بسم الله الرحمن الرحيم

باسم الشعب

مجلس الدولة

محكمة القضاء الإداري

الدائرة الأولى

بالجلسة المنعقدة علناً فى يوم الثلاثاء الموافق ٢٠١٠/٤/٢٧

برئاسة السيد الأستاذ المستشار / **عادل محمود زكى فرغلى** نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة القضاء الإدارى

وعضوية السيد الأستاذ المستشار / **ياسين ضيف الله أحمد** نائب رئيس مجلس الدولة

وعضوية السيد الأستاذ المستشار/ **عبد العزيز السيد على** نائب رئيس مجلس الدولة

وحضور السيد الأستاذ المستشار / **أدهم الجنزورى** مفوض الدولـة

وسكرتارية السـيد / **سامى عبد الله خليفة** أمين السـر

أصدرت الحكم الآتى

فى الدعوى رقم ٢٤٥٧ لسنة ٦٤ ق

المقامة من

١- حسام الدين محمد على بهجت ٢- دينا مجدى رمزى اسكندر

٣- عادل رمضان محمد رافع

وخصوم متـــــدخلين

١- محاسن محمد المهدى بدران ٢- صفاء حلمى إبراهيم

ضـــد

وزيـــــــــر الصـــحة بصفته

الوقائـــع :

****

أقام المدعون دعواهم الماثلة بصحيفة موقعة من محام أودعت قلم كتاب المحكمة بتاريخ ٢٠٠٩/١٠/٢٢ طالبين فى ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلاً وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ قرار وزير الصحة رقم ٣٧٣ لسنة ٢٠٠٩ والمنشور بالوقائع المصرية بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٢٤ وتنفيذ ذلك

الحكم بمسودته دون الحاجة إلى إعلان مع إلزام الجهة الإدارية مصروفات هذا الطلب وإلغاء القرار المطعون فيه مع إلزام الجهة الإدارية بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ٠

وقال المدعون شرحاً لدعواهم إن وزير الصحة أصدر قراراً وزارياً رقم ٣٧٣ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تسعير المستحضرات الصيدلية البشرية وقد وضع فيه قواعد وأسساً جديدة فى شأن تسعير الأدوية والمستحضرات المتداولة محلياً على أساس سعره فى الأسواق العالمية ويشكل ذلك تحريراً فعلياً لسوق الدواء وتعويم سعره كأى سلعة أخرى وهو ما سيكون له أبلغ الضرر على سعر الدواء فى مصر وعلى صحة المصريين وتلك القواعد والأسس مغايرة تماماً للقواعد والأسس التى يعمل بها منذ عام ١٩٩١م التى كانت وضعت بقرار وزير الصحة رقم ٣١٤ لسنة ٩١ حيث كان يتم تحديد سعر الدواء ليكون فى متناول الجميع بناء على تكلفة الدواء الاقتصادية الحقيقية والمصروفات الإدارية والصناعية وتكلفة الأبحاث بالإضافة إلى هامش ربح لكل من الشركة المصنعة والموزع والصيدلى ٠

وأضاف المدعون أن الحق فى الحصول على الأدوية جزء لايتجزأ من الحق فى الرعاية الصحية المكفولة طبقاً لنص المادة (١٦) من الدستور المصرى والمادة (١٢) من العهد الدولى الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصادرة عن الأمم المتحدة فى ١٦ ديسمبر ١٩٦٦م ، والمادة ٢/١٦ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب الأمر الذى حدا بهم إلى إقامة هذه الدعوى ، واختتم المدعون صحيفة دعواهم بالطلبات سالفة الذكر ٠

وعين لنظر الشق العاجل من الدعوى أمام المحكمة جلسة ٢٠٠٩/١٢/٢٢ حيث قدم الحاضر عن المدعين أربع حوافظ مستندات طويت على المستندات المعلاة على أغلفتهم ومذكرة بدفاع ، كما طلبت / محاسن محمد المهدى بدران – القائمة بأعمال نقيب الصيادلة – التدخل خصم منضم للمدعين ٠

وبجلسة ٢٠١٠/٢/٢٣ طلبت الأستاذة / صفاء حلمى إبراهيم – محامية – تدخلها فى الدعوى منضمة للمدعين فى طلباتهم ٠

وبذات الجلسة قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة اليوم مع التصريح بمذكرات خلال أسبوعين ، وبتاريخ ٢٠١٠/٣/٩ قدم الحاضر عن الدولة مذكرة بدفاع ، وفى الميعاد المحدد للنطق بالحكم صدر فيه وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه ومنطوقه عند النطق به .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع الإيضاحات، وبعد المداولة قانوناً٠

حيث إن المدعين يطلبون الحكم بقبول الدعوى شكلاً وبوقف تنفيذ وإلغاء قرار وزير الصحة رقم ٣٧٣ لسنة ٢٠٠٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٨ بشأن تسعير المستحضرات الصيدلية البشرية مع ما يترتب على ذلك من آثار وإلزام الجهة الإدارية المصروفات ٠

ومن حيث إنه عن طلبات التدخل فإن المادة ١٢٦ من قانون المرافعات تنص على أن :- " يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ويكون التدخل بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهة فى الجلسة فى حضورهم ويثبت فى محضرها ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة "

ومن حيث إن مفاد ما تقدم أن المشرع أجاز لكل ذى مصلحة أن يتدخل منضماً فى الدعوى لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أو بطلب يقدم شفاهة فى الجلسة ويثبت فى محضرها وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أنه لاتثريب على المحكمة إن تعرضت للتدخل الانضمامى فقبلته حتى لو انتهى حكمها إلى عدم قبول الدعوى بحسبان النظر فى قبول التدخل من عدمه يأتى فى الصدارة تحديداً للخصوم عامة مثل النظر فى بحث الدعوى باستعراض الدفوع وتمحيص المستندات والأوراق المقدمة منهم جميعاً خلوصاً إلى نتيجة قد تقف عند عدم القبول وقد تنفذ إلى الموضوع وأن قبول التدخل فى الدعوى ابتداء مرتهن بما يكون للمتدخل من مصلحة مرتجاة ولا يتوقف بحال عما قد يسفر عنه الفصل فى الدعوى بعدئذ حتى لا يأتى رجماً بآجل أو مصادرة لعاجل ٠

- المحكمة الإدارية العليا طعن رقم ٨٩٤ لسنة ٣١ ق عليا جلسة ١٩٨٨/٣/١٩-

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن السيدة / صفاء حلمى إبراهيم – محامية – قد طلبت التدخل بمحضر جلسة ٢٠١٠/٢/٢٣ انضمامياً إلى جانب المدعين فى طلباتهم ، وأنه لما كانت المذكورة تعد مواطنة مصرية تقطن داخل جمهورية مصر العربية ويؤثر القرار المطعون فيها تأثيراً مباشراً فمن ثم فقد باتت لها مصلحة فى طلب تدخلها ، الأمر الذى يتعين معه القضاء بقبول تدخلها ٠

ومن حيث إنه عن طلب تدخل السيدة / محاسن محمد المهدى بدران التى طلبت التدخل انضمامياً إلى جانب المدعين فى طلباتهم بمحضر جلسة ٢٠٠٩/١٢/٢٢ فإنه لما كانت الصفة التى

تدخلت بها كونها القائمة بأعمال نقيب الصيادلة ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد ثبوت هذه الصفة لها والتى تدخلت على أساسها الأمر الذى يتعين معه القضاء بعدم قبول تدخلها وتكتفى المحكمة بإثبات ما تقدم بالأسباب دون المنطوق ٠

ومن حيث إنه قد استوفت الدعوى سائر أوضاعها الشكلية المقررة قانوناً فمن ثم تكون مقبولة شكلاً ٠

ومن حيث إنه عن طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فإنه يتعين للقضاء به توافر ركنين مجتمعين أولهما : ركن الجدية بأن يكون ادعاء الطالب قائماً - بحسب الظاهر من الأوراق – على أسباب جدية يرجح معها إلغاء القرار عند نظر الموضوع ، وثانيهما : ركن الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها ٠

ومن حيث إنه عن ركن الجدية فإن المادة العاشرة من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٢ م بإعادة تنظيم استيراد وتصنيع وتجارة الأدوية والمستلزمات الكيماوية والطبية تنص على أن :-

"استثناء من أحكام المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ م الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح والقوانين المعدلة له يكون تسعير الأدوية و المستلزمات والكيماويات الطبية أو تحديد نسبة الربح فيها سواء أكانت محلية أو مستوردة بمعرفة لجنة تشكل بقرار من وزير الصحة بالاتفاق مع وزيرى الصناعة والتموين وتصدر قرارات اللجنة من وزير الصحة بالاتفاق مع وزير الصناعة وكل من يبيع سلعة من السلع المذكورة بالفقرة السابقة أو يعرضها للبيع بسعر أو بربح يزيد عن السعر أو الربح المقرر أو يمتنع عن البيع ٠٠٠ يعاقب بالعقوبات الواردة فى القانون سالف الذكر " ٠

ومن حيث إن المادة (٣) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٢٨ لسنة ١٩٨٣ بإنشاء هيئة القطاع العام للأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية تنص على أن :- " مع مراعاة أحكام القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٢م المشار إليه تتولى الهيئة إعداد الدراسات اللازمة للمنتج بالنسبة لكل صنف من أصناف الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية فى ضوء حساب تكلفة كل منها مع مراعاة مستوى السعر المناسب للمستهلك وتقدم هذه الدراسات إلى لجنة التسعير المختصة طبقاً للقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٢"

وحيث إن المادة الأولى من قرار وزير الصحة رقم ١٥٠ لسنة ١٩٩٠ تنص على أن :-

" تخضع للتسعير الجبرى أو تحديد الأرباح منتجات شركات الأدوية التى تخضع للقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ م وذلك بمراعاة التكلفة الاقتصادية لهذه المنتجات "

ومن حيث إن المادة الأولى من قرار وزير الصحة رقم ٣١٤ لسنة ١٩٩١ م على أن :-

" يعمل فى شأن تسعير الأدوية والمستحضرات الصيدلية المنتجة محلياً وتحديد الأرباح وفقاً للقواعد والأسس المرفقة بهذا القرار "

وحيث إن قواعد وأسس تسعير الأدوية المنتجة محلياً وتحديد الأرباح طبقاً للتكلفة الاقتصادية تكون على النحو التالى :

أولاً – التكلفة المباشرة ثانياً – التكلفة غير المباشرة ثالثاً – هامش الربح للشركة المنتجة

رابعا- خصم تعجيل الدفع ومصروفات التوزيع خامساً- تحديد سعر البيع للجمهور

سادساً – يعاد النظر فى أسعار بيع المنتجات كل سنتين فى ضوء المتغيرات الاقتصادية الحادة التى تطرأ على التكلفة ٠٠٠ "

ومن حيث إنه يبين من التطور التشريعى لإخضاع الأدوية للتسعير الجبرى أن أصناف الأدوية والمستلزمات الكيماوية والطبية قد خرجت من مجال التنظيم المقرر بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ م لتخضع لنظام قانونى خاص أورده القرار الجمهورى بقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٢ م بإعادة تنظيم الاستيراد وتصنيع وتجارة الأدوية الذى جعل مهمة تسعير هذه السلعة الجبرية من اختصاص لجنة تشكل لهذا الغرض بقرار من وزير الصحة بالاتفاق مع وزيرى الصناعة والتموين وقد تم بالفعل تشكيل هذه اللجنة بقرار وزير الصحة رقم ١١٦٨ لسنة ١٩٦٦ م والتى ورد عليها تعديلات فى تشكيلها واختصاصاتها بقرارات متتابعة من وزير الصحة كان آخرها قراره رقم ٢٩٨ لسنة ٢٠٠٦ إذ أن هذه اللجنة تقوم بتحديد سعر الدواء على أسس علمية واقتصادية للتكلفة الفعلية للسلعة من واقع الدراسات التى تعدها لحالة السوق وأسعار العناصر المصنعة والمخلقة وتحديد هامش الربح وفقاً للقواعد الصادر بها قرار وزير الصحة رقم ١٥٠ لسنة ١٩٩٠م فى ضوء التكلفة الاقتصادية وصولاً إلى تحديد السعر العادل للسلعة الدوائية التى تقوم على فكرة الموازنة بين الجدوى الاقتصادية للمشروع وقدرة المستهلك على شرائه تجعل من قرار اللجنة القول الفصل فى تحديد أسعار الدواء وأنه يمتنع عليها إصدار قرارها إلا بعد أن يتدخل وزير الصحة بالاتفاق مع وزير الصناعة الذى يتحمل أمام مجلس الشعب مسئولياته السياسية طبقاً لأحكام الدستور والقانون عما تصدره اللجنة من قرارات ٠

ومن حيث إن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد ذهب إلى أن قرارات اللجنة هى الركيزة الأساسية فى تحديد سعر السلعة الدوائية بغير مبادرة من سلطة أخرى فى ذات الوقت الذى خول وزير الصحة بالاتفاق مع وزير الصناعة باعتبارهما الوزيرين ذوى الشأن المسئولين عن تصنيع وتوفير الدواء سياسياً سلطة إصدار قرار اللجنة أو الامتناع عن إصداره دون أن يكون لهما سلطة تعديل السعر الذى تقترح اللجنة تحديده للدواء بالرفع أو الخفض وإلا كان فى ذلك تجاوزاً لسلطته فى إصدار القرار بالمخالفة للقانون يتعارض مع الحكمة التى استهدفها الشارع من إقامة التوازن الدقيق بين السلطة المخولة للجنة الفنية التى أناط بها المشرع المبادرة وجعلها صائغة القرار وبين السلطة السياسية صاحبة الحق والتى تتحمل المسئولية السياسية فى إصداره ٠

- الطعن رقم ٧٨٩ لسنة ٣٤ ق عليا جلسة ١٩٩١/١١/٣ م -

ومـن حيث إن البين من ظاهر الأوراق وبالقدر اللازم الفصل فى الشق العاجل من الدعوى - دون التغلغل فى الموضوع – أنه بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٨ أصدر وزير الصحة قراره المطعون فيه رقم ٣٧٣ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تسعير المستحضرات الصيدلية البشرية والذى تضمن أن يتم تحديد سعر البيع للجمهور بشأن المستحضر الأصلى على أساس أقل سعر بيع للجمهور فى البلاد التى يتداول بها المستحضر بعد خصم نسبة ١٠ % من هذا السعر ، ويكون تحديد سعر البيع للجمهور بشأن المستحضر المثيل بما يقل عن سعر حساب المستحضر الأصلى بنسب تتراوح مابين ٣٠% إلى ٤٠% حتى ٦٠% حسب نوع الترخيص الصادر للمصنع الذى ينتج منه المستحضر ، ولما كانت ديباجة هذا القرار قد خلت مما يفيد أنه تم تحديد سعر هذه المستحضرات الصيدلية البشرية عن طريق لجنة تسعير الأدوية المنشأة طبقاً للمادة العاشرة من القانون ١١٣ لسنة ١٩٦٢ م المذكورة سلفاً والتى يصدر بتشكيلها قرار من وزير الصحة بالاتفاق مع وزير الصناعة والتموين فمن ثم يكون القرار المطعون فيه موصوماً بعيب مخالفة القانون لتجاوز وزير الصحة لاختصاصه الوارد بالقانون بافتئاته على سلطة اللجنة المشكلة لتحديد أسعار الدواء على نحو يجعل منها مجرد لجنة تحضيرية خاضعة خضوعاً كاملاً لإرادة الوزير بحيث تنحصر مهمتها فقط فى إعداد الدراسات والاقتراحات التى تعين الوزير على تحديد أسعار السلعة الدوائية دون أن يتقيد بما تقرره على أى وجه وذلك كله على خلاف صريح أحكام القانون المذكور ووفقاً لصريح نصوصه سالفة البيان وعلى نحو يتعارض مع الحكمة التى تغياها الشارع من تشكيل هذه اللجنة على الوجه الذى يجعل منها جهة فنية تتولى التحديد الموضوعى لسعر الدواء على أسس فنية ومالية واقتصادية

وجعلها الجهة المنوط بها تحديد سعر الدواء بحيث لا يكون لوزير الصحة بعدها بالاتفاق مع وزير الصناعة سوى إصدار قرارها أو الامتناع عن إصداره ٠

ولا يوهن فى سلامة هذا النظر ما تضمنته ديباجة القرار المطعون فيه الإشارة إلى قرارى وزير الصحة رقمى ٣١٤لسنة ٩١ ، ٢٩٨ لسنة ٢٠٠٦ بإعادة تشكيل لجنة استيراد وتسعير الأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية بوزارة الصحة والمكملات الغذائية ما دام الثابت من الأوراق أن القرار المطعون فيه قد صدر منبتاً عن موافقة اللجنة المذكورة وافتئاتاً على سلطتها القانونية فى تحديد أسعار الأدوية لاسيما وأن هذه اللجنة منوط بها قانوناً تسعير السلع الدوائية تسعيراً جبرياً فى ضوء التكلفة الاقتصادية وإذا كان وزير الصحة قد حدد بمقتضى القرار رقم ٣١٤ لسنة ٩١ والمعمول به حالياً والذى أشير إليه فى المادة (١١) من القرار المطعون فيه قد حدد لتلك اللجنة قواعد وأسس تسعير الأدوية المنتجة محليا وذلك طبقاً للتكلفة الاقتصادية إنفاذاً لمقتضى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٢ فإن القرار المطعون فيه قد خرج عن تلك القواعد والأسس وحدد أسعار المستحضرات الصيدلية البشرية عن طريق أقل سعر بيع للجمهور فى الدول التى يتداول فيها وهو ما يعنى التسعير الحر لهذه المستحضرات بالمخالفة لأحكام القانون والقرارات الصادرة فى هذا الشأن ومقوضاً للفكر القانونى الاقتصادى الذى انتهجه المشرع فى تحديد أسعار تلك السلعة الإستراتيجية الهامة ، ومتجاوزاً بذلك حدود الأمن الصحى للمواطنين بإهدار الأسس التى يثبت عليها الأحكام الخاصة بتحديد أسعارها طبقاً لمعايير التكلفة الاقتصادية إلى ربطها بالأسعار العالمية فى الدول التى تختلف فى ظروفها الاقتصادية والاجتماعية عن البلاد ضارباً عرض الحائط بالبعد الاجتماعى الذى حرص الشارع على مراعاته يوم أن قرر تحرير أسعار السلع المختلفة دون المساس بقواعد تحديد سعر الدواء كأحد الثوابت الهامة لتحقيق الأمان الصحى للشعب المصرى فى أصعب ظروفه ، وكل أولئك آية على أن القرار المطعون فيه يكون – بحسب الظاهر من الأوراق – قد صدر مخالفاً للقانون مما يتوافر معه ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذه ٠

ومن حيث إنه عن ركن الاستعجال فإنه متوافر أيضاً لما يترتب على تنفيذ القرار المطعون فيه من نتائج يتعذر تداركها تتمثل فى ارتفاع سعر بيع الأدوية الأصلية وما يؤثر ذلك على صحة المواطنين وعلى حقهم فى الحصول على الدواء الذى يجب أن يتناسب مع دخولهم ٠

ومن حيث إنه ترتيباً على ما تقدم فقد توافر لطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ركناه فإنه يكون قد استوى قائماً على ساقيه مما يتعين القضاء بوقف تنفيذه مع ما يترتب على ذلك من آثار ٠

ومن حيث إنه عن المصروفات فإنه يلزم بها من أصابه الخسران عملاً بحكم المادة ١٨٤ مرافعات٠

- فلهذه الأسباب -

حكمت المحكمة :-

بقبول الدعوى شكلاً وبوقف تنفيذ قرار وزير الصحة رقم ٣٧٣ لسنة ٢٠٠٩ بشأن تسعير المستحضرات الصيدلية البشرية مع ما يترتب على ذلك من أثار وألزمت الجهة الإدارية مصروفات الطلب العاجل وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لتحضيرها وإعداد تقرير بالرأى القانونى فى طلب الإلغاء ٠

سكرتير المحكمـــة **رئيس المحكمـــة**