

## المسئولية الجنائية للطبيب عن الإعلانات الطبية الخادعة وقبول العطايا

### ”دراسة مقارنة“

محمد نصر\*

تهدف المقالة إلى معالجة قضية قبول العطايا والإعلانات الطبية الخادعة، ومدى المسئولية الجنائية للطبيب عنها، كما تقارن بين النصوص الجنائية والنصوص العامة في قبول العطايا وسبل توفير الحماية للمستهلك من هذه الجرائم.

### مقدمة

أسهم التطور العالمى فى مجال الطب وفى مجال الترويج للمنتجات الطبية فى مكافحة العديد من الأمراض الوبائية والمستعصية، كما أسهم الإعلام فى تقريب المسافات تلك، ولكن قد يفضى الإعلان والمقدم فيه توصية من طبيب مشهور إلى المساس بإحدى المصالح أو الحقوق التى يوليها المشرع، وبخاصة فيما يعد تضليلاً أو ضاراً بالصحة العامة<sup>(١)</sup> عن طريق إتباع الجماهير المتابعة لتلك الوسائل للحصول على تلك المنتجات دون مراجعة طبيب الأسرة، وهو ما يقتضى تحديد معالم تلك الحماية من الناحية الجنائية، وبيان قواعد المسئولية عنها، وصور قبول العطايا من قبل الأطباء للتوصية بوصفات طبية معينة للمرضى، والتى قد لا تكون لها ضرورة طبية، ويصعب إثبات ذلك فى ميدان الابتزاز لمرضاه، أو حتى إدراجها تحت نطاق الرشوة من شركات الأدوية للأطباء، لأن الرشوة ما يعطى بعد طلبه، أو ما يعطى لإبطال حق أو لإحقاق باطل، والهدية ما يدفع إليه ابتداءً<sup>(٢)</sup>.

\* مدرس القانون الجنائى، جامعة طيبة، أكاديمية القاهرة الجديدة.

المجلة الجنائية القومية، المجلد الواحد والستون، العدد الثانى، يوليو ٢٠١٨.

وفى هذا الصدد يمكننا أن نؤكد أن المشرع قد تأخر ربحاً طويلاً من الزمن فى سبيل إقراره لتلك الحماية بنصوص جنائية خاصة، يمكن إعمالها بدلاً من النصوص العامة التى تتعارض فى أحيان كثيرة مع قاعدة وجوب التفسير المقيد للنصوص الجنائية، وحتى وبعد إقرار تلك الحماية بنص خاص فى قانون حماية المستهلك إلا أن القارئ لها يشعر بأنها جاءت عرضاً فى هذا القانون، لا عن قناعة تشريعية بضرورة التصدى لظاهرة إجرامية مستحدثة، تتال من حقوق تتمتع بحماية جنائية خاصة، تقديراً لأهميتها.

### **أهمية الدراسة**

لا شك أن تأثيرات الإعلانات الخادعة والمستخدم فيها الأطباء المتخصصون على المستوى الدولى والوطنى لم يقتصر على الإخلال بالثقة فى المنتجات المعروضة إعلانياً، كما أدت إلى فجوة فى النظام الصحى نتيجة المعلومات المغلوطة بل إنها قد تصل إلى الإضرار البدنى بالمرضى، بل أثرت على حركة التجارة الدولية والوطنية<sup>(3)</sup>، بل بلغت السلبية ذروتها عند بلوغ تلك المنتجات الطبية إلى عقر دار الأطباء بوصفهم لتلك المنتجات على وصفاتهم الطبية بما يشبه الابتزاز غير المرئى للحصول على أكبر قدر من أمواله، وقد توجه المشرع المصرى والتشريعات المقارنة نحو إدراج الجرائم الخاصة بالإعلانات على أساس أنها جرائم اقتصادية، واعتبار الممارسات المهنية المنطوية على الحصول على عطايا معينة مخالقات لشرف المهنة فقط دون وجود جزاءات فاعلة، وإلى تفضيل الجزاءات الاقتصادية بالنسبة للإعلانات الخادعة، والتى تأتى الغرامة الجنائية فى مقدمتها، ومدى فعالية تلك العقوبة فى تفعيل الحماية وتحقيق الردع، فضلاً عن بيان توجه المشرع المصرى نحو إقرار مسئولية الأشخاص الاعتبارية جنائياً عن جرائم الإعلان الخادع، ونطاق هذه

المسئولية وضوابطها والعقوبات التي يمكن أن تطبق في حالة ثبوتها<sup>(٤)</sup>.

### إشكالية الدراسة

لا مندوحة أن الإعلان يمخر عباب الأسواق كما يمخر الاقتصاد بحر التنمية عبر التاريخ، وبما يمثله من وسائل الترويج العصرية، الأمر الذي طرح الإعلان بوصفه موضوعاً مهماً، يتصل بحاجة الإنسان، لإشباع رغباته واحتياجاته في إطار من الشرعية، وهو ما اقتضى - بالتبعية - تصدى التنظيمات القانونية في كل بلدان العالم لتنظيم هذه الوسيلة، حرصاً على ممارستها في الإطار الذي يحقق التوازن بين أطرافه المختلفة، وأضحى الإعلان الطبى شريحة كبرى في مجمل الإعلانات الاستهلاكية، فضلاً عن ولوج الشركات المنتجة للمستحضرات الطبية لمنح عطايا معينة للأطباء، وهو ما أدى إلى وجود خلل في معايير العلاج، وإمكانية الإضرار بالمرضى.

ولا شك أن أى تعويض للمضروب من الإعلان الخادع يتم طبقاً لقواعد المسؤولية المدنية، طالما كان هذا المضروب شخصاً طبيعياً وفقاً للأحكام العامة، ولكن ما يثير الجدل هو قبول حق النقابات المهنية وجماعات حماية المستهلكين في مباشرة الحق في الادعاء المدنى أمام القضاء الجنائى، وهو ما أبرز ضرورة التعرض لهذه المسألة لاكتمال عناصر الحماية، واشتراك الطبيب في الترويج أو كتابتها في الوصفات الطبية أو قبول الترويج بطريق الهدايا أو الحصول على نسبة من مبيعات المنتج.

## منهجية الدراسة

استخدمت الدراسة المنهج الاستقرائي والوصفي والتحليلي لتحقيق الهدف من الدراسة.

### أولاً: ماهية الوهم أو الخديعة الإعلانية

من اللازم أن يهتم المشرع الجنائي بتحديد معايير ثابتة وواضحة للمجتمع يتحدد على أساسها تداول المنتجات سواء التجارية أو الطبية، ولا شك أن الترويج لتلك المنتجات يعتمد أساساً على تمهيد يعتمد على طرق مختلفة كما أن للإقناع أساليب مختلفة، ويتخذ بدايته في الإعلان وينتهي بالعطايا المقدمة للعاملين في الحقل الطبى، كما قد يتخذ الإعلان جانباً من التضليل في حجم الأثر المترتب على استخدام منتج طبي معين، وجماع من يلجأ للتضليل الإعلاني، إما أن يستخدم الوهم أو الغش القولى، أو الغش الفعلى، أو التدليس، وإما كتمان وصف غير مرغوب فيه، ويمكن أن نجد قاسماً مشتركاً في ذلك<sup>(٥)</sup>، وهو احتواء الإعلان على معلومات كاذبة<sup>(٦)</sup>، وهو أن يغزر المشتري كى يقدم على الشراء ظاناً أن ذلك فى مصلحته وهو بخلاف ذلك<sup>(٧)</sup>، والكذب يعتمد على عنصرين هما: مضمون زائف وقصد الغش أو تزيف الحقيقة، والخداع هو القيام بسلوك سلبى أو إيجابى من شأنه إلباس الباطل ثوب الحقيقة<sup>(٨)</sup>، وكل ما من شأنه خداع المتلقى يعتبر تضليلاً<sup>(٩)</sup>.

هذا وقد عرفت المادة ١٦ من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك المصرى الخداع الإعلاني بأنه "يعد سلوكاً خادعاً كل فعل أو امتناع من جانب المعلن أو المورد يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقى أو مضلل لدى المستهلك، أو يؤدي إلى وقوعه فى خلط أو غلط"، هذا وقد استعمل الفقه مصطلحى الإعلان المضلل والإعلان الخادع كمترادفين رغم ما بينهما من اختلاف<sup>(١٠)</sup>.

يتعين على الأطباء فى الأنظمة المقارنة توخى الابتعاد عن الإعلان أو الترويج للمستحضرات الطبية أو المنتجات الطبية مجهولة الأثر الطبى<sup>(١١)</sup>، والمتضمن فى لائحة آداب المهنة رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ بتاريخ ٥ سبتمبر ٢٠٠٣، حيث نص فى المادة (٨): لا يجوز للطبيب أن يأتى عملاً من الأعمال الآتية:

- أ- الاستعانة بالوسطاء فى مزاوله المهنة سواء كان ذلك بأجر أو بدون أجر.
  - ب- السماح باستعمال اسمه فى ترويج الأدوية أو العقاقير أو مختلف أنواع العلاج أو لأى أغراض تجارية على أى صورة من الصور.
  - ج- طلب أو قبول مكافأة أو أجر من أى نوع كان نظير التعهد أو القيام بوصف أدوية أو أجهزة معينة للمرضى أو إرسالهم إلى مستشفى أو نصح علاجى أو دور للتريض أو صيدلية أو أى مكان محدد لإجراء الفحوص والتحاليل الطبية أو لبيع المستلزمات أو المعدات الطبية.
  - د- القيام بإجراء استشارات طبية فى محال تجارية أو ملحقاتها مما هو معد لبيع الأدوية أو الأجهزة أو التجهيزات الطبية سواء كان ذلك بالمجان أو نظير مرتب أو مكافأة.
  - هـ- القيام باستشارات طبية من خلال شركات الاتصالات.
  - و- القيام ببيع أى أدوية أو وصفات أو أجهزة أو مستلزمات طبية فى عيادته . أو أثناء ممارسته للمهنة بغرض الاتجار.
  - ز- أن يتقاسم أجره مع أى من زملائه إلا إذا اشترك معه فى العلاج فعلاً، أو أن يعمل وسيطاً لطبيب آخر أو مستشفى بأى صورة من الصور.
- وتضمنت المادة (٩) بضرورة التأكد من المنتج قبل وصفه كوصفة علاجية حيث نص بأنه: لا يجوز للطبيب تطبيق طريقة جديدة للتشخيص أو

العلاج إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها بالأسلوب العلمى والأخلاقى السليم ونشرت فى المجالات الطبية المعتمدة وثبتت صلاحيتها وتم الترخيص بها من الجهات الصحية المختصة، كما لا يجوز له أيضا أن ينسب لنفسه دون وجه حق أى كشف علمى أو يدعى انفراده به، ونص قانون قمع الغش والتدليس رقم ٤٨ لسنة ٤١ المعدل بالقانون رقم ٢٨١ لسنة ١٩٩٤ فى المادة ٢ (مستبدلة بالقانون ٢٨١ لسنة ١٩٩٤) يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز ثلاثين ألف جنيه أو ما يعادل قيمة السلعة موضوع الجريمة أيهما أكبر<sup>(١٢)</sup>:

١- كل من غش أو شرع فى أن يغش شيئا من أغذية الإنسان أو الحيوان أو من العقاقير أو النباتات الطبية أو الأدوية أو من الحاصلات الزراعية أو المنتجات الطبيعية أو من المنتجات الصناعية معدا للبيع، وكذلك كل من طرح أو عرض للبيع أو باع شيئا من هذه الأغذية أو العقاقير أو النباتات الطبية أو الأدوية أو الحاصلات أو منتجات مغشوشة كانت أو فاسدة أو انتهى تاريخ صلاحيتها مع علمه بذلك.

٢- كل من صنع أو طرح أو عرض للبيع أو باع مواد أو عبوات أو أغلفة مما يستعمل فى غش أغذية الإنسان أو الحيوان أو العقاقير أو البيانات الطبية أو الأدوية أو الحاصلات الزراعية أو المنتجات الطبيعية أو المنتجات الصناعية على وجه ينفى جواز استعمالها استعمالا مشروعاً بقصد الغش، وكذلك كل من حرض أو ساعد على استعمالها فى الغش بواسطة كراسات أو مطبوعات أو بأية وسيلة أخرى من أى نوع كانت، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تجاوز سبع سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تجاوز أربعين ألف جنيه أو ما يعادل قيمة السلعة

موضوع الجريمة أيهما أكبر. إذا كانت الأغذية أو العقاقير أو النباتات الطبية أو الأدوية أو الحاصلات أو المنتجات المغشوشة أو الفاسدة أو التي انتهى تاريخ صلاحيتها أو كانت المواد التي تستعمل فى الغش ضارة بصحة الإنسان أو الحيوان. وتطبق العقوبات المقررة فى هذه المادة ولو كان المشتري (المستهلك) عالما بغش البضاعة أو بفسادها، أو بانتهاء تاريخ صلاحيتها.

### أ- صور الوهم أو الخداع الإعلاني

لم يقصر الفقه والقضاء مفهوم الخداع الإعلاني على صورة واحدة بل ميز بين عدة صور للخداع الإعلاني، وذلك على التفصيل التالي:

#### ١- الإعلان الكاذب

الكذب هو ادعاء أو زعم مخالف للحقيقة، الهدف منه تضليل المتلقى، عن طريق تزيف الحقيقة، لخداع المستهلك بتقديم بيانات غير حقيقية عن منتج أو خدمة معينة<sup>(١٣)</sup>، والأصل فى الكذب أنه عمل عمدى، يهدف إلى الغش، وينهض الكذب على عنصرين هما: مضمون زائف، وقصد الغش أو نية تزيف الحقيقة<sup>(١٤)</sup>.

وجدير بالذكر أن المشرع الفرنسى لم يستخدم صراحة لفظ الكذب فى نص المادة ١٢١ من تقنين الاستهلاك، وإن كان قد استخدم للتعبير عنه لفظ الإيهام والخطأ، ورغم التشابه بين هذه الاصطلاحات إلا أن الفقه يفضل اصطلاح الكذب فى التعبير عن فحوى الإعلان الكاذب لسببين الأول: أنه يحمل فى طياته الادعاء، أو زعم مخالف للحقيقة، والثانى: أنه ينطوى أيضا على معنى الخداع، والمعلن فى إعلانه يرمى إلى خداع متلقى الإعلان<sup>(١٥)</sup>.

ولذلك فإننا نرى أن الإعلان الكاذب وفقا لمفهوم المادة ١٢١-١ من قانون الاستهلاك هو الإعلان الذى يتضمن ادعاءات أو بيانات أو عروض تناقض الحقيقة بقصد خداع المستهلك، وهذا الإعلان الكاذب، جرمه هذا النص وحظره، لأنه يهدف - كما يتضح من النص - إلى جذب العملاء أو الجمهور، بنشر معلومات ومزاعم غير صحيحة أو خادعة، تتعلق بالمنتجات والخدمات المعروضة للبيع أو بالتزامات وتعهدات المعلن المتعلقة بها<sup>(١٦)</sup>.

#### - شكل الكذب

**الكذب الإيجابى:** يمكن أن يتحقق الكذب بفعل إيجابى من المعلن، وذلك حينما تحمل الرسالة الإعلانية معلومة خاطئة، سواء كانت محمولة على نص أو صورة أو ما إلى ذلك<sup>(١٧)</sup>.

وفى هذا الصدد قرر القضاء الفرنسى تحقق الكذب فى الإعلان عندما تضمنت البطاقة الموضوعية على المنتج بياناً غير حقيقى بشأن السعر، حيث أثر ذلك فى إقناع العملاء بالمنتجات والخدمات الواردة بالإعلان<sup>(١٨)</sup>.

**الكذب بالترك:** يتحقق الكذب بالترك أى باتخاذ موقف سلبى، يمتنع فيه المعلن عن ذكر بيان متعلق بالمنتج أو الخدمة محل الإعلان، ويكون لها أثر فى اتخاذ قرار الشراء، إذ أن ذكر نصف الحقيقة وترك النصف الآخر يعد كذباً مؤثماً فى هذه الحالة، وإن كان الأمر لا يصل فى نهايته إلى تجريم السكوت عن الحقيقة فى الإعلانات، فالحقيقة الموضوعية الكاملة غير موجودة فى الإعلان، لذا فإن التشريعات المختلفة لا تطلب من المعلن سوى أن تكون إعلاناته كاذبة أو مضللة، دون أن تتطلب منه أن يقول الحقيقة كاملة بإبراز



مزايا المنتج أو الخدمة وعيوبها، إذ يكفي أن يكون الإعلان صادقاً بخصوص العناصر التي يتناولها وألا يضلل المستهلك<sup>(١٩)</sup>، إذ يجب لتجريم الكذب أن يكون له وجود موضوعي بحيث يمكن تقديره بمعيار موضوعي عام، وذلك بصرف النظر عن حسن أو سوء نية المعلن.

## ٢- الإعلان المضلل أو الخادع

استخدم الفقه مصطلحي الإعلان المضلل والإعلان الخادع كمترادفين، حيث ذهب البعض إلى أن الإعلان المضلل هو الذى يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يفضى إلى ذلك<sup>(٢٠)</sup>، وعرفه آخرون بأنه: هو كل إعلان يتم عرضه بطريقة تؤدي إلى تضليل أو من شأنها أن تؤدي إلى تضليل المخاطبين به، أو المنافسين على نحو قد يلحق ضرراً بمصالحهم الاقتصادية<sup>(٢١)</sup>، أو هو الإعلان المتضمن معلومات تدفع المستهلك إلى الوقوع فى خلط وخداع فيما يتعلق بعناصر أو أوصاف جوهرية للمنتج<sup>(٢٢)</sup>، وجرير بالذكر أن محكمة النقض الفرنسية لم تشترط أن يؤدي الإعلان إلى الوقوع فى الخطأ مكتفية بأن يكون من شأنه احتمال وقوع المستهلك فى الخطأ<sup>(٢٣)</sup>.

وفيما يتعلق بنص المادة ١٢١-١ من تقنين الاستهلاك الفرنسي، فقد جرم المشرع الإعلان المضلل باعتبار أن من شأنه أن يؤدي إلى إيقاع المتعاقد فى الغلط ويجب تفسير عبارة "من شأنه إيقاع المتعاقد فى الغلط" تفسيراً واسعاً، بحيث يدخل فى نطاق التجريم، الإعلانات التجارية الصحيحة فى ذاتها وفى ألفاظها، ولكن تقدم فى صورة أو أسلوب من شأنه إيقاع المتلقى فى الغلط أو من شأنه الإيهام بوجود عناصر لمنتج أو لخدمة لا تتوافر فيه<sup>(٢٤)</sup>.

ولا جدال فى أنه إذا كان من الممكن تمييز كل من الإعلان الكاذب والإعلان المضلل باعتبار أن كل منهما يقوم على عناصر موضوعية ومادية، فإن الأمر يكون بالغ الصعوبة فى الإعلان الذى يمكن أن يؤدى إلى التضليل وذلك لأن هذا الأخير يعتمد على عناصر شخصية وعقلية مرتبط بشخص المتلقى ومدى استجابته للإعلان، وهى مسألة تختلف من شخص إلى آخر<sup>(٢٥)</sup>، ويذهب رأى من الفقه إلى انتقاد الألفاظ التى استخدمها المشرع للتعبير عن الإعلان المضلل، لعدم انضباطها وسماحها بالعديد من التأويلات، والتفسيرات المتفاوتة، وكان الأجدر به استخدام لفظ واحد أكثر تحديداً.

#### - شكل التضليل والخداع

تتعدد الطرق التى يستخدمها المعلنون لإخفاء بعض الحقيقة عن المستهلك وإن كانت طريقة الترك أكثر الطرق شيوعاً، حيث يعتمد المعلن إلى اغفال - عن عمد أو سهو - بعض البيانات الجوهرية فى التعاقد الذى يريد حث الجمهور عليه، بحيث يتضخم مزايا التعاقد بالنسبة للعميل، أو يخفى بعض التزاماته<sup>(٢٧)</sup>، والتضليل بطريق الترك يراه بعض الفقه كذب، ولكنه كذب سلبى على خلاف الكذب الإيجابى، الذى يتمثل فى ذكر معلومات أو بيانات أو أوصاف أو خصائص أو وقائع غير صحيحة، والأثر واحد فى الحالتين<sup>(٢٨)</sup>.

هذا وقد حفل القضاء الفرنسى بالعديد من الأحكام التى قرر فيها إدانة المعلن لاتباعه سلوكاً إيجابياً، أدى إلى تضليل المستهلك أو لتركه بياناً جوهرياً أدى إلى وقوع هذا الأخير ضحية للتضليل.

ونسوق منها إدانة الإعلان الذي أغفل - عند الإعلان عن تأمين خطر معين - الإشارة إلى أن العقد المقترح لا يغطي أخطار أخرى جرى العمل عادة على تغطيتها<sup>(٢٩)</sup>.

### ٣- الإعلان المبالغ فيه

إذا كان الكذب غير جائز في مجال الإعلانات، فإن المبالغة في الإعلان عن المنتجات والخدمات مقبولة<sup>(٣٠)</sup>، فقد استقر رأى الفقه واتجاه القضاء على جواز المبالغة في الإعلان بهدف جذب انتباه الجمهور إلى المنتج أو الخدمة، فامتداح المنتجات والخدمات، يفترض في ذاته نوعاً من التجاوز المسموح به، لأنه لا يعدو أن يكون نوعاً من الكذب المحمود الذي لا ينطلى على أحد ولا يضر بمصالح المتنافسين، ولا يحط من شأن منتجاتهم أو خدماتهم ولا يحقرها أو يهون منها<sup>(٣١)</sup>، ومرد جواز المبالغة في الإعلان أن الألفاظ والعبارات المستخدمة للإعلان عن المنتج أو الخدمة عامة غير محددة، وليس من شأنها أن تخدع المستهلك أو تضلله حول حقيقة المنتجات والخدمات المعروضة فيه<sup>(٣٢)</sup>.

ومن أحكام القضاء التي أكدت على جواز المبالغة في الإعلان ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بصدد إعلان شركة حقائب سامسونيت؛ حيث استخدم المعلن إعلاناً يصور الحقيبة في صورة كرة قدم في مباراة كل لاعبيها من البلدوزرات الضخمة، دون أن تتأثر هذه الكرة "الحقيقية" من تقاذفها، وذلك بقصد إظهار متانة الإنتاج، ومع ذلك اعتبرت المحكمة هذه الحالة من قبيل المبالغة في الإعلان لأنه لا يمكن لشخص يتمتع بقدر من الإدراك أن

يعتقد بأن الكرة قادرة على الخروج من تحت هذه البلدوزرات سليمة<sup>(٣٣)</sup>.

#### ٤- معيار التمييز بين المبالغة في الإعلان والكذب والتضليل

ويميل الفقه والقضاء إلى إتباع معيار الرجل المعتاد متوسط الحيطة والحذر، فإذا كان الإعلان يمكن أن يخدعه فإنه يغدو إعلانًا خادعًا تناله سمة التجريم، وبمفهوم المخالفة فإنه إذا لم تؤد المبالغة إلى خداعه فإنها تدور في نطاق الإباحة ولا ينالها التجريم<sup>(٣٤)</sup>.

#### ٥- الإعلان المقارن ومدى اعتباره صورة من صور الإعلانات الخادعة

الإعلان المقارن هو أن يقوم المعلن بالإعلان عن منتجاته عن طريق المقارنة بينها وبين سلع أخرى منافسة، لإبراز مزايا السلعة المعلن عنها بالمقارنة بعيوب غيرها من السلع<sup>(٣٥)</sup>، والواقع أن التجارب المقارنة أو الإعلانات المقارنة، تعد وسيلة من وسائل إعلام المستهلك بالمنتج أو الخدمة، بما يعنى أنه في حالة الإعلان المقارن يكون مصدر المعلومة المعلن نفسه، لذا فإنها قد تقدم للمستهلك معلومات غير موضوعية أو على الأقل غير دقيقة، إذ يلجأ إليها المعلن بهدف التسويق والترويج لمنتجاته عن طريق إبراز مزاياها مقارنة بالسلع أو المنتجات المنافسة، ويحركه في ذلك عامل تحقيق الأرباح التجارية<sup>(٣٦)</sup>.

ويصدق وصف الإعلان المقارن وفقا لنص المادة ١٢١-٨ من قانون الاستهلاك الفرنسي على كل إعلان عام مذاع على دعامات، يصل بها إلى الجمهور كالراديو أو التلفزيون أو يصاغ في شكل منشورات، تحوى مقارنة بين سلعته والسلع المنافسة فإنه لا يعد إعلانًا مقارنًا، حيث اعتبره القضاء صورة من صور التحقير للسلع المنافسة<sup>(٣٧)</sup>.

وفضلاً عن ذلك يجب أن يشتمل الإعلان على مقارنة لشيء محدد أو قابل للتحديد ويحمل عنى الصدق والبعد عن التضليل وأن تنصب المقارنة على الأمور التي أبحاثها المادة ١٢١-٨ من قانون الاستهلاك وبذات الشروط التي حددتها هذه المادة ولسلع متماثلة، إذ لا يعد إعلاناً مقارناً مقارنة منتج بمنتج آخر مختلف عنه، ويجب أن تنصب المقارنة على سمات وخصائص واضحة غير مهمة وأن تكون موضوعية عامة وليست ذاتية التقدير.

#### ٦- تقييم حقيقة تأثير الإعلان المقارن على مصالح المستهلك

لاقت الإعلانات المقارنة - مؤخراً - تأييداً فقهيّاً كبيراً، بدعوى أن من شأنها أن توفر معلومات حقيقية للمستهلك عن طريق المقارنة بين المنتجات المختلفة، ويذكر أن لجنة إعادة النظر في قانون الاستهلاك الفرنسي قد إنحازت بشدة للإعلان المقارن، وانتقدت موقف القضاء الذي كان يتسم بالشدّة البالغة عند نظره لأي دعاوى خاصة بإعلانات مقارنة.

ويرى الأستاذ Pirovana أن الإعلانات التجارية المقارنة تحقق مصالح المستهلك، وتكفل له العلم بصورة كاملة وموضوعية، إذ انصبت الإعلانات على عناصر حقيقية، تتعلق بخصائص المنتج وثنمه وسلامة استعماله مقارنة بالمنتجات الأخرى، إذ إن علم المستهلك بهذه العناصر يكفل له حسن الاختيار الذي ينعش المنافسة الحرة بين المشروعات ويدعم العملية الإنتاجية<sup>(٣٨)</sup>.

هذا وقد أيد المشرع الفرنسي الاتجاه الفقهي الحديث الذي يتسم بالانحياز للإعلان المقارن، ونص في قانون ١٨ يناير ١٩٩٢ على إجازة الإعلانات المقارنة، ونظمت المادة العاشرة منه- والمقابلة للمواد من ١٢١-٨ إلى

١٤/١٢١ من تقنين الاستهلاك الفرنسى- ضوابط الإعلان المقارن وقيوده وشروطه.

ومن جانبنا فإننا نرى أن الإعلان المقارن لا يعدو أن يكون وسيلة من وسائل متعددة، يستخدم فيها المعلن أسلوب المقارنة للترويج للسلع، والمنتجات والخدمات، فإذا اتسمت هذه المقارنة بقدر من الكذب أو الخداع والتضليل فإن الإعلان المقارن يجب أن يخضع للتجريم الوارد بصدد الإعلان الكاذب أو الخادع والمضلل، وغيره من القوانين المعنية كقانون الملكية الفكرية، هذا فضلا عما يشكله من منافسة غير مشروعة تستوجب التصدى لها بنصوص خاصة.

#### ٧- الإعلانات المستترة

يقتضى الإعلان أن يكون المستهلك على علم بأن المادة التى يتم توجيهها إليه، عبارة عن إعلان تجارى يهدف إلى الترويج والتسويق لسلعة أو خدمة ما، ويرتبط بالإعلانات الكاذبة والمضللة نوع آخر يسمى الإعلانات المستترة، إذ يلاحظ أن بعض الإعلانات فى الصحف والمجلات تتخذ صورة مستترة، من خلال عرضها فى سياق خبر أو تحقيق صحفى، ولا شك أن هذا الأسلوب من شأنه فى أحيان كثيرة تضليل الجمهور.

#### ٨- مدى شمول تجريم الإعلانات الخادعة لصورة الإعلانات المستترة

وحقيقة فإن كل من المشرع المصرى والفرنسى لم يجرم الإعلانات المستترة بنص خاص، وإن كان المشرع الفرنسى حارب هذه الصورة بطريق غير مباشر فى الأمر الصادر فى ٢٦ أغسطس ١٩٤٤، الذى أوجب على جهة الإعلان أن تشير قبل عرض المواد الإعلانية إلى أن هذه الفقرة فقرة إعلانية، وفى حالة

مخالفة هذا الالتزام يعاقب المخالف بعقوبة الحبس التي تتراوح بين ستة أيام وستة أشهر والغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين<sup>(٣٩)</sup>.

ولعل الحكمة من ضرورة تجريم الإعلانات المستترة هي حماية المستهلك من إخفاء عناصر هامة، يكون لها تأثيرها في تكوين عقيدته، ومن شأنها إيقاعه في الخداع حال حجبها عنه، كما تبرز أهمية تجريم الإعلانات المستترة في أنها تتضمن الكذب على المستهلك مرتين الأولى عندما توهمه بأن ما يتلقاه ليس إعلانًا تجاريًا. والحقيقة أنها كذلك، والمرة الثانية فيما يتضمنه اللقاء أو الحوار أو المقال من معلومات غير صادقة أو غير دقيقة عن المنتج أو المنشأة محل الإعلان<sup>(٤٠)</sup>، وعلى ذلك تنهض مسؤولية المعلن الجنائية عن الإعلانات المستترة على ما يشوبها من علامات مضللة، تقضى إلى غش وخداع المستهلك، فهي إعلانات غير قانونية حتى وإن تضمنت معلومات حقيقية وصادقة<sup>(٤١)</sup>، وفضلا عن ذلك فإن الإعلانات المستترة قد تكون مجالاً خصباً لتحقير منتجات وخدمات الآخرين خاصة عند استخدامها لأسلوب المقارنة، وجدير بالذكر أن لجنة تعديل قانون الاستهلاك قد انتهت عند صياغتها لمشروع قانون الاستهلاك عام ١٩٨٤ إلى تجريم هذا النوع من الدعاية أيا كانت وسيلته أو الأداة المستخدمة فيه، كما نصت المادة ١١ من التقنين الدولي للعمليات الصادقة على إدانة هذا النوع من الإعلانات، ووضعت التزاماً على عاتق المعلنين بأن يكون للدعاية التجارية وجه مكشوف ولا تخفيه في أية صورة أخرى.

## ٩- صور الخداع الإعلاني في قانون حماية المستهلك المصري

استجاب المشرع المصري على استحياء لنداءات طالبت بالتدخل لمواجهة ظاهرة الخداع الإعلاني، وبصدور قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ يمكن القول بأن هذا القانون قد تصد لمسألة كفالة الثقة وضمن المصادقية في المعاملات التجارية التي تتم بين المنتجين والموزعين والمعلنين من ناحية والمستهلكين من ناحية أخرى من خلال تأكيده - بنص المادة الثالثة - على حق المستهلك في الإعلام قبل التعاقد كضمانة لصدور رضاء صحيح من قبله.

كما ألقى على عاتق الموزع والمعلن عند الإعلان عن منتجاته أو خدماته الالتزام بالصدق والموضوعية في كل ما يتناوله الإعلان عن المنتج أو الخدمة، واعتبر أي مخالفة لهذا الالتزام تشكل تضليلاً للمستهلك وفقاً لما نصت عليه المادة السادسة من القانون سالف الذكر.

وحدد المشرع في المادة السادسة من قانون حماية المستهلك صور الخداع الإعلاني، حيث نصت على أنه "على كل مورد ومعلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه، وتجنب ما قد يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في خلط أو غلط".

ويتبين من هذا النص أن المشرع أورد عدة صور للخداع الإعلاني، وهي الإعلان الكاذب الذي يؤدي إلى خلق الانطباع غير الحقيقي لدى الأفراد، والإعلان المضلل الذي لا يحتوى على صورة من الكذب ولكن يصاغ بشكل يؤدي إلى تضليل المستهلك وبالتالي وقوعه في خلط أو غلط.



وإن كنا نرى أن الإعلان الذي يؤدي إلى وقوع المستهلك في غلط أو خلط ما هو إلا صورة للإعلان المضلل، إذ أن الوقوع في الخلط أو الغلط ما هو إلا نتيجة حتمية تترتب على تضليل المعن للمستهلك من خلال إعلانه الخادع أو المضلل.

ويرى البعض في هذا الصدد أن الفارق بين الإعلان الكاذب من جانب والإعلان المضلل والخادع من جانب آخر، يكمن في أن الأخيرين لا يتضمننا أى بيانات كاذبة بطبيعتها ولكنهما يصاغان في عبارات تؤدي إلى الخلط أو الغلط<sup>(٤٢)</sup>. ولذلك فإن الخداع في الإعلان الكاذب يكون أكثر وضوحاً<sup>(٤٣)</sup>، ويذهب البعض الآخر إلى القول بأن الإعلان المضلل يتسع نطاقه بحيث يشمل كافة صور الإعلان الكاذب<sup>(٤٤)</sup>.

#### ١٠ - موقف المشرع المصري من الإعلانات المستترة

يثور التساؤل حول ما إذا كانت عبارات المادة السادسة من قانون حماية المستهلك تشمل تجريم وتحريم باقى صور الإعلانات غير المشروعة كالإعلانات المستترة والمقارنة أم لا؟

وعلى ما يبدو من ظاهر هذه المادة أنها لم تحرم سوى الإعلانات الكاذبة أو المضللة التى تؤدي إلى إيقاع المستهلك في خلط أو غلط، وإن كان يمكن حمل تحريم الإعلانات المقارنة حال تضمنها لما يخالف مقتضيات حماية المستهلك على هذا النص، باعتبارها إعلانات تؤدي إلى وقوع المستهلك في خلط أو غلط. ولكن تظل الإعلانات المستترة بمنأى عن التجريم إذ إن أولى مفترضات الحماية فى المادة السابقة أن تكون وسيلة التضليل إعلاناً، وهو ما لا يلائم مع

طبيعة الإعلانات المستترة التي لا تتخذ أبدا وصف الإعلان الظاهر.

وهو ما نرى أن المشرع لم يكن موفقا بصدده، حيث كان من الواجب أو ينالها بالتجريم حرصًا على تدعيم قواعد وأحكام حماية المستهلك من ناحية وضمان حياد وموضوعية وسائل الإعلام من ناحية أخرى، وأخيرًا تحقيق قدر من الشفافية في مجال المعاملات التجارية، مما يزكى من روح المنافسات المشروعة وينأى بالسوق عن بعض الممارسات غير المشروعة التي ينعكس مردودها السلبي على كافة أطراف السوق.

ويؤكد وجهة النظر السابقة ما نصت عليه المادة ١٦ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون والتي اعتبرت "أنه يعد سلوكًا خادعًا كل فعل أو امتناع من جانب المورد أو المعلن يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو يؤدي إلى وقوعه في خلط أو غلط".

إن أساليب الكذب والتضليل في الإعلان التجاري - خاصة في الوقت الحالي - والعناصر التي يمكن أن ترد عليها لا يمكن وضعها تحت الحصر<sup>(٤٥)</sup>، وبخاصة التي يتم اللجوء فيها للأطباء أو للمشاهير أو للفنانين للإقناع، وهو ما حظرته لائحة آداب المهنة رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ بتاريخ ٥ سبتمبر ٢٠٠٣، حيث نصت في المادة (١٣): لا يجوز للطبيب أن يستغل وظيفته بقصد تحقيق منفعة شخصية أو الحصول على كسب مادي من المريض، كما لا يجوز له أن يتقاضى من المريض أجرًا عن عمل يدخل في اختصاص وظيفته الأصلية التي يؤجر عليها، كما نصت المادة (١٩): عند مخاطبة الجمهور في الموضوعات الطبية عبر وسائل الإعلام يلتزم الطبيب

بالقواعد الآتية:

أ- تجنب ذكر مكان عمله وطرق الاتصال به والإشادة بخبراته أو إنجازاته العلمية، ويكتفى فقط بذكر صفته المهنية ومجال تخصصه.

ب- أن تكون المخاطبة بأسلوب مبسط يلائم المستمع أو المشاهد غير المتخصص.

ج- تجنب ذكر الآراء العلمية غير المؤكدة أو غير المقطوع بصحتها، أو تناول الموضوعات المختلف عليها والتي يكون مناقشتها فقط في الجلسات العلمية الخاصة غير الموجهة للعامة.

ولم يمنع ذلك بصفة عامة في الأنظمة المقارنة من تجريم الإعلانات الخادعة وفقا لأنظمة حماية المستهلك ومنها ما قرره المشرع الفرنسي - في قانون الاستهلاك - أو المصرى - في قانون حماية المستهلك - من السعى نحو محاولة تحديد هذه العناصر، وذلك بمقتضى نص المادة ١٢١-١ من قانون الاستهلاك الفرنسى الصادر فى عام ١٩٩٣ والتي تمثل فى جوهرها محل الكذب والتضليل فى الإعلان التجارى، أو بمقتضى نص المادة السادسة من قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ١٠٠٦ ونص المادة ١٧ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون والتي نصت على أنه "يعد إعلاناً خادعاً الإعلان الذى يتناول منتجاً ويتضمن عرضاً أو بياناً أو ادعاءً كاذباً، أو أى أمر آخر ينصب بصفة خاصة على عنصر من العناصر التى حددتها هذه المادة متى كان من شأنه أن يؤدى بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى خلق انطباع غير حقيقى أو مضلل وأياً كانت وسيلة هذا الإعلان.

## ثانياً: حكم عطايا الأطباء

إن ملاك العمل في الحقل التجارى قائم على تحقيق أعلى مكاسب مادية ، دون إيلاء لمصلحة المستهلك سواء أكان مريضاً، أو مستهلكاً، وقد دأبت شركات الأدوية على الاعتماد على موزعين عملهم هو الترويج<sup>(٤٦)</sup> للدواء الذى تنتجه تلك الشركات، وبدورهم يلجأون إلى ذلك الترويج فى عقر دار الأطباء حيث أماكن عملهم العام والخاص وتعريفهم بالأدوية التى يوزعونها وتحفيزهم مالياً ومعنوياً وبكافة السبل الأخرى على ضرورة شمول وصفاتهم الطبية لتلك المنتجات للمرضى، ومن وسائل تحفيز الأطباء المعاصرة: الهدايا العينية، وأحياناً إعطائهم عمولات مالية، ومنها الدعوات المجانية لحضور الندوات العلمية، واستضافتهم إلى أماكن الترفيه أو الاستشفاء، ونحو ذلك، وفى أحيان أخرى تعد الشركة الطبيب بهدية مقابل كتابة دواء بعينه دون تحديد كمية، وقد يقوم بعض الأطباء ببيع عينات الأدوية المجانية التى تقوم الشركات بتوزيعها على الأطباء للاستفادة من ثمنها، كما أن هذا التحفيز أيضاً قد يكون من المستشفى التى يعمل فيها الطبيب، بجلب المرضى إليها دون غيرها نظير هدايا عينية أو معنوية لذلك الطبيب، ولا نستطيع الجزم بالتحريم المطلق، ولا بالإجازة المطلقة؛ لأن الهدية المقدمة للطبيب يختلف حكمها على حسب الغرض منها فتارة تكون مشروعة، وتارة تكون محرمة، وقد قررت نقابة الأطباء وفقاً لللائحة آداب المهنة رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ بتاريخ ٥ سبتمبر ٢٠٠٣، حيث نص فى المادة (٨) بعدم جواز قبول أية عطايا تخل بواجب الطبيب نحو المريض وعدم طلب أو إضافة أى شىء لا حاجة طبية له<sup>(٤٧)</sup>.

وتتخذ التشريعات الحديثة بيان ما يعد عملاً طبياً وما يعد خارجاً عنه وبالتالي ما يعد مقبولاً فيه من عطايا حيث اتجهت إلى تبنى معيار شخصى

وآخر موضوعى من حيث تحديد نطاق ومضمون العمل الطبى، فيعد العمل طبيًا، وفقًا لهذه الاتجاهات، كل من يباشر بنفسه أو بواسطة غيره، أو بأية وسيلة أخرى فى شخص إنسان، أحد من الأمور الآتية<sup>(٤٨)</sup>:

١- الفحص أو التشخيص: ويشمل إبداء المشورة، أو تقدير سير المرض، وكذلك عيادة المرضى أو علاجهم، أو إعطاء مخدر لمريض<sup>(٤٩)</sup>.

٢- الكشف على المرضى: ويشمل الكشف بجميع أنواعه بما فيها الكشف على فم المريض، أو علاجه بأية طريقة كانت، أو بأية صفة عامة أو خاصة<sup>(٥٠)</sup>.

٣- مباشرة العلاج النفسى على الإنسان: وهو مباشرة الطبيب النفسى العلاج فى الحالات الإكلينيكية الحادة التى تصيب المريض النفسى، وتهدد صحته بالخطر، أو سلامة الآخرين، وتتطلب التدخل الطبى العاجل<sup>(٥١)</sup>.

٤- إجراء العمليات الجراحية: وتشمل كافة العمليات بما فيها، عمليات الولادة، وكذلك زرع الأعضاء البشرية، التى تتضمن استئصال لعضو، أو جزء من عضو حيوى ومهم، من جسم إنسان حى أو ميت وزراعته فى جسم إنسان حى، بهدف المحافظة على حياته، أو لتحقيق مصلحة علاجية راجحة، وذلك وفق الشروط، والإجراءات المنصوص عليها قانونًا<sup>(٥٢)</sup>.

٥- وصف أو إعطاء أدوية أو علاج : ويتضمن إعطاء علاج شاف، مهما كان نوعه تركيبًا أو مستحضرًا<sup>(٥٣)</sup> أو إعطاء شهادة أو تقرير طبى يتعلق بصحة الإنسان أو بتعطله عن العمل<sup>(٥٤)</sup>، وعادة ما يتطلب المشرع، أن يكون وصف الدواء على تذكرة خاصة مطبوع عليها اسمه، ومؤهلاته العلمية، وتخصصه إن وجد، كما يكتب عليها اسم المريض، والوصف بخط

واضح، وبدون رموز، ويوقع عليها الطبيب، ويمكن أن تختم بختمه الخاص<sup>(٥٥)</sup>.

٦- وصف الأجهزة التعويضية: وتتضمن وصف النظارات الطبية، وسماعات الأذن، أو الأطراف الصناعية، أو التركيبات الصناعية للأسنان<sup>(٥٦)</sup>، وغيرها من الأعمال المشابهة.

٧- أخذ العينات من جسم المرضى الادميين للتشخيص الطبى المعملى: ويشمل هذا العمل طلب إجراء الفحوص المخبرية وتقييم نتائجها بقصد التشخيص أو العلاج، كما يتضمن أيضاً استخدام الأشعة والمواد المشعة بأنواعها بقصد التشخيص والعلاج، وكذلك استخدام المواد الفيزيائية كالموجات الصوتية والضوئية وغيرها من المواد بقصد التشخيص أو العلاج<sup>(٥٧)</sup>.

٨- إجراء الفحوص الطبية الشرعية: وتشمل إجراء الصفة التشريحية لجثث الموتى أو إعطاء تقارير طبية بهذا الشأن.

ومن ناحية أخرى، فإنه يعتبر عملاً طبياً كل من يمارس مهنة طب الأسنان، ويتحمل مسئولية ممارسة هذه المهنة كل من باشر بنفسه أو بواسطة غيره أو بأية وسيلة أخرى فى شخص إنسان أحد الأمور الآتية:

- فحص الفم والأسنان أو التشخيص أو تقدير سير المرض.  
- وصف أو إعطاء علاج شاف أو واق للفم والأسنان مهما كان تركيباً أو مستحضراً.

- مباشرة أى عمل طبى أو جراحى للفم.  
- تحضير الأسنان بغرض تزويد الفم بأسنان صناعية أو عمل حشوات أو تيجان أو جسور أو غير ذلك.

- أخذ قياسات بالفم بغرض تركيب أسنان صناعية.
  - طلب إجراء فحوص مخبرية وتقييم نتائجها بقصد تشخيص أو علاج الفم والأسنان.
  - استخدام الأشعة والمواد المشعة بأنواعها بقصد تشخيص أو علاج الفم والأسنان.
  - استخدام المواد الفيزيائية كالموجات الصوتية والضوئية وغيرها من المواد بقصد التشخيص أو العلاج.
  - إعطاء شهادة أو تقرير طبي يتعلق بصحة إنسان فيما يخص الفم والأسنان.
- وأخيراً نشير هنا، في هذا المقام، أنه لا يشترط في وصف العمل الطبى على النحو السالف البيان، أن يكون قد تم فى قطاع معين، فالعمل يعتبر طبياً لو أجرى فى القطاع الحكومى، أو فى القطاع العام، أو فى القطاع الخاص<sup>(٥٨)</sup>، أو غيرها من القطاعات الأخرى.

#### ١- عطايا الأطباء لغرض ترويج السلعة، ولا أثر لها على المريض

لا شك أن آداب المهنة تحظر على الطبيب الترويج لأية من المنتجات الطبية لما فيه من إخلال بواجبه الطبى، وكذلك قبول الهدايا والعينات المجانية التى تقدم للطبيب من قبل شركة دوائية أو مؤسسة علاجية ما أو من خلال مندوبيها، ولا أثر لها على المريض، بمعنى أنها لا ترهقه مادياً، ولا أثر لها سلباً على صحته، فليس الغرض فقط مجرد الحفاظ على أموال المرضى، وإنما أيضاً صحتهم، ودون اتفاق مبرم بين الطبيب والشركات والمؤسسات، اختلف الفقهاء فيها على قولين بين مجيز ومانع.

القول الأول: يرى عدم جواز الهدية المقدمة للطبيب من شركة منتجة

للدواء سواء أكان لهذه الهدية أثر على المريض أم لا، وذهب إلى هذا القول اللجنة الدائمة للبحوث والإفتاء<sup>(٥٩)</sup>، وهو مذهب جماعة منهم الشيخ ابن باز رحمه الله<sup>(٦٠)</sup>، والشيخ ابن جبرين<sup>(٦١)</sup>، والدكتور حسام عفانة<sup>(٦٢)</sup>، والدكتور محمد بن عبد الله الشبانى<sup>(٦٣)</sup>.

**واستدلوا على ذلك:** بأن الهدية هنا من باب الرشوة، ولو سميت بهدية أو غير ذلك من الأسماء؛ لأن الأسماء لا تغير الحقائق؛ ولأن هذه الهدايا تحمله على الحيف مع الشركة التي تهدي إليه دون غيرها، وذلك يضر بالشركات الأخرى<sup>(٦٤)</sup>.

**القول الثانى:** يرى جواز العينات الدوائية المجانية المقدمة للطبيب من شركات الأدوية، حتى لو أدى ذلك إلى أن يختار الطبيب الدواء المنتج من هذه الشركة ليصفه لمريضه، ما دام هذا لا يتم على حساب المريض وصحته المنشودة، ولا يؤثر تقديم الطبيب هذا الدواء للمريض بشكل أقل فعالية<sup>(٦٥)</sup> من دواء آخر لشركة أخرى لا تقدم هذه الهدية<sup>(٦٦)</sup>.

**واستدلوا على ذلك:** بعموم الأدلة الدالة على الهدية والترغيب فيها؛ ولأن الهدية مطلوبة شرعا بشكل عام، والرسول عليه الصلاة والسلام قال: **(تهادوا تحابوا)**<sup>(٦٧)</sup>، وليس من مانع أن تؤدي هذه الهدية أو تلك المحبة إلى علاقات تجارية أو مادية مضبوطة بضوابط الشرع الحنيف<sup>(٦٨)</sup>.

**القول الثالث:** فرق أصحابه بين حالتين، حالة ما إذا كان الطبيب يعمل لحاله وتأتيه الهدايا في مكانه الخاص، وهنا لا بأس بالهدية على حسب ما قال أصحاب القول الثانى، شريطة عدم تأثير الهدية فى الصفات العلاجية التى يصفها للمريض، والحالة الثانية إذا كان يعمل فى مؤسسة علاجية، فالهدايا المقدمة له تعتبر رشوة محرمة إن اختص بها<sup>(٦٩)</sup>.



### واستدلوا على ذلك بأدلة، منها:

**أولاً:** إن الهدايا العينية والنقدية التي تقدمها الشركة المنتجة للدواء هي هدايا مشروعة وجائزة ولا شيء فيها؛ لأنها تتضمن التعريف بالمنتج والدعاية له والترغيب فيه ولا تلزم الطبيب بالتقيد به فله الحرية الكاملة في وصفه أم لا وهذه الهدايا تشبه إلى حد كبير الدعاية للمنتجات والإعلان عنها في الصحف والمجلات ووسائل الإعلام المقروءة والمسموعة وكلها جائزة بشرط أن يلتزم صاحب الدعاية بالحقيقة فلا يغش ولا يغرر ولا يكذب في التركيب والآثار<sup>(٧٠)</sup>.

**ثانياً:** إن قبول الأطباء في عياداتهم للهدايا العينية والنقدية جائز ولو كان فيها مصلحة ومنافع للطرفين وذلك مثل سائر الهبات والعطايا ولا يلزم الطبيب ولو أدبياً بكتابة الوصفة بهذا المنتج أو ذاك ولا يلزم مهنيًا أن يكتب الأفضل عند التعدد ولكن يبقى مسؤولاً دينياً أمام الله تعالى باختيار الأفضل للمريض والنصح له، والتزام الدقة والكمال في العمل.

**ثالثاً:** أما دليل التحريم للحالة الثانية، فقالوا: إن الطبيب الموظف العامل في مستشفى أو مركز صحى أو مستوصف وبأخذ راتباً كاملاً مقابل عمله فكل ما يدفع له خارج ذلك يعد رشوة وينطبق عليه حديث: (ابن اللثبية)<sup>(٧١)</sup>،<sup>(٧٢)</sup> في الرشوة ومعيارها (أفلا جلس أحدكم في بيت أبيه أو أمه فينظر أبيه إلىه)، والإثم عليه أولاً ثم على الشركة التجارية ثانياً لمساعدتها على ذلك؛ ولعموم الحديث: (لعن الله الراشى والمرتشى والرائش)<sup>(٧٣)</sup>، ويمكن التخلص من الحرام في هذه الصورة بتقديم المنتجات إلى الإدارة التي تبحث عن المصلحة في تقديمها للطبيب أو المريض أو غيره من الفقراء وتعمل قائمة بالمنتجات المعروضة عليها وفي السوق ليختار الطبيب أحدها دون أن توجد علاقة مباشرة بين الشركات والأطباء<sup>(٧٤)</sup>.

**رابعاً:** لأن اختصاصه بالهدية وهو يعمل فى مكان لا يخصه يعد من باب الغلول لقوله عليه الصلاة والسلام: (هدايا العمال غلول)<sup>(٧٥)</sup>.

ويقياً يوجد من الأطباء الشرفاء من لا يتأثر بضغوط حوافز شركات الأدوية ويلتزم التزاماً عقدياً وأخلاقياً وإنسانياً ومهنياً بأداب المهنة وميثاقها الذى يرد فيه: حفظ حياة المريض وكرامته وأسراره وأن يكون من وسائل الرحمة والعناية وعدم إرهابه معنوياً ومالياً ولا يكلفه فوق طاقته، وهذا هو الواجب أن يكون<sup>(٧٦)</sup>.

فهؤلاء الأطباء يتعففون عن الحوافز التى تقدم لهم، وإن أخذت منهم على سبيل العينات ونحوها فتوجه لخدمة المريض والمهنة وإن دعوا إلى مؤتمر أو ندوة تكون نياتهم الصادقة والخالصة الاستفادة المهنية لإفادة المرضى.

**فى ضوء ما سبق:** ينبغى على الطبيب إن كان عمله لجهة عامة أو خاصة يتقاضى منها راتباً نظير عمله أن لا يقبل هدية تتعلق بالعمل أو تأتية لأجل العمل؛ لأنه حصل الأجر من جهة عمله، والهدية ترد لجهة العمل أو تبذل للفقراء.

ثم إن حدث وأخذ الطبيب هدية من شركة أدوية ووجهت لمصلحة المرضى، ولم تؤثر على علاقة الطبيب بالمريض، ولم يكن للهدية أثر فى تحميل المريض شيئاً من المال لأجل الهدية، ولم يكن لها أثر فى تفضيل شركة دوائية أو منتج على غيره ويحمل نفس الخصائص العلاجية فلا حرج على الطبيب فى قبول تلك العينات المجانية، وذلك لما يأتى:

**أولاً:** عملاً بقول النبى صلى الله عليه وسلم (إنما الأعمال بالنيات)<sup>(٧٧)</sup>، وقد تكون النية خالصة محضة فى إنفاق هذه العينات المجانية للعلاج وصرفها للمستحقين لها ولا اطلاع لأحد على نية غيره حتى يُحكم بتعميم الأمر.

**ثانياً:** كما أنه لا يوجد أى مخالفة شرعية لدعوة الأطباء لحضور المؤتمرات والندوات العلمية وما فى حكمها إذا انضبطت بضوابط الشرع، ولم تكن فيها مجاملات لشركة على أخرى وكان ترتيب تلك الندوات والمؤتمرات وفق منهج لنقابة الأطباء أو الجهات العلمية المتخصصة بعيداً عن شركات الأدوية، حيث إن مردود ذلك يعود بالنفع على المرضى والمهنة، ويسرى هذا الحكم على ما يقدم للأطباء من مراجع علمية<sup>(٧٨)</sup>.

**ثالثاً:** إن عرض الأدوية على الأطباء أمر مهم كى يكون الطبيب على صلة دائمة بكل جديد وهذا من أمانة المهنة والواجب على المندوب أن يكون أميناً فى عرضه وإلا كان داخلاً فى الغش، وعلى الطبيب ألا يكتفى بعرض وترويج المندوب بل عليه الاطلاع على مكونات العلاج وآثاره ودواعى الاستعمال وموانعه ليقارن بين هذا المنتج وغيره وعليه أن يكون أميناً فى حال صرف الدواء فالطبيب مستشار والمستشار مؤتمن.

**رابعاً:** نستطيع أن نقول أيضاً بان الأصل فى الجواز هنا هو ذات المريض ومدى استفادته منها، ولا أثر لهذه الهدية عليه مطلقاً من الناحية الصحية أو المادية، وقد يكون المقصد منها فعلاً هو التعريف بالمنتج الدوائى، وتأخذ الهدايا المقدمة هنا حكم الهبة.

يقول ابن قدامة رحمه الله: "ولا يصح تعليق الهبة بشرط؛ لأنها تمليك لمعين فى الحياة، فلم يجز تعليقها على شرط كالبيع، فإن علقها على شرط، كقول النبى صلى الله عليه وسلم لأم سلمة: (إن رجعت هديتنا إلى النجاشى فهى لك)<sup>(٧٩)</sup>، كان وعداً"<sup>(٨٠)</sup>، ويترتب على ذلك:

**أولاً:** جواز هذا النوع من الحوافز الترويجية إذا لم يكن لقبوله أثر على المريض ولا على الشركات الدوائية الأخرى، وتمت المعاملة فى حدود الشرع؛

لأن الأصل في المعاملات الحلّ، ما لم يَقم مانع شرعى.

ثانياً: تعفف الطبيب عن قبول الهدايا والعينات المجانية إن وجد في نفسه ميلاً للشركة التى قدمت تلك الهدايا بتمييز دوائها على غيره فى وصف العلاج للمرضى، وفى الحديث: (الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبّهات أو قال متشابّهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع فى الشبهات وقع فى الحرام....)<sup>(٨١)</sup>.

ثالثاً: أنه ليس للجهة المقدمة للمنتج الدوائى الرجوع فيه بعد قبضه؛ لعموم النهى عن الرجوع فى الهبة.

## ٢- هدايا الأطباء لغرض ترويجى للسلعة، ولها أثر على المريض

إذا كان الطبيب يتعامل مع الشركة على أساس التسويق، بغض النظر عن صلاحية هذا الدواء للمريض، فنجد الشركة المنتجة للدواء أحياناً تعد الطبيب أو تدفع له هدية مالية عينية من نقد أو غيره أو هدية ذات قيمة معنوية، سواء أكانت هدايا تذكارية أم هدايا فخريّة أو شرفيّة، مقابل وصفه أو ترويجه لكمية محددة من الدواء، وأحياناً تعد الشركة الطبيب بهدية مقابل كتابة دواء بعينه دون تحديد كمية، وقد تكون المادة الفعالة واحدة ولكن تنتج الدواء عدة شركات بأسماء تجارية مختلفة (أى لها جميعاً نفس التأثير)، ولربما كان الدواء أكثر كلفة من غيره أو أن المادة الفعالة فيه أقل منها فى دواء آخر، أو به نسبة مخاطرة، لكن الطبيب يصف دواء الشركة التى تقدم له الهدية، دون النظر لتلك الاعتبارات.

وقد تضمنت لائحة آداب المهنة رقم ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ بتاريخ ٥ سبتمبر ٢٠٠٣، حيث نص فى المادة (٨): لا يجوز للطبيب أن يأتى عملاً من الأعمال الآتية:

- أ - الاستعانة بالوسطاء فى مزاولة المهنة سواء كان ذلك بأجر أو بدون أجر .
- ب - السماح باستعمال اسمه فى ترويج الأدوية أو العقاقير أو مختلف أنواع العلاج أو لأى أغراض تجارية على أى صورة من الصور .
- ج- طلب أو قبول مكافأة أو أجر من أى نوع كان نظير التعهد أو القيام بوصف أدوية أو أجهزة معينة للمرضى أو إرسالهم إلى مستشفى أو نصح علاجى أو دور للتمريض أو صيدلية أو أى مكان محدد لإجراء الفحوص والتحاليل الطبية أو لبيع المستلزمات أو المعدات الطبية.
- د - القيام بإجراء استشارات طبية فى مجال تجارية أو ملحقاتها مما هو معد لبيع الأدوية أو الأجهزة أو التجهيزات الطبية سواء كان ذلك بالمجان أو نظير مرتب أو مكافأة.

تعرض النظام التأديبى لنقابة الأطباء للجزاء المترتبة على الترويج لأى منتجات ولها أثر سلبى على المريض؛ حيث يتعين على الأطباء فى الأنظمة المقارنة توخى الابتعاد عن الإعلان أو الترويج للمستحضرات الطبية أو المنتجات الطبية مجهولة الأثر الطبى، حيث تضمن القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة الأطباء المادة (٥١): يحاكم أمام الهيئة التأديبية كل عضو أخل بأحكام هذا القانون أو بأداب المهنة و تقاليدها أو أمتنع عن تنفيذ قرارات الجمعية العمومية أو مجلس النقابة أو قرارات الجمعية العمومية للنقابات الفرعية أو قرارات مجالس النقابات الفرعية أو ارتكب أمور مخلة بشرف المهنة أو تحط من قدرها أو أهمل فى عمل يتصل بمهنته، كما نصت المادة (٥٢): مع عدم الإخلال بحق إقامة الدعوى العمومية أو المدنية أو التأديبية تكون العقوبات التأديبية على الوجه الآتى: "التنبيه، الإنذار، اللوم، الغرامة بحد أقصى ٢٠٠ جنيه على أن تدفع لخزينة النقابة، الوقف مدة لا تجاوز سنة،

إسقاط العضوية من النقابة ويترتب على ذلك شطب الاسم من سجلات وزارة الصحة وفى هذه الحالة لا يكون للعضو الحق فى مزاوله المهنة إلا بعد إعادة قيد اسمه فى جداول النقابة".

ونرى عدم مواكبة تلك الجزاءات للتجاوزات الراهنة فى المجال الطبى، وتعرض العديد من المرضى لمثل هذا النوع من الإثراء بلا سبب، حيث نجد الطبيب قد عدل عن مهمته الأساسية التى هى علاج الناس والرفق بهم والنصح لهم، إلى جعل المريض محلاً أو سوقاً لتسويق بضاعة الطبيب، وهذا كله لا شك غش للمريض، وقد نهى الإسلام عن الغش، فقال صلى الله عليه وسلم: (من غشنا فليس منا)<sup>(٨٢)</sup>.

وهذه الهدايا المقدمة لهذا الغرض تأخذ حكم التحريم بدلاً وقبولاً؛ لأنها داخله فى هدايا العمال<sup>(٨٣)</sup>،<sup>(٨٤)</sup> التى جاءت الأدلة بتحريمها. وتوجد بعض الأدلة من القرآن الكريم والطبيب فى حكم العامل؛ لأنه بمهنته وحاجة الناس إليه بمثابة المفوض من قبل ولى الأمر بعلاج الناس والقيام على حوائجهم العلاجية.<sup>(٨٥)</sup>

فهذه النصوص تدل على تحريم قبول الأطباء الهدايا التى تمنح لهم بسبب عملهم نظير ترويجهم لأدوية تلك الشركات مع زيادة سعرها عن غيرها من المنتجات أو مع عدم حاجة المريض إليها مما يمثل عبئاً مالياً عليهم أو ضرراً بالصحة نتيجة لهذه الأدوية التى لا يحتاجها المريض أصلاً، وإنما لمصلحة الطبيب.

وأما من المعقول: فلأن المريض حينما يذهب إلى الطبيب فإنه يضع فيه ثقته الكاملة، ويقوم الطبيب مقام نفسه فى اختيار ما هو أنفع له، ويوكله فى ترشيح دواء مناسب له، ولا يدور بخله أبدأً أن هذا الطبيب يمكن أن يخونه

وإلا لما ذهب إليه، وأسلم إليه نفسه ومكنه منها، فأصبح الطبيب وكيلًا عن المريض في مداواته، واختيار ما ينفعه، ويصلحه، فإذا اختار له شيئًا وهو يعلم أن بالسوق ما هو أنفع للمريض منه فقد خان هذه الأمانة، وغش هذا المريض، وتربح من آثار هذه الخيانة رشوة إنما هي قطعة من جهنم، وفي حديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (من استعمل رجلاً على عصابة، وفي تلك العصابة من هو أرضى لله منه؛ فقد خان الله ورسوله، وخان جماعة المسلمين)<sup>(٨٦)</sup>.

والحديث السابق وإن كان ضعيفًا، إلا أنه لا ينفى أن ذلك واجب في الجملة على من تولى شيئًا من أمور المسلمين، كما دلت عليه قواعد الشرع، وأصوله العامة، قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: "يجب على ولي الأمر أن يولى على كل عمل من أعمال المسلمين أصلح من يجده لذلك العمل.." <sup>(٨٧)</sup>، وذكر الحديث السابق."

وأيضًا: فإن الطبيب إذا فعل ذلك فإنما يكون قد فرط في فريضة إسلامية بايع النبي عليها أصحابه ألا وهي النصيحة، ففي صحيح البخارى أن المغيرة بن شعبة يوم مات قام فحمد الله وأثنى عليه، وقال كلامًا، ثم قال: أما بعد فإنى أتيت النبي صلى الله عليه وسلم قلت: أبايعك على الإسلام، فشرط على: (والنصح لكل مسلم). فبايعته على هذا، ورب هذا المسجد إني لناصح لكم. ثم استغفر ونزل)<sup>(٨٨)</sup>.

وعلى ذلك فمتى رغب الطبيب عن اختيار أكفأ الأدوية وأرخصها إلى ما هو أنفع له هو فإنه يكون آثمًا للأسباب التالية:

**أولاً:** لأن الطبيب لم يكن ناصحًا للمريض على الوجه الأكمل.

**ثانياً:** لأنه يكون قد غش المريض وخانه وخذله في الوقت الذى تصور

المريض فيه أنه ناصر ومعين له.

**ثالثاً:** الطبيب بمثابة الوكيل عن المريض فى اختيار أكفأ الأدوية وأقلها كلفة، وبفعله هذا يكون قد فرط فى عقد الوكالة، وأهدر أهم قيمها وهى الأمانة.  
**رابعاً:** لو فتحنا للطبيب باب التريح من هذه الهدايا لتنافست الشركات فى اجتذاب الأطباء من هذا الباب بدلا من تحسين أدويتهم، ولصار للطبيب مستند فى حل هذا الفعل، فيجد المريض نفسه فريسة بين شركة كل همها التسويق، وبين طبيب كل همه الحصول على الهدية.

**خامساً:** أيضا فإن الطبيب بطبيعة النفس البشرية وطلبا للمال سيقع فى حيرة، بين أمرين، أحدهما مراعاة حال المريض فيبحث عن أفضل الأدوية وأرخصها، وثانيهما مراعاة حاله فيبحث عن الأدوية التى يجنى من ورائها الهدايا، حاله فى ذلك حال السمسار الذى يأخذ عمولة من البائع والمشتري، فهو فى وكالته عن البائع مطالب أن يبحث له عن أعلى الأسعار وفى وكالته عن المشتري مطالب أن يبحث له عن أرخصها، فكيف يمكن أن يصل إلى هذا وذاك فى وقت واحد.

ولم تحدد التشريعات المعاصرة، كافة صور الخطأ الطبى بشكل دقيق ومنها وصف أدوية قد يكون لها تأثير سلبى، فهذا الأمر يكاد يكون أقرب إلى المستحيل، إنما اتجهت بعض التشريعات الطبية إلى النص على بعض من صور الأخطاء الطبية<sup>(٨٩)</sup>.

#### - المعيار المعول عليه كمقياس للخطأ الطبى

عرضنا آنفا صور الخطأ الطبى ومنها وصف دواء قد يسبب ضررا - إذا تحقق الضرر بصفة فعلية- ، كأساس المسئولية الطبية، وانتهينا إلى أن مفهوم الخطأ الطبى لدى أغلب التشريعات التى تقرر المسئولية، هو ذلك الخطأ الذى



يرجع إلى الجهل بأمور فنية<sup>(٩٠)</sup> يفترض في كل من يمارس المهنة الإمام بها أو كان هذا الخطأ راجعاً إلى الإهمال أو عدم بذل العناية اللازمة، ولكن تبدو المشكلة في ضرورة البحث عن معيار محدد يقاس عليه الخطأ الطبي، وفي هذا الصدد، تسعفنا الاتجاهات المختلفة بأن هناك ثمة معيارين على النحو التالي:

١ - معيار الخطأ العادي: معيار الخطأ العادي هو ما يرتكبه الطبيب عند مزاولته لمهنته دون أن يكون لهذا الخطأ علاقة بالأصول الفنية لمهنة الطب<sup>(٩١)</sup>، بمعنى أن ارتكاب المخالفة تدخل ضمن العناصر المعروفة للخطأ من إهمال ورعونة وعدم الاحتياط، وغيرها من الأفعال التي يرتكبها الطبيب أسوة بالشخص العادي<sup>(٩٢)</sup>.

٢ - معيار الخطأ المهني: يرتبط هذا المعيار بالقواعد العلمية والأصول المتعارف عليها بين مهنة أهل الطب، حيث يلتزم الطبيب بمراعاة الأصول الطبية المتعارف عليها، ومن ثم فإن خروجه عن هذه الأصول يمثل الخطأ بالمعنى الواسع سواء كان عن جهل بتلك القواعد أو لعدم أخذ الحيطة والحذر اللازمين<sup>(٩٣)</sup>.

ولكن هناك ثمة اختلاف بين الفقه، في تحديد درجة الخطأ المطلوب كأساس للمسئولية فهناك رأى يشترط الخطأ الجسيم كأساس للمسئولية<sup>(٩٤)</sup> فى حين أن هناك رأى يرى أن انعقاد المسئولية يتوافر سواء كان درجة الخطأ بسيطاً أو جسيماً<sup>(٩٥)</sup>، ومع هذا وذاك يذهب رأياً ثالثاً إلى أن المعيار المعول عليه لقياس درجة الخطأ هو معيار السلوك المألوف من طبيب وسط فى نفس فئة الطبيب المخطئ، مع مراعاة الظروف الخارجية التي أحاطت به<sup>(٩٦)</sup>.

يبدو أن ضرورة البحث عن معيار ملائم لتحديد الخطأ في مجال الأعمال الطبية ذات الصلة بتقنية النانو أصبح أمراً لازماً، تفرضه السمات الخاصة لتكنولوجيا النانو حين امتزاجها بالأعمال الطبية، وتتضح هذه الفكرة بصفة خاصة، حين يفرض الواقع العملي، صعوبة تحديد المتسبب في الخطأ الطبي، في ظل التكنولوجيا النانوية المعقدة والدقيقة، التي ربما تقوم أحيانا على التنبؤات والتكهنات الطبية.

مثال ذلك، صعوبة تحديد المسؤولية الجنائية عن الأضرار التي تصيب الأجنة، حين يتدخل الممارس الطبي في علاج الأم، بوسائل طبية أو تشخيصية أو علاجية تعتمد على تكنولوجيا أو مواد النانو المصنعة، خصوصاً خلال فترات، الحمل والرضاعة، كإعطاء الأم الحامل، دواء معين يؤثر بطريق مباشر أو غير مباشر على الجنين<sup>(٩٧)</sup>.

فقد أكدت أغلب الدراسات والأبحاث مدى سرعة تأثير الأجنة بجزيئات النانو الدقيقة، خصوصاً التوكسينات والمواد الكيميائية، بل وتؤثر بصورة شديدة على الصحة المستقبلية للجنين، بل لا يستبعد إمكانية تعرض الجنين لخطر التسمم، ومن ثم فإن صعوبة تحديد الخطأ أو التنبؤ حتى بالضرر هنا غير واضح نظراً لحدائثة هذه التقنية.

### **ثالثاً: العمولات المادية التي يحصلها الطبيب من مندوبي شركات الأدوية<sup>(٩٨)</sup>**

تعد مهنة الطب من المهن الاجتماعية المهمة، وهي من أرقى المهن، كيف لا والطبيب يساعد المرضى ويخفف عنهم الآلام والأوجاع، ويطلع على أسرارهم، فينبغي أن يمارس الطبيب عمله كمهنى، ليس سمساراً ولا وسيطاً بين شركات

الأدوية وبين المرضى، وليس تاجرًا كل همه تحصيل المال، وأيما طبيب أٌتجر على حساب مرضاه ولم ينصح لهم كان غاشيًا ظالمًا. والطبيب له أجره الذى يأتى المريض بناءً عليه ويدفعه قبل الكشف عليه، فما يكتسبه من وراء المريض يعد خيانة له، ولذا كان التكييف الشرعى للعمولات والهدايا التى يطلبها بعض الأطباء من مندوبى شركات الأدوية هو التحريم، وتدخل ضمن الكسب غير المشروع، ويدل على ذلك ما سبق عرضه آنفًا من أدلة تُحرم على الطبيب التكبس بهذه الطرق التى يقع فيها الأثر على المريض أو تكون وسيلة لتمييز شركة دوائية على أخرى لا لشيء إلا للعائد الذى يعود على الطبيب من قبل هذه الشركة كما يمكن لنا أن نستدل أيضا ببعض من القواعد الشرعية، ومنها:

**أولاً: قاعدة "الضرر يزال"<sup>(٩٩)</sup>:** هى من القواعد الفقهية الكبرى التى يعتمد عليها الفقهاء فى تقرير الأحكام الشرعية للحوادث والمسائل المستجدة، فلقد حرص الإسلام على رفع الضرر عن العبد بعد وقوعه، كما حرص على دفعه قبل وقوعه بثتى الوسائل والأساليب الناجعة والإجراءات والتدابير الرادعة؛ مما يحقق للعبد المصلحة، ويدفع عنه المفسدة وفقاً لنظرية المصالح والمفاسد التى تقتضيا المقاصد الشرعية لحفظ نفس العبد ودينه وعرضه وعقله وماله.

ولا شك أن ضرراً هنا يقع على المريض بالاستفادة المادية التى تعود على الطبيب من خلال ما يصفه له من علاج، وقد يقدر الضرر على الشركات العلاجية المنافسة كذلك، والضرر يزال.

**ثانياً: قاعدة "درء المفاسد أولى من جلب المنافع"<sup>(١٠٠)</sup>:** المعنى إذا تعارضت مفسدة ومصلحة فُدِّمَ رفع المفسدة؛ لأن اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتناؤه بالمأمورات، والمراد بدرء المفاسد ورفعها وإزالتها لما يترتب عليها

من ضرر ينافى حكمة الشرع فى النهى، فإذا أراد شخص مزاوله عمل ينتج له منفعة أو ربحًا، ولكنه من الجهة الأخرى يستلزم ضررًا يلحق بالآخرين مساويًا لتلك المنفعة أو ذاك الربح أو أكبر منها، فيجب أن يقلع عن إجراء ذلك العمل درءًا للمفسدة المقدم دفعها على جلب المنفعة.

ومنفعة الطبيب هنا تتعارض مع مصالح المرضى، أو يترتب عليها مفسد تلحق بالمرضى والشركات العلاجية المنافسة، فيقدم دفع المفسدة هنا على جلب المصلحة.

**ثالثًا: قاعدة وسائل الحرام حرام:** يقصد بهذه القاعدة أن تكون الغاية من المعاملات المالية مشروعة ومنفقة مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، وكذلك الوسائل المحققة لهذه الغاية مشروعة، بمعنى مشروعية الغاية ومشروعية الوسيلة، أما إذا استخدمت وسائل غير مشروعة فما يتحقق عنها من ربح أو غيره يعد حراما يجب التخلص منه فى وجوه الخير وليس بنية التصدق.

فعلى سبيل المثال يعتبر المال المتحصل عليه من الربا والغش والرشوة والتدليس حرام، وكذا المال المتحصل من الميسر أو التجارة فى المحرمات حرام، والتصديق بمال حرام غير مقبول؛ لأن الله طيب لا يقبل إلا طيبًا، ولا تقبل صدقة من غلول<sup>(١٠١)</sup>.

ويشترك فى الإثم مندوب شركات الأدوية الذى يساهم فى إفساد الذمم والمعاملات، ويعد ما يحصل عليه من حوافز حرام وفقًا للقاعدة الشرعية المذكورة بعاليه: "وسائل الحرام حرام" ولقد أكد الفقهاء على أمر مهم وهو: مشروعية الغاية ومشروعية الوسيلة".

رابعاً: قاعدة إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام(١٠٢): معناها أن كل أمرٍ اجتمع فيه ما يقتضى الحِل والحُرمة يُغلب المحرّم على المحل؛ عملاً بما هو أحوط في الدين؛ لأن الشرع الحكيم حريص على اجتناب المنهيات أكثر من حرصه على فعل المأمورات، ومنع الطبيب من العملات المادية التي يحصلها من شركات الأدوية أو مندوبيها يغلب فيها الحظر على الإباحة. ومن أدلة هذه القاعدة قوله صلى الله عليه وسلم: "الحلال بيّن والحرام بيّن وبينهما أمور مشتهيات أو مشبهات... إلى آخر الحديث".

#### ١- ضابط جواز الهدايا للطبيب

ذكرت فيما سبق في حكم الهدية إن كان لها أثر على المريض أو لم يكن لها أثر، وكذا إن كان لها أثر على الشركات المنتجة المنافسة، وبينت أقوال العلماء في ذلك، ونستطيع القول بأن الحكم الشرعي في هدايا الطبيب مستنبط من حكم الهدية للقاضي وهدايا العمال؛ وعمل الطبيب من حيث الحاجة وتصريح الدولة والمكانة التي يشغلها وما يمكن أن يعرض له من هدايا تضر بمصلحة المرضى، يشبه مكانة القاضي والعمال الذين تستخدمهم الدولة في أعمالها. وفي فتح القدير<sup>(١٠٣)</sup>: "وكل من عمل للمسلمين عملاً، حكمه في الهدية كالقاضي".

ويمكن أن نقول: "جواز الهدايا للطبيب بأنواعها سواء الأعيان أو المنافع مقيد بما لا خيانة فيه للمريض، ولا ضرر فيها للشركات المنافسة الأخرى، وأن لا تكون الهدية مظنة تهمة وريبة".

هذا الضابط مستند إلى الغاية والعلة التي من أجلها منعت الشريعة هدايا العمال والموظفين، وهي كون الهدايا مظنة تهمة؛ تفضى غالباً إلى ضياع الأمانة وفساد الولاية.

قال ابن حجر الهيتمي: "الهدايا متى لم يقصد بها معنى الرشوة ولا كانت فى وقت خصومة، ولا تضمنت إزراء بمنصب القضاء، ولا تهمة، أو ميلاً بل كانت مكارمة بين الأكفاء: أنه لا يمتنع قبولها، ولكنه ينظر مع ذلك إلى المعنى الباعث لصاحبها على الإهداء"<sup>(١٠٤)</sup>.

ولهذا المعنى نص جماعة من الفقهاء على منع الحاكم والقاضى من قبول الهدية دفعا للتهمة ونفيا للريبة، يقول السبكي فى فتاواه<sup>(١٠٥)</sup>: "الحاصل أن الهدية لا يملكها الحاكم باتفاق أكثر العلماء أو كلهم، وأما تحريم أخذها فحيث أوجبت ريبة حرم عليه قبولها".

## ٢- إحالة الطبيب المرضى إلى مختبرات محددة

قد يجرى اتفاق بين الطبيب وبين الجهات التى يحتاج المريض إجراء الفحوصات الطبية أو العمليات الجراحية فيها، أو شراء الأدوية منها، أو عمل النظارات فيها، وهذا الاتفاق قد يكون لعائد يعود على الطبيب أو لغير عائد يعود عليه، ولا شك أن الاتفاق إن كان لمصلحة المريض فلا بأس بذلك شرعا وهى تلحق بالمبحث السابق حكما ودلالة.

وأما إن كان تحويل المريض على تلك الجهات لعائد يعود على الطبيب لتحصيل نسبة مادية متفق عليها بينهم، فلا شك أن هذا الأمر محرم شرعا<sup>(١٠٦)</sup>، وهناك بعض الأطباء جردوا مهنة الطب من معناها الإنسانى، وحولوها إلى مكاسب مالية، بطرق يغلب عليها الطمع والجشع، بل تحول بعض الأطباء إلى سمسرة لبعض شركات الأدوية، لتسويق أدويتها مقابل نسبة معينة تدفعها لهم شركات الأدوية أو مندوبوها، ومنهم من يتقاضى عمولات مالية من بعض أصحاب المختبرات الطبية لتحويل المرضى إلى تلك المختبرات وزيادة عدد التحاليل، مع أن المريض لا يكون بحاجة لتلك التحاليل، ومنهم من يتفق

مع بعض الصيادلة لتحويل المرضى إلى صيدلياتهم ووصف أدوية كثيرة لا يحتاج لها المرضى، مقابل نسبة معينة، وهناك ممارسات كثيرة في الحقل الطبى يكون الهدف منها استغلال المريض واستنزافه مالياً، وهذه الأعمال وأمثالها جعلت بعض الأطباء تجاراً وسماسرة على حساب المرضى.

علما بأن صاحب المختبر إن علم بأن الطبيب طلب تحاليل غير لازمة للمريض ليزيد فيما يأخذه من النسبة لم يجز له أن يقوم بعمل هذه التحاليل؛ لما فى ذلك من التعاون معه على غش المريض وأكل ماله بالباطل، وعليه أن ينصح للطبيب عسى أن يتوب عن ذلك، وتسلم الأطراف الثلاثة، أما إذا لم يعلم صاحب المختبر بذلك فلا إثم عليه فى القيام بتلك التحاليل".

"الطبيبُ مطالبٌ بالأمانة والنصح وعدم الغش فى عمله، فلا يجوز له أن يصف للمرضى ما لا يحتاجونه من الدواء، أو الفحوصات، لأن ذلك من الغش المحرم، وإذا كان هذا يعود على المستشفى بالنفع المادى لكون الدواء يُشترى منها أو لكونها هى التى تجرى الفحوصات والاختبارات، فما يجلبه لها من المال، مال محرم؛ لأنه أخذ بالغش والخداع. وإذا كان الطبيب يأخذ من العمل نسبةً، مقابل هذه الكشوفات أو الفحوصات كان هذا المال حراماً عليه، لأنه اكتسبه بالغش. ولا فرق فى ذلك بين أن يكون المريض هو من يدفع المال، أو تكون شركة التأمين هى من تتولى ذلك، فإن شركة التأمين جهةٌ يلزم الصدق معها وعدم الاحتيال عليها كما يلزم ذلك مع سائر الناس والجهات.

إذا تقرر هذا فإنه لا يجوز شرعاً أن يتفق طبيب مع صاحب مختبر أو صيدلية أو محل نظارات أو مستشفى على تحويل المرضى إليهم مع دفع نسبة من الربح للطبيب، أو حتى للتحويل إليهم دون نسبة ولا مصلحة للمريض فى

تحديد هذه الأماكن، وما يأخذه الطبيب من أموالٍ في هذه الحال يعتبر من أكل المال بالباطل حرام، وذلك لما يأتي:

**أولاً:** لأن الطبيب لم ينصح للمريض بما يلزم، وإنما راعى مصالحه هو الشخصية، ولم يلتزم قسم التخرج على مراعاة مصالح المرضى، وقد أمر الله عز وجل بالوفاء بالعقود في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾<sup>(١٠٧)</sup>، فهذه الآية الكريمة عامة تشمل كل العقود والعهود والالتزامات التي يلتزم بها الشخص مع غيره.

قال الطبري: "يعنى: أوفوا بالعهود التي عاهدتموها ربكم، والعقود التي عاهدتموها إياه، وأوجبتم بها على أنفسكم حقوقاً، وألزمتم أنفسكم بها لله فروضاً، فأتموها بالوفاء والكمال والتمام منكم لله بما ألزمكم بها، ولمن عاهدتموه منكم بما أوجبتموه له بها على أنفسكم، ولا تتكثروها فتتقضوها بعد توكيدها"<sup>(١٠٨)</sup>.

**ثانياً:** أيضاً لما في ذلك من المفسد المترتبة على ذلك بناءً على قاعدة: "سد الذرائع مقدمٌ على جلب المصالح" وهي قاعدة معتبرة عند الأصوليين وتشهد لها قواعد الشرع وأصوله، فإن الشريعة الإسلامية تسعى دائماً إلى سدّ الطرق المفضية إلى الفساد والإفساد والحرام، كما قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾، فالله سبحانه وتعالى حرّم سبّ آلهة المشركين؛ لكونه ذريعةً إلى سبّ الله تعالى، وكذلك نقول هنا: إن أخذ الأطباء للعمولات من شركات الأدوية وأصحاب المختبرات والصيدالة لو سلمنا أنه جائز لمنعنا منه، لأنه يفضي إلى الفساد، وإلى إرهاب المرضى مالياً<sup>(١٠٩)</sup>.

**ثالثاً:** يحرم هذا الأمر أيضاً استناداً إلى قاعدة: "لا ضرر ولا ضرار" ومعناها أن الفعل الضار محرّم، وأصل هذه القاعدة ما صح في الحديث عن



ابن عباس رضى الله عنهما أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: {لا ضرر ولا ضرار} (١١٠)، ولا شك أن اتفاق الطبيب مع صاحب مختبر أو صيدلية أو محل نظارات أو غير ذلك لتحويل المرضى إليه فيه إضرارٌ بأصحاب المختبرات الأخرى وفيه إلحاقٌ للأذى بهم؛ لاستغلالهم من قبل تلك الجهات وزيادة الأسعار عليهم، ويحرم على المسلم أن يلحق الضرر بغيره.

وقد تفرع على القاعدة السابقة أن درء المفسد أولى من جلب المصالح. ورد في شرح المادة رقم ٣٠ من مجلة الأحكام العدلية: "درء المفسد أولى من جلب المنافع"، أى إذا تعارضت مفسدة ومصالحة، يُقدم دفعُ المفسدة على جلب المصلحة، فإذا أراد شخص مباشرة عملٍ يُنتجُ منفعةً له، ولكنه من الجهة الأخرى يستلزم ضرراً مساوياً لتلك المنفعة، أو أكبر منها يلحق بالآخرين، فيجب أن يفلح عن إجراء ذلك العمل درءاً للمفسدة المقدم دفعها على جلب المنفعة، لأن الشرع اعتنى بالمنهيات أكثر من اعتناؤه بالمأمور بها (١١١)، فهناك مفسد تترتب على اتفاق الطبيب مع صاحب المختبر لتحويل المرضى إليه، أو اتفاق الطبيب مع شركة أدوية لتسويق أدويتها، أو اتفاق الطبيب مع صيدلى لتحويل المرضى إلى صيدليته، أو مع مستشفى أو محل نظارات لتحويل المرضى إليهم، وكل ذلك مقابل عمولة مالية.

## خاتمة

لا شك أن من السبل المستحدثة للمنافسة غير المشروعة والاحتكار بصفة عامة، وفي المجال الطبى بصفة خاصة، يتمثل ذلك فى استخدام الإعلان كوسيلة للتضليل، وقد تصدى التنظيم العربى لتلك الأساليب غير المشروعة للمنافسة من خلال عدة نظم دون أفراد نظام خاص لمواجهة تلك الأساليب غير

المشروعة للمنافسة ووسائل تضليل المستهلك، ولم تعالج القوانين الإعلانات الخاصة بالمنتجات أو المستحضرات الطبية، كما أنه لا يوجد عقاب رادع على مخالفة لوائح آداب المهنة، فضلا عن ما يقوم به الأطباء من الترويج لبعض المعامل الطبية أو دور الأشعة فى مقابل الحصول على مقابل، أو وصف وصفات طبية لبعض أصناف الأدوية والتي مبنها تحقيق نسبة من المبيعات، أو مقابل تغطية شركات الأدوية لنفقات المؤتمرات، وكذلك السفريات الخاصة بالنزهة، كما عجز قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ عن مواجهة الإعلانات الخادعة والمضللة: وقد جرم المشرع الإعلان الخادع أو المضلل بنص المادة السادسة وعاقب عليه بمقتضى المادة ٢٤ من ذات القانون، وأن كان من الملاحظ على هذا التناول التشريعى لجريمة الإعلان الخادع أو المضلل أن يعتريه القصور ويعجز إلى حد كبير عن تحقيق مقاصده لعدة أسباب نجلها فيما يلى:

- ١- ربط الإعلانات الطبية فى وسائل الإعلام بمنظومة رقمية تبين بلد المنشأ لتلك المستحضرات والجهة المستوردة أو المصنعة وشهادة باعتماد ذلك الدواء من وزارة الصحة، وكذلك ربط الوصفات الطبية للصيديات والمعامل وكافة المنشآت المرتبطة بالعمل الطبى بمنظومة إلكترونية تخضع جميع المعاملات الطبية لسجلات رقمية.
- ٢- عمل دليل لآليات العمل الطبى فى مجال التشخيص والعلاج وأن يتم أفراد منظومة عقابية متكاملة لأى خروج عن واجبات المقتضى الوظيفى.
- ٣- أن يتم تحديد جهة للرقابة على الإعلانات الموجهة للجمهور بشكل مباشر وبشكل غير مباشر، وأن يسند لها الإحالة للتحقيق مع الجهات المشاركة للترويج للإعلانات الخادعة وأن تملك إنشاء صندوق لمواجهة الإعلانات

- الخادعة، ومقاضاة الجهات والأجهزة المشاركة في الإعلانات الخادعة.
- ٤- أن يتم استحداث عقوبات بديلة تتمثل في العمل التطوعي لتعويض المخاطر المحتملة عن الترويج المضلل.
- ٥- تشديد قيمة الغرامات المالية لتصل لحد مصادرة المكسب المتحصل من الإعلانات الخادعة.
- ٦- قصر نص المادة السادسة الحماية المقررة من الإعلانات الخادعة على المستهلك الذى حددته المادة الأولى بأنه " كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجرى التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص"، وأن يتم تشديد العقوبات على الإعلانات الخاصة بالمنتجات الطبية، أو ما يتم ترويجه للمهنيين من مواد تكون فيها تحايل على المبين فى دليل الإرشاد الخاص بالمنتج.
- ٧- كما أنه قصر صفة المستهلك حال التعاقد على المنتجات دون الخدمات وهو أمر مننقد أيضاً، لأن الخدمة تحمل ذات الأهمية أو المركز بالنسبة للمستهلك، ولا يوجد ما يبرر استبعاد الحماية المقررة للمستهلك حال كون محل الخداع خدمة.
- ٨- ويؤكد هذا التوجه من قبل المشرع حال نصه فى المادة السادسة على إلزام كل من المعلن والمورد بإمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه، وحظره للإعلانات الخادعة أو المضللة بصددتها، حيث لم يتناول القانون ذاته مسألة الخداع فى الإعلان عن الخدمات، وإن كانت المادة السابعة عشرة من اللائحة التنفيذية له قد ذكرت عرضاً فى تحديدها لمحل الخداع فى البند (٤) الخداع المنصب على نوع الخدمة ومكان تقديمها ومحاذير استخدامها<sup>(١١٢)</sup>.

٩- أن المشرع قد حدد معالم هذه الجريمة وبين مفردات الوصف القانوني أو النموذج الإجرامي المكون لها في نص واحد، وهو ما يمثل اجحافاً كبيراً لما فيه من عدم التناسب بين التحديد القانوني اللازم لهذه الجريمة وأهميتها البالغة فضلاً عن نطاقها المتسع<sup>(١١٣)</sup>.

١٠- لم يكن المنظم المصري دقيقاً في بيانه وتحديدته لأركان جريمة الإعلان الخادع، حيث لم يبين بدقة طبيعة هذه الجريمة وما إذا كانت من جرائم الحظر أم جرائم الضرر، وإن كان من الممكن القول بأن الاكتفاء بأن يكون من شأن الإعلان أن يضلل المستهلك دون اشتراط أن يفضى الإعلان الخادع إلى تضليل فعلي، يعكس رغبة المشرع في التأكيد على أنها من الجرائم الشكلية والتي تقوم على مجرد السلوك دون اشتراط تحقق النتيجة.

١١- لم يبين المنظم صراحة طبيعة الركن المعنوي اللازم لقيام الجريمة في هذه الحالة، حيث سكت بنص المادة السادسة عن بيان ما إذا كانت هذه الجريمة من الجرائم غير العمدية، أو الجرائم المادية التي لا تقتضى توافر الركن المعنوي لقيامها.

١٢- أن يتم تشديد العقوبات على الترويج للأدوية أو أخذ عمولات عن ذلك بأى طريق.