World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

THE PROVISIONS OF CIVIL RESPONSIBILITY FOR THE HARM CAUSED BY THE PROCESS OF ARTIFICIAL INSEMINATION

Jafarr Muhammad Falah Al_Nawaesh
Ph.D. in Private Law - Mu'tah University

Article history:

Received: December 14th 2023
Accepted: January 10th 2024
Published: February 14th 2024

Abstract:

With the advancement of medicine, artificial insemination emerged as a process performed by specialized doctors to deal with the problem of infertility among spouses. In this process, an ovum is fertilized with semen, where the fertilization process is implemented in an artificial environment. Then, artificial insemination occurs as the fertilized ovum is implanted in the wife's womb. Despite the advantages of this process in dealing with the problems of infertility, it is just like all other medical procedures, as it may cause harm to the wife and husband during the primary procedures of fertilization, during artificial insemination, or even after the fertilization process. Therefore, the civil medical responsibility of this process should be determined, and the specialized medical centres should be monitored cautiously to avoid any medical errors and protect semen from careless procedures and the mixing of breeds as well as the consequences. Also, the concerned doctor should maintain confidentiality, given the sensitivity and privacy of these processes. These processes should also be implemented in well-known specialized medical centres under the supervision of the Ministry of Health.

The study poses questions concerning the extent to which the doctors in charge of artificial insemination take responsibility for the harm resulting from that. The study concluded that the doctors responsible for artificial insemination could take the contractual responsibility if the doctor and the patient are committed to a signed contract coordinating the whole process. Thus, doctors may take the tort responsibility without a signed contract between the two parties.

Keywords: Artificial insemination, civil responsibility, compensation, medical responsibility.

أحكام المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تسببها عمليات التلقيح الصناعي

جعفر محمـد فلاح النوايسة

PHD in Private Law - Mu'tah University

nawaiseh.jafar@yahoo.com

أحكام المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تسببها عمليات التلقيح الصناعي

جعفر محمـد فلاح النوايسة

الملخص

مع تطور الطب ظهر ما يسمى بالتلقيح الاصطناعي، وهي عملية يقوم بها أطباء متخصصون لحل مشاكل الخصوبة بين الأزواج، ويتم تخصيب بويضات الزوجة مع الحيوانات المنوية للزوج، وتتم عملية الإخصاب في بيئة صناعية وبعد ذلك يتم إجراء التلقيح الاصطناعي وزرعها في رحم الزوجة, وعلى الرغم من إيجابياتها ومزاياها المتطورة خاصة لمعالجة مشاكل الخصوبة، ولكنها مثل أي إجراء طبي يمكن أن تسبب الضرر للزوجة وحتى الزوج أثناء خضوعه للإجراءات اللازمة للخصوبة، وأثناء عملية التلقيح الاصطناعي يمكن أن يحدث ضرر بعد العملية، لذلك هناك الحاجة لهذه العملية ان يتم تحديد المسؤولية الطبية المدنية, وعليه فإن المراكز

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

الطبية المختصة بعمليات التلقيح يجب أن تخضع لدرجة عالية من الاهتمام والعناية، لتجنب الأخطاء الطبية من ناحية، ومن ناحية أخرى لحماية الحيوانات المنوية من العبث والإهمال واختلاط السلالات وما يترتب على ذلك من عواقب وخيمة, بالإضافة إلى أنه يجب على الطبيب المعالج أن يحافظ على سرية المريض نظرا لحساسية وخصوصية هذه العمليات، كما يجب إجراء هذه العمليات في مراكز طبية متخصصة معروفة ومرخصة لهذا الغرض وتحت إشراف ورقابة من وزارة الصحة.

ويثير البحث تساؤلا حول مدى تحمل الأطباء القائمين على التلقيح الصناعي للمسؤولية المترتبة على الاضرار الناشئة عنها, وقد توصلنا الى أنه قد تترتب على الاطباء في عمليات التلقيح الصناعي المسؤولية العقدية في حال ارتباط الطبيب والمريض بعقد ينظم ذلك وقد يتحمل المسؤولية التقصيرية في حال عدم وجود عقد مبرم بين الطرفين.

الكلمات الدالة: التلقيح الصناعي, المسؤولية المدنية, التعويض, المسؤولية الطبية

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

المقدمة

مع زيادة حالات العقم، أصبح الطب مطالب بالحلول العلمية والطبية في ضوء التقدم التقني والتكنولوجي في جميع المجالات، بما في ذلك المجالات الطبية والصحية, حيث يسعى الأطباء لتطوير العلاجات والوقاية من الإخصاب وتحسين التقنيات المستخدمة في عمليات الحقن الاصطناعي ومراقبة التطور التاريخي لهذه التقنية, وبدأ التلقيح الاصطناعي على يد جون هانتر في عام 1970، حيث قام بإجراء تجارب على الطيور والفئران عن طريق نقل الغدد التناسلية، ثم قام بتطبيق هذه التجربة على الثدييات[1]، ثم توالت بعد ذلك التجارب والاكتشافات حتى اجريت اول عملية تلقيح صناعي في بريطانيا في العام 1978 .

بعد تحقيق التقدم العلمي والطبي في مجال التلقيح الاصطناعي، والذي ساهم في حل مشاكل العقم وعدم الإخصاب التي كانت تؤثر على العديد من العائلات وتسبب لها اليأس، أو في علاج بعض الأمراض الوراثية التي تنتقل من جيل إلى آخر، كان من الضروري وضع شروط لضبط العمليات التي تتم في نطاق التلقيح الاصطناعي لضمان مشروعيتها وللحد من الآثار الجانبية على الزوجين والأطفال الناتجين عن هذه العملية.

بعد تحقيق هذه التطورات الكبيرة في المجال الطبي، وهذا التقدم الذي كان نتيجة لجهود كبيرة تم إبذالها في المجال المتعلق بحقوق الإنسان ولتحسين الظروف للأفراد في المجتمع، وبفضل التطور التكنولوجي والجهود المبذولة في البحث العلمي والتكنولوجيات الصناعية التي أجريت في جميع جوانب الحياة الإنسانية، التي أظهرت أن رجال القانون يدركون جيدا أهمية هذه التطورات ويسعون لمواكبة هذه التغيرات من الناحية التشريعية والقانونية.

أهمية البحث

تتعلق أهمية البحث بقدرة الأطباء العاملين في مجال التلقيح الاصطناعي على تحمل المسؤولية المدنية وتعويض المتضررين من الأضرار التي قد تحدث نتيجة لهذه العمليات، خصوصاً في ظل عدم توفر قواعد قانونية واضحة لهذه المسؤولية, وكان يجب أيضاً التطرق إلى مسؤولية الأطباء عند خرقهم للإرشادات المتعلقة بالتلقيح الداخلي والخارجي، وكيفية معالجة الأخطاء الطبية التي قد تحدث نتيجة لهذه العمليات, فكان لابد من التوعية الجماهيرية حول هذا الموضوع، خصوصاً للأزواج الذين يفكرون في إجراء التلقيح الاصطناعي لحل مشكلة العقم. فعندما يأتي أي شخص للجهات الطبية المتخصصة للبحث عن حل لمشكلة العقم، فمن الضروري أن يكون على علم بجميع الجوانب القانونية المتعلقة بهذا الأمر، لكي لا يتعرض للاستغلال وفقدان حقه في التعويض.

منهج الدراسة

اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج التحليلي للنصوص القانونية بالتشريع الأردني، وذلك لإبراز نقاط القوة والضعف في معالجة المشرع الأردني لموضوع تحقق المسؤولية المدنية عن الاخطاء الناتجة عن عمليات التلقيح الصناعي وبالتالي امكانية تعويض المتضرر بالطرق والاساليب القانونية، وبما يحقق الفائدة العلمية المرجوة.

إشكالية الدراسة

تتمثل إشكالية هذه الدراسة الرئيسية في بيان مدى تحمل الأطباء القائمين على التلقيح الصناعي للمسؤولية المدنية الطبية وبالتالي تعويض المتضرر, ويظهر ذلك من خلال عدد من التساؤلات الجوهرية التي تم البحث فيها والإجابة عليها، ومن أهمها:

أولًا: ما هي الأضرار التي قد تنشأ عن عمليات التلقيح الصناعي؟.

ثانياً: ما هو نوع المسؤولية المدنية المقررة في حالات الأضرار الناشئة عن التلقيح الصناعي؟

ثالثاً: ما مدى تعويض المتضرر من عمليات التلقيح الصناعي وفق أحكام المسؤولية المدنية؟

رابعاً: ما مدى كفاية قواعد المسؤولية المدنية والطبية في التشريعات الأردنية في حل المشكلات الناجمه عن التلقيح الصناعي؟

خامساً: هل تناول المشرع الاردني التلقيح الصناعي وحدد الاضرار الناتجه عنها؟ وما هو موقف المشرع الاردني من المسؤولية المدنية الناجمه عن قيام هذه الاضرار؟

الدراسات السابقة

- دراسة: سوسن الحضرمي, التلقيح الاصطناعي والمسئولية القانونية, مجلة بحوث جامعة تعز, العدد (20), 2019 .

تناولت هذه الدراسة المسؤولية القانونية المترتبة على عمليات التلقيح الصناعي من خلال بيان موقف التشريع وأحكام الشريعة الاسلامية والضوابط والشروط التي يجب مراعاتها عند إجراء التلقيح الصناعي, واركان مسؤولية الطبيب المدنية في عمليات التلقيح الصناعي .

- دراسة: شيماء محمد سعيد الحسين, احكام عقد التلقيح الصناعي في التشريع الأردني, مجلة الميزان للدراسات الاسلامية والقانونية, المجلد العاشر، العدد (3) – ربيع الأول 1445هـ/أيلول2023م .

تناولت هذه الدراسة عقد التلقيح الصناعي باعتباره عقدا حديثا غير مسمى أفرزه التطور العلمي والتقني في المجال الطبي, وذلك من خلال بيان اركان هذا العقد والالتزامات التي تقع على عاتق كل من الطبيب والمريض على حد سواء .

- ان ما يميز دراستنا هذه انها تناولت موضوع أحكام المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تسببها عمليات التلقيح الصناعي وفق أحكام التشريعات الاردنية كالقانون المدني الاردني وقانون المسؤولية الطبية والصحية الاردني من خلال بيان مفهوم التلقيح الصناعي وما ينتج عنها من أضرار تستوجب التعويض وتكييف المسؤولية المدنية للطبيب في عمليات التلقيح الصناعي .

تقسيم البحث

(1) الصالحي، شوقي زكريا، التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ط1، العلم والإيمان للنشر والتوزيع، دسوق – ميدان المحطة، ص15.

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

رغم أن عمليات التلقيح الصناعي تعتبر من العمليات الطبية الا أنها تتمتع بخصوصية تتمثل بحساسية هذه العمليات وأثرها على المجتمع. وبالتالي لا بد من بيان مفهوم هذه العمليات وبيان الاضرار التي قد تنشأ عنها وبيان طبيعتها القانونية وامكانية تعويض المتضررين من هذه العمليات فانه يقتضي الامر أن تسير خطة هذا البحث في اتجاهين اثنين يتمثلان في: المبحث الأول: تكييف المسؤولية المدنية في عمليات التلقيح الصناعي, والمبحث الثاني: أثر قيام المسؤولية المدنية في عمليات التلقيح الصناعي.

المبحث الأول: تكييف المسؤولية المدنية في عمليات التلقيح الصناعي

تتميز المسؤولية المدنية للطبيب بشكل عام عن غيرها من الموضوعات القانونية لاعتبارها نتاج تطور تاريخي وتقني خاصة فيما يتعلق بالتلقيح الصناعي, لبيان التكييف القانوني للمسؤولية المدنية في عمليات التلقيح الصناعي لا بد لنا بدايةً من بيان مفهوم التلقيح الصناعي والاضرار التي تستوجب التعويض وذلك في المطلب الاول, وفي المطلب الثاني سنبين الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية فيما اذا كانت مسؤولية عقدية او تقصيرية .

المطلب الأول: التلقيح الصناعي والأضرار الناشئة عنها

بسبب التطور العلمي والطبي والتجديد المستمر حول مفهوم التلقيح الصناعي والجدل الذي يحيط به، نجد أن هذا الجدل قد شمل جميع الأفراد عموما والأطباء على وجه الخصوص, وكما كان الجدل يحيط بالأطباء المسؤولين عن الإنجاب في الدول المختلفة، خصوصا الدول الأوروبية، فإنه أيضا شمل المشرع والفقه القانوني، وذلك لحل المشاكل التي قد تنشأ عند استخدام التلقيح الصناعي، سواء كانت هذه المشاكل تتعلق بالمرأة صاحبة البويضة، أو الرجل صاحب السائل المنوي، أو الطبيب الذي ينفذ العملية، أو المركز الذي تتم فيه العملية.وفي هذا المطلب سنتطرق لمفهوم التلقيح الصناعي والاضرار التي يمكن أن تنشأ عنه وفق الافرع التالية :

الفرع الأول: تعريف التلقيح الصناعي

أولاً: التلقيح الصناعي في اللغة من "اللقح وهو يعني الحبل وهو اسم ماء الفحل من الإبل والخيل، والملاقيح هي الأمهات، وما تحمله في بطونها من الأجنة فهو إذن من اللقاح وأصله للإبل ثم استعير في النساء فيقال:- لقحت إذا حملت" [(1)].

ثانياً: التلقيح الاصطناعي في الاصطلاح هو عملية يتم بها علاج حالات العقم لدى المرأة بتقديم سائل منوي من الزوج أو شخص أجنبي إلى عضوها التناسلي بدون علاقة جنسية، أو يمكن أن يكون استكشافًا للمجهول الذي يتواجد في ظلمات الأرحام والبطون والمنافسة بين مئات من ملايين خلايا الذكورة وبويضة مؤنثة في دفعة واحدة. [(2)].

ثالثاً: التلقيح الاصطناعي في الفقه, يعرفه بعض رجال القانون بأنه: " عملية إدخال نطفة الرجل في الموضع الطبيعي المعد له للمرأة بطرق طبية بهدف العلاج المتمثل بالإنجاب وحل مشكلة العقم ."[(3)]

أو هي عملية تهدف إلى علاج وتحقيق الإنجاب من خلال التخلص من مشكلة نقص الإخصاب، ويتحقق ذلك عن طريق اجتماع حيوان منوي للرجل مع بويضة المرأة بطرق غير طبيعية, كما يمكن تحقيق ذلك إما عن طريق التلقيح الصناعي الداخلي، بحقن مني الزوج في رحم زوجته، أو بتخصيب بويضة المرأة بحيوانات منوية للرجل في أنبوب خارج الرحم باستخدام أجهزة طبية وهو ما يسمى التلقيح الصناعي الخارجي, ويجب أن يتم ذلك بواسطة طبيب متخصص وفقًا لقواعد محددة. [(4)]

رابعاً: التلقيح الصناعي من من الناحية الطبية، تعني عملية التلقيح الصناعي إعطاء الحيوان المنوي من الذكر - بطريقة طبيعية - إما من خلال (الاستمناء) أو من خلال الاخصاب الصناعي (تحضير الحيوانات المنوية مسبقًا)، ثم يتم في مختبر مناسب إختبار كفاءة حقن البويضة بصورة صحيحة باستخدام الأجزاء الحمضية (الداينديروم) أو بزرع الحيوان المخصب في رحم الزوجة أو في رحم بديل لامرأة متطوعة، سواء كانت مجانية أو بمقابل مادي. [(5)].

لم يوضع تعريف عام للإنجاب الصناعي من قبل المشرع الأردني كما هو الحال في معظم التشريعات العربية [(6)]. بالإضافة إلى ذلك، فإن معظم التشريعات العربية وبما فيها التشريعات الأردنية لم تنظم التلقيح الصناعي، وذلك بسبب قواعد الشريعة الإسلامية التي تعتبر أساسًا للتشريع المدني ومصدرًا رئيسيًا له، وعليه فإن هناك فراغ تشريعي في معظم الدول العربية في هذا الأمر.

الفرع الثاني: الأضرار الناشئة عن التلقيح الصناعي

---

(1) أبي الفضل جمال الدين محمد بن منظور، لسان العرب، ط3، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، 1956، ص579/2.

(2) منصور، الشحات إبراهيم، محمد نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص55.

(3) العربي شحط عبد القادر: الأحكام القانونية العامة لنظام الإنجاب الاصطناعي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، وهران، 2000, ص7

(4) الزبيري، علي أحمد لطف – المسؤولية الجنائية للطبيب في عمليات التلقيح الصناعي : دراسة مقارنة ص8 .

(5) سحارة السعيد, أحكام الإخصاب الاصطناعي – دراسة مقارنة, أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون الأحوال الشخصية, جامعة محمد خيضر بسكرة, السنة الجامعية 2020/2019, ص23

(6) هيكل، حسيني إبراهيم احمد، النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعةالاسلامية، رسالة دكتوراة – جامعة عين شمس، 2006، ص117 .

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

قام الأطباء بأخذ الفكرة من النباتات والحيوانات وتطويرها لعلاج حالات العقم وتلبية الرغبة في الإنجاب والتكاثر. وكانت أول طفلة تولد بواسطة التلقيح الصناعي في بريطانيا عام 1978، وأطلق عليها اسم لويس براون, ثم بعد ثمانية أشهر من ولادتها، أعلن الفريق الأسترالي بقيادة كارل ودد عن ولادة أول طفلة أنابيب في استراليا تُدعى كانديس, وأظهرت الإحصاءات أن الطفلة أرميندا وُلدت في فرنسا عام 1982، وفي اسبانيا عام 1983 وُلدت الطفلة فيكتوريا وفي البرازيل عام 1984 وُلدت الطفلة آنابولا، وفي البرتغال عام 1986 وُلد الطفل كارلوس نيجول, وجميعهم وُلدوا بواسطة التلقيح الصناعي، بينما في بعض الدول وفقًا للإحصاءات لم تسجل حالات ولادة بالتلقيح الصناعي مثل المجر [1].

على الرغم من الايجابيات التي جاءت بها عمليات التلقيح الصناعي الا انه قد ينتج عنها مضار نتيجة الأخطاء الطبية, والجدير بالذكر أنه على عكس معظم التشريعات الوضعية نجد أن المشرع الأردني أخذ بالنظرية الموضوعية كأساس للمسؤولية التقصيرية، وجاء ذلك واضحاً من خلال نص المادة (256) من القانون المدني الأردني التي نصت على أنه " كل إضرار بالغير يلزم فاعلة ولو غير مميز بضمان الضرر", في هذه المادة، يتبين لنا أن القانون الأردني لا يشترط وجود خطأ كأساس للتعويض، بل يكفي وجود ضرر لضمان الحقوق, ويستند هذا الحكم إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي تؤكد مبدأ "الغرم بالغنم" ومبدأ "لا ضرر ولا ضرار". ومن خلال هذه المادة، نجد أن أي شخص يتعرض لضرر لا يُطالب إلا بإثبات الضرر الذي تعرض له, وكل من يسبب هذا الضرر ملزم بتقديم تعويض حتى لو لم يكن مقصوداً, وهذا المبدأ ينهي أي جدل حول مدى مسؤولية الفاعل وما إذا كان فعله عمداً أم لا، ويجعل الفاعل مسؤولاً فور حدوث الضرر لطرف آخر، سواء كان الضرر نتيجة لفعله الشخصي أو لشيء يكون تحت رعايته. [2].

الضرر في هذا السياق يعني تحول الأخطاء إلى نتائج واقعية، وبمعنى آخر، إذا لم يتم إثبات وجود خطأ فإنه لا يمكن تطبيق أحكام المسؤولية المدنية, فبعد تأكيد خطأ الطبيب، يتم بيان الأضرار التي يعانيها الزوجان سواء كانت بسبب وفاة الزوجة أو تعرضها للعقم أو الاصابة بأمراض معدية بسبب عملية التلقيح, بالإضافة إلى ذلك، يتم تحديد التعويض المادي الذي تكبدوه والألم النفسي والجسدي الذي يعانون منه، بالإضافة إلى تعويض الزوجين عن فقد فرصة الإنجاب.[3].

والخطأ الطبي يشير إلى الخطأ الذي يرتكبه الطبيب أثناء مزاولته لمهنته بعدم الالتزام ببذل المجهود الكافي، ويتجلى ذلك في عدم يقظته الدائمة وحذره، ولا يحصر الخطأ في الأخطاء العملية المؤكدة،مع الآخذ بالاعتبار كافة الظروف الاستثنائية المتوقعه، وعدم الأخذ بالضرورة بنتائج ما قام به من أعمال والتي قد ترتبط أحيانا بالفشل وتنتج عنها مخاطر جسيمة ، وهو بالنتيجه كل خطأ يرتكب من قبل الطبيب أثناء المزاولة لمهنته إذا كان السبب في الإضرار بمريضه.[4].

ويمكن للأخطاء الطبية أن تتسبب في إلحاق ضرر بالمريض، سواء من ناحية مادية مثل التأثير على صحة الإنسان وسلامته الجسدية، وما يترتب عليه من خسارة مالية مثل الإصابة التي تجعله غير قادر على العمل والحصول على الدخل، أو كالضرر الذي يصيب رحم الزوجة أو المبيضين، أو القناة المنوية لدى الزوج؛ مما يتسبب في تكبدهم تكاليف علاجية باهظة.[5].

من بين الأضرار المعنوي التي يمكن أن تنشأ جراء عمليات التلقيح الاصطناعي، مثل الأضرار التي قد تصيب شخصًا في كرامته أو شرفه أو قيمه الأخلاقية، بسبب كشف الطبيب أو مركز زرع الأجنة السر الطبي الذي يجب أن يحفظاه، فهذه الأضرار لا يمكن وصفها ببساطة وسهولة بل إنها أضرار ذات طابع خاص، خاصة إذا ما أخذنا في الاعتبار أنها عمليات لا تزال في مرحلة النشوء ونظرًا لعدم توافر الموارد الكافية لعلاج المضاعفات والآثار الناشئة عنها.

قد يحدث ضرر نتيجة خطأ في التشخيص، لذا يجب على الطبيب تشخيص حالات العقم بدقة عند تقديمها، إذ يلعب التشخيص دورًا هامًا في تحديد نتيجة العلاج أو الجراحة، فالخطأ في تشخيص الحالة سيؤدي بالضرورة إلى خطأ في العلاج، مما قد يتسبب في إصابة الزوجة التي أجرت عملية التلقيح الصناعي بضرر طويل الأمد. [6].

وقد يخطأ طبيب التلقيح الصناعي أثناء أو بعد العملية مما قد يحصل للمريضة التي أجرت عملية التلقيح الصناعي ضرر, يتعهد الطبيب الذي أجرى عملية التلقيح الاصطناعي للزوجة بمتابعة حالتها، وإذا قام الطبيب بترك مريضته، فهذا يُعتبر تقصيرًا من جانب الطبيب, ويجب على الطبيب تحمل الأسباب المباشرة للنتيجة ،يتعهد الطبيب المتخصص أيضًا، بتوجيه المريض بجميع النصائح الضرورية

---

(1) العيســوي، الســيد عبد الهادي، عقد إجارة و زرع الأعضــاء البشــرية وما يترتب عليه من آثار في القانون المدني، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ص36.

(2) اللصاصمة، عبد العزيز، المسؤولية المدنية التقصيرية الفعل الضار، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2002، ص54.

(3) الحضرمي, سوسن, التلقيح الاصطناعي والمسئولية القانونية, مجلة بحوث جامعة تعز, العدد 20, 2019, ص425

(4) طلال عجاج, المسؤولية المدنية للطبيب– دارسة مقارنة–، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004, ص186

(5) سوسن الحضرمي, التلقيح الاصطناعي والمسئولية القانونية, مرجع سابق, ص425

(6) ماية بن مبارك و زوليخة زوزو, التلقيح الصناعي والمسؤولية المدنية الطبية المترتبة عن إجراءه حسب التشريع الجزائري, مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية, مجلة دولية محكمة تصدر عن معهد الحقوق و العلوم السياسية – المركز الجامعي آفلو . المجلد الرابع –العدد (2) ديسمبر 2020, ص152

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

التي يجب اتباعها للوقاية من التداعيات السلبية المتوقعة أو للتأكد من عدم حدوثها على الأقل[1]. ومن ضمن الأضرار التي تنجم عن احتمالية وقوع خطأ في الرقابة هي: التشوهات التي قد تصيب الجنين أو عدم نجاح عملية التلقيح الاصطناعي نتيجة عدم إجراء الرقابة اللازمة.

وقد بين المشرع الاردني في المادة (4) من قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة 2018 أنه :"تحدد المسؤولية الطبية والصحية بناءا على مدى التزام مقدم الخدمة ومكان تقديمها بالقواعد المهنية ذات العلاقة ويدخل في تحديدها مكان الخدمة والمعايير الخاصة بها والعوامل والظروف التي تسبق أو تتزامن أو تتبع عمل مقدم الخدمة والاجراءات الطبية أو الصحية المقدمة لمتلقي الخدمة " .

وعليه فإن اي اخلال بالاجراءات الطبية سواء كانت في مرحلة التشخيص أو أثناء العملية او بعدها ونتج عن هذه الاجراءات الخاطئة ضرر بالمرضى وجب التعويض بناءاً لقيام المسؤولية الطبية بحق الطبيب.

والجدير بالذكر ان عمليات التلقيح الصناعي لم يتناولها المشرع الاردني بشكل منفصل عن العمليات الطبية الاخرى ولم ينص على الاضرار التي يمكن ان تنتج عن مثل هكذا عمليات, حيث يتوجب على المشرع الاردني النص صراحة على الاحكام التي تتعلق بعمليات التلقيح الصناعي لما لها من خصوصية, خاصة في موضوع افشاء السر للمريض والذي يكون ضرره الادبي أكثر من أي موضوع طبي آخر , كذلك لضمان منع حدوث اختلاط الأنساب اما عمدا أو نتيجة إهمال .

المطلب الثاني: طبيعة المسؤولية المدنية عن عمليات التلقيح الصناعي

في استقراء لقانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة 2018 نجد ان القانون حدد المسؤوليات التي تقع على العاملين في المجال الطبي كما حضر عليهم بعض الاعمال ورتب على كل مخالف لنصوص هذا القانون العقوبات والغرامات اللازمه كما اعطى المتضرر حق اللجوء للقضاء لطلب التعويض استناداً للقواعد العامه للمسؤولية المدنية الوارد ذكرها في القانون المدني ,فيسأل الأطباء مدنياً كغيرهم من الناس وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، والتي عالجها المشرع الفرنسي في المواد 1382 وما بعدها والتي تنظم المسؤولية التقصيرية، وتقابلها المادة 163 من القانون المدني المصري، والمادة 256 وما بعدها من القانون المدني الأردني [2].

فيما يتعلق بالطبيعة القانونية لمسؤولية الأطباء المدنية في الأردن، لم يتم مناقشتها وامتنعت محكمة التمييز الأردنية عن الكشف عن نوع المسؤولية الطبية, حيث تم منح الفرصة للتعرف على طبيعة هذه المسؤولية في الاستئناف المقدم من قبل محكمة الاستئناف في عمان بشأن إلغاء الحكم الصادر من محكمة البداية في عمان.[3].

على الرغم من توافق الفقه والقانون على إقامة المسؤولية المدنية للأطباء عن أي خطأ أو انحراف أو إهمال يتسبب في ضرر للمريض، إلا أن هناك خلافًا حول كيفية تطبيق هذه المسؤولية، هل هي مسؤولية تقصيرية أم عقدية. ويجب علينا أن نفرق بين حالتين من حالات مسؤولية الأطباء، حيث يعتبر البعض أن المسؤولية تكون عقدية عندما يقوم الطبيب بمعالجة المريض بناءً على طلب المريض نفسه أو أي شخص ينوب عنه. أما إذا قدم الطبيب المعالجة تطوعًا أو بناءً على إلزام قانوني فإن المسؤولية تصبح تقصيرية، وإذا كان الضرر الناشئ عن رفض الطبيب لتلقي العلاج أو قبوله في المستشفى.[4]. وفي هذا المطلب سنبين الاتجاهات الفقهية التي حددت طبيعة المسؤولية المدنية فيما اذا كانت تقصيرية ام عقدية وذلك في الافرع الاتية :

الفرع الاول: المسؤولية العقدية لعمليات التلقيح الصناعي

تشير معظم الأقوال في الفقه إلى أن مسؤولية الطبيب تعتبر مسؤولية عقدية في حال نشأت نتيجة عدم الالتزام بالعقود التي تمت بين الطبيب والمريض، بالإضافة إلى أن المريض غالبًا لا يعلم التفاصيل التقنية للإجراءات الطبية، لكنه لا يجهل الفائدة التي يتلقاها من الطبيب والتي يتعاقد للحصول عليها, ايضاً لا يتعلق العقد بجسم المريض، بل بمهام الطبيب والأجر المتفق عليه، وهذا بلا شك يعتبر امراً منطقياً, بالإضافة إلى ذلك، تحدد التزامات الطبيب بواسطة القوانين والقواعد، ولكن هذا لا يمنع من وجود الاتفاق، كما

---

(1)صالح, رؤى عبد الستار، المسؤولية الطبية المترتبة عن التلقيح الصناعي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد 16, العدد (3), 2014, ص342

(2) تنص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي على أنه "كل فعل أياً كان يقع من الإنسان يحدث ضرراً بالغير يلزم من أوقع هذا الفعل الضار بخطئه بتعويض هذا الضرر". وتنص المادة 163 من القانون المدني المصري على أنه "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"، وتنص المادة 256 من القانون المدني الأردني على أنه "كل اضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بضمان الضرر".

(3)استئناف أردني، القضية رقم 89/233 بتاريخ 1990/11/29، المتعلق بفسخ الحكم المستأنف عن محكمة بداية حقوق عمان في القضية الحقوقية رقم 81/16 بتاريخ 1986/2/19. يمكن الاطلاع على القرار بالرابط الإلكتروني لمحكمة التمييز الأردنية:http://www.jc.jo/cassation_court_resolutions،

(4)سليمان مرقس، تعليقات على الأحكام في المواد المدنية (مسؤولية الطبيب ومسؤولية إدارة المستشفى)، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص162–165، السنة السابعة، العدد الأول، يناير 1937.ص377.

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

أن التزامات المتعاقدين قائمة على الإرادة، فإن الالتزامات المحددة قانوناً تدخل أيضًا في إطار العقد، نظرًا لقبول الطرفين لها, وبالتالي تحدد التزامات أطراف العقد من خلال الاتفاق، والعرف، والقانون، والعدالة.[1].

يتوجب على كل متعاقد الذي لم يف بالالتزامات المحددة في العقد أن يتحمل المسؤولية العقدية، وهدفها أن يحكم على الشخص الذي تعاقد معه من خلال التعويض عن الاضرار الناتجه عن عدم الالتزام, فقد يتم توقيع عقد ما بين المختبر المسؤول عن التلقيح الصناعي والمريض، ومن خلال هذا العقد يتم تحديد مسؤوليتهم تجاه المريض,وبالتالي، يُلزم المختبر وفريقه الطبي بتقديم الرعاية اللازمة للمريض, وينص العقد الطبي على أن الطبيب ليس ملزمًا بشفاء المريض، بل ملزمًا بتنفيذ العمل الطبي, وعليه تتكون المسؤولية العقدية من خلال الإخلال بالتزامات العقد التي تختلف حسب ما يتضمنه العقد من واجبات والتزامات, وتبقى العلاقة العقدية سارية بين الطبيب والمريض طالما تم توقيع العقد الطبي بناءً على الموافقة الصادرة من الطبيب والموافقة المنبثقة من المريض أو من ينوب عنه .[2]

بحيث يتوجب ان يتوفر لقيام هذه المسؤولية وجود عقد صحيح بين مختبر التلقيح الصناعي وبين المريض أو من ينوب عنه, كما يتطلب ذلك ايضا توافر كافة عناصر المسؤولية العقدية من الخطأ عقدي والضرر والعلاقه السببيه [3]. فمادام أن ثمة عقدًا بين الطبيب والمريض، أو من يقوم مقامه، فإن الطبيب يقوم بالعلاج بمقتضى هذا العقد، ومن ثم تترتب المسؤولية العقدية [4].

وتترتب المسؤولية العقدية في حال عدم تنفيذ المختبر أو الطبيب المعني باجراء عملية التلقيح الصناعي من خلالهم, فإذا تعهد الطبيب بتنفيذ العملية بصفته الطرف الثاني في العقد ولم يتم تنفيذ العقد بشكل كامل، فيكون المسؤول هو الطبيب نفسه ومسؤوليته العقدية تكون ناتجة عن تصرفه الشخصي الناتج عن عدم تنفيذه ما تعهد به, ويكون تحمله المسؤولية هنا واجب الضمان سواء قام بالتنفيذ بنفسه أو اعتمد على غيره, وإذا كان تعهده هو تحقيق نتيجة، فإن عدم تحقق النتيجة المأمولة يكون كافيًا لتحميله المسؤولية, وإذا كان التعهد هو بذل الاهتمام وكان ممنوع عليه الاستعانة بالآخرين، فإن شخصه يأخذ في الاعتبار عند التعاقد، ويُعتبر اللجوء إلى الآخرين مجرد خطأ يستند عليه المسؤولية القانونية. [5].

وباختصار، إذا كانت مسؤولية الطبيب وفقًا لمعظم الفقه والقضاء متعلقة بالمسؤولية العقدية، فمن المقبول أن توجد حالات تتميز بالتقصير، مثل حالة الطبيب الذي يعمل في مستشفى عام أو عندما يبدأ الطبيب عمله في ظروف عاجلة حيث لا يمكنه الحصول على موافقة المريض أو وكيله، أو عندما يرفض الطبيب العلاج. ولكن يمكننا القول أن في حالة التلقيح الصناعي، فإن مسؤولية الطبيب أو المستشفى هي مسؤولية عقدية تنشأ من عقد يتم توقيعه بين الطبيب أو المستشفى والزوجين, ويتم هذا العمل الطبي في ظروف عادية لا تستدعي تدخلًا عاجلاً بعد تفكير دقيق وعميق، بحيث يكون من الممكن دائمًا تحقيق رضا كل الأطراف المتعاقدة, ونظرًا لأن عمليات التلقيح أحيانًا تجرى في مستشفيات عامة، فإنها تخضع لعقود ضمن قانون خاص، لأن هذه الخدمات ليست جميعها تقدم للجمهور بشكل عام وتخضع للقوانين والانظمة .

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية لعمليات التلقيح الصناعي

إذا لم يكن هناك عقد، يمكن للمتضرر أن يقيم دعواه بناءً على الخطأ التقصيري. وإذا حدث الضرر خارج نطاق العقد، فإن الخطأ بموجب أحكام القانون المدني يُعتبر خطأ تقصيري، حيث لا توفر المسؤولية العقدية الحماية إلا لما يكون مُشمولًا صراحة أو ضمنًا في العقد. وعندما يتوفر المسؤولية العقدية، لا يمكن تقديم الدعوى بناءً على المسؤولية التقصيرية لمنع تداخل المسؤوليتين. [6].

المسؤولية التقصيرية الطبية هي العقوبة التي يتحملها الطبيب نتيجة لتجاوزه الالتزام القانوني، والالتزام هو عدم إلحاق ضرر بالمرضى، ويتجسد ذلك في الخطأ غير المشروع، والمعيار هو انحراف الشخص في تصرفاته وسلوكه عن الحيطة والحذر والتبصر وعدم بذل الرعاية اللازمة للمريض. [7]

---

(1)احمد محمود سعد، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، دراسة تحليلية لاتجاهات الفقه والقضاء المصريين والفرنسيين، دار النهضة العربية 2007, ص221

(2) للتوضيح انظر, السنهوري, عبد الرزاق احمد، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام, الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ص947

(3)البدو, اكرم محمود, المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصه, دار الحامد للنشر والتوزيع, عمان, الاردن, بلا تاريخ, ص79.

(4)عبد السلام التونجي، المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الإسلامية والقانون السوري والمصري، حلب، 1967، ص93

(5)الجراح, جهاد محمد, مسؤولية الفريق الطبي المدنية وفق احكام التشريع الاردني, اطروحة دكتوراه, جامعة عمان العربية, عمان الاردن, 2006, ص132 .

(6)ابراهيم علي الحلبوسي, الخطأ المهني والخطأ العادي في اطار المسؤولية المدنية, رسالة ماجستير, جامعة بابل, 2002, ص70 .

(7)شقفه, محمد فهر, المسؤولية المدنية التقصيرية المترتبة على عمل الطبيب, مجلة المحامون السورية, العدد 3, السنة الرابعة, 1979, ص135.

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

وبالتالي، يمكن أن تُطبق المسؤولية التقصيرية على الأطباء المسؤولين عن التلقيح الاصطناعي إذا كان العقد الذي تم توقيعه بينهم وبين المريض يعاني من نقص في أحد العناصر أو الشروط التي تؤثر في جوهره، مثل إذا كان المريض غير مؤهل بشكل كامل أو إذا تعاقد الطبيب تحت تأثير القوة أو بواسطة الخداع عند إجراء العمل الطبي المتمثل في التلقيح الاصطناعي, بالإضافة إلى ذلك، يمكن تطبيق المسؤولية التقصيرية إذا قام الطبيب بتنفيذ عملية التلقيح الاصطناعي بنية سيئة، مثل إجراء عملية التلقيح بواسطة معدات مكلفة جدًا بهدف زيادة الأجر، على الرغم من أنه كان بإمكانه إجراء هذه العملية بواسطة معدات أقل تكلفة, وايضاً تتحمل المسؤولية التقصيرية إذا خالف الطبيب الأنظمة واللوائح التي يجب عليه احترامها. [1].

والجدير بالذكر ان التلقيح الصناعي من العمليات التي تتمتع بحالة خاصة من السرية في التعامل مع المرضى, فان افشاء سر المريض للعلن قد يؤثر بشكل سلبي على المريض ويلحق به الضرر المعنوي أو الادبي الامر الذي يستوجب تحمل الطبيب للمسؤولية التقصيرية .

المبحث الثاني: أثر قيام المسؤولية المدنية في عمليات التلقيح الصناعي

يتحمل الطبيب المسؤولية عن نتائج أعماله ويجب عليه تعويض الأمهات عن الأضرار التي تلحق بهم بسبب العمليات الطبية، وخاصة عمليات التلقيح الصناعي التي قد تسبب أضرارًا للأم, فيحق للأم أن تطالب بالتعويض عن الأضرار المادية والنفسية التي تسببت فيها ممارسة هذا العمل, ومع ذلك، مسائل التعويض في حوادث الطب لا تزال تخضع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية.

بعد التأكد من وجود أركان المسؤولية الطبية، وهي الخطأ والضرر ووجود علاقة سببية بينهما، يتحمل الطبيب المسؤولية عن الأضرار التي يتسبب فيها للمريض, وبالتالي يلتزم الطبيب بتعويض الأضرار التي المت بالمريض وفقًا للقوانين المعمول بها, وينبع هذا الالتزام بذمته من نص القانون، حيث يجب تعويض أي خطأ يتسبب في ضرر للآخرين, ولا تفرق القواعد العامة في المسؤولية المدنية بين الأطباء والأشخاص الآخرين في تحمل المسؤولية أو عدمها..[2]

ولغايات تعويض من تضرر نتيجة الاخطاء الطبية أنشأ المشرع الاردني في قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة 2018 صندوق يسمى صندوق التأمين ضد اخطاء المسؤولية الطبية والصحية, وعليه في هذا المبحث سنبين التعويض الذي يتحصل علية المتضرر من التلقيح الصناعي ودور التأمين من المسؤولية المدنية في تعويض المتضررين .

وفي هذا المبحث سنبحث التعويض المترتب على قيام المسؤولية المدنية عن أضرار التلقيح الصناعي ودور التأمين من المسؤولية المدنية في تعويض المتضررين وذلك في المطالب الاتية :

المطلب الأول: تعويض الأضرار الناشئة عن عمليات التلقيح الصناعي

أولاً :التعويض في اللغة: "هو البدل أو الخلف، فيقال أخذت الكتاب عوضاً عن مال أي بدلاً عنه، وأعاض وعوضه تعويضاً، فأعاض فلان كذا أي بدلاً أو خلفاً، إعتاضني فلان فانه جاء طالباً للعوض"[3].

ثانياً: التعويض في الفقه الاسلامي, عرف احد فقهاء الفقه الاسلامي التعويض بقوله :" التعويض يشمل الأضرار التي تلحق بالنفس البشرية، سواء كانت قابلة للتعويض مثل الأضرار المالية أو غير قابلة للتعويض مثل الأضرار الجسدية, ويدخل ضمن المسؤولية الجزائية، كما يشتمل أيضًا على الأضرار المالية في إطار العقود، مما يندرج ضمن المسؤولية العقدية, ويشمل أيضًا الأضرار المالية في غير إطار العقود، مثل الغصب الاتلافات، وذلك يدخل ضمن نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية" [4]

ثالثاً: التعويض في الاصطلاح هو وسيلة للحد من الضرر أو للتخفيف منه، وهو عقاب عام عند قيام المسؤولية المدنية، وعادة ما يفرض تعويضًا على الشخص المسؤول عن الفعل الضار، ويشمل القانون المدني مبدأً يكفل التعويض عن أي خطأ يتسبب في إلحاق أذى بالآخرين، طالما تم إثبات مسؤولية المدعى عليه عن الضرر الذي تعرض له المدعي، فيجب على القاضي أن يلزم المسؤول بتقديم تعويض ناجم عن الضرر وإصلاح المتضرر الذي لحق به. [5].

يتم تعويض المتضرر عن ضرره بإرجاع الوضعية التي كان عليها قبل وقوع الضرر, وبمعنى آخر يتم استعادة حالة المتضرر عن طريق تحميل المسؤول عن الضرر بالتعويض, فالتعويض هو عقاب لوقوع ضرر يصيب المتضرر، ويتمثل الضرر في إزالة نتيجة الاعتداء على مصلحة المتضرر[6].

وقد جاء في المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني فيما يخص المسؤولية التقصيرية وبالتحديد المادة 256 أن المشرع قد قرر القاعدة العامة من أن كل فعل يصيب الغير بضرر فإنه يستوجب التعويض وهذه القاعدة تشير على ما هو مقرر في الشريعة الإسلامية من أنه " لا ضرر ولا ضرار" و" الضرر يزال" أو " إذا بطل الأصل يصار إلى البدل" فهذه المادة تستظهر في عبارة موجزة واضحة حكم المسؤولية عن الفعل

---

(1)بدر محمد الزغيب, المسؤولية المدنية للطبيب عن الاخطاء الاطبية في مجال التلقيح الصناعي, رسلة ماجستير, جامعة الشرق الاوسط, عمان الاردن, 2011, ص64

(2) الحياري، أحمد، المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص،، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2005.، ص150 .

(3) الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ص350.

(4) زيدان، زكي، حق المجني عليه في التعويض عن ضرر النفسي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2004، ص26.

(5) عمر ,سامان فوزي، المسؤولية المدنية للصحفي, دار وائل للنشر, عمان الاردن, 2007، ص194.

(6) أبو الليل، ابراهيم، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، جامعة الكويت، دولة الكويت، 1995، ص13.

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

الضار في عناصره الثلاث فترتب الإلزام بالتعويض على كل إضرار، والإضرار يستلزم الفعل أو عدم الفعل الذي ينشأ عن الضرر فلا بد إذن من توافر الفعل أو عدم الفعل " الإيجاب أو السلب" والضرر ثم علاقة سببية بينهما. [1].

والاضرار الطبية تخضع لنفس القواعد التي تحكم الاضرار العامة كعنصر منفصل في المسؤولية, والقاعدة في تقدير التعويض هي انه يتم تقديره وفقا لحجم الضرر مع مراعاة ما يلابسه من ظروف, ويشمل الضرر الذي تعرض له المصاب من خسائر وما فات في الكسب، ويشمل أيضا الضرر النفسي على شرط أن يكون ذلك ناتج بطبيعة الحال عن الفعل الضار. [2].

أشرنا فيما سبق إلى أن المسؤولية المدنية للطبيب القائم بالتلقيح الصناعي تتحقق بتوافر أركان المسؤولية المدنية، وفي حال توفرت هذه الأركان تتحقق مسؤولية طبيب التلقيح الصناعي المدنية وتترتب عليها مجموعة من الآثار، ويسبق ذلك قيام طبيب التلقيح الصناعي بتنفيذ الالتزام المفروض عليه بمقتضى العقد الصحيح الذي أبرمه مع مريضه، وفي حالة امتناعه عن التنفيذ تتحقق مسؤوليته العقدية ويجبر على تنفيذ التزامه سنداً لنص المادة (355) من القانون المدني الأردني والتي تقضي بأنه: "1- يُجبر المدين بعد اعذاره على تنفيذ ما التزمه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً. 2- على أنه إذا كان في التنفيذ العيني إرهاق للمدين جاز للمحكمة بناءً على طلب المدين أن تقصر حق الدائن على اقتضاء عوض نقدي إذا كان ذلك لا يلحق به ضررًا جسيمًا" [3].

بسبب إهمال الطبيب الذي قام بعملية التلقيح الصناعي للزوجين، تسبب هذا الخطأ في إحداث إجهاض للزوجة وفقد الجنين, فعليه يجب على الطبيب أن يواجه أحد أمرين، إما أن يتم التعويض مالياً، أو أن يعيد الحال إلى ما كان عليه من خلال إجراء عملية تلقيح صناعي أخرى للزوجة على نفقته الشخصية, وقرار التعويض يتوقف على تقدير القاضي، بناءً على رأي الخبير في هذا المجال الذي عادةً ما يكون من العاملين بالمهن الطبية .

نطاق التعويض العيني محدود لأنه يتطلب أن يتمكن المدين من تصحيح الخطأ الذي ارتكبه من خلال عمل قابل للإزالة, فعلى سبيل المثال يمكن للطبيب الذي يرتكب خطأ أثناء إجراء عملية جراحية وتسبب في تشويه المريض أن يصحح ويزيل العيب الناتج عن الخطأ، وبالتالي يمكن للقاضي أن يلزم الطبيب بتصحيح الخطأ الطبي وإزالته من خلال إجراء عملية جراحية جديدة، وقد أجاز ذلك التشـريع الاردني في المادة 269 من القانون المدني. [4]

ويكون التعويض العيني محدودًا لتعويض الأضرار المباشرة التي تصيب المتأثر، ويجب أن يكون مناسبًا في الحالات التي يكون الضرر المادي متفوقًا على الضرر الأدبي، حيث تكون صعوبة تعويض الأخيرة على هذا النوع من التعويضات، مما يجعلها صعبة التنفيذ, على سبيل المثال، إذا ارتكب الطبيب خطأ في إجراء التلقيح الصناعي تؤدي إلى إجهاض للزوجة، فإن القاضي يمكنه أن يلزم الطبيب بإعادة إجراء تلقيح جديد للزوجة.

ونتيجة لذلك، فإن التعويض العيني، إذا كان ممكنا، يقتصر على تعويض الضرر الناتج عن خسارة المال, أما الضرر الجسدي أو النفسي، فلا يمكن تصور تعويض عيني على الأقل، وفقًا لآخر المعطيات في مجال الطب والجراحة, فلا يمكن إعادة الحياة لأولئك الذين توفوا في حادث أو تعويض الأعضاء المفقودة مثل الساق أو العين، على سبيل المثال. [5].

وقد لا يستطيع القاضي أن يقضي بالضمان العيني وذلك لتعذر أن يعود الحال إلى ما كان عليه قبل التلقيح الصناعي أو لأن المتضرر لم يطالب بذلك، فعندها لا يمكن للقاضي إلا أن يلجأ إلى الضمان بمقابل [6].

للقاضي السلطة الواسعة في تقدير التعويض النقدي وكيفية صرفه للمتضرر المريض, وذلك بحسب ظروف القضية، يحق للقاضي أن يقضي بصرف مبلغ التعويض كاملاً مستحقاً، أو بشكل أقساط، أو على شكل دخل مدى الحياة, ودفع الدخل مدى الحياة يتم ما دام المتضرر حياً. [7].

فقد نصت المادة (269) من القانون المدني على أنه: "1- يصح أن يكون الضمان مقسطًا كما يصح أن يكون إيرادًا مرتبًا ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً تقدره المحكمة", وعليه قضت محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم (5232/ 2021) بأنه: " تتضمن المادة (269) من القانون أنه عندما يكون من الصعب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، يجب دفع تعويض مادي كتعويض والقاعدة العامة في هذه الحالة هي أن يكون التعويض مبلغًا نقديًا، ولكن من الممكن أيضًا أن يأخذ أشكالًا مختلفة، مثل مبلغ إجمالي

---

(1) أنظر المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الصادر عن نقابة المحاميين الأردنيين لعام 2015 الجزء الأول

(2) مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص535

(3) تقابلها المادة (203) من القانون المدني المصري والتي تقضي بأنه: "1- يُجبر المدين بعد إعذاره طبقًا المادتين (219) و (220) على تنفيذ التزامه تنفيذًا عينيًا، متى كان ذلك ممكنًا. 2- على أنه إذا كان في التنفيذ العيني إزهاق للمدين جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدي، إذا كان لا يلحق بالدائن ضررًا جسيمًا".

(4) عساف, وائل تيسير, المسؤولية المدنية للطبيب, رسالة ماجستير, جامعة النجاح الوطنية, فلسطين, ص127 .

(5)السرحان، عدنان، وخاطر، نوري، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان الاردن, 2021، ص486.

(6) منصور، أمجد محمد، النظرية العامة للالتزامات ومصادر الالتزام، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2001، ص353.

(7)السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص968.

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

أو دخل لفترة محددة أو مدى حياة المستفيد، كل ذلك تبعًا للظروف والأحكام التي يتوصل إليها القاضي بناءً على الحالة. وعليه يكون حكم المحكمة للمدعي بمبلغ محدد من المال لتغطية ما أصابه من ضرر غير مخالف للقانون [1].

ويتم تقدير التعويض وفقاً لنص المادة (266) من القانون المدني الأردني التي تضمنت أنه يمكن تقدير الضمان في جميع الحالات بناءً على ما يتسبب للطرف المتضرر من أضرار وفقدان أرباح بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار. كذلك تنص المادة (363) على أنه: "إذا لم يكن الضمان مقدراً في القانون أو في العقد فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلًا حين وقوعه".

والتعويض لا يتأثر بأساس المسؤولية، وبشكل عام لا يتأثر بطبيعة المسؤولية تقصيرية أم عقدية[2]. حيث أن نظام التعويض فيها واحد وهو التعويض الكامل للمريض المضرور عما لحقه من أضرار.

ان عملية تقدير التعويض عن مسؤولية الطبيب تتضمن شؤون معقدة وتفاصيل فنية ليس من واجب القاضي أن يكون على دراية بها، فهي تحتاج إلى مشورة الأطباء وأصحاب الخبرة في هذا المجال، حيث لا يُفترض من القاضي أن يتمتع بمعرفة طبية، ويُعتبر من الصعب عليه أن يتعرف على أخطاء سلوك الطبيب. [3].

وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية بأنه: "لتحديد مدى مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي والضرر الذي أصاب المدعي يستوجب اللجوء إلى الخبرة الفنية، ..... ولمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في وزن البينة وتقديرها " [4].

إذا كان من السهولة على القاضي أن يحكم على خطأ الطبيب في التلقيح الصناعي، فيما يتعلق بأعماله اليومية كعدم الحصول على رضاء المريض أو الموافقة الكتابية مثلاً، فإن المسألة تُعتبر أكثر تعقيداً عند ذكر سلوك الطبيب في أعماله الفنية, وتتطلب هذه الحالة أن يطلب القاضي من أصحاب الخبرة في المسائل الطبية توضيح ما يصعب عليه فهمه واستيفاء معرفته المطلوبة في هذه الدعوى، بالإضافة إلى تجميع الأدلة المتعلقة بتوجيه المسؤولية المدنية للطبيب وعدمها, ومن المفروض أن يُعين الخبير الطبي من قبل القاضي في نفس التخصص الطبي الذي تعمل فيه المسألة المطروحة, ويلزم القاضي تحديد مهمة الخبير الطبي بدقة ووضوح، على الرغم من أن القاضي غير ملزم بقرار الخبير وفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية، إلا أن تقرير الخبير الطبي في كثير من الأحيان يتم تقديره من قبل القاضي ويكون محل اعتبار .

وعليه يتوجب على المشرع الاردني ان يبين الاضرار التي يمكن ان تنتج عن عمليات التلقيح الصناعي وذلك بالاستعانة بأصحاب الخبرة الطبية الكافية وبالتالي تعويض المتضرر عما الم به من أضرار نتيجة الاضرار الناتجة عن الاخطاء والاهمال التي يمكن ان ترتكب من قبل الاطباء القائمين على مثل هكذا عمليات .

المطلب الثاني: التأمين من المسؤولية الناشئة عن عمليات التلقيح الصناعي

ظهرت أمام أطباء وجراحين وممارسين آخرين في المجال الطبي مخاطر جديدة لم تكن معروفة مسبقاً أو لم تكن منتشرة مثلما كانت في السابق, وبناءً على هذه المخاطر التي أدت إلى زيادة في مقاضاة المرضى المتضررين للأطباء والتحديات الميدانية التي تنشأ حينما يتعين اتخاذ قرارات قضائية في تلك الدعاوى، أصبح هناك حاجة لاتخاذ إجراءات ضرورية لضمان حرية الأطباء في مزاولة مهنتهم الطبية وفي نفس الوقت حماية حقوق المرضى, ونتيجة لذلك، بدأ التفكير في نظام التأمين على المسؤولية في المجال الطبي لتحقيق الفائدة لكلا الطرفين، المريض والطبيب.[5]

تناول المشرع الأردني عقد التأمين في القانون المدني باعتباره عقد غرر في المواد 920 وحتى 932, وقد عرف المشرع الاردني عقد التأمين في المادة (920) بقوله: "عقد يلتزم به المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده أو تحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل مبلغ محدد أو أقساط دورية يؤديها المؤمن له للمؤمن".

ونصت المادة (17) من قانون المسؤولية الطبية والصحية الاردني على أنه :

"أ – ينشأ في المجلس الصحي العالي صندوق يسمى صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية .

ب- يلتزم مكان تقديم الخدمة بالتأمين على مقدمي الخدمة العاملين لديه في هذا الصندوق .

جـ - تحدد إدارة الصندوق وجميع الشؤون المتعلقة بمقتضى نظام يصدر لهذه الغاية ."

وقد نصت المادة (4) من نظام صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية لسنة 2019 على أنه :"يهدف الصندوق إلى تحقيق ما يلي:-

أ – ضمان الأضرار الناجمة عن الأخطاء الطبية الصادرة بقرار قضائي قطعي من المحكمة المختصة أو التحكيم عن ممارسة مقدم الخدمة للمتضرر أو ورثته المشمولين بأحكام هذا النظام.

ب – توفير الحماية المالية لمشتركي الصندوق."

والجدير بالذكر ان النظام جعل الاشتراك للعاملين في المهن الطبي اشتراك سنوي إلزامي وفق ما أشارت إليه المادة السابعة من نظام صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية لسنة 2019.

---

(1)تمييز حقوق رقم (5232/ 2021)، تاريخ (20/ 10/ 2021)، منشورات مركز عدالة.

(2)الطباخي، شريف، التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ضوء القضاء والفقه، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص30.

(3)التونجي، عبد السلام، المسؤولية المدنية، مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، مرجع سابق، ص118.

4() تمييز حقوق رقم (348/ 2016)، تاريخ (23/ 5/ 2016)، منشورات مركز عدالة.

(5) حروزي, عز الدين, المسؤولية المدنية للطبيب اخصائي الجراحه, رسالة ماجستير, جامعة الجزائر, 2000\2001, ص220 .

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

التأمين على المسؤولية هو عقد يتضمن التزام المؤمن له بدفع مبلغ معين كقسط مقابل تعويض المتضرر عن أي مسؤولية يلحق بها المؤمن خلال فترة التأمين وفقًا لشروط وأحكام العقد [1].

يمكن القول وفقًا لذلك، أن التأمين من المسؤولية الطبية هو عقد يتم توقيعه بين الطبيب وشركة التأمين، وفي هذا العقد، تلتزم الشركة بتقديم ضمان للمخاطر التي تنشأ عن ممارسة الطبيب لعمله الطبي وعوائده القانونية.

فالقاعدة أنه يجوز للشخص أن يؤمن لدى شخص آخر (شركة التأمين) على مسؤوليته المترتبة على الخطأ سواء كان هذا الخطأ عقدياً أو تقصيرياً، وسواء كانت الأخطاء التقصيرية معتادة أو جسيمة, ومع ذلك، لا يجوز التأمين على المسؤولية المترتبة على الخطأ المتعمد، حيث لا يجوز لأي شخص أن يمهد الطريق للغش, بل يجوز التأمين على المسؤولية عن أعمال الآخرين، حتى إن ارتكب الشخص الآخر الخطأ متعمدًا، لأن المسؤول عن الآخر لم يضمن المسؤولية عن غشه، بل عن غش الشخص الآخر, وبالتالي، الخطأ الشخصي الذي يؤمن شخص نفسه منه هو خطأ مفترض وليس خطأ متعمد.. [2] ويهدف التأمين ضد مسؤولية طبيب التلقيح الصناعي إلى تعويض المرضى المتضررين جراء الأخطاء المهنية المرتكبة من قبل الطبيب, وفي العادة لا يتضمن التأمين تغطية الأخطاء العمدية أو أي غرامات مفروضة على الطبيب؛ لأن ذلك يتعارض مع القوانين العامة. فإدارة تأمين مسؤولية الأطباء تتمثل في توفير حماية مالية للمؤمن له (الطبيب)، وذلك بتعويضه عن التكاليف المالية للمسؤولية المدنية التي قد تترتب عليه نتيجة أخطاء مهنية ارتكبها، سواء أثناء التشخيص أو العلاج أو إجراء عمليات جراحية، حيث يتحمل التأمين تبعات أي ضرر يمكن أن يتعرض له المريض أثناء ممارسة الطبيب لعمله.

(1) ابو عرابي، غازي خالد، احكام التأمين، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، عمان، 2011، ص33

(2) السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الاول، مرجع سابق، ص982.

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

الخاتمة والنتائج والتوصيات

استوقفنا في بحثنا هذا في التطرق للمواضيع الأساسية التي يمكن أن تطرح في موضوع أحكام المسؤولية المدنية عن الأضرار التي يسببها التلقيح الصناعي, من حيث بيان مفهوم التلقيح الصناعي وما ينتج عنها من أضرار تستوجب التعويض سواء كان التعويض عينياً أو بمقابل ودور التأمين من المسؤولية في حماية كل من الطبيب والمريض على حد سواء, وذلك من خلال بيان الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية الناتجة عن هكذا عمليات فيما اذا كانت مسؤولية عقدية ام مسؤولية تقصيرية, وتوصلنا بناءاً على ذلك الى النتائج التالية :

1. لم يضع المشرع الأردني تعريفاً عاماً للإنجاب الصناعي شأنه شأن معظم التشريعات العربية, كما لم تتناول هذه التشريعات أحكاماً خاصة تنظم ذلك .
2. ان الاضرار الناتجة عن التلقيح الصناعي والتي تستوجب التعويض يمكن أن تكون أضراراً ماديه ويمكن أن تكون أضراراً معنوية أو ادبية .
3. تقوم المسؤولية العقدية في حال وجود عقد مبرم بين طبيب التلقيح الصناعي والمريض واخل أحد هذه الاطراف بالالتزامات المبينه بالعقد, والجدير بالذكر أن هكذا عمليات الاغلب فيها قيام المسؤولية العقدية, الا انه في حالة عدم وجود عقد يمكن للمتضرر أن يؤسس دعواه في هذا الصدد على أساس المسؤولية التقصيرية .
4. أنشأ قانون المسؤولية الطبية والصحية الاردني صندوق يسمى صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية .في المجلس الصحي العالي, تجدر الاشارة أن الصندوق لا يغطي أخطاء طبيب التلقيح الصناعي المتعمدة، ولا الغرامات المفروضة عليه، لان ذلك يخالف النظام العام .

التوصيات

1. يجب على المشرع الاردني النص صراحة في قانون المسؤولية الطبية والصحية أو في قانون خاص على الاحكام التي تتعلق بعمليات التلقيح الصناعي لما لها من خصوصية, خاصة في موضوع افشاء السر للمريض والذي يكون ضرره الادبي أو المعنوي أكثر من أي موضوع طبي آخر .
2. يجب على الجهات الطبية المعنية أن تمارس رقابة صارمة وشديدة على العاملين في مجال التلقيح الصناعي لضمان منع حدوث اختلاط الأنساب اما عمدا أو نتيجة إهمال .
3. يجب على المشرع ان يبين الاضرار التي يمكن ان تنتج عن عمليات التلقيح الصناعي وذلك بالاستعانة بأصحاب الخبرة الطبية الكافية وبالتالي تعويض المتضرر بتعويض يناسب حالة الضرر الحاصل .

المصادر والمراجع :

- احمد محمود سعد، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، دراسة تحليلية لاتجاهات الفقه والقضاء المصريين والفرنسيين، دار النهضة العربية 2007, ص 221
- البدو, اكرم محمود, المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصه, دار الحامد للنشر والتوزيع, عمان, الاردن, بلا تاريخ .
- التونجي, عبد السلام، (1967) المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الإسلامية والقانون السوري والمصري، حلب،.
- الجراح, جهاد محمد (2006), مسؤولية الفريق الطبي المدنية وفق احكام التشريع الاردني, اطروحة دكتوراه, جامعة عمان العربية, عمان الاردن .
- حروزي, عز الدين (2001/2000) المسؤولية المدنية للطبيب اخصائي الجراحه, رسالة ماجستير, جامعة الجزائر .
- الحسين, شيماء محمد سعيد, (2023) احكام عقد التلقيح الصناعي في التشريع الأردني, مجلة الميزان للدراسات الاسلامية والقانونية, المجلد العاشر, العدد (3) .
- الحضرمي, سوسن, (2019) التلقيح الاصطناعي والمسئولية القانونية, مجلة بحوث جامعة تعز, العدد 20 .
- الحلبوسي, ابراهيم علي, (2002) الخطأ المهني والخطأ العادي في اطار المسؤولية المدنية, رسالة ماجستير, جامعة بابل.
- الحياري، أحمد، (2005) المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص،، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان .
- الزبيري، علي أحمد لطف (2015) المسؤولية الجنائية للطبيب في عمليات التلقيح الصناعي: دراسة مقارنة . -دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية
- الزغيب, بدر محمد, (2011) المسؤولية المدنية للطبيب عن الاخطاء الاطبية في مجال التلقيح الصناعي, رسلة ماجستير, جامعة الشرق الاوسط, عمان الاردن .
- زيدان، زكي، (2004) حق المجني عليه في التعويض عن ضرر النفسي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.
- السرحان، عدنان، وخاطر، نوري، (2021) شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان الاردن .
- السعيد, سحارة, (2020/2019) .أحكام الإخصاب الاصطناعي - دراسة مقارنة, أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون الأحوال الشخصية, جامعة محمد خيضر بسكرة .
- السنهوري, عبد الرزاق احمد، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام, الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية، القاهرة .
- شقفه, محمد فهر, (1979) المسؤولية المدنية التقصيرية المترتبة على عمل الطبيب, مجلة المحامون السورية, العدد 3, السنة الرابعة .
- صالح, رؤى عبد الستار، المسؤولية الطبية المترتبة عن التلقيح الصناعي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد 16, العدد (3), 2014, ص 342
- الصالحي، شوقي زكريا، (2006) التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ط1، العلم والإيمان للنشر والتوزيع، دسوق - ميدان المحطة.

World Bulletin of Management and Law (WBML)
Available Online at: https://www.scholarexpress.net
Volume-31, February -2024
ISSN: 2749-3601

- الطباخي، شريف، (2006) التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ضوء القضاء والفقه، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
- عجاج, طلال, (2004) المسؤولية المدنية للطبيب -دارسة مقارنة-، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان.
- عساف, وائل تيسير ,(2008) المسؤولية المدنية للطبيب, رسالة ماجستير, جامعة النجاح الوطنية, فلسطين .
- العيسوي، السيد عبد الهادي،(2017) عقد إجارة وزرع الأعضاء البشرية وما يترتب عليه من آثار في القانون المدني، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية .
- الفيروز أبادي، (2005). القاموس المحيط. الطبعة الثامنة كتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة ,بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي, مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان.
- اللصاصمة، عبد العزيز (2002)، المسؤولية المدنية التقصيرية الفعل الضار، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن.
- أبو الليل، ابراهيم، (1995) تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، جامعة الكويت، دولة الكويت.
- ماية بن مبارك وزوليخة زوزو, التلقيح الصناعي والمسؤولية المدنية الطبية المترتبة عن إجراءه حسب التشريع الجزائري, مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية, مجلة دولية محكمة تصدر عن معهد الحقوق والعلوم السياسية– المركز الجامعي آفلو. المجلد الرابع -العدد (2) ديسمبر 2020
- المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الصادر عن نقابة المحاميين الأردنيين لعام 2015 الجزء الأول
- مرقس, سليمان، تعليقات على الأحكام في المواد المدنية (مسؤولية الطبيب ومسؤولية إدارة المستشفى)، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص162-165، السنة السابعة، العدد الأول، يناير 1937.
- منصور، الشحات إبراهيم،(2011) محمد نسب المولود الناتج عن التلقيح الصناعي، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.
- منصور، أمجد محمد، (2001) النظرية العامة للالتزامات ومصادر الالتزام، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان .
- ابو عرابي، غازي خالد ،(2011) احكام التأمين، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، عمان .
- أبي الفضل جمال الدين محمد بن منظور (1956)، لسان العرب، ط3، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت.
- هيكل، حسيني إبراهيم احمد (2006)، النظام القانوني للإنجاب الصناعي بين القانون الوضعي والشريعةالاسلامية، رسالة دكتوراة – جامعة عين شمس .