

海外代购救命药犯非法经营罪 现实版“药神” 被免于刑事处罚



“铁马冰河”(右)与刘长律师。

2021年,一起被称为“《我不是药神》现实版”的案件将罕见病群体推向台前——河南一位母亲为了给患小儿癫痫的儿子代购救命药氯巴占,被认定为“贩毒”,后来,检方认为其情节轻微,作出不予起诉的决定。而这位母亲联系的代购“铁马冰河”仍被以贩毒等罪名提起公诉。

2022年3月18日,中牟县法院开庭审理“铁马冰河”走私、贩卖、运输毒品一案。该案件并未当庭宣判。2023年3月31日,该案在河南中牟县法院一审再次开庭审理。法院认定被告人犯非法经营罪,但考虑到情节和社会危害,免于刑事处罚。

法院认为“社会危害性较小”

经过近4个小时的庭审,河南中牟县法院当庭宣判,认定被告人胡阿弟犯非法经营罪,免于刑事处罚。

法院经审理查明,氯巴占、喜保宁、雷帕霉素系境外销售的处方药品。根据我国相关药品管理规定,未经国家药品管理部门许可,该三种药品均不得在国内销售,其中,氯巴占还系我国管制的二类精神药品。

被告人胡阿弟的女儿患有先天性癫痫病,可以通过服用喜保宁治疗。2019年5月,胡阿弟开始通过境外代购人员购买喜保宁,逐渐形成了较为稳定的购买喜保宁的渠道。购药过程中,胡阿弟结识了与自己有相同需求的患儿家长,并建立“电宝宝的希望”“痉挛癫痫群”

和“电宝宝坚守希望”“结节硬化群”两个微信群,群成员曾达到198人、417人。胡阿弟在群中的昵称为“风吹沙”“铁马冰河”。其间,胡阿弟了解到病友对氯巴占和雷帕霉素也有需求。2019年5月至2021年7月,胡阿弟通过境外人员邮购多个国家和地区生产的氯巴占、喜保宁、雷帕霉素。按事先约定,部分药品由患儿家属接收后转寄给胡阿弟,胡阿弟将药品加价后向群内成员销售,并通过微信、支付宝、银行卡收款。

案发后,公安机关共查扣胡阿弟购买的氯巴占155盒、喜保宁132盒、雷帕霉素18盒。经审计,胡阿弟从境外购买氯巴占、喜保宁、雷帕霉素共计支出人民币123.86万余元,向202名

微信群成员销售药品总金额50.41万余元。

另查明,国家卫生健康委员会、国家药品监督管理局于2022年6月23日发布《关于印发〈临床急需药品临时进口工作方案〉和〈氯巴占临时进口工作方案〉的通知》,只允许指定医疗机构用于特定医疗目的的临时进口氯巴占。

公诉机关在此次庭审中,当庭发表意见认为胡阿弟的行为构成非法经营罪。法院经审理认为,被告人胡阿弟违反国家规定,非法经营药品,其行为已构成非法经营罪。但考虑到其买卖的药品用于治疗癫痫病患者,社会危害性较小,属于情节轻微,不需要判处刑罚,遂作出上述判决。

患儿家属代购氯巴占 曾被控“贩毒”

“铁马冰河”是胡阿弟的网名,作为一名癫痫性脑病患儿家属,2020年开始,他通过网络从国外购买氯巴占,并出售给其他癫痫患儿家属。氯巴占为长效苯二氮卓类药物,适用于治疗对其他抗癫痫药无效的难治性癫痫,由于其具有依赖性,根据《麻醉药品和精神药品管理条例》,氯巴占在我国按照第二类精神药品管理。

2021年7月,胡阿弟以及4名帮其转寄氯巴占的患儿母亲,因涉嫌“走私、运输、贩卖毒品”被警方控制。之后,检方对四名罕见癫痫患儿母亲作出提起公诉决定,胡阿弟是唯一一名被中牟县检察院以“贩毒”罪名提起公诉的犯罪嫌疑人。

律师刘长称,去年3月18日,中牟县法院开庭审理“铁马冰河”走私、贩卖毒品一案。庭审中,胡阿弟认为自己不构成毒品犯罪,涉案的氯巴占系罕见癫痫疾病治疗的有效药物,且并未流向涉毒人员,购买药物的均是病友。检方认为,被告人胡阿弟的行为触犯《刑法》相关规定,犯罪事实清楚,证据确实、充分,考虑到胡阿弟系初犯,且家中有未成年患病子女,建议判处有期徒刑一年至一年四个月。

在被取保候审的胡阿弟等待近一年后,该案于3月31日第二次开庭。律师刘长告诉记者,公诉人在法庭上提交新证据,起诉罪名由之前的走私贩卖毒品罪变更为非法经营罪。

刘长认为,本案案涉氯巴占系被患者正常使用、发挥疗效作用的药品,依法不能认定为毒品。

刘长律师说,胡阿弟的行为和另案被告人李某等人的行为,本质上是病友们的自救、互助行为,符合两高《关于办理危害药品安全刑事案件适用法律若干问题的解释》第十八条之规定,属于“不以营利为目的实施带有自救、互助性质的生产、进口、销售药品的行为”,依法不应当认定为犯罪。而且,2022年原研药的进口和仿制药上市,更进一步反证了“铁马冰河”的行为不具有社会危害性。

答疑解惑

为何定为非法经营罪? 又为何免于刑事处罚?

本案宣判后,审判长表示,胡阿弟明知涉案药品未经许可不得擅自销售,仍在自建的微信群中多次发布药品销售信息,承诺给予推销药品的人员一定优惠,并传授代收人如何应对海关检查。胡阿弟在微信群中加价销售药品金额超过50万元,其行为客观上扰乱了药品市场管理秩序,依法应以非法经营罪论处。“如果胡阿弟仅是购药自用或帮病友少量代购,根据规定,法院不会对其行

为按照犯罪处理。但胡阿弟后期为了牟取经济利益,违法从境外大量购买国家没有允许进口的药物和国家管控的精神药物,之后自行加价推销,数额超过50余万元,如果定罪处罚,可能会诱导他人仿效,造成境外药品及管控药品被滥用,损害不特定人员的生命健康权。”审判长表示。

至于为什么对胡阿弟判处免于刑事处罚? 审判长称,首先,胡阿弟所购药物用于治疗

癫痫病患者,与单纯以牟利为目的的非法经营行为相比,主观恶性较小。其次,胡阿弟未经许可经营境外药品和国家管制药品的行为虽然侵害了药品市场管理秩序,但未造成药品滥用和他人生命健康的实际损害,社会危害性较小。最后,胡阿弟系初犯,案发后主动交代未销售的涉案药品所在地点,到案后如实供述所犯罪行,主动退缴违法所得,认罪悔罪,有坦白情节。

对话

是否上诉还要和律师商议 不会再帮他人代购药品

历时一年4个月,胡阿弟终于等来审判结果。对此结果,他称“谈不上满不满意,具体上诉与否仍需要和律师商议。”

胡阿弟向媒体和关心案件的网友们表示了感谢,称正因为大家的关注,推动了事情向好的方面发展,“同时也使氯巴占在国内的临床应用能够顺利地进行。”他呼吁,希望有关部门能够尽快推动“喜保宁(氯己烯酸)”等罕见病药物在国内的临床应用,让更多患儿得到治疗。

以下是记者与胡阿弟的对话。

记者:庭审情况如何,对于判决结果怎么看?

胡阿弟:庭审进行得很顺利。对于判决结果谈不上满不

满意,至于是否上诉,还要和律师商议。就我们目前罕见病患儿家属群体的现状来说,有这样一个判决,也算是达成了一个目标。

记者:有人把你比作“我不是药神”的翻版,你怎么看?

胡阿弟:我不认为自己做了什么伟大的事情。从内心讲,这个案子因为媒体和大众的关注,以及病友们的呼吁,确实推动了氯巴占在国内的引进,包括国内仿制药的临床应用,也算是因为这个事情产生的一种好的效果。

同时,我认为这种社会的进步是必然的,也是我们应该加速去推动的,这件事总要有个人去做的。我希望国内的相关部门也应该加快如喜保宁、雷

案件几经波折 氯巴占 走入国内市场

2021年

●6月

罕见癫痫患儿母亲李某帮氯巴占代购,同为癫痫患儿家属的“铁马冰河”收寄了一个氯巴占海外包裹。

●7月5日

“铁马冰河”被中牟县公安局刑事拘留,因涉嫌走私毒品犯罪,2021年8月他被检方批准逮捕。

●9月3日

李某被中牟县警方以涉嫌“走私、贩卖、运输毒品”采取取保候审的刑事强制措施。

●11月23日

李某和同案的另外3名患儿妈妈被检方认定其构成“走私、运输、贩卖毒品罪”,但因“犯罪情节轻微”,不予起诉。“铁马冰河”仍旧被以贩毒等罪名提起公诉。

●12月上旬

千余名癫痫患儿家长的联名求助信《如何让我们的孩子活下去?》引发关注。信中提到,氯巴占对治疗罕见癫痫患儿有效,但在国内属于第二类精神药品,未获批准上市。

●12月27日

就癫痫儿童用药氯巴占问题,国家卫健委有关部门回复媒体称,目前正协调相关机构和部门组织进行集中申请和进口氯巴占。

2022年

●3月18日

“铁马冰河”代购列管药物氯巴占涉嫌走私、贩卖、运输、制造毒品罪案,在郑州市中牟县人民法院开庭审理,未当庭宣判。庭上,氯巴占是药还是“毒品”成焦点。

●3月22日

曾帮“铁马冰河”收寄氯巴占的癫痫患儿母亲李某提出无罪刑事申诉,被中牟县检察院驳回。

●3月29日

国家卫健委发布公告,针对患儿的用药需求,国家卫健委在方案中提出拟牵头进口和使用氯巴占的50家医疗机构名单。

●4月13日

宜昌人福药业公司研发的国产氯巴占片上市许可申请获受理。

●4月15日

“铁马冰河”被取保候审。

●7月20日

“铁马冰河”案一审再开庭时间因疫情原因推迟。

●9月20日

宜昌人福药业公司收到国家药品监督管理局核准签发的氯巴占片《药品注册证书》,为国内首家获批。

●9月22日

临时进口氯巴占片交付北京协和医院使用,并在各地点医院逐渐铺开。

●10月22日

国产首个氯巴占仿制药正式上市:定价84元一盒。

2023年

●3月31日

“铁马冰河”案在中牟县法院一审宣判。

据《成都商报》、《华商报》、界面新闻

帕霉素在国内临床应用的步伐,让更多罕见病患儿受益。

记者:现在女儿的病情怎么样?之后还会帮病友们代购药物吗?

胡阿弟:不会。这个案子受到广大关注后,国家也迅速出台了氯巴占临床应用的相关政策,病友们可以从医院正规途径开到药了,也不需要再去代购了。我女儿目前状况还算稳定,家里有之前的一些药,能够维持一段时间,以后不会再帮他人代购药物了。

从我去年4月15日取保到现在,家庭生活基本进入正轨。对以后也没什么特别的想法,忙忙生意,过好自己的小日子,女儿平安快乐地长大,希望大家不用为用药问题而发愁。