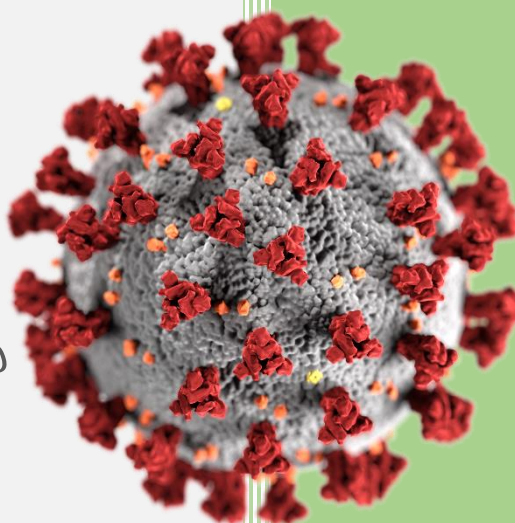


دانشگاه تربیت مدرس



دیدهبانی علمی بیماری کووید ۱۹

گزارش علمی



Scientific Report

دسترسی به داروی بیماری کرونا در پرتو حقوق بین الملل

دکتر حوریه حسینی اکبرنژاد^۱، دکتر محمدجعفر حبیبزاده^۲، دکتر

سیدحسین طباطبایی^۱

^۱استادیار گروه حقوق بین الملل دانشکده حقوق

hooriehhosseini@modares.ac.ir

^۲استاد گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشکده حقوق

دانشگاه تربیت مدرس

فضای مجازی آمیخته از اطلاعات علمی و شبه علمی است که ممکن است باعث سردرگمی استفاده‌کنندگان شود. هدف از این سلسله مباحث علمی، ارائه اطلاعات معتبر، دارای شناسنامه و تهیه شده توسط اساتید درباره کووید ۱۹ می‌باشد.

۱۳ اردیبهشت ۱۳۹۹

گروه مطالعات علم و فناوری - ۱۷

با توسعه روابط بین‌المللی و پدید آمدن بیماری‌های مسری و طرح سلامت عمومی به عنوان یک موضوع بین‌المللی و ایجاد کنوانسیون‌های بین‌المللی در زمینه بهداشت، در نیمه نخست قرن بیستم دو نهاد بین‌المللی برای نظارت بر این کنوانسیون‌ها ایجاد گردید و براساس میثاق جامعه ملل، دولت‌های عضو متعهد شدند اقدامات لازم را برای جلوگیری از بیماری‌ها و کنترل آن‌ها بعمل آورند. مفهوم حق سلامت تا بعد از جنگ جهانی دوم توسعه نیافته بود؛ تا این که بر اساس ماده ۵۷ منشور ملل متحد، سازمان جهانی بهداشت (WHO) به عنوان آژانس تخصصی ملل متحد جایگزین دو نهاد قدیمی، عهده‌دار امور مربوط به سلامت جهانی گردید. اساسنامه این سازمان که در ۷ آوریل ۱۹۴۸ لازم‌الاجرا گردید، به عنوان اولین سند بین‌المللی صراحتاً حق برخورداری از حداکثر استانداردها در زمینه سلامت را مورد تأکید قرار داد و سپس در میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز مورد تأکید قرار گرفت. در حال حاضر با توجه به بحران جهانی ناشی از ویروس کرونا، بیش از پیش، ضرورت التزام‌پذیری دولت‌ها در قبال تضمین حق سلامت افراد تحت صلاحیت آن‌ها مطرح است. این تعهد، صرفاً محدود به اتخاذ تدابیر پیشگیرانه جهت جلوگیری از ابتلای افراد به کرونا نیست، بلکه علاوه بر آن، دولت‌ها در قبال درمان بیماران مبتلا نیز تعهداتی دارند. در این میان، رفع تزاخم لزوم رعایت حق سلامت بیماران و احترام به حق بهره‌برداری انحصاری مخترعان داروی کرونا، یکی از مواردی است که باید مورد توجه قرار گیرد.

دسترسی به دارو به عنوان بخش تفکیک‌ناپذیری از حق سلامت، امری حیاتی است. به موجب بندهای ماده ۱۲ میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، کشورهای متعهد ضمن به رسمیت شناختن حق افراد به تمتع از بهترین حال سلامت جسمی و روحی، مکلفند برای بهبود همه‌جانبه بهداشت محیط و بهداشت صنعتی، پیشگیری و معالجه بیماری‌های همه‌گیر، ایجاد شرایط مناسب برای تأمین مراجع پزشکی و کمک‌های پزشکی برای عموم در صورت ابتلا به بیماری، اقدامات لازم را انجام دهند. همچنین دولت‌ها در مواجهه با بحران بیماری‌های واگیردار مانند کرونا، دارای تعهدات حقوق بشری ویژه در زمینه تأمین سلامت و تسهیل دسترسی مبتلایان به دارو هستند. به موجب بند ۲ ماده مذکور، اقدامات دولت‌های عضو برای دستیابی به حق سلامت افراد تحت صلاحیت خود عبارت است از "پیشگیری و معالجه بیماری‌های همه‌گیر - بومی - حرفه‌ای و سایر بیماری‌ها" و نیز "ایجاد شرایط مناسب برای تأمین مراجع پزشکی و کمک‌های پزشکی برای عموم در صورت ابتلا به بیماری".

بنابراین امروزه دارو جزء لاینفکی از حق سلامت است و استفاده از آن برای جلوگیری، درمان و کنترل اغلب بیماری‌ها، به عنوان یک بخش اصلی، حیاتی و غیرقابل چشم‌پوشی درمان محسوب می‌شود؛ تا جایی که در مراجع قضائی کشورهای مختلف دسترسی به دارو به عنوان بخشی از حق سلامتی مورد شناسایی قرار گرفته است. از جمله در آفریقای جنوبی،

دادگاه قانون اساسی در قضیه *Minister of Health v Treatment Action Campaign* دستور داد دولت موظف است دارویی را که مانع از انتقال اچ.آی.وی از مادر به فرزند می‌شود، به طور گسترده در دسترس عموم قرار دهد. دادگاه تجدیدنظر ونزوئلا نیز در قضیه *Cruz Bermudez v Ministerio de Saridad y Asistencia Social*، دولت را ملزم کرد تا درمان اچ.آی.وی را برای کلیه مبتلایان در ونزوئلا تأمین نماید.

از نظر مفهومی، دسترسی به دارو شامل چهار شرط است: (الف) قابلیت دسترسی دارو به میزان کافی (ب) قابلیت دسترسی دارو برای همه (ج) قابلیت دسترسی درمان متناسب با فرهنگ جامعه (د) کیفیت مناسب دارو. در راستای احراز این چهار شرط می‌توان در زمینه مبارزه با کرونا، تعهدات دولت‌ها در قبال سلامت افراد تحت صلاحیت را به شرح زیر بیان کرد.

۱- تعهد به احترام (obligation to respect)

یعنی دولت‌ها مکلف به خودداری از نقض یک حق و اعمال رویه‌های تبعیض‌آمیز می‌باشند. این اصل در قلمروی دسترسی به دارو، بدین معناست که یک دولت باید از منع یا محدود کردن دسترسی مساوی به داروهای اساسی^۱ و از اقدامی که دسترسی به دارو را مختل می‌کند، امتناع نماید. اگر دولتی قیمت‌ها را افزایش دهد یا تعرفه‌های گمرکی تحمیل کند، بدون تردید اقدام به ممانعت در قابلیت دسترسی اقتصادی دارو کرده‌است و به عنوان نقض تعهد به احترام، دارای مسئولیت است.

۲- تعهد به حمایت (obligation to protect)

یعنی دولت‌ها مکلفند از نقض حق دسترسی مساوی به مراقبت از سلامتی و خدمات درمانی توسط اشخاص ثالث ممانعت به عمل آورند. با توجه به افزایش خصوصی‌سازی در بخش مراقبت از سلامت، تعهد به حمایت در تحقق حق سلامت نقش کلیدی ایفا می‌کند. در رابطه با دسترسی به دارو، تعهد به حمایت از اهمیت بیشتری برخوردار است؛ زیرا داروها به طور کلی توسط بخش خصوصی تولید و عرضه می‌گردند. از آنجاکه در دسترس بودن و خصوصاً قابلیت دسترسی اقتصادی بخشی از حق سلامت است، دولت‌ها متعهدند اطمینان حاصل کنند که تولیدکنندگان دارو دسترسی به داروهای اساسی را محدود نمی‌کنند.^۲

^۱ با توجه به شرایط بحرانی در جهان و گسترش شیوع کرونا و تهدید سلامت هزاران انسان و آثار سهمگین بیماری کرونا بر سلامت جسم و روح افراد، می‌توان ادعا نمود در صورت کشف داروی کرونا، این دارو در زمره داروهای اساسی قرار خواهد گرفت.

^۲ قیمت‌های بالا، قابلیت دسترسی اقتصادی داروها را در جایی که بیماران باید هزینه بپردازند، محدود می‌کند. امری که دولت‌ها می‌بایست راه حلی برای آن بیابند؛ در غیر این صورت به وظیفه خود، طبق اصل مذکور عمل نکرده‌اند.

۳- تعهد به تضمین (اجرا) (obligation to ensure)

بر این اساس دولت‌ها مکلفند برای اجرای کامل حق، اقدامات اجرایی و مالی و در صورت لزوم، قانونگذاری انجام دهند. در زمینه دارو، دولت‌ها مکلفند در مورد نحوه درمان دارویی بیماری‌ها اطلاعاتی ارائه کنند و سیاست دارویی عام تنظیم نمایند. همچنین این تعهد ایجاب می‌کند که اقدامات مثبت بیشتری نظیر کمک به افراد از طریق فراهم نمودن داروهای اساسی، انجام دهند.

با این حال می‌بایست توجه داشت شرایط مذکور و تعهدات مربوطه در برخی موارد ممکن است در تعارض با هم قرار گیرند. برای مثال، شرط وجود کیفیت مناسب در داروها می‌تواند مانع از در دسترس و فراهم بودن داروها گردد. در واقع از یک سو دسترسی به داروهای جدید مانند کشف یا اختراع واکسن کارآمد (با کیفیت) کرونا نیازمند هزینه‌های تحقیقاتی است که بدون حمایت از تولیدکنندگان آن نمی‌توان توقع داشت سرمایه‌گذاران به سرمایه‌گذاری در مواردی از این قبیل بپردازند. از سوی دیگر برخی معتقدند مبنای اصلی تعارض میان موافقتنامه‌هایی مانند تریپس «TRIPS» (با پایگاه مهمی که در حمایت از مالکیت فکری و تعداد اعضا دارد) و دسترسی به دارو، این واقعیت است که اعمال حق اختراع در داروسازی موجب افزایش قیمت‌ها و در نتیجه کاهش دسترسی به دارو می‌شود. بررسی همه‌جانبه چنین تعارضی که در دهه‌های گذشته همواره وجود داشته‌است و بخشی از آن به نظر می‌رسد ریشه در تفاوت نظام حقوقی کامن لا (بویژه حقوق ایالات متحده) و نظام حقوقی رومی-ژرمنی (اروپای قاره) در زمینه حمایت از حقوق مالکیت فکری دارد، خارج از حوصله این سطور است. با این حال به‌طور اجمال می‌توان بیان داشت که عبارات موافقتنامه، آزادی عمل فراوانی را برای کشورها خصوصاً در زمینه تولیدات دارویی فراهم می‌نماید. از جمله اینکه هدف و موضوع موافقتنامه ایجاب می‌نماید که متن آن با توجه به سلامت عمومی تفسیر شود. با این همه، دولت‌های عضو تعهدات آشکاری در خصوص اعطای حق انحصاری بهره‌برداری در زمینه تولیدات دارویی دارند. هدف و موضوع موافقتنامه تریپس در مقدمه و مواد ۷ و ۸ آن بیان شده‌است. اهداف موافقتنامه در ماده ۷ به این شرح آمده‌است که "حمایت و اجرای حقوق مالکیت فکری باید در خدمت ارتقاء نوآوری فنی و در راستای انتقال و ترویج تکنولوژی و تأمین‌کننده منافع چندجانبه تولیدکنندگان و مصرف‌کنندگان دانش فنی و همسو با رفاه اجتماعی و اقتصادی و با برقراری موازنه میان حقوق و تعهدات باشد". بنابراین موافقتنامه تریپس فقط در صدد حمایت از منافع مخترعان نیست، بلکه بر مبنای رفاه اجتماعی و اقتصادی، محدودیت‌هایی بر این منافع تحمیل می‌نماید و درصدد برقراری موازنه میان حقوق دارندگان حق انحصاری اختراع و منافع مصرف‌کنندگان است. واقعیت این است که وضعیت بحرانی موجود در دنیا در مواجهه با کرونا و تأثیرات عمیق آن بر سلامت، اقتصاد و تمامی عرصه‌های زندگی افراد، ارتباط شیوع کرونا با نظم عمومی را بیش از پیش نهادینه می‌نماید و با استناد به بند دوم

ماده ۲۷ و ماده ۷۳ موافقتنامه تریپس، با توجه به اعلام وضعیت فوق‌العاده در اغلب کشورها، می‌توان حق بهره‌برداری انحصاری از داروی کرونا را از موارد استثنایی دانست و به دولت‌ها اجازه داد در این گونه موارد به دلیل حمایت از نظم عمومی، اخلاق حسنه یا حمایت از حیات انسان‌ها، حیوانات یا گیاهان و سلامت آن‌ها از هر گونه بهره‌برداری تجاری از اختراع و خرید و فروش برای سودآوری در قلمرو سرزمینی خود ممانعت بعمل آورند و در زمینه مشمول حق اختراع بودن استثناء قائل شوند. همچنین می‌توان با استناد به ماده ۷۳ موافقتنامه، حق بهره‌برداری انحصاری از داروی کرونا را مستثنی کرد.

پیام نهایی

دسترسی به دارو در منابع متعدد حقوق بین‌الملل تضمین شده است. میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، دسترسی به داروهای اساسی؛ میثاق حقوق مدنی و سیاسی دسترسی به داروهای حیاتی و حقوق بین‌الملل عمومی دسترسی به داروهای حیاتی را در وضعیت‌های فوق‌العاده داخلی در رابطه با سلامت، خصوصاً بیماری‌های واگیردار از جمله بیماری کرونا تضمین می‌کنند. به رغم لزوم تبعیت دولت‌ها از مکانیزم اجرایی سازمان جهانی تجارت، این سوال قابل طرح است که دسترسی به دارو به عنوان یک حق بشری تا چه میزان در نظام سازمان جهانی تجارت پیش‌بینی شده است؟ بنظر می‌رسد که حق سلامت نمی‌تواند در یک دعوی نقض موافقتنامه تریپس به عنوان دفاع مورد استناد قرار بگیرد و صرفاً در تفسیر موافقتنامه تریپس می‌تواند کاربرد داشته باشد. این رویکرد تفسیری که ملاحظات مربوط به سلامت را در بر می‌گیرد، از تفسیری که صرفاً در راستای هدف و موضوع موافقتنامه انجام می‌گیرد، واقعی‌تر و عینی‌تر است. با استناد به این رویکرد تفسیری، موارد انعطاف‌پذیری موافقتنامه تریپس باید مد نظر قرار گیرد. همچنین تبیین شود که یک تفسیر حقوق بشری، اعضا را از این اختیار صلاح‌دیدي برخوردار می‌کند که اقدامات لازم را برای تأمین دسترسی به دارو انجام دهند. با این حال این رویکرد نیز دارای نقاط ضعفی است که مهم‌ترین آن، عبارت است از اینکه دولت‌ها با انجام چنین اقداماتی، دادرسی سازمان جهانی تجارت را در معرض مخاطره قرار می‌دهند. حرکت به سمت ایجاد یک جامعه جهانی سامان‌یافته، ایجاب می‌کند یک سلسله هنجارهای حقوق بین‌الملل که تعهدات عام‌الشمول و قواعد آمره در رأس آن قرار دارد، پیش‌بینی شود. قواعد آمره‌ای که شاید به گذار از حقوق بین‌الملل عمومی به حقوق بین‌الملل بشر تعبیر شود و دولت‌ها متعهد به اجرای آن شوند تا در عمل به برخی تراحم‌ها و تعارض‌های موجود در نظام حقوق بین‌الملل که موجد عدم تمرکز و چندپارگی در قانونگذاری است، پایان بخشد. امری که برای تحقق آن حتی در صورت امکان، به نظر می‌رسد راه بسیار زیادی باقی است.

منابع

1. HK Nielsen, The World Health Organization. Implementing the Right to Health (2nd edn, 2001) 12.
2. Minister of Health et al v Treatment Action Campaign et al 2002 (5) SA 721 (CC); 2002 (10) BCLR 1033 (CC) (5 July 2002).
3. Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, Cruz Bermudez v Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, Case No 15. 789, Decision No (1999). MA Torres, 'The Human Right to Health, National Courts, and Access to HIV/AIDS Treatment: A Case Study from Venezuela' (2002) 3 Chi J Int'l L 105.
4. P. Rott, Patentrecht und Sozialpolitik Unter dem TRIPS-Abkommen (2002) 114; ICTSD and UNCTAD. Resource book on TRIPS and Development, Part I, 115 (2002).
5. 'Trips – Plus' Obligations.