [«When the occupiers attacked, they literally passed through us»: a family from the Kherson region that evacuated to Prykarpattia, about life during the occupation.] (Firtka – ahentsiia novyn, 27.11.2023) < https://firtka.if.ua/blog/view/koli-okupanti-nastupali-to-bukvalno-prokhodili-cherez-nas-simia-z-khersonshchini-iaka-evakuiuvalas-na-prikarpattia-pro-zhittia-v-okupatsiyi> (in Ukrainian)
17. 'Medychna dopomoha v okupatsii: yak pratsiuie systema okhorony zdorovia na tymchasovo nepidkontrolnykh terytoriiakh' [Medical care in the occupation: how the health care system works in temporarily uncontrolled territories] (MOZ Ukrainy? 23.09.2022) <https://moz.gov.ua/article/news/medichna-dopomoga-v-okupacii-jak-pracjue-sistema-ohoroni-zdorovja-na-timchasovo-nepidkontrolnih-teritorijah> (in Ukrainian)
18. 'Na tymchasovo okupovanykh terytoriiakh znovu defitsyt medykamentiv – Tsentr natssprotyvu' [There is again a shortage of medicines in the temporarily occupied territories – Center for National Resistance] (UKRINFORM, 19.05.2024 r) <https://www.ukrinform.ua/rubric-tymchasovo-okupovani/3865516-na-timcasovo-okupovanih-teritoriah-znovu-deficit-medikamentiv-centr-nacsprotivu.html> (in Ukrainian)
19. 'Farmatsevty perednoho kraiu: robota ta osvita u voiennyi chas'[Front-line pharmacists: work and education in wartime.] (Shchotyzhnevyk «Apteka», 13 Chervnia 2022 r.) <https://www.apteka.ua/article/637759> (in Ukrainian)

Михайліченко Т. О.
Вижити в окупації: проблемні питання правової оцінки забезпечення медичною продукцією та її продажу

Фармацевтична діяльність забезпечує підтримання належного рівня громадського здоров'я в цілому та здоров'я окремих осіб. Водночас злочинна агресія росії, окупація та анексія українських територій постави-

ли нові виклики перед сферою охорони здоров'я. Зокрема, ситуація на тимчасово окупованих і анексованих територіях є часом критичною, адже росія не виконує міжнародно-правові зобов'язання. Тож задля забезпечення медичною продукцією населення окремі громадяни ввозять її на ТОТ, частіше нелегально, у тому числі шляхом комунікації з незаконними органами влади країни-окупанта. І наразі це створює низку проблем в частині правової оцінки такої комунікації (співпраці) з ворогом. Метою статті є розробка рекомендацій щодо правової оцінки комунікації фармацевтів та постачальників медичної продукції на ТОТ із державою-агресором та/або його окупаційною адміністрацією.

Установлено, що росія порушує норми міжнародного гуманітарного права. Доведено, що незважаючи на те, що саме країна-агресор наразі здійснює «ефективний контроль» над окупованими та анексованими українськими територіями, це не знімає з України зобов'язань щодо забезпечення життєдіяльності цивільного населення, їх прав та свобод, зокрема, й щодо права на життя та здоров'я. За таких умов діяльність фармацевтичних працівників та постачальників медичної продукції на ТОТ пропонується розглядати як невід'ємну частину медичної діяльності.

Як підсумок, пропонуємо користуватися таким алгоритмом:

якщо фармацевт на ТОТ продовжує надавати фармацевтичному допомогу цивільному населенню, юридична відповідальність за такі його дії виключається;

якщо особа постачає медичну продукцію на ТОТ із метою забезпечення цивільного населення лікарськими засобами та медичними виробами, юридична відповідальність за такі його дії виключається, Факт же перереєстрації чи сплати податків окупаційній владі задля продовження життєзабезпечення цивільних осіб не має розглядатися як колабораційна діяльність;

якщо в діях вказаних осіб є ознаки інших складів кримінальних правопорушень, особа має підлягати юридичній відповідальності за ці дії.

Ключові слова: *фармацевт, медична продукція, професійний обов'язок, тимчасово окуповані території, колабораційна діяльність, воєнний стан, кримінальна відповідальність, деокупація, перехідне правосуддя.*

Mykhailichenko T. O.

Surviving the occupation: problematic issues of legal assessment of the provision of medical products

Pharmaceutical activity ensures the maintenance of an appropriate level of public health and the health of individuals. At the same time, Russia's criminal aggression, occupation, and annexation of Ukrainian territories posed new challenges to the field of health care. In particular, the situation in the temporarily occupied and annexed territories is sometimes critical, because Russia does not fulfill its international legal obligations. Therefore, to provide the population with medical products, individual citizens import them to the TOT, often illegally, including by communicating with the illegal authorities of the occupying country. And currently, this creates many problems in terms of the legal assessment of such communication (cooperation) with the enemy. The purpose of the article is to develop and provide recommendations regarding the legal assessment of the communication of pharmacists and suppliers of medical products on the TOT with the aggressor state and/or its occupying administration.

It has been established that Russia violates the norms of international humanitarian law. It has been proven that even though it is the aggressor country that currently exercises «effective control» over the occupied and annexed Ukrainian territories, this does not relieve Ukraine of its obligations to ensure the livelihood of the civilian population, their rights and freedoms, including the right to life and health. Under such conditions, the activity of pharmaceutical workers and suppliers of medical products at the TOT is proposed to be considered as an integral part of medical activity.

As a summary, we suggest using the following algorithm:

– if a pharmacist at the TOT continues to provide pharmaceutical assistance to the civilian population, legal responsibility for such actions is excluded;

– if a person supplies medical products to the TOT for the purpose of providing the civilian population with medicines and medical devices, legal responsibility for such actions is excluded. The fact of re-registration or payment of taxes to the occupying power to continue the life support of civilians should not be considered as a collaborative activity;

– if in the actions of the specified persons, there are signs of other corpus delicti, the person should be subject to legal liability for these actions.

Key words: *pharmacist, medical products, professional duty, temporarily occupied territories, collaborative activity, martial law, criminal liability, de-occupation, transitional justice.*

Стаття надійшла до редакції:10.05.2024 р.

Прийнята до друку: 20.05.2024 р.