



المحكمة الإدارية العليا

الدائرة الأولى (فحص الطعون)

مذكرة بدفاع

السيد/ حسام الدين محمد على بهجت

(مطعون ضدهم - مدعون أصلاً)

السيدة/ دينا مجدي رمزي اسكندر

السيد/ عادل رمضان رافع

ضد

(طاعن - مدعى عليه أصلاً)

السيد/ وزير الصحة

في الطعن رقم 25178 لسنة 56 ق ع

والمحدد لنظره جلسة 2010/6/21

الوقائع

في يوم 2010/6/1 أودع نائب عن السيد وزير الصحة بصفته قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريراً بالطعن قيد بجدولها تحت رقم 25178 لسنة 56 ق ع في الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري (الدائرة الأولى) في الدعوى رقم 2457 لسنة 64 ق بجلسة 2010/4/27، والقاضي بقبول الدعوى شكلاً وبوقف تنفيذ قرار وزير الصحة رقم 373 لسنة 2009 بشأن تسعير المستحضرات الصيدلانية البشرية وإلزام الجهة الإدارية مصروفات هذا الطلب. وكانت محكمة القضاء الإداري قد أقامت قضاءها استناداً على نص المادة العاشرة من القانون رقم 113 لسنة 1962 في شأن تنظيم استيراد وتصنيع وتجارة الأدوية والتي نصت على أنه،

"استثناء من أحكام المرسوم بقانون رقم 163 لسنة 1950 الخاص بشئون التسعير الجبري وتحديد الأرباح والقوانين المعدلة له، يكون تسعير الأدوية والمستلزمات الكيماوية الطبية أو تحديد نسبة الربح فيها سواء أكانت محلية أو مستوردة بمعرفة لجنة تشكل بقرار من وزير الصحة بالاتفاق مع وزير الصناعة."

والمادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية رقم 528 لسنة 1983 بإنشاء هيئة القطاع العام للأدوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية التي نصت على أنه،

"مع مراعاة أحكام القانون رقم 113 لسنة 1962 المشار إليه تتولى الهيئة إعداد الدراسات اللازمة للمنتج بالنسبة لكل صنف من أصناف الأدوية والكيمائيات والمستلزمات الطبية في ضوء تكلفة كل منها مع مراعاة السعر المناسب للمستهلك وتقدم هذه الدراسات إلى لجنة التسعير المختصة طبقاً للقانون رقم 113 لسنة 1962".

واستندت المحكمة كذلك إلى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في الطعن رقم 789 لسنة 34 ق عليا بجلسة 1991/11/3 والذي جاء فيه أن لجنة التسعير "تقوم بتحديد سعر الدواء على أسس علمية واقتصادية للتكلفة الفعلية للسلعة من واقع الدراسات التي تعدها لحالة السوق وأسعار العناصر المصنعة والمخلقة، وتحديد هامش الربح في ضوء التكلفة الاقتصادية وصولاً إلى تحديد السعر العادل للسلعة الدوائية التي تقوم على فكرة الموازنة بين الجدوى الاقتصادية للمشروع وقدرة المستهلك على شرائه".

وأكدت المحكمة على أن قرار السيد الوزير المطعون فيه قد افتأت على "سلطة اللجنة المشكلة لتحديد أسعار الدواء على نحو يجعل منها مجرد لجنة تحضيرية خاضعة خضوعاً تاماً لإرادة الوزير حيث تنحصر مهمتها فقط في إعداد الدراسات والاقتراحات التي تعين الوزير على تحديد أسعار الدواء ... على نحو يتعارض مع الحكمة التي تغيها الشارع من تشكيل اللجنة على الوجه الذي يجعل منها جهة فنية تتولى التحديد الموضوعي لسعر الدواء على أسس فنية ومالية واقتصادية".

وانتهت المحكمة إلى أن القرار المطعون فيه يعتبر "مقوضاً للفكر القانوني الاقتصادي الذي انتهجه المشرع في تحديد أسعار تلك السلعة الإستراتيجية الهامة ومتجاوزاً بذلك حدود الأمن الصحي للمواطنين بإهدار الأسس التي يثبت عليها الأحكام الخاصة بتحديد أسعارها طبقاً لمعايير التكلفة الاقتصادية إلى ربطها بالأسعار العالمية في الدول التي تختلف ظروفها الاقتصادية والاجتماعية عن البلاد ضارباً عرض الحائط بالبعد الاجتماعي الذي حرص الشارع على مراعاته يوم أن قرر تحرير أسعار السلع المختلفة دون المساس بقواعد تحديد سعر الدواء كأحد الثوابت الهامة لتحقيق الأمان الصحي للشعب المصري في أصعب ظروفه".

إلا أن الطاعن لم يرتض الحكم سالف الذكر فأقام الطعن المائل الذي أسس على عدد من النقاط وهي:

- 1- عدم اشمال صحيفة الدعوى على البيانات المنصوص عليها في المادة 63 من قانون المرافعات.
- 2- انتفاء مصلحة المطعون ضدهم من إقامة الدعوى ابتداءً.
- 3- الزعم بأن القرار الموقوف تنفيذه تسبب تطبيقه في خفض أسعار 40 نوع دواء.
- 4- تبرير القرار باكتشاف أن نظام التسعير القديم كان يسمح بالتلاعب في الأسعار.
- 5- الزعم بأن وزير الصحة له الحق المطلق في وضع قواعد تسعير الدواء.
- 6- الزعم بأن الهدف من نظام تسعير الدواء الجديد هو خفض أسعار الدواء.

وطلب الطاعن للأسباب السابقة والواردة بتقرير طعنه من دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم وإحالة الطعن إلى دائرة الموضوع لتقضي بقبوله شكلاً وإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجدداً بالتالي:

أصلياً: عدم قبول الدعوى للتجهيل بصفة المطعون ضدهم من الأول للثالث.

واحتياطياً: عدم قبول الدعوى لانقضاء المصلحة.

ومن باب الاحتياط: رفض طلب وقف التنفيذ.

وحددت الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا (فحص الطعون) جلسة 2010/6/7 لنظر الطعن المائل وفي هذه الجلسة حضر ممثل عن الطاعن وقدم حافظة مستندات وحضر المطعون ضدهم بشخصهم وطلبوا أجلاً للاطلاع والرد وقررت المحكمة تأجيل نظر الطعن لجلسة اليوم 2010/6/21 للاطلاع والرد.

الدفاع

في سبيل ردنا على دفاع الجهة الإدارية سنقسم دفاعنا على النقاط السبع التالية:

- 1 - مصلحة المطعون ضدهم من إقامة الدعوى واشتمال صحتها على الشروط القانونية.
- 2 - الرد على أذوبة أن القرار الجديد تسبب في خفض 40 نوع دواء.
- 3 - ليس لوزير الصحة الحق في سلب لجنة تسعير الدواء اختصاصاتها ولا تغيير أسس عملها.
- 4 - الرد على الدفع بأن نظام التسعير على أساس تكلفة التصنيع يسمح بالتلاعب.
- 5 - الرد على الدفع بأن الهدف من نظام التسعير الجديد هو خفض أسعار الدواء.
- 6 - الحق في الحصول على الدواء وعلاقته بالحق في الحياة والحق في الصحة.
- 7 - الرد على الطلب المستعجل بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه.

مقدمة:

في البداية نود أن نشير إلى أن قرار وزير الصحة رقم 373 لسنة 2009 بشأن تسعير المستحضرات الصيدلانية البشرية – والمقضي بوقف تنفيذه بموجب الحكم المطعون فيه – يسري على الأدوية محلية الصنع في مصانع مصرية وبأيد مصرية، بغض النظر عن إن كانت المواد الخام اللازمة لتصنيعه يتم شراؤها من الخارج أو صناعتها في الداخل. أما الأدوية التي يتم شراؤها كاملة التصنيع من الخارج (الأدوية المستوردة) فلا يطبق عليها القرار سالف الذكر وإنما لها نظام تسعير مختلف تماماً ليس محلاً للطعن.

1 - مصلحة المطعون ضدهم من إقامة الدعوى واشتمال صحتها على الشروط القانونية

تتلخص مصلحة المطعون ضدهم – المدعون أصلاً - في كونهم مواطنين مصريين من مستهلكي سلعة الدواء، وبالتالي فأي قرار إداري يؤثر على أسعار الدواء فإنه بالضرورة سوف يؤثر على مصلحة شخصية لهم وهي الحق في الحصول على الدواء بسعر مناسب وهو حق مرتبط بالحق في الصحة والمرتبط بدوره بالحق في الحياة، وكذلك يؤثر على حق المطعون ضدهم في الملكية بتأثير القرار على مصروفاتهم ومدخراتهم، فيكون لهم الحق في طلب إلغاء مثل هذه القرار.

وقد توسع مجلس الدولة المصري في مفهوم المصلحة الشخصية ففضى بالمبادئ التالية:

"لا يلزم لقبول دعوى الإلغاء أن يكون المدعي (وكذلك طالب التدخل) ذا حق مسه القرار المطعون فيه - ويكفي أن تكون له مصلحة شخصية مباشرة مادية كانت أو أدبية - أساس ذلك أن دعوى الإلغاء هي خصومة عينية تنصب على القرار الإداري ذاته وتهدف أساسا إلى حماية الشرعية - توسع مجلس الدولة في مصر وفي فرنسا في هذا الشرط تحقيقا لهذه الغاية ودعمًا للعدالة وإقامة الحق".

[المحكمة الإدارية العليا - الحكم في الطعن رقم 943 للسنة القضائية 40 بجلسة 1994/12/3]

[المحكمة الإدارية العليا - الحكم في الطعن رقم 2159 للسنة القضائية 35 بجلسة 1992/3/7]

وسبق وقضت محكمة القضاء الإداري بمصلحة المدعين والمتدخلين بدعوى تتعلق بالحق في الصحة على وجه الخصوص، حيث قضت بأنه:

"لما كان المتدخلون في الدعوى رقم 21665 لسنة 61 ق قد تحققت لهم مصلحة جدية في الدعوى باعتبارهم من المواطنين المصريين الذين كفل لهم الدستور الحق في الرعاية الصحية والاجتماعية بموجب المادتين (16، 17) منه وحرص المشرع الدستوري على كفالة هذا الحق لجميع المواطنين بأن أرفد النص عليه في المادة (17) بكلمة (جميعا) إعلاء لشأن الحق في الرعاية الصحية الذي يرتبط بالحق في الحياة..."

[حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 21665 لسنة 61 ق بجلسة 4 سبتمبر 2008]

ولما كان ذلك وكان القرار المطعون فيه يؤثر بشكل مباشر في أسعار كافة الأدوية فإنه بالضرورة سوف يمس حقوقا مكفولة للمطعون ضدهم على ما سلف بيانه وعلى ما سيأتي لاحقا تفصيلا.

أما في شأن الدفع بأن صحيفة الدعوى لم تشمل البيانات المنصوص عليها في المادة 63 من قانون المرافعات فذلك مردود عليه بأن قانون مجلس الدولة قد أفرد نظاما مختلفا في إقامة المنازعة الإدارية عن الموجود في قانون المرافعات، حيث تقام المنازعة الإدارية بتقديم عريضتها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة على أن تكون العريضة موقعة من محام مقبول أمام تلك المحكمة وبهذا الإجراء تتعقد المنازعة وتقع صحيفة مادامت العريضة قد استوفت البيانات التي تضمنتها المادة 25 من القانون رقم 47 لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة وهي اسم الطالب ومن يوجه إليهم الطلب وصفاتهم ومحال إقامتهم وموضوع الطلب.

2- الرد على أذوية أن القرار الجديد تسبب في خفض 40 نوع دواء

ادعت الجهة الإدارية أن تطبيق نظام تسعير الدواء الجديد والموقوف من قبل محكمة القضاء الإداري أدى إلى انخفاض 40 نوع من أنواع الدواء، وقدم الحاضر عن الطاعن حافظة مستندات طويت على قرار وزير الصحة رقم 281 لسنة 2010 بتخفيض أسعار 48 نوع دواء للتدليل على ذلك.

عدالة المحكمة:

نحن نشعر بالخجل عندما نكذب الجهة الإدارية ونقدم الأدلة والبراهين على هذا الكذب، وكنا نتمنى أن تكون وزارة الصحة أكثر مصداقية وشفافية وأكثر اتساقاً وأن تنتهج في دفاعها النهج السليم وتستند إلى الحقائق وليس إلى التحايل.

تحاول الجهة الإدارية تضليل المحكمة الإدارية العليا بأن تقدمت بقرار صادر من وزير الصحة بتخفيض عدد من أنواع الأدوية وادعت كذبا - كما سيأتي لاحقا - أنه نتيجة طبيعية لتطبيق القرار الموقوف من قبل المحكمة. ولكن الجهة الإدارية قدمت وبنفسها العديد من البراهين والأدلة القاطعة على هذا التحايل وكذبت نفسها بنفسها.

أولاً: بالإطلاع على قرار وزير الصحة رقم 281 لسنة 2010 بتخفيض أسعار بعض الأدوية يتبين أنه ووفقا لديباخته غير صادر استنادا إلى قرار وزير الصحة رقم 373 لسنة 2009 الموقوف تنفيذه من قبل المحكمة (حافطة مستندات الدولة المقدمة بجلسة 2010/6/7 مستند رقم 1) وذلك لا يدع مجالا للشك في أنه لا علاقة لتطبيق نظام تسعير الدواء الجديد بقرار تخفيض الأدوية كما تدعي الجهة الإدارية من أن قرار التخفيض نتيجة طبيعية لتطبيق القرار الموقوف تنفيذه، وإنما يراد بقرار التخفيض إعطاء انطباع كاذب بأن نظام تسعير الدواء الجديد يخفض أسعار الدواء.

ثانياً: بالإطلاع على قرار وزير الصحة رقم 281 لسنة 2010 بتخفيض أسعار بعض الأدوية نجد أنه صادر يوم 2010/5/31 أي بعد صدور حكم المحكمة بوقف تنفيذ قرار وزير الصحة رقم 373 لسنة 2010 المطعون فيه بخمسة أيام (حافطة مستندات الدولة المقدمة بجلسة 2010/6/7 مستند رقم 1).

ثالثاً: بالنظر إلى حافطة المستندات المقدمة من الجهة الإدارية بجلسة 2010/6/7، والتي تحوي ضمن ما تحوي مراسلات من بعض شركات الدواء إلى السيد مساعد وزير الصحة للشئون الصيدلانية نجد معظمها يبدأ بعبارة "إحافا بمكالمتكم التلفونية" أو "بناء على طلب سيادتكم فقد قررت الشركة تخفيض الدواء" كذا، أملين أن يؤدي ذلك إلى تأكيدات سياساتكم ودعم هذا التوجه البناء.

يتضح جليا أن تخفيض أسعار تلك الأدوية لم يكن وفقا لإجراءات قانونية للتسعير سواء بناء على سعر التكلفة أو وفقا للنظام الجديد ولكنه وفقا لاتفاقيات بين وزارة الصحة وبعض شركات الدواء لتخفيض تلك الأدوية بالتوازي مع نظر الدعوى لإعطاء انطباع كاذب بأن النظام الجديد الموقوف من قبل المحكمة نتج عنه خفض أسعار العديد من السلع الدوائية.

رابعا وهو الأهم: منذ صدور القرار وتصريحات السيد مساعد وزير الصحة للشئون الصيدلانية قاطعة في التأكيد على أن قرار وزير الصحة رقم 373 لسنة 2009 بشأن تسعير الأدوية لن يطبق على الأدوية المسجلة بالفعل قبل صدوره ولكنه سيطبق فقط على الأدوية التي سوف يتم تسجيلها بعد صدوره. (حافطة المستندات المقدمة من المطعون ضدهم بجلسة 2010/6/21).

وحيث أن 40 نوع دواء الذين تدعي الجهة الإدارية أنه تم تخفيض أسعارهم كنتيجة لتطبيق نظام تسعير الدواء الجديد جميعها أدوية قديمة ومسجلة بالفعل منذ فترات طويلة قبل تطبيق القرار الجديد، فإن ذلك يعني واستنادا إلى صورة قرار وزير الصحة رقم 281 لسنة 2010 بتخفيض بعض أسعار الأدوية أنه لا علاقة من قريب أو بعيد بين نظام تسعير الدواء الجديد الموقوف من قبل محكمة القضاء الإداري وقرار السيد الوزير بتخفيض بعض أنواع الأدوية. إلا أنه إمعانا في تضليل المحكمة الإدارية العليا نسبت جهة الإدارة زورا بأن قرار تخفيض أسعار الدواء جاء نتيجة طبيعية لتطبيق قرار السيد

الوزير الموقوف من قبل محكمة القضاء الإداري اعتقاداً منهم بأن هذه الحيلة سوف تنطلي على المحكمة الإدارية العليا وأنها لن تدرکہا.

بناء على ما سبق ذكره فإن القول بأن قرار وزير الصحة بشأن نظام تسعير الدواء الجديد الموقوف من قبل المحكمة قد تسبب في خفض أسعار أربعين نوع دواء قول كاذب تدحضه الأوراق ولا يراد به سوى مزيد من التضليل.

3- ليس لوزير الصحة الحق في سلب لجنة تسعير الدواء اختصاصاتها

دفاع الحاضر عن الطاعن دفع بأنه انطلاقاً من سلطته الدستورية المقررة بموجب نص المادة 157 من الدستور التي تنص على أن "الوزير هو الرئيس الأعلى لوزارته ويتولى رسم سياسة الوزارة في حدود السياسة العامة للدولة ويقوم بتنفيذها" فقد وضع قواعد عامة مجردة تتمثل في نظام تسعير الدواء الجديد خلفاً للنظام السابق والذي كان هو أيضاً من قام بوضعه. بما يعني أن الوزير لم يتجاوز اختصاصاته أو يتعدى على اختصاصات لجنة التسعير.

وهذا الدفع مردود بأنه من المستقر عليه أن كافة الجهات الإدارية تتقيد حال مباشرتها لسلطاتها المخولة لها قانوناً بأحكام ذلك القانون ولا يجوز لتلك الجهات الخروج عن النص الصريح للقانون أو الغاية والمصلحة الاجتماعية المستهدفة منه التي ينبغي أن يستهدفها كل تشريع.

وحيث أن قرار رئيس الجمهورية رقم 113 لسنة 1962 بإعادة تنظيم استيراد وتصنيع وتجارة الأدوية والمستلزمات الكيماوية والطبية والمعمول به حالياً نص في المادة الأولى منه على أنه:

"استثناء من أحكام المرسوم بقانون رقم 163 لسنة 1950 الخاص بشئون التسعير الجبري وتحديد الأرباح والقوانين المعدلة له، يكون تسعير الأدوية والمستلزمات الكيماوية الطبية أو تحديد نسبة الربح فيها سواء أكانت محلية أو مستوردة بمعرفة لجنة تشكل بقرار من وزير الصحة بالاتفاق مع وزير الصناعة."

ونصت المادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية رقم 528 لسنة 1983 بإنشاء هيئة القطاع العام للأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية على أنه،

"مع مراعاة أحكام القانون رقم 113 لسنة 1962 المشار إليه تتولى الهيئة إعداد الدراسات اللازمة للمنتج بالنسبة لكل صنف من أصناف الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية في ضوء حساب تكلفة كل منهما مع مراعاة مستوى السعر المناسب للمستهلك وتقديم الدراسات إلى لجنة التسعير المختصة طبقاً للقانون رقم 113 لسنة 1962."

وتطبيقاً لتلك السياسات كان يتم تسعير الدواء جبرياً من خلال لجنة تسعير الدواء منذ عشرات السنين ليكون في متناول الجميع بناء على تكلفة الدواء الاقتصادية الحقيقية من حيث ثمن المواد الخام سواء كانت مستوردة أو مصنعة محلياً، والمصروفات الصناعية والإدارية وتكلفة الأبحاث، بالإضافة إلى هامش ربح لكل من الشركة المصنعة والموزع والصيدلي.

ثم جاء قرار وزير الصحة وسلب اللجنة اختصاصاتها وغير من دورها ومهامها وألغى سياسة تسعير الدواء وفقاً لتكلفتها الاقتصادية واستبدالها بمجرد نقل أسعار السلعة الدوائية في بعض الدول الأجنبية وتطبيقها في مصر. فبعد أن كانت تعتبر قرارات لجنة التسعير وفقاً للقانون هي الركيزة الأساسية في

تحديد سعر السلعة الدوائية بغير مبادرة من سلطة أخرى وبعد أن كانت اللجنة ملزمة بتسعير الأدوية وفقا لتكلفتها الاقتصادية فقد انتزعت منها تلك الاختصاصات وأفرغت من مضمونها وذلك على النحو التالي:

أولاً: قرار سيادة وزير الصحة والموقوف بحكم محكمة القضاء الإداري المطعون فيه، هو في حقيقة الأمر قرار بالتخلي تماما عن عملية التسعير في الداخل، حيث أحال عملية التسعير إلى جهات في دول أخرى تقوم بالتسعير وتقوم وزارة الصحة بتقليد تلك الدول. وأعطى القرار لتلك الدول وقراراتها بالتسعير قوة قانونية عابرة للحدود ونافذة على أرض مصر وعلى المواطن المصري وهو ما يخل - بدرجة أو بأخرى - بسيادة الدولة على أراضيها. ويكون القرار وفقا لذلك قد سلب لجنة التسعير سلطتها في تسعير الدواء بناء على دراسات علمية واقتصادية للتكلفة الفعلية للسلعة من واقع الدراسات التي تعدها لحالة السوق وأسعار العناصر المصنعة، وجعل منها مجرد لجنة صورية جوفاء يقتصر دورها في حساب الخصم 10 في المائة من السعر الأجنبي، وهو أمر يمكن أن يقوم به تلميذ في المرحلة الابتدائية وليس لجنة مشكلة من خبراء قانونيين واقتصاديين يتحصلون على مرتبات من ضرائب المواطنين لإجراء عملية التسعير وليس للهو على آلة حاسبة.

ثانياً: شكل آخر من أشكال سلب الاختصاصات يتأكد عندما نقوم بقراءة الفقرة الثانية من المادة السابعة من القرار الموقوف حيث جعلت هذه الفقرة الإدارة المركزية للشئون الصيدلية الجهة التي تقوم بالتسعير وتعديل الأسعار حيث نصت تلك الفقرة على أنه "كما يحق لها [الإدارة المركزية للشئون الصيدلية] تغيير السعر في حالة ظهور سعر أقل في أي بلد من السعر الذي تم التقييم على أساسه..." إذا فلا دور للجنة التسعير. بالإضافة إلى أن القرار قد جعل من الإدارة المركزية للشئون الصيدلية الجهة التي تقوم بمخاطبة الجهات الحكومية للتأكد من قائمة الأسعار المقدمة من قبل الشركة وذلك وفقا لنص المادة الثانية منه. مما يعني أنه لا يوجد أي دور للجنة تسعير الدواء المكلفة قانونا بإجراء التسعير، بل أصبحت لجنة لا قيمة لها، نص عليها القانون وألغى اختصاصاتها قرار وزارى.

ثالثاً: أكدت المحكمة في حكمها المطعون فيه على أن القرار جاء "مقوضا للفكر القانوني الاقتصادي الذي انتهجه المشرع في تحديد أسعار تلك السلعة الإستراتيجية الهامة ومتجاوزا بذلك حدود الأمن الصحي للمواطنين بإهدار الأسس التي يثبت عليها الأحكام الخاصة بتحديد أسعارها طبقا لمعايير التكلفة الاقتصادية إلى ربطها بالأسعار العالمية في الدول التي تختلف ظروفها الاقتصادية والاجتماعية عن البلاد ضاربا عرض الحائط بالبعد الاجتماعي الذي حرص الشارع على مراعاته يوم أن قرر تحرير أسعار السلع المختلفة دون المساس بقواعد تحديد سعر الدواء كأحد الثوابت الهامة لتحقيق الأمان الصحي للشعب المصري في أصعب ظروفه".

وحيث أن السيد وزير الصحة لا يملك الحق في نزع اختصاصات لجنة تسعير الدواء ولا في تغيير طريقة عملها في التسعير على أساس التكلفة الاقتصادية لكون ذلك أقر بموجب قرار السيد رئيس الجمهورية رقم 528 لسنة 1983 بإنشاء هيئة القطاع العام للأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية وكذلك القانون رقم 113 لسنة 1962 بإعادة تنظيم استيراد وتصنيع وتجارة الأدوية والمستلزمات الكيماوية والطبية على ما سلف، فإن قام السيد الوزير بنزع تلك الاختصاصات وأفرغ اللجنة من دورها ومهامها يكون قد تجاوز سلطاته واختصاصاته بما يحق معه الحكم بوقف تنفيذ القرار. فإذا ما انتهت محكمة القضاء الإداري في حكمها المطعون فيه إلى ذلك تكون قد طبقت صحيح القانون.

4 - الرد على الدفع بأن نظام التسعير على أساس تكلفة التصنيع يسمح بالتلاعب

يقول دفاع الطاعن وبشكل مختصر أن نظام تسعير الدواء على أساس التكلفة الاقتصادية الحقيقية كان يتم بناء على فواتير تقدم من الشركات وأن وزير الصحة قد اكتشف وقائع تربح بطرق غير مشروعة، وأن شركات الدواء المصرية تقدم فواتير مبالغ فيها - أي غير حقيقية ومزورة - وإنهم كانوا يضيفوا نسب ربح كبيرة لكل من الشركة المصنعة والموزع والصيدلي، وأن نتيجة ذلك كانت أن لجنة تسعير الدواء لم تكن تقدر على الوصول إلى سعر التكلفة الحقيقي وأن الأسعار التي تعتمدها لجنة التسعير تكون مبالغاً فيها نظراً لممارسات شركات الدواء المصرية من تحايل وغش وتزوير حسب زعم جهة الإدارة.

عدالة المحكمة:

لقد نسب دفاع الطاعن السيد وزير الصحة إلى كافة شركات الأدوية المصرية أنها تتربح دون وجه حق وأنها تتقدم بمستندات وأوراق وفواتير مزورة إلى لجنة التسعير بغرض التوصل إلى قرارات تسعير للدواء أعلى من سعر التكلفة الحقيقي. وأقر الحاضر عن الطاعن أن السيد الوزير اكتشف تلك الوقائع التي تعتبر في حقيقة الأمر جرائم جنائية علم بها السيد وزير الصحة وتحت يده المستندات الدالة عليها ورغم ذلك تكتم عنها وتخلي عن مسؤوليته القانونية والسياسية وواجهه تجاه الوطن والمواطن ولم يبلغ النائب العام وكذلك لم يطلع الرأي العام المصري على ما تحت يده من مستندات تؤكد تلاعب شركات الدواء وإضرارها بمصالح كافة المواطنين.

كذلك يعد دفاع الجهة الإدارية طعناً في مدى نزاهة أو كفاءة لجنة تسعير الدواء المصرية، فإما أن تكون لجنة التسعير على علم بأن المستندات التي تقدم إليها مزورة والتزمت الصمت وقررت في بعض الأحيان تسعير أدوية بأسعار أعلى من سعر تكلفتها الحقيقية وهي عالمة وهو ما يوجب مساءلة أعضاء اللجنة جنائياً، وإما أن ذلك كان يحدث لضعف كفاءة لجنة تسعير الدواء بسبب تشكيلها من أشخاص ليسوا ذوي خبرة وهو ما استغلته بعض شركات تصنيع الدواء من معدومي الضمير.

وعلى الرغم من أن ما ذكره دفاع الجهة الإدارية ما هو إلا كلام مرسل واتهامات لشركات الدواء المصرية وللجنة تسعير الدواء لا يساندها دليل معن أو مقدم من الجهة الإدارية حتى الآن، فإن نظام تسعير الدواء على أساس التكلفة الاقتصادية بالفعل - مثله مثل أي نظام تسعير آخر - قد يسمح بأن يُستغل بشكل سيئ لصالح الفاسدين والراغبين في التربح وتحقيق المكاسب على حساب المواطن، فقد يكون هناك بعض أصحاب شركات الدواء معدومي الضمير وفي ظل الفساد المستشري في البلاد والذي قد يكون قد أصاب لجنة تسعير الدواء سبباً من أسباب عدم تسعير بعض الأدوية وفقاً لتكلفة تصنيعها أو قد يكون ذلك بسبب ضعف قدرات أعضاء لجنة التسعير وخبرتهم ومهاراتهم وجديتهم للوصول إلى سعر التكلفة الحقيقي.

في البداية يؤكد المطعون ضدهم على أن الطريق السليم لمواجهة الغش والخداع والتزوير - الذي من المفترض أن يكون الاستثناء - لا يكون إلا من خلال التطبيق الحاسم للقانون وتقديم كل من سُئِل له نفسه العبث بقوت وصحة وحياة المواطن إلى العدالة، وإشراك السلطة القضائية في القضاء على الفساد والمفسدين وفضحهم أمام الرأي العام، وكذلك تدريب وتطوير قدرات القائمين على عملية التسعير.

وإذا كان نظام التسعير على أساس التكلفة يسمح بالغش والخداع وانتشار الفساد فإن نظام التسعير الجديد والموقوف من قبل محكمة القضاء الإداري يفتح الباب للفساد والتلاعب على مصراعيه. فإذا كان التسعير على أساس التكلفة الاقتصادية يتم وفقاً للفواتير التي تتقدم بها الشركات فإن نظام التسعير الجديد يقوم على قوائم أسعار هي من إعداد الشركات أيضاً. وإذا كانت بعض شركات صناعة الأدوية من معدومي الضمير تتقدم بفواتير غير حقيقية فإنها أيضاً سوف تتقدم بقوائم أسعار غير حقيقية. وكذلك

إذا كان القائمون على التسعير قد فشلوا في التأكد من صحة الفواتير المقدمة إليهم وفقاً للنظام القديم - سواء لفسادهم أو لقلّة كفاءتهم - فإنهم سوف يفشلون بالتأكد في صحة قوائم الأسعار هذه وفقاً للنظام الجديد.

إن القرار الجديد يعتمد أولاً وأخيراً على البيانات التي تقدمها الشركات، حيث يتطلب القرار من الشركات تقديم قائمة بسعر بيع المستحضر للجمهور في الدول التي يباع فيها من ضمن القائمة الاسترشادية من 36 دولة والمرفقة بالقرار. وتدعي الجهة الإدارية بأن الإدارة المركزية للشئون الصيدلية ستخاطب الجهات الحكومية في الـ36 دولة للتأكد من قائمة الأسعار المقدمة من الشركات ونحن نؤكد على أنه أمر شبه مستحيل وسيفتح باباً أكبر للتلاعب والفساد وذلك للأسباب التالية:

أولاً: الكثير من الدول ومنها تلك الواردة في القائمة الاسترشادية ليس لديها أصلاً جهات حكومية مختصة بالتسعير يمكن مخاطبتها للتأكد من قائمة الأسعار المقدمة من الشركات ومنها الدول التي لا تتبع نظام تسعير جبري من الأساس في تسعير الدواء، بل تترك تحديد سعر الدواء لقوى العرض والطلب كأى سلعة أخرى. وبالتالي فقد يختلف سعر الدواء من صيدلية إلى أخرى ومن يوم إلى آخر. ومن ضمن هذه الدول الهند وإيران والفلبين وغيرها. وهنا يكون السؤال، كيف تتأكد الجهة الإدارية من صحة البيانات المقدمة من الشركات في هذا الصدد؟ هل ستقوم البعثات الدبلوماسية المصرية بالمرور على كافة الصيدليات في تلك الدول لمعرفة أقل سعر بيع علبة دواء للجمهور هناك؟

ثانياً: إذا كانت هناك جهات حكومية في بعض الدول يمكن مخاطبتها للتأكد من الأسعار المقدمة من الشركة فما هو الضمان أو الالتزام القانوني على تلك الجهات للرد على تساؤلات الإدارة المركزية لشئون الصيدلية في شأن سعر بيع علبة دواء للجمهور؟

ثالثاً: تطبيق النظام الجديد قد ينقل إلينا فساد بعض أنظمة تسعير الدواء في دول أخرى نقوم بتقليدها. فليس لمجرد أن الدواء سُعر في دولة أجنبية يعني أنه قد تم تسعيره بطريقة نزيهة وشفافة. وكذلك ليس لمجرد أنه قد سُعر في الداخل يعني أن ذلك تم بالغش والخداع والتدليس والتزوير.

رابعاً: الكثير من الدول الواردة في القائمة المرفقة بالقرار ليس لديها ما يسمى "بسعر البيع للجمهور" بالمفهوم الذي نعرفه في مصر. وذلك لأن بعض الدول تطبق نظام تأمين صحي شامل مما يوفر الدواء لكل مريض دون الاحتياج إلى اللجوء إلى الصيدلية. وفي ضوء الأنظمة الصحية المختلفة يصعب التوصل إلى ما نسميه سعر البيع للجمهور في كل من هذه الدول. ومن ضمن هذه الدول المملكة المتحدة والنمسا وكندا وهولندا والسعودية وغيرهم. فهل ستخلق وزارة الصحة سعر بيع الدواء للجمهور في تلك الدول؟

خامساً: القرار لا يشترط أن يكون الدواء مسجلاً في كل هذه الدول، وبالتالي فمن حق شركات الأدوية بكل بساطة أن تقدم بيانات السعر الخاصة بالمستحضر المراد تسجيله في الدول ذات الأسعار المرتفعة فقط، وبالتالي يعتمد تسعير المستحضر الدوائي في مصر على أسعار أعلى الدول.

سادساً: التوصل للأسعار الصحيحة في كل دولة يواجه صعوبة بالغة خاصة إذا علمنا أنه طبقاً لبيانات وزارة الصحة عن سنة 2008 يتم تسعير أكثر من 400 مستحضر دوائي سنوياً. ومعنى ذلك أنه على الجهة المعنية في الوزارة مراجعة أسعار أكثر من 400 مستحضر دوائي في 36 دولة سنوياً! فحتى وإن ادعت شركات الدواء أن أحد الأدوية غير موجود إلا في دولة واحدة فقط (وهو ما سيجعل قائمة الدول المقررة من الوزير غير ذات جدوى بل ومضرة بالمرضى مستهلكي هذا الدواء) فإن الوزارة سوف تحتاج إلى التأكد من ذلك بنفسها في جميع هذه الدول.

وفي ضوء المشاكل التطبيقية الكامنة في القرار سألقة الذكر سيصعب على الوزارة أو لجنة التسعير مراجعة البيانات المقدمة لها. وبذلك يفتح هذا القرار الباب على مصراعيه للفساد والاستغلال الشركات نقاط الضعف هذه لتحقيق أعظم المكاسب في تسعير المستحضرات الأصلية، وللأسف على حساب المريض.

5- الرد على الدفع بأن الهدف من نظام التسعير الجديد هو خفض أسعار الدواء

ابتغاء المصلحة العامة هو هدف أي قرار إداري. بل إن مجلس الدولة المصري في تعريفه للقرار الإداري اعتبر المصلحة العامة ركنا من أركان القرار الإداري فإن غاب هذا الركن سقط القرار الإداري.

والمصلحة العامة في عملية إخضاع الأدوية للتسعير الجبري من قبل الدول وعدم تركها لأسعار السوق واضحة وجلية، وهي ضرورة الوصول إلى أقل سعر ممكن للدواء ليكون في متناول الجميع وفقا للأوضاع الاقتصادية الداخلية للمجتمع وقدرة المواطن الشرائية، نظراً لكون الأدوية ليست سلعة ترفهية وإنما سلعة إستراتيجية تتعلق بسلام وصحة المجتمع ككل. فإذا خرجت الجهة الإدارية في قراراتها عن تلك المصلحة الاجتماعية يكون قرارها قد افتقد أحد مقومات وجوده.

وتحقيقاً لهذه المصلحة العامة فقد انتهج المشرع المصري فكراً قانونياً واقتصادياً منذ عشرات السنين يتمثل في أن تخضع الأدوية للتسعير الجبري من قبل الدولة وأن تكون تلك العملية وفقاً للتكلفة الاقتصادية الحقيقية لكونها أفضل الطرق للوصول لأقل سعر يبيع للجمهور مع حفظ حق الشركات المصنعة في الربح في ذات الوقت وإن كان ذلك مرهوناً بأن يتم التسعير بطرق نزيهة وشفافة من أناس حريصين على تلك المصلحة العامة وهو ما نفترض أنه الأصل. وبالعقل والمنطق لا يمكن لأي نظام آخر النزول عن سعر التكلفة الحقيقية، إذا فالقول بأن النظام الجديد يهدف إلى النزول بأسعار الدواء عن سعر التكلفة الحقيقية هو قول عبث لأن شركات الدواء لن تسمح بالنزول بالأسعار عن التكلفة. ومن ناحية أخرى حتى لو تم ذلك جديلاً فإن في ذلك ضرر بالغ بصناعة الدواء في مصر.

تدعي الجهة الإدارية أن نظام التسعير على أساس التكلفة الاقتصادية صعب التطبيق ويسمح بالغش والخداع والتزوير من قبل شركات الدواء التي كانت دوماً تقدم حسابات خيالية تتضمن عناصر تكلفة متعددة ومتنوعة لرفع تكلفة الإنتاج بما يتبعه ذلك من رفع سعر بيع السلعة للجمهور، وهو ما دعا الوزارة إلى إقرار النظام الجديد الذي سيتم الاعتماد فيه على قائمة أسعار بيع السلعة الدوائية للجمهور في الدول الأخرى وتقوم شركات الدواء - التي سبق واتهمتها الإدارة بالغش والخداع - بإعداد تلك القائمة على أن تراجعها الجهة الإدارية - التي سبق وأقرت أنها فشلت في التحقق من فواتير الشراء الموجودة تحت يديها.

أوضحنا سلفاً كيف أن القرار الجديد فيه من المشكلات ما يسمح بمزيد من الفساد والتي في حد ذاتها ستسبب ارتفاعاً في أسعار الدواء وأوضحنا كيف يكون التصدي للفساد وسوف نعرض هنا نقاط أخرى تظهر كيف أنه لو تم تطبيق القرار الموقوف تنفيذه فإن ذلك سيتسبب في رفع أسعار الدواء في مصر.

في البداية نود أن نوضح أن عملية التسعير الجديدة تقوم على مرحلتين: الأولى تسعير الدواء الأصلي وفقاً لأسعاره في الدول الأجنبية، ثم المرحلة الثانية تسعير الأدوية المثيلة له بعد خصم نسب معينة تبعا للفتة التي تتبعها شركة التصنيع وفقاً لما هو مبين بالقرار. ولذا سنوضح بداية كيف أن النظام الموقوف تنفيذه سيتسبب في رفع سعر الدواء الأصلي ثم من بعد ذلك كيف سيتسبب في رفع سعر الأدوية المثيلة له.

أولاً: الأدوية الأصلية

القرار المطعون فيه ربط سعر الأدوية الأصلية بأسعارها في الدول الأجنبية وفقاً لقائمة استرشادية من 36 دولة على تفاوت أنظمتها وأوضاعها الاقتصادية وكذلك تفاوت أنظمة التسعير فيها والتي من ضمنها من يتبع نظام التسعير الحر دون أي تدخل من الدولة في تحديد الأرباح أو الأسعار ويترك لسعر السوق هناك وتسيطر شركات الدواء على فرض الأسعار في تلك الدول ويختلف سعر المنتج من يوم لآخر ومن صيدلية إلى أخرى، وينتج عن تقليد الأسعار في تلك الدول ترك أسعار الدواء في مصر مرهونة بإرادة شركات الدواء العالمية وبقلبات السوق هناك.

لكل بلد أوضاع اقتصادية مختلفة وتختلف القدرة الشرائية للمواطن من دولة إلى أخرى وتختلف بطبيعة الحال أسعار نفس السلعة من دولة إلى أخرى وذلك وفقاً للعديد من الأسباب منها بطبيعة الحال تكلفة التصنيع التي تختلف من بلد إلى أخرى من حيث تكلفة الأيدي العاملة وسعر الطاقة وكذلك يوضع في الحسبان القدرة الشرائية للمواطن. ولا يجوز لأي نظام تسعير لسلعة إستراتيجية مثل الدواء أن يغض الطرف عن القدرة الشرائية للمواطن وضرورة الوصول بسعر الدواء إلى مستوى السعر المناسب للمستهلك، وهو ما نادى به قرار رئيس الجمهورية رقم 528 لسنة 1983 بإنشاء هيئة القطاع العام للأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية السالف ذكره عندما نادى بأن يكون السعر وفقاً للتكلفة وفي مستوى السعر المناسب للمستهلك.

لم تأخذ وزارة الصحة في الاعتبار مستوى مصر الإنمائي مقارنة بالدول الواردة في القائمة المرفقة بالقرار، وأيضاً المستوى الحالي لسعر الدواء في مصر مقارنة بدخول الأفراد. فطبقاً لأرقام البنك الدولي عن سنة 2008، والتي تغطي كافة البلدان الأعضاء في البنك الدولي (185 بلداً)، وجميع الاقتصاديات الأخرى والبالغ عددها إجمالاً 210، فإن كل الدول الواردة في القائمة المرفقة بالقرار سبقت مصر في الترتيب من حيث نصيب الفرد من إجمالي الدخل القومي، باستثناء دولتين فقط هما الهند والسودان، وكان متوسط نصيب الفرد في الدول الواردة على القائمة المرفقة بالقرار هو 28539 دولار أمريكي سنوياً، في حين أن نصيب الفرد من إجمالي الدخل القومي في مصر هو 1800 دولار أمريكي! ومعنى ذلك أنه بدلاً من أن يكون سعر الدواء المصري محددًا على أساس نصيب الفرد من إجمالي الدخل القومي في مصر، سيتم تحديده على أساس دخل الفرد في بلاد يرتفع نصيب الفرد فيها 16 ضعفاً عن نصيب الفرد من إجمالي الدخل القومي في مصر. والجدير بالذكر هنا أن المريض في مصر يدفع 68% من إجمالي الإنفاق الكلي على الدواء من دخله الخاص.

تطبيق القرار الموقوف من قبل محكمة القضاء الإداري سوف ينجم عنه العديد من المشكلات التي من الممكن في حد ذاتها أن تتسبب في رفع أسعار الدواء في مصر. من تلك المشكلات:

أولاً: أنه لا يمكن لأحد أن يضمن عدم استغلال الشركات متعددة الجنسيات للقرار لمصالحها، فتستطيع تلك الشركات وبمنتهى السهولة تسجيل مستحضراتها الجديدة في الدول التي ترتفع فيها أسعار الأدوية أولاً ثم تأتي مباشرة لتسجيلها وتسعيرها في مصر وعند تطبيق القرار وبالمقارنة مع الدول التي يباع فيها المستحضر لا نجد سوى تلك الدول المرتفعة الأسعار فننتهي إلى أسعار مرتفعة جداً لأن القرار لم يأخذ في الحسبان مثل تلك النقطة.

ثانياً: القرار المطعون فيه جعل السعر الذي تتم المقارنة معه هو سعر بيع الجمهور هناك في تلك الدولة، أي أن هذا السعر سوف يشمل بالإضافة إلى تكليف التصنيع الأرباح المضافة إلى سعر المصنع، ومن ضمنها: هوامش ربح لكل من الشركة المصنعة، والموزع، والصيدلي، وتكاليف أخرى منها تكاليف التخزين والنقل، بالإضافة إلى ضرائب المبيعات التي تفرضها بعض الدول على الأدوية

والتي تختلف من دولة إلى أخرى وقد تكون مُعفي منها في مصر، إلى جانب التعريفات الجمركية التي قد تُفرض على المواد الخام في حالة استيرادها من خارج الدولة المصنعة. وبطبيعة الأمر تختلف هذه التكاليف والهوامش تماماً من دولة إلى أخرى. وبالتالي تتدخل في تحديد أسعار الدواء معايير ليس لها علاقة بسعر الدواء نفسه وبذلك قد يتحمل المريض المصري سعراً أعلى للدواء لمجرد أن تكلفة النقل أو التخزين في الدولة التي سيتم التسعير على أساسها مرتفع أو على الأقل أعلى من مصر.

ثانياً: الأدوية المثلثة

يعتمد المريض المصري على الأدوية المثلثة لأن أسعارها تكون منخفضة نسبياً مقارنةً بأسعار الأدوية الأصلية غالبية الثمن. فطبقاً لقطاع التخطيط والنظم والإحصاءات بالشركة القابضة للأدوية، تغطي الشركة القابضة للأدوية وشركات القطاع الخاص والتي تتمركز أنشطتها على تصنيع الأدوية المثلثة 74.6% من احتياجات السوق المصري من حيث عدد الوحدات.

يتم تسعير المستحضر الأصلي في الأساس استناداً إلى تكلفة البحث والتطوير، وتمثل هذه التكلفة جزءاً كبيراً من السعر النهائي للدواء، ولكن تختلف هذه النسبة من دواء إلى دواء اعتماداً على مدى الابتكار في الدواء. ويتم تحديد سعر الدواء المثلث في الأساس استناداً إلى سعر تكلفة التصنيع فقط ذلك لأن النسبة المدفوعة على البحث والتطوير تكون ضئيلة جداً. ولذا فإن معظم دول العالم تعتمد في نظام تسعير الأدوية المثلثة على التسعير على أساس تكلفة التصنيع لأنه النظام الأمثل للوصول إلى أقل سعر ولخلق حالة من التنافسية لصالح المستهلك.

إذا افترضنا جدلاً أن القرار الموقوف تنفيذه لن يتسبب في رفع أسعار الأدوية الأصلية فإنه وفقاً للقرار وبحكم العقل والمنطق سيتسبب في رفع أسعار العديد من الأدوية المثلثة، ذلك إذا علمنا أن النظام الذي تم إلغاؤه كان يسمح بفاوت كبير في أسعار الأدوية المثلثة بين بعضها البعض فكان يخلق حال من التنافسية للوصول إلى المستهلك الأقل قدرة على الدفع مما كان يتسبب في النزول بأسعار الدواء المثلث في الكثير من الأحيان إلى نسب تتراوح بين 70% و 75% من سعر المستحضر الأصلي وفقاً لدراسة أعدتها وزارة الصحة في يوليو 2004. بل إن هناك مستحضرات مثلثة في السوق يقل سعرها عن سعر المستحضر الأصلي بنسبة تصل إلى 95%.

أما القرار الموقوف تنفيذه فإنه يسعر الدواء المثلث على أساس سعر الدواء الأصلي – دون تقديم أي مبرر لهذا الربط – بعد خفض نسب مآوية ثابتة منه، إما 30% أو 40% أو 60%. ويخضع أغلب مصنعي الأدوية في مصر للفئة التي يتم تحديد السعر فيها على أساس سعر المستحضر الأصلي بعد خفض نسبة 40%. فيجعل القرار بذلك كافة أسعار الأدوية المثلثة المتعددة لمستحضر أصلي واحد متساوية وفقاً للنسب المذكورة. وتوضح هنا نقطتان وهما:

أ - القرار المطعون فيه ألغى التنافسية بين الشركات التي كانت تصنع الدواء المثلث والتي كانت دائماً ما تحاول النزول بسعر دوائها عن الشركات الأخرى لكي تكسب عدداً أكبر من المستهلكين وتحقق مبيعات أكثر. وإلغاء التنافسية بطبيعة الحال ليس في صالح المستهلك.

ب - كانت نسبة الفارق بين الدواء الأصلي والدواء المثلث تصل أحياناً إلى 95% من سعره إلا أن القرار الجديد وحد تلك النسب بين 30-60% بما يعني تفويت الفرصة للنزول بسعر الدواء إلى ما دون ذلك والذي كان يتحقق وفقاً للنظام القديم. وعلى سبيل المثال يُباع القرص الواحد

للمستحضر الأصلي لدواء "بلافيكس" والذي يُعطى لمرضى القلب للوقاية من تجلطات الدم بـ12 جنيه، في حين أن القرص الواحد من مستحضره المثل يُباع بجنيهين فقط - أي أن سعر المستحضر المثل يقل بنسبة 83% عن المستحضر الأصلي. أما في حالة تطبيق القرار الجديد على هذه الحالة، وإن افترضنا أن المصنع مرخص من وزارة الصحة فقط فإنه سيتم تسعير القرص الواحد للمستحضر المثل بـ7.2 جنيه (أقل 40% فقط من سعر المستحضر الأصلي) والذي يمثل ارتفاعاً في السعر بنسبة 360% مقارنة بالسعر الحالي.

يتضح من كل ما سبق أن تطبيق القرار الموقوف تنفيذه سيُتسبب بلا شك في رفع أسعار عدد كبير من الأدوية الأصلية والمثيلة وهو ما يفقد قرار السيد وزير الصحة أحد مقومات وجوده وهي ابتغاء المصلحة العامة والتي تتمثل كما أوضحنا سلفاً في أن أي عملية تسعير للدواء يجب أن تستهدف الوصول بالسعر إلى أقل سعر يمكن الوصول إليه مع حفظ حق الشركات المصنعة في الربح المعقول.

6- الحق في الحصول على الدواء وعلاقته بالحق في الحياة والحق في الصحة

سنقسم هذا الدفع إلى جزأين: الأول يتحدث حول مصادر الحق في الحصول على الدواء في الدستور المصري والمواثيق الدولية الملزمة للحكومة المصرية ثم من بعد ذلك نعرض كيف أن القرار الموقوف تنفيذه ينتهك ذلك الحق.

أولاً: مصادر الحق في الحصول على الدواء وواجبات الدولة تجاهه:

اهتم الدستور المصري بوضع أساس دستوري للحق في الصحة وعدد من المبادئ المحددة التي تؤكد على واجبات الحكومة في حماية وتعزيز صحة مواطنيها. حيث تنص المادة 16 من الدستور على أن:

"تكفل الدولة الخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية".

ونصت المادة 17 منه على أن:

"تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعي والصحي".

ويتحدث القانون الدولي لحقوق الإنسان بوضوح عن حق الجميع في الحصول على الأدوية المقررة طبياً بشكل منتظم وآمن وبسعر في المتناول، وكذلك يُعتبر حق الشخص في الحصول على الدواء جزءاً أساسياً من حزمة حقوق أخرى، أهمها: الحق في الحياة، والصحة، والاستفادة من التقدم العلمي. ولأن الدواء لا يمكن الاستغناء عنه من أجل الحياة في أحوال كثيرة، فإن إتباع الدولة لسياساتٍ ما قد تؤدي إلى عرقلة إتاحة الحصول على الدواء مثل إتباع سياسات تجعل المواطنين غير قادرين على دفع ثمنه سيؤدي إلى حرمان مجموعة من البشر من حقهم في الصحة و الحياة.

وقضت محكمة القضاء الإداري بأن:

"كفالة حق المواطنين في الرعاية الصحية ليس مجرد إقرار لحق أساسي من حقوق الإنسان ولكنه ضمان لتحقيق التنمية والعدالة الاجتماعية".

[حكم محكمة القضاء الإداري - الدائرة الأولى - في الدعوى رقم 21665 لسنة 61 ق بجلسة 4 سبتمبر 2008]

تعهدت مصر في العديد من الاتفاقيات الدولية أن تضمن وتكفل لمواطنيها الحق في الصحة. من تلك الاتفاقيات "الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب" والذي صدقت عليه الحكومة المصرية وأقرته بقرار رئيس الجمهورية رقم 77 لسنة 1984 والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد 17 في 23 إبريل سنة 1992، والذي يحظى بالتالي بقوة التشريع الوطني بعد تصديق مجلس الشعب عليه، والذي نصت الفقرة الثانية من المادة 16 منه على أن:

"تتعهد الدول الأطراف في هذا الميثاق باتخاذ التدابير اللازمة لحماية صحة شعوبها وضمان حصولها على العناية الطبية في حالة المرض"

كما وقعت مصر على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الصادر عن الأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966. والذي أصبح جزءاً من القانون الداخلي المصري، وذلك بعد إتمام إجراءات التصديق عليه ونشره في الجريدة الرسمية بالعدد رقم (14) بتاريخ 8 إبريل 1982، والذي أقرت فيه مصر ووفقاً لنص المادة الثانية عشر منه:

"بحق كل إنسان في التمتع بأعلى مستوى ممكن من الصحة الجسدية والعقلية."

وحددت المادة 12 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الخطوات التي يجب أن تتخذها الدول لتأمين ممارسة هذا الحق بشكل كامل. و نصت بشكل خاص على واجب الدولة في توفير الدواء لجميع المواطنين. فوفقاً للمادة 12 (فقرة 2 ج) فإن الحق في الصحة يوجب على الدولة

"تهيئة ظروف من شأنها تأمين الخدمات الطبية والعناية الطبية للجميع في حالة المرض"

كما أن الحق في الحياة هو الحق الأساسي الأول بين جميع الحقوق. ولقد كفل القانون الدولي هذا الحق في عدة مواثيق دولية؛ حيث أكد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عن الأمم المتحدة عام 1966 (ويدخل حيز النفاذ في مصر عام 1981) أنه "على القانون أن يحمي هذا الحق، ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً (المادة 6 من العهد)". وقد أشارت بعض المحاكم الدولية إلى أنه، بموجب القانون الدولي، اكتسب الحق في الحياة وضعية الأحكام الآمرة التي لا يجوز الإخلال بها.

وقد أكدت محكمة القضاء الإداري في حكم سابق لها على الارتباط بين الحق في الصحة والحق في الحياة، فقالت إن الحق في الصحة أصبح

"يمثل حقاً من الحقوق الإنسانية في القوانين والتشريعات المنظمة لحقوق الإنسان على المستويين الداخلي والدولي وذلك للارتباط الوثيق بين الحق في الصحة والحق في الحياة، وكفالة الدولة للرعاية الصحية تحول دون أن يكون الحق في الصحة محلاً للاستثمار أو المساومة أو الاحتكار."

[حكم محكمة القضاء الإداري - الدائرة الأولى - في الدعوى رقم 21665 لسنة 61 ق بجلسة 4 سبتمبر 2008]

والحق في الحياة يحتوي على ما هو أكثر من مجرد حماية ضد وفاة الأفراد نتيجة الأعمال المنسوبة مباشرة إلى الدولة. فطبقاً للتعليق العام رقم 6 المعني بشرح مفهوم الحق في الحياة والذي أصدرته لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان في سنة 1982، فإن هذا الحق يمتد ليشمل الظروف التي

تسمح بالبقاء على قيد الحياة، كحد أدنى، بما في ذلك اتخاذ "إجراءات إيجابية لحماية الحياة مثل الالتزام بتخفيض معدل وفيات المواليد، وزيادة العمر المتوقع، والقضاء على سوء التغذية والأوبئة." وفي ضوء هذا الشرح، يشكل إتاحة الحصول على الأدوية المنقذة للحياة جزءاً لا يتجزأ من الحق في الحياة. وبما أن الحق في الحياة لا يطبق تدريجياً بموجب القانون الدولي، فيمكن الاحتكام إليه للمطالبة باتخاذ إجراءات عاجلة لإتاحة الحصول على الأدوية.

ثانياً: مخالفة القرار محل الطعن للالتزامات السابق ذكرها:

فسرت لجنة الأمم المتحدة للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وهي اللجنة المعنية بتفسير العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية المشار إليه أعلاه أن الحق في الصحة يلزم الدول المصدقة عليه - ومن بينها مصر- بعدة التزامات قانونية أساسية، يهمنها منها:

أ - توفير الدواء والرعاية الصحية.

حيث قالت اللجنة أنه وإن كان الطابع المحدد للمرافق والسلع والخدمات يختلف وفقاً لعوامل عديدة، من بينها المستوى الإنمائي للدولة الطرف، إلا أنها أكدت على ضرورة توفير "العقاقير الأساسية وفقاً لتعريفها في برنامج العمل المعني بالعقاقير الأساسية الذي وضعته منظمة الصحة العالمية"

[المادة 12 فقرة (أ) من التعليق العام رقم ١٤ الصادر من لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالأمم المتحدة بخصوص الحق في التمتع بأعلى مستوى من الصحة عام 2000].

ب - توفير إمكانية الوصول للدواء للجميع.

يعد من أهم الأبعاد لهذا الالتزام هو توفير الدواء بدون تمييز ولا سيما توفيره إلى "أكثر الفئات ضعفاً أو تهميشاً بين السكان بحكم القانون وبحكم الواقع".

[المادة 12 فقرة (ب) 1 من التعليق العام رقم ١٤]

كما نصت المادة 12 فقرة (ب) 3 من نفس الوثيقة على أن إمكانية الوصول للأدوية تتضمن واجب الدولة في توفير

"الإمكانية الاقتصادية للحصول عليها (القدرة على تحمل نفقاتها): يجب أن يتمكن الجميع من تحمل نفقات المرافق والسلع والخدمات المرتبطة بالصحة. وينبغي سداد قيمة خدمات الرعاية الصحية، والخدمات المرتبطة بالمقومات الأساسية للصحة، بناء على مبدأ الإنصاف، الذي يكفل القدرة للجميع، بما فيهم الفئات المحرومة اجتماعياً، على دفع تكلفة هذه الخدمات سواء أكانت مقدمة من القطاع الخاص أو من القطاع العام ويقتضي الإنصاف عدم تحميل الأسر الفقيرة عبء مصروفات صحية لا يتناسب معها مقارنة بالأسر الأغنى منها".

وقد قضت الدائرة الأولى بمحكمة القضاء الإداري بأن:

"حق الإدارة في اتخاذ مناهج جديدة في الإدارة سواء بنفسها أو عن طريق غيرها محكوم بمراعاة القواعد والأحكام المنظمة لملكية المال العام ابتداءً وحق المواطن في الحصول على الخدمة الطبية بالسعر المعقول انتهاءً".

[حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم 21665 لسنة 61 ق بجلسة 4 سبتمبر 2008]

وكلا الالتزامين السابقين، توفير الأدوية الأساسية وعدم التمييز هما من الالتزامات الأساسية التي
شددت اللجنة على أن العهد "يتضمن توجيهها إجباريا بشأن الالتزامات الأساسية الناشئة عن المادة 12".
(في المادة 43 من التعليق العام رقم 14)

وبخصوص نقاضي هذه الالتزامات الأساسية، ومنها توفير الأدوية الأساسية السابق ذكرها، فإن اللجنة
شدت على أنه لا يمكن لأي دولة طرف، أي كانت الظروف، أن تبرر عدم وفائها بها لإنها التزامات
غير قابلة للانتقاص ومنها:

"عند تحديد الفعل أو التقصير الذي يتساوى مع انتهاك الحق في الصحة، لا بد من التمييز بين
عدم قدرة الدول الأطراف وعدم رغبتها في الوفاء بالتزاماتها بموجب المادة 12. ويتضح ذلك
من المادة 12 (1) من العهد التي تذكر أعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه، ويتضح أيضا
من المادة 2 (1) من العهد التي تلزم كل دولة طرف باتخاذ الخطوات اللازمة في حدود
أقصى ما تسمح به مواردها المتاحة. إن الدولة التي تتعاضد عن استخدام أقصى مواردها
المتاحة لإعمال الحق في الصحة تنتهك بذلك التزاماتها بموجب المادة 12. وإذا حالت قلة
الموارد دون أن تفي الدولة بكامل التزاماتها بموجب العهد، فإنه يقع على كاهلها عبء إثبات
أنها بذلت مع ذلك كل الجهود الممكنة لاستخدام كل الموارد المتاحة تحت تصرفها من أجل
الوفاء، على سبيل الأولوية، بالالتزامات الموضحة أعلاه. غير أنه ينبغي التشديد على أنه لا
يمكن لأي دولة طرف، أي كانت الظروف، أن تبرر عدم وفائها بالالتزامات الأساسية
المنصوص عليها في الفقرة 43 أعلاه، وهي التزامات غير قابلة للانتقاص منها."

[الفقرة 47 من التعليق العام رقم 14 الصادر من لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالأمم
المتحدة بخصوص الحق في التمتع بأعلى مستوى من الصحة].

وفي ضوء نسبة الفقر العالية، والتي تضع مصر في المركز رقم 123 من ضمن 182 دولة وإقليم،
تغطي هيئة التأمين الصحي حوالي 54% من الشعب المصري، وبالتالي يتحمل حوالي نصف الشعب
المصري كل تكلفة علاجه من جيبه، ولا يستطيع الحصول على الدواء الضروري لعلاج إلا بدفع
ثمنه من نفقته الخاصة. ويستحق موضوع تسعير الأدوية اهتماما خاصا عند الوعي بأن الإنفاق
الإجمالي على الدواء يمثل 37% من جملة الإنفاق الكلي على الصحة في مصر، وأن المريض
المصري يتحمل 68% من إجمالي الإنفاق الكلي المحلي على الدواء من جيبه.

وحيث أنه أوضحنا سلفا كيف أن القرار سيتسبب في رفع أسعار الدواء في مصر وبالتالي، فإن ارتفاع
سعر الدواء يؤدي مباشرة لحرمان فئة واسعة من الشعب المصري من الحصول على الدواء الذي يعد
انتهاكا لحق المواطن في الصحة والمرتبطة بدورة بالعديد من الحقوق الأخرى أهمها الحق في الحياة.

ج - القرار الموقوف تنفيذه يعتبر تدبيراً تراجعياً

القرار محل الطعن في كل مخالفاته السابقة - وبخاصة في إهداره لحق الحصول على الدواء،
وبخاصة لفئة الفقراء المهمشة، وفي التمييز بين المواطنين بناء على قدرتهم الشرائية، والتمييز بين
مستهلكي الدواء بشكل عشوائي وغير مبرر، وبتغييره في السياسات التي تؤثر على الصحة العامة
وعلى الحق في الحياة دون الأخذ بمبدأ المشاركة الشعبية المنصوص عليه، وبعدم تقديم ضمانات

لحماية مستهلك الدواء من ممارسات شركات الدواء التي قد تميز بينهم وتمنعهم من الوصول للدواء الضروري - هو تدبير تراجمي واضح. والتدابير التراجعية في الحقوق التي قررها العهد الدولي تمثل انتهاكا لهذا العهد. فقد قالت لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالأمم المتحدة في الفقرة 48 من التعليق العام رقم 14:

"يمكن أن تحدث انتهاكات الحق في الصحة من خلال إجراء مباشر تقوم به الدول أو جهات أخرى غير منظمة تنظيمًا كافيًا من جانب الدولة. كذلك فاعتماد أي تدابير تراجعية تخالف الالتزامات الأساسية بموجب الحق في الصحة، والموضحة في الفقرة 43 أعلاه، يشكل انتهاكا للحق في الصحة. وتشمل الانتهاكات بالفعل الإلغاء أو التعليق الرسمي لتشريع ضروري لمواصلة التمتع بالحق في الصحة أو اعتماد تشريع أو سياسات تخالف بوضوح التزامات قانونية محلية أو دولية قائمة من قبل وتتصل بالحق في الصحة."

وبناء عليه، فإنه إذا ما أوقفت محكمة القضاء الإداري هذا القرار تكون قد أصابت صحيح أحكام الدستور والمواثيق والمعاهدات الدولية ذات الصلة، ويكون طلب إلغاء الحكم المطعون فيه غير قائم على أي أساس.

7- في شأن الطلب المستعجل بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه

طلب الدفاع الحاضر عن الطاعن من دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ولما كان ذلك يتطلب وجود خطر أو أضرار بالغة من الاستمرار في تنفيذ الحكم بالإضافة إلى جدية الطلب وترجيح إلغاء الحكم. ولما كان الاستمرار في تنفيذ الحكم لا يمثل أي خطورة داهمة أو أضرار وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: حكم المحكمة بوقف تنفيذ قرار وزير الصحة يعني استمرار النظام الحالي والمعمول به منذ عشرات السنين وهو التسعير على أساس التكلفة الاقتصادية ولم يحدث طوال تلك السنين أو في الماضي القريب حدث يمثل خطراً داهماً على صحة وحياة المواطنين أو أي حالة استعجال للدول عن هذا النظام، لكي يطلب الطاعن وقف تنفيذ الحكم إذا ما نتج عن تنفيذه استمرار النظام الحالي.

ثانياً: قرار وزير الصحة رقم 281 لسنة 2010 بتخفيض أسعار بعض المستحضرات الصيدلانية البشرية قد صدر دونما الحاجة إلى وجود القرار الموقوف تنفيذه وليس استناداً عليه وصدر بعد صدور حكم محكمة القضاء الإداري المطعون فيه بما يؤكد أن الاستمرار في تنفيذ الحكم المطعون فيه لا يمثل أي ضرر.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد تمسك بأحكام الدستور والقانون ولم يخطئ في تطبيقه أو تأويله، ولا يوجد أي بطلان في الحكم ولا في الإجراءات أثر فيه، ولم يصدر على خلاف حكم سابق حاز حجية الشيء المحكوم به بل متوافق مع حكم سابق للمحكمة الإدارية العليا صدر بجلسة 1991/11/3 في الطعن رقم 789 لسنة 34 ق، علياً، تكون قد انتفت كافة الحالات التي يجوز على أساسها الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري المنصوص عليها في المادة 23 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1973.

بناء على كل ما سبق فإنه يكون الطعن المائل غير قائم على سند يبرره مما يجعله غير جدير بالعرض على المحكمة الإدارية العليا (دائرة الموضوع).

بناء عليه

يلتمس المطعون ضدهم من المحكمة الموقرة الحكم بـ:

رفض الطعن وإلزام الطاعن بالمصروفات

المطعون ضدهم

حسام الدين محمد على بهجت

دينا مجدي رمزي اسكندر

عادل رمضان رافع