

جامعة البحرين

قسم القانون الخاص



كلية الحقوق

التأمين من الأخطار الناتجة عن التجارب الطبية في القانون البحريني

أطروحة مقدمة كجزء من متطلبات الحصول على درجة الماجستير

في القانون الخاص

إعداد

زهراء يوسف عبدالحسين عبدالله

20134698

إشراف

د. خليل محمد مصطفى

أستاذ القانون المدني المشارك

جامعة البحرين

مملكة البحرين

نوفمبر 2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي
أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ "

سورة البقرة، آية 283

نموزج رقم (2)
صفحة الاعتماد من قبل لجنة التحكيم

ناقشت الطالب .زهراء يوسف عبد الحسين عبدالله ، الرقم الجامعي (20134698)، الأطروحة التي استكمل بها متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص والمهنة بـ (التأمين من الاخطار الناتجة عن التجارب الضبية في القانون البحري).

وذلك في يوم الثلاثاء الموافق 7 نوفمبر 2023.

وتوصي اللجنة بمنحه درجة الماجستير في القانون الخاص، بتقدير (A-)

(لجنة المناقشة)

الاسم	التوقيع
د. خليل محمد مصطفی	مشرفاً
د. محمود ابراهيم محمود	ممتحناً خارجياً
د. وفاء يعقوب جناحي	ممتحناً داخلياً
	الاعتم





استمارة إيداع البحث

ر.هراء يوسف عبدالحسين عبدالله كاظم			اسم الباحث:
التأمين من الأخطار الناتجة عن التجارب الطبية في القانون البحريني			عنوان البحث:
2024/2023			سنة النشر:
قسم القانون الخاص	القسم:	كلية الحقوق	الكلية:
66995546	رقم الاتصال:	Zahraa.yalaali@gmail.com	البريد الإلكتروني:

إقرار الباحث بالموافقة على الشروط التالية:

يحق لجامعة البحرين إتاحة وتوفير الرسالة أو الأطروحة المذكورة أعلاه في مكتبة الجامعة أو من خلال موقع الإسهامات البحثية للجامعة أو على نطاق أوسع في الخارج؛ كما ويمكن إعادة طباعة الرسالة إذا اقتضت الحاجة لذلك أو رقمستها مع إتاحتها على شبكة الأنترنت وذلك حسب تقدير إدارة الجامعة.

تتطلب هذه الشروط على جميع النسخ بما في ذلك النسخ الإلكترونية

تعتبر هذه الرسالة أو الأطروحة من المواد المحمية والتي تخضع إلى حقوق النشر والتأليف، ولا يجوز نشر أي اقتباس من الرسالة بدون توثيق المصدر.

التاريخ: 23/3/2024

توقيع الباحث:

ملخص الدراسة:

في ظل التطور المتسارع الذي يشهده مجال العلوم الطبية، اطردت الحاجة إلى إجراء التجارب الطبية، وذلك باعتبارها الخطوة الأخيرة من خطوات البحث الطبي والتي تترتب عليها إمكانية تعميم نتائج البحوث والدراسات الطبية على نطاق أوسع، إلا أن المخاطر المجهولة التي قد تترتب على إجراء هذه التجارب والتي تلحق بسلامة جسم الإنسان أو تهدد حياته، هي مما يستلزم معه التوسع في دراسة الحلول التي يمكن تبنيها بهدف التوفيق بين مسألة الأهمية المتزايدة للتجارب الطبية ومسألة حماية جسد الإنسان وحياته من أخطار هذه التجارب.

وفي ضوء ما سبق، جاءت هذه الدراسة لبحث مدى إمكانية تطبيق التأمين حلاً يوازن بين الهدفين السابق ذكرهما بحيث يوفر للخاضع للتجربة الطبية سبل التعويض عما يلحقه من أضرار، ويمنح في ذات الوقت للقائم على التجربة الطبية مساحة آمنة للبحث والاطلاع دون مخافة تكبد أعباء المسؤولية المدنية، وذلك من خلال دراسة النصوص القانونية المنظمة لكل من مسألة إجراء التجارب الطبية في مملكة البحرين ومسألة عقد التأمين، بهدف نظر إمكانية توظيف هذا العقد في مجال إجراء التجارب الطبية.

هذا، وقد اعتمدت الباحثة في الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، بالإضافة إلى المنهج الاستنباطي، وقسمت موضوع البحث إلى ثلاثة فصول، تناولت الدراسة في الفصل التمهيدي ماهية التجارب الطبية وأهمية التأمين من مخاطرها، وعالجت في الفصل الأول مسألة التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وأما الفصل الأخير فقد تم فيه بحث موضوع التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، وتوصلت الدراسة في ختامها إلى أن عقد التأمين وإن كان وسيلة مثلى لتغطية الأخطار الناتجة عن التجارب الطبية فإن القصور في التنظيم القانوني لهذه المسألة مما يصعب معه التطبيق.

ونظراً إلى ذلك أوصت الباحثة في ختام الدراسة بضرورة تقنين عقد التأمين من أخطار التجارب الطبية بنصوص خاصة، وتعديل نصوص التأمين الموجودة في كتيب القواعد الإرشادية لإجراء التجارب الطبية الصادر عن هيئة تنظيم المهن والخدمات الصحية والقانون المدني البحريني بحيث تصلح للتطبيق على عقود التأمين من الأخطار الناتجة عن التجارب الطبية، وأخيراً أوصت الباحثة المشرع في مملكة البحرين بتبني السياسات التشريعية التي من شأنها جذب الباحثين الطبيين والقائمين على التجارب الطبية بحيث تصبح مملكة البحرين بؤرة للأبحاث والتجارب الطبية.

الإهداء

أهدي هذا الجهد وخلاصة تعب كل السنين الماضية في الدراسة لسندي الدائم وداعمي الأول
(أمي الغالية)

وإلى فقيدي الأعز (والدي الحنون) الذي سرت هذا الطريق طلباً لرفعة اسمه وفخره،
وإلى من جعله ربي لي سكناً، عوضاً جميلاً، وجعل بيني وبينه مودةً ورحمة (زوجي المحب)
وإلى (صغيرتي زينب) التي فتحت بقدميها في قلبي آفاق حبٍ شاسعة، ومن كان قدومها قدوم
الخير والسعادة،

وإلى كل من دعمني وساندني في هذه الرحلة، بالكلمة الطيبة والدعاء.

أهدي لكم جميعاً فرحة الوصول وسعادة الإنجاز

شكر وتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى في محكم كتابه الحكيم " إِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ". سورة إبراهيم آية 7

ومن منطلق من لم يشكر الخلق لم يشكر الخالق.

أتوجه بخالص الشكر والتقدير والامتنان للدكتور الفاضل خليل محمد مصطفى، المشرف على هذه الأطروحة، والذي لم يبخل علي بوقته وجهده وعلمه، وكان له الفضل من بعد الله في اكتمال هذه الأطروحة.

كما اخص بالشكر الدكتورة الفاضلة وفاء جناحي، رئيس قسم القانون الخاص بكلية الحقوق جامعة البحرين، التي تبذل قصارى جهودها في خدمة الطلبة، خصوصاً طلبة الدراسات العليا، والتي لولاها لما رأت هذه الأطروحة النور، فلها مني خالص الإمتنان.

ولا يفوتني هنا أن أشكر خالي العزيز إبراهيم محسن العالي والذي أخذ على عاتقه مسؤولية تصحيح الرسالة لغوياً، رغم انشغالاته وضيق الوقت.

ختاماً، لا يمكن أن أتجاوز هذه الصفحة دون أن أتوجه بالشكر والامتنان لأساتذتي الذين أسهموا بما بذلوه من جهد في تكوين شخصية الباحث وصقلها، لا سيما الدكتورة ضحى النعمان والدكتورة حنان المولى، اللتان لا زلت أنهل من علمهما وأرتوي من فيض معرفتهما.

قائمة المحتويات:

الموضوع	رقم الصفحة
الآية القرآنية	أ
اعتماد لجنة التحكيم	ب
استمارة إيداع البحث	ت
ملخص الدراسة	ث
صفحة الإهداء	ج
صفحة الشكر والتقدير	ح
قائمة المحتويات	خ
المقدمة	1
الفصل التمهيدي: ماهية التجارب الطبية وأهمية التأمين ضد مخاطرها	8
المبحث الأول: ماهية التجارب الطبية	9
المطلب الأول: مفهوم التجارب الطبية	9
الفرع الأول: تعريف التجارب الطبية وبيان أهميتها	10
الفرع الثاني: أنواع التجارب الطبية	13
المطلب الثاني: موقف الفقه من التجارب الطبية	17
الفرع الأول: موقف الفقه من التجارب الطبية العلاجية	17
الفرع الثاني: موقف الفقه من التجارب الطبية العلمية	20
المبحث الثاني: التنظيم القانوني للتجارب الطبية وأهمية التأمين من مخاطرها	23
المطلب الأول: التنظيم القانوني لإجراء التجارب الطبية	23
الفرع الأول: التنظيم القانوني للتجارب الطبية في الإتفاقيات الدولية	24
الفرع الثاني: التنظيم القانوني للتجارب الطبية في التشريعات الوطنية	28
المطلب الثاني: أهمية التأمين من المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية	36
الفرع الأول: أهمية التأمين من المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية بالنسبة للقائمين عليها	37
الفرع الثاني: أهمية التأمين من المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية بالنسبة للخاضعين لها	38
الفصل الأول: التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية	40

40	المبحث الأول: ماهية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وتحديد نطاقه
41	المطلب الأول: مفهوم عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية والتنظيم القانوني له
41	الفرع الأول: تعريف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وبيان أهم خصائصه
54	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ومدى إلزاميته
71	المطلب الثاني: نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الموضوع والأشخاص
72	الفرع الأول: نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الموضوع
83	الفرع الثاني: نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الأشخاص
90	المبحث الثاني: آثار عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية
90	المطلب الأول: التزامات وحقوق طرفي عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية
91	الفرع الأول: التزامات المؤمن له وجزاءات الإخلال بها
98	الفرع الثاني: حقوق المؤمن
106	المطلب الثاني: الآثار التي يربتها عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بالنسبة للغير
106	الفرع الأول: حق المضرور في الرجوع على المؤمن له والقواعد التي تحكم هذا الرجوع
112	الفرع الثاني: حق المضرور في الرجوع على المؤمن والقواعد التي تحكم هذا الرجوع
123	الفصل الثاني: التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
123	المبحث الأول: ماهية التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
124	المطلب الأول: مفهوم التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وطبيعته القانونية
125	الفرع الأول: التعريف بالتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

127	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
134	المطلب الثاني: أشخاص وأركان عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
134	الفرع الأول: أشخاص عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
140	الفرع الثاني: أركان عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
160	المبحث الثاني: أحكام عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
160	المطلب الأول: آثار عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
160	الفرع الأول: حقوق والتزامات طرفي عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
187	الفرع الثاني: آثار انتفاء الصفة التعويضية في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
191	المطلب الثاني: انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وقواعد الاختصاص المتعلقة به
192	الفرع الأول: انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
195	الفرع الثاني: قواعد الاختصاص القضائي المتعلقة بعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية
201	الخاتمة
202	النتائج
207	التوصيات
210	قائمة المراجع
217	ملخص الدراسة باللغة الإنجليزية

المقدمة

التعريف بموضوع الدراسة:

يعد موضوع الطب والتطبيب من أقدم الموضوعات التي عرفت البشرية، فالإنسان منذ أن خلقه الله سبحانه وتعالى وأوجده على هذه الأرض وهو عرضة للأمراض والحوادث التي تلحق به الإصابات، وبالتالي فقد عرف الإنسان منذ نشأته طريق العلاج لمداواة جراحاته والقضاء على ما يعتريه من مرض، وحيث إنه لا طريق لمعرفة فعالية العلاج إلا بتجربته فيلزم ذلك القول بأن التجربة الطبية وجدت منذ عصور طويلة، وقد تطورت بتطور الإنسان وتطور مجتمعاته وأوضاعها، وقد لعبت الحروب العالمية التي خاضتها البشرية دوراً رئيساً في ما وصلت إليه التجارب الطبية اليوم من تطور لضوابطها وأهم أوضاعها، وحقيقة الأمر تعود لسنوات الحرب العالمية الثانية حين استغل الأطباء الألمان وجود أسرى الحرب في متناول أيديهم لإخضاعهم لأفطع المعاملات والتي شملت جعلهم موضع للتجارب الطبية دون أي مراعاة لأخلاقيات هذه التجارب، ونتيجة لذلك وجدت محكمة نورمبرغ في هذه الأفعال جرائم خطيرة في حق البشرية فعمدت إلى وضع ضوابط أرست من خلالها القواعد العامة للتجارب الطبية، وتناقلت بعد ذلك اللوائح والمواثيق والإعلانات العالمية المتضمنة لإشترطات القيام بالتجارب الطبية وضوابط ممارستها.

وقد عمدت هذه الإعلانات والصكوك الدولية لتحقيق الموازنة بين أمرين، أولهما هو أهمية البحث العلمي وضرورته لتطور المجتمعات البشرية إذ إن التجربة الطبية ما هي إلا صورة من صور البحث العلمي في أحد أهم المجالات، وإن وجود المجال الطبي وازدهاره هو الضمان لبقاء البشرية والحفاظ على صحة الإنسان، وتجنبيه الأمراض والآفات، فكل نجاح لتجربة طبية خاصة العلاجية منها هو مفتاح لتخليص الإنسان من علة أو ابتلاء يلحق بجسده.

أما الأمر الثاني فهو حق من أبرز حقوق الإنسان المنصوص عليها في الاتفاقيات والإعلانات العالمية وهو حق الإنسان في سلامة جسده وحقه في الحياة، فخطورة التجارب الطبية وعدم إمكانية توقع نتائجها بصورة قطعية لا يخفى على أحد، وبالتالي فإن الإنسان الخاضع للتجربة الطبية قد يكون محلاً لخطر جسيم يلحق بجسده أو بحياته، ولذلك نجد أن من أهم ما نصت عليه الإعلانات العالمية المتعلقة بالتجارب الطبية من ضوابط هو الرضاء المستنير والمتبصر للشخص الخاضع للتجربة الطبية، لما يحققه هذا الشرط من حفاظ على حقه في سلامة جسده وحياته.

وبناءً على ما سبق ذكره، نجد أن تضارب هاتين المصلحتين المتمثلتين في حرمة الجسد البشري و أهمية البحث العلمي وضرورته، هو مما قد يثير المسؤولية المدنية للقائمين على التجربة الطبية متى أحدثت أضراراً بمحل التجربة وهو الإنسان، ومن المعلوم أن الخوف من قيام المسؤولية المدنية يضع ضغطاً كبيراً على القائمين بالتجارب الطبية، يؤدي في كثير من الأحيان إلى تراجعهم عن أداء هذه التجارب، تقادياً لوقوع أخطاء تنشأ معها مسؤوليتهم القانونية. ومع ذلك فإنه من غير المنطقي إعفاء هؤلاء من المسؤولية لمجرد الرغبة في تحقيق التطور، متناسين كرامة الإنسان وحقه في التعويض عما يصيبه من أضرار تلحق بجسده أو تودي بحياته، وعليه فإن ما ننشده في هذه الحالة هو إيجاد حل وسط يضمن الاستمرارية في عمل التجارب الطبية مع عدم الإخلال بحق المتضرر في التعويض.

وهنا تظهر الحاجة لوسيلة تضمن جبر الضرر الذي يتحقق متى وقع الخطر، فبدلاً من أن ينتظر الشخص وقوع الضرر وتحمل تبعاته، يجب عليه أن يبادر لإيجاد حل يعفيه من تحمل عبء الضرر عند وقوع الخطر. لذلك لجأ الإنسان في الماضي إلى التضامن الاجتماعي كوسيلة لجبر ما يصيبه من أضرار، إلا أن تطور المجتمعات البشرية وظهور روح الفردية والاستقلالية فيها أدى إلى الحد من مفهوم التضامن الاجتماعي، ودعا الإنسان إلى ضرورة إيجاد وسيلة جديدة لجبر الأضرار التي قد تلحق به في ظل الأوضاع المجتمعية التي يعيشها، وبما أن فكرة الإدخار والتوفير الفردي لا تصلح بمفردها لمواجهة كل المصاعب التي تعترض الإنسان، توصل الفكر الإنساني إلى طريقة جديدة هي التأمين من المخاطر.

وبظهور فكرة التأمين من المخاطر وبروزها واتضح أهميتها توجهت التشريعات الوطنية لتقنين هذه الفكرة ووضعها في إطار قانوني يضمن الحماية اللازمة للمتعاملين، كما توجه الفقه القانوني أيضاً لدراسة هذه الفكرة وإرساء مبادئها القانونية، فتطورت وتمحورت إلى أن وصلت لما وصلت له اليوم من كونها منفذاً يلجأ إليه طلباً للحماية من الخسائر المادية في كل مجالات الحياة.

وتهدف هذه الدراسة إلى تحديد مدى إمكانية استخدام التأمين كوسيلة لجبر الضرر الذي يلحق الأشخاص محل التجربة الطبية من أضرارها، ومدى فعاليته كحل لتغطية مسؤولية القائمين بالتجربة الطبية عن الأضرار التي تلحقها بالإنسان موضع التجربة.

أهمية موضوع الدراسة وسبب الاختيار:

يستمد موضوع الدراسة أهميته من أهمية التجارب الطبية بإعتبارها من الموضوعات التي أثارت جدلاً فقهيًا واسعًا، كونها تنصب على جسم الإنسان وتتعلق بحقه في الحياة الذي يحظى بحماية قانونية في القوانين الوطنية والدولية، وبالتالي فإن وضع الجسد البشري تحت الخطر الذي تعرضه له التجارب الطبية لا بد وأن يثير جدلاً بين مؤيد يرى وجوب تقديم تضحيات وتنازلات في سبيل تقدم الطب وتطوره، ومعارض يرى أن الإنسان وكرامته وسلامته أسمى من أي اعتبار آخر.

ونظرًا لوجود هذا الجدل فإن أهمية هذا البحث تكمن في إيجاد حل يوازن بين الرأيين يضمن استمرارية التجارب الطبية لضرورتها في التقدم البشري مع الحيلولة دون انتهاك حرمة جسد الإنسان وكرامته، فأولى اهتمامات الباحثة في هذه الدراسة هي الكشف عن الطريق الذي يوفر الحماية القانونية لكافة الأطراف، للقائمين على التجارب الطبية بالإضافة إلى الخاضعين لها على حدٍ سواء.

هذا وتظهر أهمية الموضوع أيضًا في دراسة التشريع البحريني وبالخصوص المواد القانونية الخاصة بالتأمين في القانون المدني البحريني لمعرفة مدى إمكانية تطبيق هذه المواد على التأمين من الأخطار الناتجة عن التجارب الطبية، ولبحث مدى وجود نصوص قانونية في التشريع البحريني تختص بتنظيم التأمين من أخطار التجارب الطبية، إضافةً إلى مقارنة التشريع الوطني بالتشريعات الأخرى لتدارك النقص من قبل المشرع البحريني، إن وجد، وإزالة الثغرات وتعديل ما يلزم تعديله.

ويزيد من أهمية هذا الموضوع، ندرة الأبحاث القانونية التي تعالجه، على الرغم من كونه إحدى أهم القضايا في الوقت الحاضر، فإن إجتياح الأوبئة والفايروسات للعالم، كفايروس كورونا COVID-19 الذي فتك بحياة الكثيرين حول العالم خلال السنوات القليلة المنصرمة، ما ترتب عليه توجه الأنظار للأطباء والمؤسسات والهيئات الطبية والعلاجية لإيجاد اللقاحات والأدوية اللازمة للقضاء على هذا الوباء أو للمساعدة على مواجهته، الأمر الذي أدى لزيادة الأبحاث والتجارب في مجال اختراع اللقاحات، وإن الخوف مما قد ترتبه هذه التجارب من أخطار تصيب الإنسان الخاضع للتجربة الطبية أو الأبحاث التي يكون محلها جسم الإنسان، مؤداه أن يتوارد إلى ذهن العديد من التساؤلات عن هذه العملية وأهم ما يواجهها من عراقيل وكيفية مواجهة أخطارها، وفي البحث عن هذه التساؤلات وإجاباتها ولدت فكرة هذا الموضوع.

إضافةً إلى ذلك فإن الرغبة في إرتقاء التشريع الوطني لمستوى أفضل، وتحقيق هذا التشريع أفضل مراتب الحماية القانونية لأفراد المجتمع الوطني في مختلف مجالات الحياة، هو الدافع الذي دفع الباحث إلى اختيار موضوع من شأنه أن يساهم في الوصول إلى هذه النتائج.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في بيان مدى كفاية عقد التأمين من المخاطر كوسيلة لتغطية الأخطار التي تنتجها التجربة الطبية بصورة تضمن استمرارية هذه التجارب رغم ما تنطوي عليه من محذورات، وعليه يمكن التعبير عن مشكلة الدراسة بالسؤال الآتي: كيف يمكن للتأمين من أخطار التجارب الطبية أن يساهم في إستمراريتها؟

ويتفرع من هذا السؤال الرئيسي عدد من الأسئلة الفرعية وهي: مدى كفاية قواعد التأمين المنصوص عليها في القانون المدني البحريني الصادر بالمرسوم رقم (19) لسنة 2001 والقوانين الأخرى ذات العلاقة للتطبيق على موضوع الدراسة، وتوضيح إمكانية التأمين من المسؤولية المدنية الناجمة عن التجارب الطبية، وإذا ما كان هذا التأمين إلزامياً وفق نصوص القانون البحريني، وبحث ما إذا كان للخاضع للتجربة الطبية أن يقوم بتأمين نفسه ضد الأخطار المتولدة عن التجربة، والطبيعة القانونية لهذه التأمين من حيث تصنيفه بين أنواع التأمين المختلفة، بالإضافة لذلك فإن الموضوع يثير إشكالية مدى إمكانية الجمع بين مبلغ التعويض من المسؤولية والتأمين على الأشخاص، ومدى جواز الحلول من قبل المؤمن سواء في التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية أو التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

أهداف الدراسة:

تهدف دراسة هذا الموضوع إلى إيجاد دراسة قانونية تعنى بتفصيل وتحليل الأحكام القانونية المتعلقة بالتأمين من الأخطار الناتجة عن التجارب الطبية في ظل التشريع البحريني ومقارنته بالتشريعات الأخرى، بهدف سد الثغرات القانونية في التشريع البحريني وإظهار نقاط القوة والضعف في القانون فيما يتعلق بالموضوع محل الدراسة، إضافةً إلى إيجاد حلول قانونية مقترحة تغطي ما يعترى التشريع من نقص أو قصور، هذا وتهدف الباحثة من خلال هذه الدراسة المساهمة في إثراء المكتبة القانونية ببحث تفصيلي في موضوع تقل فيه الأبحاث القانونية على الرغم من أهميته البينة.

منهجية الدراسة:

ستتبع الباحثة عددًا من المناهج البحثية، أولها المنهج الوصفي التحليلي إذ تستخدمه لدراسة النظام القانوني البحريني وتحليل نصوصه القانونية المتعلقة بالتجارب الطبية والتأمين عليها والمنهج الاستنباطي من خلال الإطلاع على النصوص العامة المتعلقة بالتأمين في القانون المدني البحريني وتحليل مضمونها القانوني من أجل معرفة مدى إمكانية تطبيقها على عقود التأمين من أخطار التجارب الطبية.

الخطّة التفصيلية:

وسيتّم التطرق لدراسة الأطروحة " التأمين من الأخطار الناتجة عن التجارب الطبية في القانون البحريني " من خلال ثلاثة فصول، فصل تمهيدي نتناول فيه ماهية التجارب الطبية وأهمية التأمين ضد مخاطرها وفصلين رئيسيين، نعرض في الأول التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية أما الفصل الثاني فسنبحث فيه التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وذلك على النحو الآتي:

الفصل التمهيدي: ماهية التجارب الطبية وأهمية التأمين ضد مخاطرها.

المبحث الأول: ماهية التجارب الطبية.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني للتجارب الطبية وأهمية التأمين من مخاطرها.

الفصل الأول: التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية.

المبحث الأول: ماهية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وتحديد نطاقه.

المطلب الأول: مفهوم عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية والتنظيم القانوني له.

الفرع الأول: تعريف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وبيان أهم خصائصه.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ومدى إلزاميته.

المطلب الثاني: نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الموضوع والأشخاص.

الفرع الأول: نطاق التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الموضوع.

الفرع الثاني: نطاق التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الأشخاص.

المبحث الثاني: آثار عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية.

المطلب الأول: التزامات وحقوق طرفي عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية.

الفرع الأول: التزامات المؤمن له وجزاءات الإخلال بها.

الفرع الثاني: حقوق المؤمن.

المطلب الثاني: الآثار التي يترتبها عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بالنسبة للغير

الفرع الأول: حق المضرور في الرجوع على المؤمن له والقواعد التي تحكم هذا الرجوع.

الفرع الثاني: حق المضرور في الرجوع على المؤمن والقواعد التي تحكم هذا الرجوع.

الفصل الثاني: التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

المبحث الأول: ماهية التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

المطلب الأول: مفهوم التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وطبيعته القانونية.

الفرع الأول: التعريف بالتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وبيان خصائصه.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

المطلب الثاني: أشخاص وأركان عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

الفرع الأول: أشخاص عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

الفرع الثاني: أركان عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

المبحث الثاني: أحكام عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

المطلب الأول: آثار عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

الفرع الأول: حقوق والتزامات طرفي عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

الفرع الثاني: آثار انتهاء الصفة التعويضية في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

المطلب الثاني: انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وقواعد الاختصاص المتعلقة به.

الفرع الأول: انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

الفرع الثاني: قواعد الاختصاص القضائي المتعلقة بعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

الخاتمة: النتائج والتوصيات.

الفصل التمهيدي

ماهية التجارب الطبية وأهمية التأمين ضد مخاطرها

تعد مهنة الطب من أقدم المهن التي عرفت البشرية وقد تطورت هذه المهنة الإنسانية على مر العصور حتى شهدت تقدماً مذهلاً، كان من أهم ما نتج عنه ظهور التجارب الطبية والعلمية، فهذه التجارب وإن كانت موجودة منذ الأزل، حيث لجأ الإنسان منذ القدم بمجرد تعرضه لضائقة صحية للبحث عن علاج من خلال تجربة الموارد المتوفرة لديه والتي يجد من خلال خبرته بها أنها قد تساعد في تجاوز المرض، إلا أن التجارب الطبية اتخذت حلة جديدة في وقتنا الحاضر، فهي محاطة بالعديد من القواعد والأسس التي تضمن تحقيق الفائدة القصوى منها مقابل تقليل ضررها إلى حد الأدنى، وقد وصلت التجارب الطبية إلى ما هي عليه اليوم نتيجة تضحيات كبيرة وكثيرة من قبل القائمين عليها والخاضعين لها، فصارت التجارب الطبية اليوم عمود التطور الطبي، من خلال ما توفره للأطباء من قدرة على تحصيل معارف جديدة وتطوير للعلوم الطبية، ونظراً إلى أهميتها المتزايدة واستحالة التخلي عنها فإن التدخل لتنظيم أطرها القانونية هو أمر بالغ الأهمية لا يمكن التغاضي عنه، خصوصاً مع وجود جانب سلبي لهذه التجارب يتمثل في المخاطرة بسلامة الإنسان الخاضع لها.

وعلى اعتبار التأمين نظاماً قانونياً استحدث بهدف توفير ضمانات للمتضررين من مختلف الأمور الحياتية، فإنه يعتبر النظام الأمثل للحماية من المخاطر التي تثيرها التجارب الطبية، والأضرار التي تتسبب بها، كما أنه من الممكن أن يحول دون تعمد القائمين على التجارب الطبية إلحاق الضرر بالخاضعين للتجربة أو إهمال القيام بمهامهم على أكمل وجه وغيره من الأمور التي قد يرتكبها هؤلاء.

وانطلاقاً مما سبق؛ وللقوف على حقيقة التجارب الطبية وأهمية التأمين ضد المخاطر الناتجة عنها فإننا نتطرق في هذا الفصل إلى تعريف التجارب الطبية على اختلاف أنواعها وبيان موقف الفقه القانوني منها والتنظيم القانوني لها في التشريعات الدولية والوطنية، وننتقل من ذلك إلى بيان أهمية التأمين ضد مخاطر التجارب الطبية، وذلك من خلال مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية التجارب الطبية.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني للتجارب الطبية وأهمية التأمين من مخاطرها.

المبحث الأول

ماهية التجارب الطبية

يتعرض الفقه القانوني لكل ما يستجد في العالم بالتحقيق والتمحيص للوقوف على كل جوانبه القانونية، وإجابة كل ما يثيره من تساؤلات ومشكلات. ومن أهم الجوانب التي يغطيها فقهاء القانون عند بحث المسائل المستجدة تحديد مفهومها ووضع التعريف الاصطلاحي الخاص بها، بالإضافة إلى بحث مشروعيتها ومدى جواز ممارستها بالرجوع إلى القواعد والمبادئ القانونية المستقرة والأعراف والأسس الدينية والأخلاقية السائدة في المجتمعات. وباعتبار التجارب الطبية من المسائل التي تثير الكثير من التساؤلات القانونية كونها تحتل حيزاً كبيراً من النشاطات الطبية، وارتباطها بحق الإنسان في السلامة الجسدية والعقلية، فإن الفقهاء القانونيين لم يغفلوا عنها، وتعرضوا لها بالبحث حتى صارت أغلب جوانبها واضحة وسهل التعرف عليها وحل ما قد ينتج عنها من مشكلات. وفي هذا المبحث، سنتعرف على التجارب الطبية من خلال عرض ما وصلت إليه جهود الباحثين فيها وذلك في مطلبين، الأول نعرض فيه مفهوم التجارب الطبية، بينما نوضح في الثاني منه موقف الفقه من التجارب الطبية.

المطلب الأول

مفهوم التجارب الطبية

إن التطور الذي وصل له العالم اليوم له جانبه السلبي كما له جانبه الإيجابي، وإن من أهم سلبياته ما ينفثه على الإنسان من سموم تتشكل في جسده على هيئة أمراض وعوارض صحية غير مسبوقة، يصعب على الأطباء علاجها بالوسائل الاعتيادية والمتعارف عليها، وبالتالي فإنه كلما استجد مرض أو وباء كان لا بد أن تستجد معه طرق العلاج. وإن الطريقة الوحيدة للوصول إلى العلاج الملائم هي التجربة الطبية التي نحن في صدد بحثها هنا، ومع ذلك فإن التجربة الطبية لا ينحصر هدفها فقط في علاج الأمراض وإنما قد يكون الهدف منها التطور العلمي والوصول إلى معارف جديدة من شأنها أن تسهم في حياة أفضل للإنسان، وفي كل الحالات فإن التجارب الطبية صارت اليوم من الضروريات التي لا يمكن التخلي عنها، ولو كانت لها آثاراً سلبية، فالحل يكمن في مجابهة هذه الآثار السلبية والحد منها بطرق مبتكرة، وهذه الطرق لا يمكن الوصول إليها إلا بعد التعرف على كل جوانب التجربة الطبية وتحليلها، وهو الأمر الذي نهدف إليه من خلال هذا المطلب الذي

يعرض في فرعه الأول تعريف التجارب الطبية وبيان أهميتها، ومن ثم يوضح فرعه الثاني أنواع التجارب الطبية.

الفرع الأول

تعريف التجارب الطبية وبيان أهميتها

تمارس الكوادر الطبية والمؤسسات الاستشفائية العديد من المهمات التي تصبو لذات الهدف، وهو مساعدة الأشخاص في الحفاظ على صحتهم وسلامة أجسادهم، وتعتبر التجارب الطبية أحد أهم هذه المهمات، لأنها البذرة الأولى لتحقيق الهدف من العمل الطبي، إلا أن هذه التجارب قد تتشابه مع غيرها من الأعمال التي يقدم الأطباء على أدائها، ومن ذلك جاءت أهمية تعريف التجارب الطبية لتسهيل تمييزها عن غيرها من الأعمال الطبية، وبيان الأهمية التي تضيفها هذه التجارب على القطاع الصحي خاصة وعلى الصالح العام. لذلك يهدف هذا الفرع إلى تعريف التجارب الطبية ومن ثم نبين أهميتها.

أولاً: تعريف التجارب الطبية

- تعرض الفقه إضافة إلى عدد من التشريعات لتعريف مصطلح التجارب الطبية أو التدخل التجريبي، فقد أرسى الفقه القانوني المفاهيم والمعالم الخاصة بهذه التجارب بما يكفل تمييزها عن غيرها، ونتطرق فيما يلي إلى عدد من التعريفات التي أوردها الفقه القانوني في هذا الخصوص:
- التجربة الطبية، أو كما سمها البعض التدخل التجريبي "هو مجموعة الأعمال العلمية أو الفنية التي يكون الغرض منها ليس العلاج، وإنما الحصول على معلومات جديدة بخصوص المرض موضوع البحث أو علاجه"¹.
 - "التجربة الطبية هي الإجراءات والأعمال الفنية والتجريبية التي تهدف إلى الكشف عن الحقيقة أو جمع المعطيات العلمية أو اختبار مدى صحة فرض معين أو الوصول إلى معرفة بشأن واقعة أو شيء معين"².

¹ . محمد نصر القطري، مشروعية التجارب الطبية وتطبيقات النانو على معتادي الإجرام، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، مجلد 14، العدد 1، 2017، ص 283.

² . ميرفت منصور حسن، التجارب الطبية والعلمية في ضوء حرمة الكيان الجسدي: نقل وزراعة الأعضاء البشرية – الاستنساخ - الخلايا الجذعية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2016، ص 23.

- "التجربة الطبية هي الأعمال العلمية أو الفنية التي يقوم بإجرائها الطبيب الباحث على مريضه، أو الشخص المتطوع، بهدف تجربة أثر دواء معين، أو نجاح عملية جراحية معينة تعرف نتائجها من قبل للحصول على معلومات جديدة، لخدمة الطب أو البشرية".

- التجربة الطبية هي "كل عملية جراحية أو كل إعطاء جوهر طبي أو تطعيم بمرض من أجل تدقيق أو دحض فرضية أو من أجل ملاحظة النتائج التي تطرأ على المريض من حيث التلقيح أو العدوى أو سير المرض أو تطور العملية، وكل ذلك من الوجهة العلمية البحتة العامة"³.

- وتعرف التجربة الطبية على أنها "ذلك البحث المباشر ووفقاً للقواعد والأصول الطبية العلمية، يخضع بمقتضاه الكائن الإنساني لطرق وأساليب جديدة سواء لضرورة تمليها حالته أو دونها، سواء في مجال الوقاية من الأمراض أو العلاج، ولو مثل ذلك تدخلاً في الحياة الخاصة"⁴.

ومن خلال استقراء هذه التعريفات، يمكننا تحديد الخصائص المميزة للتجارب الطبية، وهي:

- التجارب الطبية تعد نوعاً من أنواع الاختبارات الطبية التي تهدف إلى وضع بعض الوسائل تحت التجربة لمعرفة مدى فاعليتها في تشخيص أو علاج الأمراض.
- محل التجربة الطبية هو الإنسان، وبذلك فإن أي تجربة تستهدف علاج أي كائن آخر تُستبعد من نطاق التجربة الطبية محل الدراسة.

ثانياً: أهمية التجارب الطبية على جسم الإنسان:

في ضوء ما يمر به العالم اليوم من ظروف عصبية نتيجة تفشي فايروس كورونا (كوفيد-19) ومتحوراته، فإن الأهمية المتعاضمة للتجارب الطبية لا تخفى على أحد، بل إن التوجه الملحوظ لدى الأشخاص في كل الدول للتطوع في التجارب الطبية للقاحات فايروس كورونا ما هو إلا ضمانة على الوعي الطبي العميق للأفراد في مجتمعنا اليوم والثقة الكبيرة التي يوليها هؤلاء للأطباء، ويعتبر أيضاً دلالة واضحة على علم الأفراد بالدور الخاص والمميز الذي تؤديه التجارب الطبية.

³ . بركات عماد الدين وحمليل صالح، الإطار القانوني للقيام بالتجارب الطبية على جسم الإنسان، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف، المجلد الثاني، العدد الثامن، الجزائر، 2017، ص 381 و 382.

⁴ . صالحة العمري، المسؤولية المدنية للأطباء عن التجارب الطبية في القانون الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، العدد 15، الجزائر، 2017، ص 226.

إلا أن الوعي بالأهمية الشديدة لإجراء التجارب الطبية ليس وليد اللحظة وإنما هو نتاج سنين من الجهد والعمل المضني للأطباء والكوادر الطبية الذين أفنوا حياتهم في خدمة الطب والبشرية، بل وضّحوا بأرواحهم من أجل التقدم العلمي، حتى أن البعض منهم وصل به الحال إلى أن يجعل نفسه محلاً للتجربة الطبية، كأن يعرض نفسه للوباء أو المرض المتفشي في سبيل دراسة اساليب انتقاله والتعرف على الأعراض المصاحبة له بصورة دقيقة، وذلك ناتج من إيمانهم بأهمية هذه الدراسات والأبحاث والتجارب في تحقيق نتائج باهرة تسهم في التطور والازدهار في المجال الطبي⁵، فكل ما نجده اليوم من علوم ومعارف استثنائية هو ثمرة التضحيات والمبادرات التي قام بها العلماء والرواد الأوائل في عالم الطب.

وتتبع الأهمية البارزة للتجارب الطبية من حقيقة كونها الوسيلة الأنسب والأكثر فاعلية في تحقيق التقدم في المجال الطبي، فالتجارب بشكل عام هي الطريق المجدي لتطور العلوم والفنون على مختلف مجالاتها وأنواعها، بل تبدو الحاجة إلى التجارب في المجال الطبي أكثر إلحاحاً، نظراً إلى كثرة الأمراض المستحدثة والمشكلات الصحية المتزايدة والتي لا مجال لمواجهتها إلا عن طريق التجارب الطبية⁶.

يضاف إلى ذلك ما لهذه التجارب من دور كبير في إبقاء الأمل في نفوس المرضى، فهي تعد ملجأً أخيراً يأمل المرضى أن يجدوا من خلالها العلاج⁷، فهذه التجارب كانت وما زالت السبب في تحول المستحيل إلى ممكن، فكم من مرض غلب على ظن الناس استحالة التصدي له أصبح اليوم قابلاً للعلاج بسبب التجارب الطبية التي تقف خلفها العقلية الإبداعية للأطباء.

وكما أشرنا سابقاً فإن التجارب الطبية تهدف لإيجاد حلول للمشاكل الصحية، إلا أن ذلك لا يعني أن هذه التجارب محصورة في محاولة الوصول إلى ابتكارات أو اختراعات طبية غير مسبوقة، وإنما يكفي أن يكون الغرض من التجربة التوصل إلى علاج أو دواء أقل خطورة على المريض من سابقه، أو أن تكون الأعراض الجانبية للدواء أخف من تلك التي تصاحب الدواء المتوفر، أو أن تسعى التجربة إلى إيجاد وسائل وقائية تحمي من الإصابة بالوبئة والأمراض⁸.

⁵ ميرفت منصور حسن، مرجع سابق، ص 35.

⁶ بركات عماد الدين، التجارب العلمية والطبية على جسم الإنسان في ضوء قواعد المسؤولية المدنية: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أحمد دراية، الجزائر، 2019/2018، ص 22.

⁷ Christine Mangoian, Hidden side effects of cancer on the family: the struggle for mandated insurance coverage of clinical trials, Whittier Journal of Child and Family Advocacy, Vol 5, No 2, 2006, P 580.

⁸ .صالحة العمري، مرجع سابق، ص 228.

أما فيما يخص أهمية إجراء هذه التجارب على الإنسان، فإن السبب وراء ذلك يكمن في خصوصية جسم الإنسان وما يتمتع به من مزايا تختلف عن أي كائن حي آخر، فالإنسان يختلف فيسيولوجيًا عن الكائنات الحية الأخرى مهما بلغت درجة التشابه بينها، ولهذا السبب فإنه لا يكفي لاعتماد العلاج أو الدواء أن تكون التجربة الطبية قد أجريت على الحيوانات، لأن معرفة الأثر الحقيقي للعلاج يتطلب إجراء التجربة الطبية على الإنسان بشكل مباشر.

إضافةً إلى ذلك، تجدر الإشارة إلى أن إجراء التجربة الطبية على الإنسان هي المرحلة الأخيرة من مراحل التجربة، إذ إن هناك عدة مراحل سابقة على مرحلة التجربة على إنسان، فهذه التجارب تبدأ كفكرة أو فرضية علمية يتم اختبار صحتها أولاً في المعامل والمختبرات، ومن ثم تنتقل إلى مرحلة التجربة على الحيوانات لفترة طويلة، حتى تصل أخيراً إلى التجربة على الإنسان⁹. ومن ناحية أخرى، فلا يمكن تجاوز إحدى المراحل إلى الأخرى دون أن تجتاز التجربة المرحلة بنجاح واضح يضمن أقل الأضرار عند تعريض الإنسان لها.

وبالتالي فإن إجراء التجارب الطبية على الإنسان مما لا يمكن تغاضيه أو تجنبه بشكل أو بآخر وإن كانت تنطوي على خطر، إلا أن هذه الأخطار عندما نقيسها بالفائدة المتولدة من وراء التجربة على الشخص الخاضع لها وعلى المجتمع بشكل أكبر فإننا نجد أن هذه التجارب لا يمكن الاستغناء عنها ولا مفر منها في سبيل تقدم العلم والطب، وإن الخطر هو من طبيعة العمل الطبي¹⁰.

الفرع الثاني

أنواع التجارب الطبية

قسم الباحثون القانونيون التجارب الطبية من حيث الهدف منها أو غايتها إلى نوعين: هما تجارب طبية علاجية وتجارب طبية علمية (غير علاجية). ويكمن الاختلاف الأساسي بين النوعين في أن الغرض من النوع الأول هو علاج حالة مرضية تعترى المريض أما النوع الثاني فيهدف إلى تحقيق غرض علمي بحت يتمثل في الوصول إلى معارف علمية جديدة تساعد في تنمية المجال الطبي وتطويره، نتعرض فيما يأتي لهذين النوعين بشيء من التفصيل:

⁹ حلمي عبدالحكيم الفقي، مدى مشروعية إجراء التجارب الطبية على الإنسان، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2018، ص 31.
¹⁰ بن النوي خالد، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية: المبادئ الخاصة بحماية جسم الإنسان - الطبيعة القانونية، دار الفكر والقانون، مصر، 2010، ص 55.

أولاً: النوع الأول: التجارب الطبية العلاجية

يطلق مصطلح التجارب الطبية العلاجية على التجارب الطبية التي يتم إجراؤها على المصابين بأمراض مستعصية تعجز عن علاجها الوسائل الطبية التقليدية أو حتى الطرق الطبية الحديثة التي أثبتت نجاعتها في التصدي للأمراض.

حيث إن هذه التجارب تهدف إلى تحقيق مصلحة تتمثل في علاج المرض موضوع التجربة الطبية من خلال تطبيق طرق علاجية جديدة على مجموعة من الخاضعين للتجربة الطبية يتصفون بإصابتهم بالمرض موضوع التجربة الطبية، فالغاية الأساسية هي توفير الرعاية الصحية اللازمة لمرضى معينين حتى يتمثلون للشفاء أو يتحسن وضعهم الصحي، وقد يجرب الطبيب في هذه الحالة أدوية حديثة يقوم بتطويرها، أو عمليات جراحية، أو أجهزة مطورة من شأنها أن تغير حالة المرضى الصحية إلى الأفضل¹¹، وأما ما تتمخض عنه هذه التجربة من نتائج تفيد الصالح العام وتحقق تطوراً علمياً يمكن للأطباء تعميمه على بقية المرضى المصابين بذات المرض، تعد ميزة إضافية وهدف ثانوي لهذا النوع من التجارب ولكنه ليس الهدف الرئيسي المراد منها¹².

ويلاحظ هنا وجود شبه كبير بين التجارب الطبية العلاجية والتدخل العلاجي، ويكمن وجه الشبه بينهما في الهدف المرجو من كلٍ منهما والمتمثل في علاج الحالة المرضية التي يعاني منها الشخص. وأما ما يميز أحدهما عن الآخر فهو أن التدخل العلاجي هو ما نراه في الوضع الاعتيادي من اتباع للطرق التقليدية المتعارف عليها بين أهل المهنة لعلاج المرضى، بل إن استخدام الطبيب طرقاً وأساليب مبتكرة أو حتى أدوية جديدة لعلاج المريض يظل في دائرة التدخل العلاجي ولا يعد من قبيل التجربة الطبية العلاجية مادامت جميع الأساليب والطرق أو الأدوية المستخدمة قد سبق أن أثبتت فاعليتها في علاج المرض واجتازت مراحل الدراسة والبحث والتجربة، ويمكن تعريف التدخل العلاجي بأنه "مجموعة الأعمال الفنية والطبية التي يباشرها الطبيب لمصلحة المريض والتي تكون بغرض تحسين حالته الصحية، مع العلم أن التدخلات الطبية المشار إليها، سبق أن كانت محل تجريب لتحديد مدى نجاعتها في العلاج، وبعدئذٍ أصبحت تشكل جزءاً من الأصول الطبية المعترف بها"¹³.

11. حلمي عبد الحكيم الفقي، مرجع سابق، ص 24.

12. ميرفت منصور حسن، مرجع سابق، ص 27.

13. عبد الكريم مأمون، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق بجامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2005/2004، ص 452.

أما التجربة الطبية العلاجية فإنها تتطوي على علاج لم يثبت فاعليته علميًا ولا يزال غير واضح المعالم فيما يتعلق بآثاره الإيجابية أو السلبية منها، وبذلك تكون نقطة الفصل بين كل من التدخل العلاجي والتجربة الطبية العلاجية هي مسألة الإثبات العلمي¹⁴.

ثانيًا: النوع الثاني: التجارب الطبية العلمية (غير العلاجية):

يعتبر هذا النوع من التجارب عملاً من أعمال الإيثار، دافعه هو مصلحة الطب ذاتها، وذلك بهدف تطوير المعرفة والعلم¹⁵، فهذه التجارب ما هي إلا مجموعة من الأعمال الفنية والعلمية التي يقوم بها الطبيب ويريد من خلالها الوصول إلى معارف طبية جديدة وتنمية العلوم الموجودة والعمل على تقدمها¹⁶.

ويلاحظ في هذه التجارب خلوها من المصلحة الفردية أو الشخصية من ناحية الأشخاص الخاضعين للتجربة، فالمصلحة العامة هي المصلحة المعتبرة في التجارب الطبية العلمية وذلك على العكس من التجارب الطبية العلاجية التي يقدم فيها المرضى للخضوع للتجربة الطبية تحقيقاً للمصلحة الشخصية وليس المصلحة العامة.

مفاد ذلك أن التجارب الطبية العلمية تختلف في هدفها أو الغرض منها عن التجارب الطبية العلاجية، فبينما تهدف الأخيرة إلى علاج المرضى الخاضعين للتجربة وتخليصهم من المرض الذي يعانون منه وما يترتب من آلام، فإن التجارب الطبية العلمية تأتي على غير ذلك، فهي تهدف إلى اكتساب المعارف العلمية الجديدة واكتشاف الحقائق والمعلومات التي من شأنها أن تسهم في تطور علم الطب.

وليس هذا الاختلاف الوحيد بينهما، فهما يختلفان أيضًا من حيث الأشخاص الخاضعين لنوعي التجارب الطبية، حيث نجد أن الخاضعين للتجربة العلاجية يشترط فيهم الإصابة بمرض متعلق بموضوع التجربة الطبية، ووجود ضرورة تستدعي إخضاع المريض لهذه التجربة، أما الأشخاص الخاضعون للتجارب العلمية فيشترط فيهم أن يكونوا من الأصحاء وإن كانوا مرضى فإن مرضهم يجب أن يكون أجنبيًا عن المرض موضوع التجربة وغير متعلق به، فهذا النوع من التجارب لا يكون القصد من الخضوع إليه علاج أشخاصه

14. بن عودة سنوسي، التجارب الطبية على الإنسان في ظل المسؤولية الجزائية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2017/2018، ص 67.

15. أحمد محمد لطفي أحمد، التجارب الطبية على الإنسان بين ضرورة التقدم الطبي وحرمة الجسم البشري، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، مجلد 13، العدد 2، البحرين، 2018، ص 407.

16. محمد نصر القطري، مرجع سابق، ص 286.

من مرض وإنما يرجى منه تحقيق التقدم العلمي والتطور المعرفي في المجال الطبي¹⁷، وعليه فإن الشخص الخاضع للتجربة العلمية لا يشترط فيه الحاجة لتلقي العلاج.

ويلاحظ في هذا النوع من التجارب قيام الطبيب بخلق ظروف ومعطيات معينة يطبق فيها وسيلة مستحدثة في مجال الطب تتيح له التحقق من صحة الفرضية التي وضعها في بداية بحثه أو دراسته، آملاً في الوصول إلى اكتشاف علمي جديد أو إشباع رغبة أو فضول علمي، وبالتالي نستنتج مما سبق أن هذه التجربة قائمة على أسس البحث العلمي وأصوله وتتعدم فيها العشوائية والتخبط.

لذلك، فإن هذه التجارب تعد النواة الأساسية لتطور العلوم الطبية والبيولوجية¹⁸، وهي ضرورية من أجل تقدم البشرية وبقائها، فما الطب إلا حيلة راكمتها نتائج سلسلة من الأبحاث والتجارب الطبية، وعلى الرغم من الأفضلية والمزايا التي تقدمها هذه التجارب فإن المخاطر الجسيمة التي تحيط بها لا يمكن إنكارها، وهي تكمن في تقديم المصلحة العامة على مصلحة الشخص الخاضع للتجربة مما قد يعرض حياة هذا الشخص لأخطار متعددة في سبيل التقدم العلمي والصالح العام، فالإنسان في هذه التجارب لا يعد هدفاً وإنما هو مجرد وسيلة لإجرائها، فلا يتم البحث دونه نظراً إلى ما لجسم الإنسان من خصوصية وما يتميز به من خصائص فيسيولوجية تختلف عن بقية المخلوقات والتي من شأنها أن تجعل استجابة الإنسان للتجربة مختلفة تماماً عن استجابة الحيوانات لها على سبيل المثال¹⁹. وعليه، فإنه يتعذر معها الحصول على نتائج مضبوطة يمكن تعميمها على الإنسان إذا ما اكتفى الباحث بالتجربة على الحيوانات، أي إن وجود الإنسان في هذه التجارب هو شرٌّ لا بد منه، ولكن هل علو المصلحة العامة على المصلحة الخاصة يبرر تعريض حياة وسلامة الإنسان للخطر؟ هو سؤال نجد إجابته لدى البحث عن الأساس الشرعي والقانوني للتجارب الطبية.

17. بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 27.

18. نزار محمد سرحان، المسؤولية المدنية الناشئة عن التجارب الطبية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2019، ص 62.

19. ميرفت منصور حسن، مرجع سابق، ص 31.

المطلب الثاني

موقف الفقه من التجارب الطبية

سبق أن بيّنا أن مسألة التجارب الطبية على جسم الإنسان قد أثارت خلافاً فقهياً نظراً إلى ما يحيط بها من مزايا ومحاذير. فحرمة الكيان البشري وأهمية الحفاظ على سلامة وكرامة الإنسان وعدم تعريضه للمخاطر تستلزم رفض كل ما من شأنه أن يمس بالإنسان، هذا من جانب. ومن جانب آخر، فإن أهمية التجارب الطبية في تحقيق التقدم العلمي والمعرفي في مجال الطب البشري الذي من شأنه أن ينقذ الأرواح تدعو للقول بضرورة إجراء هذه التجارب. وبما أن للجانبين أهمية بالغة، فالقول بجواز إجراء التجارب الطبية قد يُأوّل على أنه موافقة على تعريض الإنسان لأخطار قد تؤدي بحياته أو تحول دون استمرارها بصورة طبيعية، ومن ناحية أخرى فإن القول بعدم إجازة التجارب الطبية قد تترتب عليه نتائج سلبية لا تحمد عقباها، فتوقف التقدم العلمي في المجال الطبي يؤدي بالبشرية حتماً للهلاك؛ فنحن اليوم مع ما وصل له العالم من علم ودراية بالأمراض ومسبباتها وعلاجاتها وجدنا أنفسنا في لحظة ما عاجزين أمام مرض اجتاح العالم بأكمله وحصد ما حصد من أرواح، ولم نكن لنجتازه لولا الجهود المضنية للباحثين في المجال الطبي. فلنا أن نتصور وضع العالم لو توقف البحث العلمي وانقطع سيل الدراسات ونتائجها وما توفره من معارف وعلوم.

وبالتالي فإن ترجيح أحد الجانبين بين مشروعية التجارب الطبية من عدمها، يستوجب الوقوف على الأسس القانونية التي من شأنها تبرير جواز القيام بهذه التجارب أو منع مزاولتها، والتي نذكرها في الفرعين التاليين، ابتداءً بتلك التي تخص التجارب الطبية العلاجية في الفرع الأول، وتليها تباعاً الأسس الخاصة بمشروعية التجارب الطبية العلمية في الفرع الثاني، وقد عمدنا إلى هذا التقسيم نظراً إلى الاختلاف الجذري لغرض كل نوع من أنواع التجارب.

الفرع الأول

موقف الفقه من التجارب الطبية العلاجية

إن إجازة إجراء التجارب الطبية العلاجية هو الرأي الغالب في الفقه القانوني، فالقصد من هذه التجارب يعد أساساً قانونياً يبرر إباحتها، حيث أن القصد من ورائها هو توفير العلاج وتحقيق الشفاء وهو ذات الهدف

المرجو من التدخل العلاجي، فإن أسباب إباحة هذا التدخل ومبررات إباحة المساس بجسم الإنسان فيه تنطبق كذلك على التجارب الطبية العلاجية نتيجةً لوحدة الهدف بين التدخلين العلاجي والتجريبي²⁰.

وعلى الرغم من أن غالبية الفقه ترى أن القصد العلاجي هو الأساس القانوني الذي يبرر إبادة إجراء التجارب الطبية العلاجية، إلا أنهم أشاروا²¹ إلى عدد من الاعتبارات التي تبرر إبادة هذا النوع من التجارب الطبية وتبين الحاجة الماسة لها وعدم القدرة على الاستغناء عنها، وهي:

أ. شرعية الغاية من التجارب الطبية العلاجية.

ب. الأهمية العلمية للتجارب الطبية العلاجية.

ت. التجارب الطبية العلاجية وفكرة العدالة²².

إلا أن إبادة إجراء التجارب الطبية العلاجية لم تأت مطلقة، وإنما قيدها الفقهاء بعدد من الشروط الواجب توفرها، فتوافر هذه الشروط يعد من قبيل القرينة البسيطة على تحقق هدف العلاج من التجربة الطبية، مما يخرجها من دائرة التجريم إلى دائرة الإبادة، وهذه الشروط هي:

أ. إثبات عدم جدوى الأساليب العلاجية التقليدية في علاج المريض:

يتطلب تحقق هذا الشرط استنفاد الطبيب جميع الطرق الطبية المتعارف عليها بين أهل المهنة لعلاج الأعراض المرضية الظاهرة على المريض، وعدم تجاوب جسد المريض مع هذه الوسائل العلاجية، مما يدفع بالطبيب للخروج عن الأساليب التقليدية في العلاج واللجوء إلى حلول مبتكرة وجديدة، فإن لم يلتزم الطبيب بهذا الترتيب في العلاج فإن ذلك من شأنه أن يعرضه للمسؤولية الجنائية والمدنية خاصة في حالة تضرر المريض من التجربة الطبية²³.

²⁰. ميرفت منصور حسن، مرجع سابق، ص 73.

²¹. عبدالكريم مأمون، مرجع سابق، ص 458، انظر أيضاً: بن النوي خالد، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية: المبادئ الخاصة بحماية جسم الإنسان - الطبيعة القانونية، مرجع سابق، ص 60، بن عودة سنوسي، مرجع سابق، ص 74، نزار محمد سرحان، مرجع سابق، ص 60.

²². بن عودة سنوسي، مرجع سابق، ص 75-78.

²³. نزار محمد سرحان، مرجع سابق، ص 57.

ب. أن يكون الهدف من التجربة علاج المريض:

يجب على الطبيب عند إجرائه التجربة الطبية العلاجية أن تنصرف جهوده لصالح المريض وشفائه، فيكون هدفه من وراء التجربة هو تحقيق مصلحة المريض التي قد تتمثل بتخفيف آلامه أو الحد من انتشار المرض في جسده، أو تخليصه من أحد أعراض المرض الملمّ به، أو تحقيق الشفاء التام له، أو غيرها من الأهداف التي تكفل تحسن الحالة الصحية للمريض.

فإن تخلف هذا القصد أو ثبت وجود قصد آخر يتعارض معه مثل رغبة الطبيب في تحقيق إنجاز علمي فإن ذلك يرتب مخالفة الطبيب لقواعد القانون مما يستلزم مساءلته قانونيًا عن أفعاله²⁴.

ت. أن يتوفر للتجربة حظ من النجاح:

فلا تكون التجربة موسومة بالفشل بل يجب أن تكون قد حققت قدرًا من النجاح عند تجربتها مختبريًا أو على الحيوانات، وأن يكون لها سند علمي مؤكد لفاعليتها. وإضافة لذلك، لا بد أن يكون هناك تناسب بين خطورة المرض الذي يعاني منه الخاضع للتجربة واحتمالات نجاح وفشل التجربة، فكلما كانت الحالة الطبية للمريض على مستوى عالٍ من الخطر أو ميؤوس منها، كان للطبيب صلاحيات أكبر في استخدام وسائل طبية أكثر خطورة أو غير مأمونة العاقبة أي إن احتمالات الفشل فيها أكبر من احتمالات النجاح، على اعتبار أنها الأمل الأخير في تحقيق الشفاء للمريض، أما الحالات التي يكون فيها المرض بسيطاً ولا يعود بضرر جسيم على المريض، فإن الطبيب يكون ملزمًا باستخدام وسائل علاجية آمنة، تكون احتمالات النجاح فيها أكبر من احتمالات الفشل، لأنه - وكما سبق بيانه - فإن المصلحة الفردية مقدمة على المصلحة العامة في التجارب الطبية العلاجية²⁵.

ث. تبصير الطبيب للمريض بالتجربة، تبصيرًا بسيطاً واضحاً وصادقاً، يسمح للخاضع للتجربة بإبداء الرضا المستنير:

يتوجب على الطبيب قبل الإقدام على البدء في إجراء التجربة الطبية على المريض، أن يُعلم المريض بطبيعة التجربة والهدف منها، وأن يوضح له تسلسل خطوات إجرائها، وأن ينبهه بشأن مخاطرها وما قد ينتج عنها من أعراض جانبية، بالإضافة إلى بيان النتائج المرجوة من التجربة،

²⁴. نزار محمد سرحان، مرجع سابق، ص 58.

²⁵. المرجع السابق، ص 59.

ويجب أن يتم هذا التبصير بلغة بسيطة وباستخدام مصطلحات واضحة ومفهومة للمريض، وذلك لضمان رضا تام وصحيح من قبل المريض، فإذا ما أبدى المريض رضاه وقبل الخضوع للتجربة جاز للطبيب عندها الإقدام على إجرائها، أما إذا ما قبل عرض الطبيب بإجراء التجربة الطبية بالرفض من قبل المريض فعلى الطبيب عندها التراجع عن إجراء التجربة الطبية، وإلا كان مرتكباً لجريمة عمدية يساءل عنها جنائياً ومدنياً²⁶.

وبعد التعرف على موقف الفقه القانوني من هذه التجارب، ننتقل إلى التعرف على موقف الفقه من التجارب الطبية العلمية.

الفرع الثاني

موقف الفقه من التجارب الطبية العلمية

على عكس التجارب الطبية العلاجية، جاءت آراء الفقهاء متضاربة فيما يتعلق بمشروعية التجارب الطبية العلمية، فلم تحظ بالإجماع على مشروعيتها، وإنما انقسمت الآراء فيها بين مؤيد ومعارض، وذلك نتيجة لما تتطوي عليه هذه التجارب من خطورة على سلامة جسد وحياة الخاضع لها دون وجود مبرر لتعريض الإنسان لمثل هذه المخاطر، ونعرض فيما يلي الاتجاهات التي ذهب إليها الفقهاء فيما يتعلق بمشروعية التجارب الطبية العلمية.

أولاً: الاتجاه المؤيد للتجارب الطبية العلمية:

ذهب الفقهاء في هذا الاتجاه إلى جواز الخضوع للتجارب الطبية العلمية متى كان الهدف منها هو تحقيق التطور العلمي الذي يسهم في تقدم البشرية، إلا أن هذه الإباحة مقيدة بشرط رضا الشخص الخاضع للتجربة، إذ استندوا إلى قاعدة قانونية عامة وهي أن رضا المجني عليه وموافقة على الاعتداء الذي يقع على جسده أو ماله يحول دون قيام الجريمة بشرط ألا يرتب الفعل ضرراً جسيماً²⁷.

ويفهم من ذلك أن اقتران الفعل برضا المجني عليه وموافقة المستتيرة يحول دون تحقق الجريمة وإن انطوى الفعل على مساس بنفس المجني عليه أو ماله، شريطة ألا يرتب الفعل ضرراً جسيماً، وبما أن القاعدة القانونية تبرر الاعتداء على جسد ومال المجني عليه دون وجه حق مادام المعتدى عليه راضياً بذلك، فإنه

²⁶. نزار محمد سرحان، مرجع سابق، ص 60.

²⁷. بن عودة سنوسي، مرجع سابق، ص 84.

ومن باب أولى أن تبرر هذه القاعدة إجراء التجارب الطبية العلمية على جسد الإنسان متى اقترن ذلك برضاه وموافقه لتحقيق مصلحة مشروعة بشرط ألا تسبب هذه التجارب ضرراً جسيماً للخاضع لها.

إضافة إلى ذلك فإن قاعدة حق الإنسان في تقرير مصيره²⁸ يمكن أن تمثل سنداً لإباحة التجارب الطبية العلمية، فإذا كان الخاضع للتجربة فرداً حراً ومسؤولاً وكانت التجربة تهدف لخدمة البشرية، فإن لهذا الشخص حرية اختيار الخضوع للتجربة الطبية العلمية ودعم التقدم العلمي والمعرفي، ويدعم هذه القاعدة أيضاً حق الشخص على جسده والتصرف فيه بما لا يخالف النظام العام والآداب العامة، وبالتالي فإن للشخص في ظل هذا الاتجاه الحق في التطوع للخضوع لهذا النوع من التجارب الطبية تطبيقاً لهذا المبدأ²⁹.

كما وجد الفقهاء أن الاتفاق بين القائم على التجربة والشخص الخاضع لها يستند إلى سبب مشروع يقره القانون ولا يخالف النظام العام، يتمثل في اكتساب المعارف وتحقيق مصلحة مشروعة للبشرية جمعاء، مبرر لإباحة إجراء التجارب الطبية العلمية على الإنسان³⁰.

وأخيراً فقد أورد هذا الاتجاه مبرراً لمشروعية التجارب الطبية العلمية، يتلخص في أهمية العمل الطبي وقيمه والفضل الذي له على البشرية، وأن هذه التجارب هي جانب من جوانب الأعمال الطبية التي يجب أن يفسح المجال لها وتوفير الوسائل الملائمة واللازمة لإجرائها، تحقيقاً لمصلحة عامة تتمثل في تقدم العلم وما يترتب من تعزيز لجودة حياة الإنسان³¹.

وبناءً على المبررات السابقة وجد هذا الجانب أن التجارب الطبية العلمية مشروعة وأن إتيانها لا بد أن يتم وفق الأصول العلمية والفنية واتباع القواعد الصحية المتعارف عليها.

ثانياً: الاتجاه الرافض للتجارب الطبية العلمية:

يستند فقهاء هذا الاتجاه في رفضهم للتجارب الطبية العلمية إلى عدد من الاعتبارات والحجج، يأتي في أولها انتفاء قصد العلاج في التجارب الطبية العلمية، إذ يعتبر هذا الاتجاه قصد العلاج شرطاً أساسياً لإباحة المساس بجسم الإنسان، وإن انتفاءه يترتب عليه حرمة المساس بالكيان البشري، كما ويرفض هذا الاتجاه

28. بركات عماد الدين وحمليل صالح، مرجع سابق، ص 388.

29. زياد خلف عليوي، المسؤولية المدنية عن الأبحاث والتجارب الطبية غير العلاجية على جسم الإنسان: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية السياسية، جامعة كركوك، مجلد 6، العدد 21، الجزء 2، العراق، 2017، ص 83.

30. بركات عماد الدين وحمليل صالح، مرجع سابق، ص 388.

31. بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 69.

القول بمشروعية التجارب الطبية العلمية بناءً على موافقة الشخص الخاضع للعلاج، لأن رضا المجني عليه لا يعد سبباً من أسباب إباحة المساس بسلامة جسم الإنسان كما هو ثابت في القانون الجنائي³².

أما المبرر الثاني لرفض التجارب الطبية العلمية فيتمثل في انتفاء الضرورة الملحة التي تستوجب تعريض صحة وسلامة الإنسان لأخطار البحوث والتجارب³³، فإن هذا الجانب يرى أن المبرر الوحيد لتجربة علاج جديد على الإنسان هو ظهور مرض لا علاج له، أو أن يكون له علاج، ولكنه لا يحقق النتيجة المرجوة من ورائه، وفي هذه الحالة يمكن اللجوء إلى تجربة دواء جديد على الإنسان المصاب بالمرض، وأما الإنسان السليم الذي لا يعاني من أمراض أو أن التجربة لا تفيد في علاج مرضه فلا يجوز أن يكون موضوعاً لتجربة علاج جديد.

والحجة الثالثة التي أوردها أصحاب هذا الاتجاه - والتي يمكن استنباطها من المبرر السابق - وهي عدم جواز المساس بسلامة جسم الإنسان إلا لضرورة مشروعة وأن تكون هناك فائدة مباشرة تعود على الخاضع للتجربة³⁴، وهو أمر مستبعد في التجارب الطبية العلمية التي تتطلب أن يكون الخاضعون لها من الأصحاء أو أن يكون مرضهم غير متعلق بموضوع التجربة، وبالتالي فإنه لا يتصور أن تعود التجربة على الخاضع لها بفائدة مباشرة.

ويورد هذا الاتجاه الفقهي حجة أخيرة، وهي أن الطبيب في مثل هذه التجارب يتجاوز الحدود المشروعة لممارسة الطب والمتمثلة في تخفيف آلام المريض وعلاجه، في الوقت الذي تعرض فيه هذه التجارب أناساً أصحاء للمخاطر مما يناقض المبرر الشرعي للعمل الطبي³⁵.

³² عبد الكريم مأمون، مرجع سابق، ص 465.
³³ بن النوي خالد، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية: المبادئ الخاصة بحماية جسم الإنسان - الطبيعة القانونية، المرجع السابق، ص 69.

³⁴ نزار محمد سرحان، مرجع سابق، ص 67.

³⁵ بن عودة سنوسي، مرجع سابق، ص 89.

المبحث الثاني

التنظيم القانوني للتجارب الطبية وأهمية التأمين من مخاطرها

إن لمهنة الطب تأثيراً واضحاً على حياة الأشخاص، وهذا التأثير قد يكون إيجابياً وقد يأتي بصورة سلبية في بعض الأحيان، إذ إن الطبيب معرض للوقوع في الأخطاء كحال أي شخص آخر، وقد يزيد من حدة هذه الأخطاء والأخطار - التي تنتج عنها - استخدام الأطباء أساليب علاجية جديدة لم يسبق استخدامها، أو إجراؤهم تجارب طبية بهدف تحقيق اكتشافات علمية. وحماية للأفراد من نتائج أفعال الأطباء أو القائمين على التجارب الطبية، كان من اللازم تقنين هذه التجارب وتنظيمها قانوناً، وذلك لفرض الأسس والقواعد اللازم اتباعها عند القيام بهذه التجارب، كما أن بيان أهمية التأمين من مخاطرها يساعد على زيادة الوعي بضرورة توفير مستوى حماية أعلى للخاضعين للتجارب الطبية والقائمين عليها، من شأنه تغطية الأضرار التي قد تنتج عنها، ولذلك فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نطلع في الأول على التنظيم القانوني لإجراء التجارب الطبية سواء على المستوى الدولي أو الوطني، وننتقل منه إلى بيان أهمية التأمين من المخاطر التي تنتج عن هذه التجارب على المستوى الفردي والمجتمعي في المطلب الثاني.

المطلب الأول

التنظيم القانوني لإجراء التجارب الطبية

نظراً إلى ما حققته التجارب الطبية من نجاحات في مجال الطب البشري وما أسهمت به من تطور علمي كان نتيجته إنقاذ الأرواح والحفاظ على البشرية ووقايتها من أخطار الأمراض والأوبئة، فإن التجارب الطبية تكون بذلك قد أثبتت أهميتها للعالم بشكل صار يستحيل معه التخلي عنها. ومع ذلك، فإن ارتباطها بأحد أهم حقوق الإنسان وهو حقه في سلامة جسده، والخوف مما تضرره هذه التجارب من مخاطر لها أن تؤثر على جودة حياة الشخص الخاضع لها، بالإضافة إلى ضرورة توفير الحماية للإنسان من أخطار الممارسات الطبية الخاطئة وتجنب الاستغلال الصادر عن القائمين على التجارب الطبية تحت ستار البحث العلمي، فإن التنظيم القانوني للتجارب الطبية كان لازماً لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة المتمثلة بضرورة التطور العلمي، والمصلحة الخاصة للأشخاص الخاضعين للتجارب الطبية في سلامة أجسادهم. وفي سبيل ذلك، تضافرت الجهود على المستوى الدولي والوطني لسن التقنيات ووضع المبادئ والقواعد التي من شأنها خلق هذا التوازن، وتمخض عنها عدد من التقنيات والاتفاقيات الدولية التي تعالج مسألة التجارب الطبية، بالإضافة إلى معالجة

الدول لهذه التجارب وبيان أهم الأسس والضوابط اللازمة لإجرائها في تشريعاتها الوطنية، وهو ما سنتطرق إلى بيانه في هذا المطلب من خلال فرعين، يختص الفرع الأول في بيان أهم ما جاءت به الاتفاقيات الدولية، ويبين الفرع الثاني توجهات التشريعات الوطنية فيما يخص التجارب الطبية.

الفرع الأول

التنظيم القانوني للتجارب الطبية في الاتفاقيات الدولية

جذبت التجارب الطبية على الإنسان اهتمام الهيئات والمؤتمرات الدولية نظراً إلى ارتباطها الوثيق بحقوق الإنسان، ولذلك أبرمت العديد من الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية لغرض إرساء القواعد والمبادئ العامة الواجب اتباعها عند إجراء التجارب الطبية على الإنسان، وقد كان من أهم ما تمخضت عنه هذه المحافل ما يأتي:

أولاً: تقنين نورمبرج:

تعد محاكمة نورمبرج أحد أهم الأحداث التي أدت لتسليط الضوء على التجارب الطبية، وقد أصبحت المبادئ الصادرة عنها بمثابة المرجع عند إجراء التجارب الطبية على الإنسان، حتى أنها صارت نموذجاً لما تلاها من اتفاقيات ومؤتمرات دولية تخص التجارب الطبية³⁶.

ويعرّف تقنين نورمبرج بأنه مجموعة المبادئ الخاصة بالتجارب الطبية التي صدرت عن محكمة نورمبرج في جلسة 8 مايو لسنة 1947 والتي تمت فيها محاكمة 23 متهماً من كبار مجرمي الحرب من بينهم مدراء لمؤسسات صحية كبرى وأطباء في المعسكرات النازية بتهمة إجراء تجارب علمية على الأسرى العسكريين والمدنيين، وأدانت هذه المحكمة ما قام به هؤلاء من أفعال واعتبرتها جرائم حرب بشعة في حق البشرية، ووضعت المعايير الواجب الالتزام بها عند إجراء التجارب الطبية على البشر. وقد أصبحت هذه المبادئ معتمدة ومقبولة حول العالم³⁷، وهذه المبادئ هي كما يلي³⁸:

أ. ضرورة الحصول على موافقة الخاضع للتجربة: وأن تكون هذه الموافقة حرة وخالية من عيوب الإرادة، كما يشترط إعلام الخاضع للتجربة بكل تفاصيلها من طبيعتها، مدتها، الغرض منها، الطرق والوسائل المستعملة فيها، النتائج المرجوة منها، والأخطار المتوقعة.

³⁶. بن عودة سنوسي، مرجع سابق، ص 98.

³⁷. ميرفت منصور حسن، مرجع سابق، ص 96.

³⁸. بن النوي خالد، الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية المنظمة للتجارب الطبية على الإنسان، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية الاقتصادية، المعهد الجامعي، العدد 7، الجزائر، 2015، ص 81-82.

ب. أن تكون التجربة محددة الغرض، وأن تهدف لتحقيق نتائج لصالح المجتمع لا يمكن الوصول لها بطرق أخرى.

ج. أن تتم التجربة استناداً على نتائج تجارب سابقة على الحيوانات.

د. مراعاة تجنب الخاضع للتجربة الآلام والأضرار الجسدية والعقلية والإصابات التي لا مبرر لها.

هـ. يمكن للقائم بالتجربة أن يكون محلاً لها، حيث أجازت المادة الخامسة من التقنين أن يستعمل الطبيب نفسه للتجربة.

و. أن تفوق الفوائد الناتجة من التجربة الأخطار التي يتعرض لها الخاضع للتجربة.

ز. ضرورة التحضير الجيد وتوفير المرافق المناسبة لحماية الخاضع للتجربة من كل خطر محتمل وإن كان بسيطاً.

ح. يشترط في الأطباء القائمين على التجربة أعلى درجات المهارة والكفاءة العلمية، ويجب عليهم توخي الحيلة والحذر في جميع مراحل التجربة.

ط. يحق للخاضع للتجربة أن يوقفها في أي وقت وأي مرحلة من مراحلها.

ي. على القائم بالتجربة المبادرة إلى إيقافها إذا ما لاحظ خلال أي مرحلة من مراحلها أن الاستمرار فيها يؤدي للإضرار بالخاضع لها.

يُستخلص من خلال هذه المبادئ العشرة إقرار محكمة نورمبرج بشرعية التجارب الطبية العلمية، نظراً إلى ما تسفر عنه من نتائج لصالح المجتمع من الصعب الوصول لها بوسائل أخرى، مع الأخذ بالاعتبار أن هذه التجارب لا تجرى إلا في الحالات التي تفوق فيها فوائدها على ما ترتبه من أخطار.

وبذلك تكون محكمة نورمبرج قد وضعت حجر الأساس لتقنين التجارب الطبية في التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، حيث أصبحت هذه المبادئ هي الحد الأدنى الواجب على الدول الالتزام بها عند سن التشريعات ذات العلاقة، وتركت بذلك للمشرع الدولي أو الوطني حرية رفع سقف الحماية في التجارب الطبية.

ثانياً: إعلانا هلسنكي 1964 وطوكيو 1975:

يعد إعلان هلسنكي أحد أهم الاتفاقيات الدولية المختصة بحماية حقوق الإنسان في مواجهة التجارب الطبية على المستوى العالمي، وقد صدر عن الرابطة الطبية العالمية في اجتماعها الثامن عشر في هلسنكي عام 1964 وأكدت في الاجتماع التاسع والعشرين في طوكيو عام 1975³⁹.

تضمن إعلان هلسنكي مبادئ وقواعد تتعلق بإجراء التجارب الطبية العلاجية والعلمية على الإنسان، وقد أدخلت عليه عدة تعديلات على مر السنين، كان آخرها في الاجتماع الرابع والستين للرابطة الطبية العالمية في أكتوبر 2013 بفورتاليزا-البرازيل.

جاء إعلان هلسنكي موضعاً للمبادئ والقواعد الواجب اتباعها عند إجراء التجارب الطبية، حيث وضع هذا الإعلان المبادئ العامة لإجراء التجارب الطبية، بالإضافة إلى قواعد خاصة بكل من التجارب الطبية العلاجية والتجارب الطبية العلمية، نستعرضها فيما يلي:

1. المبادئ العامة التي تضمنها إعلانا هلسنكي وطوكيو⁴⁰:

- مراعاة المبادئ البحثية المقبولة والمتفق عليها عند إجراء الأبحاث الطبية التي يكون محلها الإنسان، وضرورة أن تستند إلى نتائج تجارب سابقة أجريت في المعمل أو على الحيوانات.
- وضع خطة مفصلة قبل إجراء أي بحث طبي على الإنسان، وعرض بروتوكول إجراء التجربة على اللجنة المختصة بالتوجيه والإرشاد والمتابعة.
- اقتصار إجراء وتنفيذ التجارب الطبية التي تتم على الإنسان على الأطباء والباحثين الذين يتمتعون بالخبرة والدراية والتخصص، وتحت إشراف طبي فني، وتقع مسؤولية البحث على القائم بالتنفيذ.
- ضرورة أن يتأكد الطبيب الباحث عند حصوله على موافقة المريض محل التجربة، من جديته وحرية إرادته، وعدم وجود أي تأثير لعلاقة الطبيب بالمريض على الموافقة الصادرة عنه، والامتناع عن استخدام أي مؤثرات للحصول على الموافقة.

³⁹ . عبد الكريم مأمون ، مرجع سابق، ص 475.

⁴⁰ . بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 42-43.

- أخذ موافقة كتابية من الشخص الخاضع للتجربة بعد تبصيره بطبيعة التجربة، وجميع مراحلها، وبيان النتائج المرجوة منها إلى جانب الأخطار المتوقعة للتجربة وآثارها عليه، كما يجب أن يحاط الخاضع للتجربة علماً بحقه في العدول عن موافقته خلال أي مرحلة من مراحل التجربة.

- في حال كان الشخص الخاضع للتجربة غير كامل الأهلية، كأن يكون صغير السن أو مصاباً بمرض يؤثر على قدرته على التعبير بشكل قانوني، فإنه لا بد من الحصول على موافقة الممثل القانوني لهذا الشخص⁴¹.

2. القواعد الخاصة بالتجارب الطبية العلاجية⁴²:

- يكون الطبيب مسؤولاً عن الموازنة بين الفوائد والأخطار المحتملة عند استخدام الوسائل الحديثة مقارنة بالطرق التشخيصية أو العلاجية المستقر عليها لدى أهل المهنة، واختيار أفضلها.

- في حال ارتأى الطبيب عدم ضرورة الحصول على موافقة مستتيرة من المريض المراد إشراكه في التجربة العلاجية، فإنه يجب أن يتضمن بروتوكول التجربة أسباب ذلك ويبلغ إلى اللجنة المستقلة وفقاً للمبادئ العامة المشار إليها سابقاً.

- عدم جواز المزج بين التجربة بغرض العلاج والبحث العلمي لغرض اكتشاف معارف طبية جديدة، إلا إذا كان الغرض من البحث هو إجراء تشخيص أو العلاج المحتمل للمريض الخاضع للتجربة.

3. القواعد الخاصة بالتجارب الطبية العلمية (غير العلاجية)⁴³:

- يجب على الطبيب أو الباحث القائم بالتجربة أن يكفل حماية وصحة الخاضع للتجربة.

- يجب أن يكون الشخص الخاضع للتجربة متمتعاً بصحة جيدة أو مريض بمرض أجنبي عن التجربة، ويشترط فيه أن يكون متطوعاً للخضوع للتجربة، وذلك لضمان صدور موافقته بحرية وصدق ودون أي ضغوط أو مؤثرات.

⁴¹. ترى الباحثة أنه وعلى الرغم من كون هذا المبدأ هو من القواعد العامة المتعارف عليها والمأخوذ بها في كل القوانين، من حيث التصرفات القانونية الصادرة عن ناقص الأهلية إذا ما كانت تدور حول النفع والضرر فإن نفاذها يشترط فيه موافقة ممثله القانوني، إلا أن تطبيق هذا المبدأ غير مبرر في التجارب العلمية، حيث تجد الباحثة أن هذه التجارب إذا أقدم ناقص الأهلية على الخضوع لها فإنها من قبيل الأعمال الضارة ضرراً محضاً ويجب اعتبار التصرف باطلاً، حيث لا تجد الباحثة مسوغاً لإخضاع ناقص الأهلية لأخطار التجربة الطبية وإن كانت تحقق له منفعة ما، لأن أخطارها غير متوقعة أو معروفة، والمنفعة لا تبرر هنا تعريض هذا القاصر للأخطار التي قد تنتجها التجربة الطبية.

⁴². بن عودة سنوسي، مرجع سابق، ص 112.

⁴³. عبد الكريم مأمون، مرجع سابق، ص 478-479.

- يجب على القائم بالتجربة إيقافها متى ما اكتشف أن الاستمرار فيها يشكل خطراً على حياة الخاضع لها.

- ترجيح مصلحة الخاضع للتجربة في سلامته وصحته على أي اعتبار أو مصلحة أخرى.

يتبين مما سبق تأثر إعلاني هلسنكي وطوكيو بالمبادئ التي أرستها محكمة نورمبرج، فنجد تشابهاً يصل إلى حد التطابق في بعض المبادئ والقواعد التي نص عليها هذا الإعلان مع تلك الصادرة عن المحاكمة، والجدير بالذكر هنا هو توحيد التوجه بين الاثنين في الإقرار بشرعية التجارب الطبية العلمية نظراً إلى أهميتها في تحقيق التطور العلمي.

ومع ذلك، تبقى هذه القواعد كسابقاتها مجرد إطار عام للقيام بالتجارب الطبية العلاجية والعلمية، لا تكفي لوحدها لتنظيم عملية إجراء التجارب الطبية، وإنما يمكن اعتمادها أساساً للتشريع على مستوى إقليمي ووطني لخلق نظام قانوني متكامل، يضمن عدم انحراف هذه التجارب عن مشروعيتها حفاظاً على سلامة الخاضعين لها.

ونظراً إلى عدم كفاية هذه القواعد في منع وقوع الانحرافات من قبل الأطباء والباحثين في مجال التجارب الطبية نظير افتقارها إلى عنصر الإلزام المتمثل بإيقاع العقوبات أو الجزاءات القانونية على المخالفين لها، فإن الطريق يبقى مفتوحاً أمام التشريعات الوطنية لسن القواعد القانونية التي من شأنها فرض الحماية اللازمة للخاضعين للتجارب الطبية.

الفرع الثاني

التنظيم القانوني للتجارب الطبية في التشريعات الوطنية

تقر الدساتير في كل دول العالم للإنسان حقه في سلامة جسده، وعليه فإنه ومن حيث المبدأ تعتبر التجارب الطبية التي تضع هذا الحق تحت التهديد غير قانونية ومخالفة للدستور ومن غير الجائز ممارستها، إلا إذا ما تدخل المشرع وأجاز إجراءاتها بوضع الضمانات القانونية التي من شأنها حماية حق الإنسان في سلامة جسده، وهو الأمر الذي اختلفت فيه التشريعات، بين مجيز لإجراء التجارب الطبية على اختلاف أنواعها، ورافض لإجراء التجارب الطبية العلمية ومجيز لإجراء التجارب الطبية العلاجية، وهو الأمر الذي نقف عليه

في هذا الفرع، حيث نتعرف على موقف المشرع البحريني من التجارب الطبية والعلمية ونقارن ذلك مع ما ذهب إليه بعض المشرعين في الدول المقارنة.

أولاً: التشريع البحريني:

نظم القانون البحريني التجارب الطبية العلاجية والعلمية من خلال لائحة الأبحاث والتجارب السريرية الصادرة عن لجنة التجارب السريرية التابعة للهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية المخولة بموجب القانون رقم 38 لسنة 2009 بإصدار اللوائح والقرارات التنفيذية المتعلقة بتنظيم المهن والخدمات الصحية والموافقة على إجراء التجارب الطبية.

وقد بينت هذه اللائحة تعريف التجارب الطبية حين نصت على أن التجربة السريرية هي "أي تحقيق أو تجربة على البشر سواء على متطوعين أصحاء أو على المرضى، لمنتج بحثي مثل الأدوية، البدائل البيولوجية، أو الأجهزة الطبية. التجارب السريرية تهدف إلى اكتشاف أو التحقق من الآثار العلاجية أو تحديد أي ردود فعل سلبية، أو دراسة مدى الامتصاص، التوزيع، عمليات الأيض، والإخراج، و/أو تساعد في تحديد سلامة، فاعلية، وقيمة الادوية، الأجهزة، المنتجات الشخصية، والتدخلات المختلفة المخصصة للاستخدام البشري"⁴⁴.

ويمكن من خلال هذا التعريف التوصل إلى موقف المشرع البحريني من التجارب الطبية، حيث يتضح من خلال عبارة "سواء على متطوعين أصحاء أم على المرضى" أن القانون البحريني يسمح بإجراء التجارب الطبية سواء العلاجية أو العلمية على البشر⁴⁵، فالتطوعون الأصحاء يخضعون للتجربة الطبية العلمية.

كما يؤكد هذا الموقف للمشرع البحريني من خلال تعريفه في اللائحة الخاضع للتجربة على أنه "فرد يشارك في التجربة السريرية، كمتلقي لمنتج أو منتجات حقيقية، أو كعنصر تحكم يتلقى دواءً وهمياً، ويمكن أن يكون الخاضع للتجربة:

⁴⁴. Clinical trials/ research regulation issued by the Bahraini National Health Regulatory Authority, Vol 2, September 2016.

⁴⁵. إلا أن كتيب القواعد الصادر عن نهرا لم ينص على السن القانوني للخضوع للتجربة القانونية، إلا أنه تطلب أن تصدر الموافقة عن رضا متبصر، وحيث أن الرضا لا يتصور تحققه إلا بكونه صادر عن شخص ذا أهلية قانونية، فإن ذلك يكفي للقول بوجود توافر الأهلية القانونية في الخاضع للتجربة، ويمكن تحديد كون الشخص ذو أهلية أم لا بتطبيق نصوص القانون المدني المعنية بتحديد الأهلية في التعاقد.

1. متطوعاً سليماً.

2. متطوعاً مريضاً بمرض لا يرتبط بموضوع الدراسة.

3. متطوعاً مريضاً بمرض يرتبط بموضوع الدراسة".

ومن هذا التعريف نستخلص أن القانون البحريني يعتبر من القوانين المؤيدة لإجراء التجارب الطبية على الإنسان سواء كانت التجربة علاجية أو علمية.

كما بينت هذه اللائحة عدة أمور متعلقة بالتجارب الطبية مثل إجراءات تقديم طلب، إجراء التجربة الطبية، ومحتويات الطلب، ووضحت في عدة نصوص الشروط اللازم توافرها من أجل تحقيق الحماية الملائمة للأشخاص الخاضعين للتجربة، والمسؤوليات أو الواجبات التي تقع على عاتق الرعاية المتقدمين بطلبات التجارب الطبية، وواجبات المؤسسات التي ترغب في إجراء التجارب الطبية، وواجبات الباحثين القائمين على التجارب الطبية.

وقد تبنت الهيئة الوطنية لتنظيم الخدمات والمهن الصحية النص الكامل لإرشادات الممارسة السريرية الجيدة "Guideline for good clinical practice" الصادرة عن المجلس الدولي لمواءمة المتطلبات الفنية لتسجيل الأدوية للاستخدام البشري (ICH, The International Council for Harmonization of Technical Requirements for Registration of Pharmaceuticals for Human Use)، والتابع للوكالة الأوروبية للأدوية (EMA, European Medicines Agency) للاتحاد الأوروبي (EU, European union)، والذي يعنى بوضع المعايير الأخلاقية والعلمية الأولية لتصميم وإجراء وتسجيل والإبلاغ عن التجارب الطبية التي تجرى على البشر⁴⁶.

ثانياً: التشريع الإماراتي:

فيما يخص موقف المشرع الإماراتي من إجراء التجارب الطبية العلمية فإن نص الفقرة 2 من المادة 12 من المرسوم بقانون اتحادي رقم 4 لسنة 2016 بشأن المسؤولية الطبية تبين أن الأصل في التشريع

⁴⁶. بين كتيب القواعد المنظمة للتجارب الطبية الصادر عن نهرا في مقدمته وتحت عنوان International Conference on Harmonization of Technical Requirements for Registration of Pharmaceuticals for Human Use (ICH) الهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية تتبنى القواعد الإرشادية الصادر عن الاتحاد الأوروبي والمتعلقة بإجراء التجارب الطبية، وبعد الإطلاع على كل من قواعد تنظيم إجراء التجارب الطبية في البحرين والقواعد الإرشادية للممارسات الطبية الجيدة الصادر عن الاتحاد الأوروبي، وجدت الباحثة أن النص في مملكة البحرين مطابق للنص الصادر عن الاتحاد الأوروبي، وبناءً على ذلك صيغت هذه الفقرة.

الإماراتي هو حظر إجراء التجارب الطبية العلمية على المريض، باستثناء الحالات التي تصدر فيها موافقة من الخاضع للتجربة وتصريح كتابي من الجهة المختصة ووفق الشروط التي تقررها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

وبالاطلاع على اللائحة التنفيذية لهذا القانون نجد أن الفقرة الثانية من المادة الرابعة منها قد أحالت مهمة تحديد الجهة المختصة بإعطاء التصريح الكتابي لإجراء التجارب الطبية وتحديد الضوابط والقواعد والإجراءات المنظمة لإجراء الأبحاث والتجارب الطبية على الإنسان إلى قرار يصدر عن الوزير بالتنسيق مع الجهات المختصة، حيث نصت على أنه "2. يصدر الوزير بعد التنسيق مع الجهات الصحية قراراً بالضوابط والقواعد والإجراءات المنظمة لإجراء الأبحاث والتجارب الطبية على الإنسان".

في حين كانت اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 10 لعام 2008 بشأن المسؤولية المهنية والملغى بنص المادة 42 من قانون المسؤولية الطبية الجديد تنص على أن الجهات المختصة بترخيص إجراء التجارب الطبية هي: "وزارة الصحة، هيئة الصحة أبوظبي، هيئة الصحة دبي، مدينة دبي الطبية، الجامعات الحكومية"، وذلك بحسب اختصاص كل منها.

كما أشارت هذه اللائحة إلى شروط إصدار ترخيص بإجراء التجارب والأبحاث الطبية على الإنسان المتمثلة في الآتي:

1. أن يكون البحث مرتبطاً بمنشأة صحية مختصة وتتوافر فيها كل الإمكانيات اللازمة لإجراء البحث.
2. أن يتم البحث من قبل أشخاص مؤهلين ومرخصين.
3. أن يتم البحث وفق المعايير العالمية المتعارف عليها.
4. أن يكون الباحث ملماً بالجوانب الطبية والقانونية والشرعية المتعلقة بالمجال الطبي.
5. التعهد باحترام حقوق وكرامة الأشخاص الذين سيجرى عليهم البحث والحفاظ على صحتهم وعلى سرية معلوماتهم.
6. تقديم ما يفيد موافقة من سيجرى عليه البحث إن كان كامل الأهلية القانونية أو موافقة وليه الشرعي إن كان ناقص الأهلية أو عديم الأهلية، وأن هذه الموافقة قد تمت بعد تبصير

بمراحل البحث وإجراءاته والآثار الجانبية المتوقعة منه، وجميع المعلومات المتعلقة بالبحث وأن له الحق في التوقف عن إجراء البحث في أي وقت وفي أي مرحلة من مراحل البحث.

7. ألا تكون الموافقة المشار إليها في البند السابق نتيجة مقابل مالي أو عيني أو نتيجة إكراه مادي أو أدبي أو أن تكون هذه الموافقة مبنية على غش أو تدليس.

وعلى الرغم من عدم تأكيد المشرع الإماراتي لجواز إجراء التجارب الطبية العلمية بشكل صريح، فإن ما ورد من نصوص بشأن إجراء التجارب الطبية يمكن تفسيره على أن المقصود فيه هو التجارب الطبية العلمية، إذ إن التجارب الطبية العلاجية يكفي لجواز إجرائها القواعد العامة المنظمة لمزاولة مهنة الطب، لأنها تشترك مع أغلب الأعمال الطبية والتدخلات العلاجية في قصد العلاج، وبالتالي فإن القواعد العامة للمهنة في كل دولة تكفي للقول بجواز إجرائها. ولذلك يفسر توجه المشرع الإماراتي إلى حظر إجراء التجارب الطبية ما لم يوافق الشخص الخاضع لها مع وجود تصريح كتابي من الجهة المختصة وهي وزارة الصحة، بأن المشرع هنا يقصد التجارب الطبية العلمية لأن هذه التجارب هي التي من شأنها تعريض سلامة وحياة الخاضع لها للخطر دون وجود فائدة مباشرة تعود عليه منها، وعليه فإنه يلزم تنظيمها وبيان ضمانات وضوابط إجرائها.

ونخلص ختاماً إلى أن المشرع الإماراتي سمح بإجراء التجارب الطبية العلاجية والعلمية إلا أنه قيدها بعدد من الشروط الواجب توافرها لضمان حماية صحة وسلامة الإنسان الخاضع لهذه التجارب.

ثالثاً: التشريع السعودي:

عالج المشرع السعودي مسألة إجراء التجارب الطبية على الإنسان من خلال نصوص نظام أخلاقيات البحث على المخلوقات الحسية الصادر بموجب مرسوم ملكي رقم م/59 بتاريخ 14/9/1431هـ، إذ يشير هذا النظام إلى أن المخلوق الحي المعني هو الإنسان والحيوان والنبات، وقد خصصت عدة مواد من هذا النظام لبيان الضوابط والاشتراطات اللازمة لإجراء التجارب الطبية على الإنسان، ومن أهمها اشتراط الحصول على موافقة المشارك في التجربة أو موافقة وليه بعد التبصير بالنتائج المحتملة، وأن تكون للتجربة على الإنسان أهداف علمية واضحة، وأن تكون التجربة على الإنسان مسبقة بتجارب معملية كافية على الحيوان. وبالإضافة إلى ذلك بين النظام ضرورة أن تكون المصلحة المتوقعة أو المنتظرة للإنسان محل التجربة أكبر من الضرر

المحتمل وقوعه عليه⁴⁷. وقد حظر هذا النظام على الباحث القائم بالتجربة استغلال ظروف الإنسان محل البحث بأي شكل من الأشكال وألا يكون تحت أي نوع من الاكراه والاستغلال.

كما نص المشرع السعودي في المادة الرابعة والمادة السادسة من هذا النظام على تشكيل لجنة وطنية للأخلاقيات الحيوية تعنى بوضع معايير أخلاقيات البحوث الحيوية والطبية، ومتابعة تنفيذها وتعد المرجع فيما يتعلق بالإشراف على أخلاقيات البحوث ومراقبة تنفيذها، وأناط بها بنص المادة 48 مسؤولية إعداد اللائحة التنفيذية لنظام أخلاقيات البحث على المخلوقات الحية.

وقد اشتملت اللائحة التنفيذية لهذا القانون على شروط إضافية لإجراء التجارب الطبية، مثل حظر إجراء التجارب الطبية خارج نطاق المنشآت المرخص لها، وحظر استعمال الباحث لأسلوب الإكراه أو الإغراء للحصول على الموافقة من المشارك بالتجربة أو وليه⁴⁸، بالإضافة إلى الاشتراط الوارد بالمادة 4/15 في أن يكون الباحث أو الفريق البحثي القائم بالتجارب الطبية متخصصاً وعلى قدر كافٍ من الخبرة والكفاءة العلمية، واشتراط التزام الباحث بمراعاة حق الإنسان موضع البحث في الحياة الطبيعية، وسلامة جسده من أنواع الأذى المادي والمعنوي جميعها، وعدم المساس به كلياً أو جزئياً إلا بموافقة المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 2/16.

ومن خلال ما سبق يتضح أن المشرع السعودي أجاز إجراء التجارب الطبية على الإنسان ولكنه قيد إجراءاتها بضوابط وشروط تكفل حماية حق الإنسان في سلامة جسده.

رابعاً: المشرع المصري:

نصت المادة 60 من الدستور المصري على أنه "جسد الإنسان حرمة والاعتداء عليه أو تشويهه أو التمثيل به جريمة يعاقب عليها القانون، ويحظر الاتجار بأعضائه، ولا يجوز إجراء تجربة طبية أو علمية عليه بغير رضاه الحر الموثق، ووفقاً للأسس المستقرة في مجال العلوم الطبية، وعلى النحو الذي ينظمه القانون".

وقد أثارت هذه المادة خلافاً فقهيّاً، حيث فسرها الرافضون للتجارب الطبية العلمية بأنها مجرد شرط مبدئي لإجراء التجارب الطبية، ولا يمكن اعتبار هذا النص مبرراً لإباحة التجارب الطبية العلمية، وإنما يضاف

⁴⁷. مرسوم ملكي رقم م/59 بتاريخ 14/9/1431هـ، نظام أخلاقيات البحث على المخلوقات الحية 1431هـ، المادتان 11 و12 و15 و16.

⁴⁸. اللائحة التنفيذية لمرسوم ملكي رقم م/59 بتاريخ 14/9/1431هـ، نظام أخلاقيات البحث على المخلوقات الحية 1431هـ، الصادرة بعام 1433، المادة 4/1 و 1/12، فقرة 1-هـ.

الشرط الوارد فيها وهو شرط الرضا إلى جملة الشروط والضوابط التي يقرها الفقه والقضاء لإجازة إجراء التجارب الطبية⁴⁹.

على الجانب الآخر، ذهب الاتجاه المؤيد لإجراء التجارب الطبية العلمية للقول بجوازها استناداً إلى أن المراد من هذا النص هو إباحة التجارب الطبية العلمية، وإن تفسيره بخلاف ذلك يؤدي حتماً لتقويت الحكمة منه ويتعارض مع المنطق، فالمشرع لا يهدف من خلال هذا النص إلى حصر إباحة التجارب الطبية على العلاجية منها، إذ إن النوع الأخير لا يستلزم تدخلاً دستورياً لإباحتها لأن القواعد العامة المنظمة لمزاولة مهنة الطب كافية للقول بجواز إجراء هذا النوع من التجارب، وعليه فإن التدخل الدستوري يهدف لرفع الحظر عن إجراء التجارب الطبية العلمية على جسم الإنسان متى توافرت شروطها واقتربت بالرضا الحر للشخص الخاضع لها⁵⁰.

ونلاحظ من خلال استقراء النص الدستوري أنه جاء صريحاً في إباحة كل من التجارب الطبية العلاجية والعلمية، على حد سواء، حيث أورد المشرع فيه مصطلح التجربة العلمية وذلك لتمييزها عن التجربة العلاجية ويؤكد على جواز إجراءها، مما لا يترك مجالاً للقول بأن النص يهدف إلى إجازة إجراء التجارب الطبية العلاجية فقط، وإنما قصد المشرع منه إباحة إجراء التجارب الطبية العلاجية والعلمية.

وقد حسم المشرع المصري هذا الخلاف مؤخراً، بإصدار قانون رقم 214 لسنة 2020 بشأن تنظيم البحوث الطبية الإكلينيكية، وقد عرف المشرع البحوث الإكلينيكية في نص المادة (1) بأنها: "الدراسات أو التجارب التي تجرى على متطوعين من البشر لتقييم سلامة وكفاءة أي تدخلات علاجية أو دوائية أو جراحية أو غذائية أو وقائية أو تشخيصية، بهدف التوصل إلى اكتشافات علمية أو وقائية أو تشخيصية أو علاجية للأمراض،..."

ويلاحظ من هذا التعريف أن المشرع المصري نظم في هذا القانون إجراء التجارب الطبية بنوعيتها، وأن تنظيم التجارب الطبية هو دليل على إباحة المشرع لها وفق الضوابط والشروط التي يحددها القانون.

ويدل على إباحة المشرع المصري التجارب الطبية العلمية، بالإضافة إلى التعريف السابق، تعريف المشرع المصري للمبحاث في المادة (1) من قانون تنظيم البحوث الطبية الإكلينيكية بأنه "الشخص الذي

⁴⁹. نزار محمد سرحان، مرجع سابق، ص 69.

⁵⁰. بن عودة سنوسي، مرجع سابق، ص 135.

يجرى عليه البحث الطبي ويشارك فيه، سواء كان من المرضى أو من الأصحاء، وسواء كان محل التدخل الطبي أو كان في مجموعة ضابطة، وذلك كله شريطة الحصول بداءة على موافقته المستتيرة وفق أحكام هذا القانون".

وبما أن التجربة الطبية كما بينا سابقاً تصنف أنها علاجية متى ما كان الخاضع لها مريضاً بمرض متعلق بموضوع التجربة وكان الهدف منها علاجه، وإن التجربة الطبية تصنف أنها علمية متى ما كان الخاضع لها من الأصحاء أو مريضاً بمرض أجنبي عن موضوع التجربة وكان الهدف منها تحقيق اكتشافات علمية محضة دون قصد العلاج، وبما أن نص المشرع المصري على أن المبحوث إما أن يكون من الأصحاء وإما من المرضى، إذاً يدل ذلك على إباحته لكل من التجارب الطبية العلاجية والتجارب الطبية العلمية وفق شروطها المقررة في القانون.

وقد بين المشرع المصري في هذا القانون جميع الإجراءات اللازم اتخاذها عند إجراء التجارب الطبية، كما أنشأ بموجب هذا التشريع مجلساً أعلى لمراجعة أخلاقيات البحوث الطبية الإكلينيكية تابعاً لرئيس مجلس الوزراء يكون مسؤولاً عن وضع المعايير والضوابط واللوائح الخاصة بأخلاقيات البحوث الطبية والرقابة والإشراف عليها من خلال المراجعة الدورية والتفتيش ونظر الشكاوى الواردة من الأفراد والجهات ذات الصلة.

كما وضع القانون أهم الشروط والإجراءات والالتزامات الواقعة على كل من الباحث الرئيسي وراعي البحث، والجهة البحثية، إذ بين في المادة 12 حقوق المبحوثين ومن أهمها:

1. الحق في الانسحاب من البحث الطبي وقت ما يشاء ودون إلزامه بإبداء أي أسباب لذلك.

2. عدم الإفصاح عن هويته أو أي بيان من بياناته إلا بتوافر مبرر علمي لذلك.

3. الحصول على نسخة من طلب الموافقة المستتيرة.

خامساً: التشريعات غير العربية:

وفي نظرة سريعة على التشريعات الأجنبية، نجد إختلاف المشرعين الوطنيين في هذه الدول في التعامل مع التجارب الطبية، فكل من المشرع البلجيكي، الألماني، الهولندي، والبريطاني لا ينصون على أحكام خاصة بالمسؤولية عن أخطار التجارب الطبية وبالتالي فإن نصوص القانون المدني والقواعد الحاكمة للعقد والنصوص الخاصة بالمسؤولية الطبية هي الواجبة التطبيق على مثل هذه الحالات، بينما يفرق المشرعان الفرنسي والأسباني بين التجارب الطبية العلاجية والتجارب الطبية العلمية، إذ يضع المشرع في هذه الدول قواعد صارمة تعالج

المسؤولية عن أي ضرر يلحق بالخاضع للتجربة الطبية العلمية، فيما تطبق النصوص العامة الواردة في القانون المدني على التجارب الطبية العلاجية.

ويلاحظ أن القوانين في كل الدول السابقة الذكر توجب تعويض المتضرر الخاضع للتجربة، إلا أنها تختلف فيما بينها في القانون الواجب التطبيق على مسؤولية القائم على التجربة ومدى إلزامية التأمين من أخطار التجارب الطبية ومستوى الحماية التي توفرها قوانين هذه الدول للخاضع للتجربة، والجدير بالذكر أن جميع الدول السابقة الذكر توصي القائم بالتجربة بإصدار وثيقة تأمين من أخطار التجارب الطبية خاصة التجربة العلمية، إلا أن البعض منها كفرنسا على سبيل المثال تجعلها شرطاً لإجراء التجربة الطبية⁵¹.

المطلب الثاني

أهمية التأمين ضد المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية

تحظى التجارب الطبية بالكثير من الاهتمام، وخاصة مع الانتشار الواسع الذي حصده في السنين الأخيرة نتيجة ظهور التكنولوجيا والتقدم العلمي بالإضافة إلى الزيادة في انتشار الأوبئة والأمراض والحاجة إلى توفير العلاج، وقد تمخض عن هذا الانتشار الكبير للتجارب الطبية ازدياد في أعداد القائمين على هذه التجارب من أطباء ومؤسسات استشفائية وكوادر طبية، وارتفاع في أعداد الخاضعين للتجارب الطبية من مرضى وأصحاء، ونظراً إلى كون هذه التجارب محفوفة بالمخاطر التي قد تلحق بالخاضعين لها، فإن ذلك يستلزم التعويض عن الأضرار متى وقعت. ومن هنا يتضح دور التأمين الذي يسهم في تغطية هذه الأضرار عند تحققها مما يعود بالنفع على أطراف عقد التأمين وعلى الغير، ونبين في هذا المطلب الفوائد والأهمية التي يقدمها التأمين من المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية من خلال فرعين، نطرح في الأول أهمية التأمين من المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية للقائمين عليها، ونشير في الفرع الثاني إلى أهمية التأمين من المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية للخاضعين لها.

⁵¹. Jos Dute, Clinical trials insurance in a comparative law perspective, *Medicin and Law*, Vol 23, No 2, 2004, P 213-216.

الفرع الأول

أهمية التأمين من المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية للقائمين عليها

يتعذر على الإنسان بغض النظر عن وظيفته أو قدرته المادية أو مستواه الاجتماعي أن يبدع ويبتكر تحت عامل الخوف والقلق، ولا يستثنى من ذلك الأطباء والباحثون الطبيون، فإن الشعور بالطمأنينة من شأنه أن يدفع هؤلاء للعمل وأن يحفزهم لأخذ خطوات أكثر جرأة وابتكاراً، والعكس صحيح.

وهنا يأتي دور التأمين في توفير بيئة آمنة للباحثين أو الأطباء القائمين على التجارب الطبية يمارسون فيها مهنتهم بثقة عالية ودون خوف من أخطار أفعالهم أو تبعات ما يقدمون عليه من تصرفات.

إذ تتلشى بوجود التأمين مخاوف الحاجة إلى تعويض المتضررين من الأخطار في التجارب الطبية من الذمة المالية للباحث أو الطبيب القائم على التجربة، مما يدفع هؤلاء للعمل بكل حرية وتقديم أفضل الخدمات والخيارات للخاضعين للتجارب الطبية دون أن يشغلهم قلق تحمل تبعات قيام المسؤولية المدنية عن أفعالهم.

يضاف إلى ذلك، أن الباحثين والأطباء القائمين على التجارب الطبية يعملون بجهد ولسنين طويلة لتكوين سمعة حسنة ولتكون لأسمائهم شهرة ومعرفة في المجال الطبي، وعليه فإن هذه الشهرة والسمعة تكون في موضع خطر في حال أخطأ القائم على التجربة وأدى خطؤه لضرر لحق بالخاضع للتجربة، فقيام المسؤولية المدنية للباحث أو الطبيب من شأنه أن يقضي على هذه الشهرة، ويساعد التأمين في حماية الأطباء من هذا الجانب، إذ يسهم في نزع الصفة العقابية للمسؤولية المدنية ونقل عبئها عن عاتق المسؤول إلى عاتق المؤمنين، من خلال قواعد المسؤولية الموضوعية، التي تستهدف التعويض متى وقع الضرر دون الاتجاه لإثبات الخطأ الشخصي ومعاينة مرتكبه⁵²، فيتم تعويض الخاضع للتجربة الطبية بمجرد إثبات تحقق الضرر دون حاجة إلى بحث الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر ودون إثارة أي شكوك في أسلوب الطبيب أو الباحث أو قراراته أو أفعاله، و بالتالي فإن الباحث أو الطبيب متى ما عقد تأميناً من المسؤولية المدنية فإنه يخرج نفسه من دائرة تحمل النتائج المالية والمعنوية الضارة لأفعاله.

ونستخلص مما سبق أن للتأمين دوراً مهماً في استمرارية البحوث العلمية الحيوية والتقدم العلمي، إذ يحول التأمين - بما يقدمه من حماية للقائمين على التجارب الطبية من أطباء وباحثين وكوادر طبية - دون

⁵². بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 348.

عزوفهم عن ممارسة المهنة ويشجع على إجراء التجارب الطبية التي من شأنها أن تحقق التطور في المجال الطبي، نتيجة لشعور هؤلاء بالأمان أثناء القيام بأعمال الوظيفة وعدم الخوف من نتائج عملهم لوجود جهة مليئة مسؤولة عن تغطية الأضرار التي قد تخلفها التجربة الطبية.

على الجانب الآخر، يلعب التأمين دوراً رقابياً إلى جانب دوره في توفير الأمان والحماية، من خلال خلق مستوى عالٍ من الرقابة على أفعال القائمين على التجارب الطبية⁵³، تدفعهم لتوخي أعلى درجات الحيطة والحذر عند القيام بأعمالهم فتكرر وقوع الأخطاء يؤدي إلى رفع شركات التأمين مبلغ القسط المطلوب من المؤمن لهم (القائمين على التجارب الطبية).

الفرع الثاني

أهمية التأمين من المخاطر الناتجة عن التجارب الطبية للخاضعين لها

يعتبر التأمين من مخاطر التجارب الطبية عملة ذات وجهين، ففي الوقت الذي يشكل فيه التأمين وسيلة حماية للمسؤولين أو للقائمين على التجارب الطبية، فإنه يعد في نفس الوقت بمثابة ضمان للمضررين (الأشخاص محل التجربة الطبية)، إذ يعد التأمين ضماناً للمتضررين من التجارب الطبية في حال إفسار القائمين عليها أو عدم ملاءمتهم المالية فيغطي ما أصابهم من أضرار بفعل التجربة الطبية ويعوضهم عما لحقهم من خسارة دون الحاجة إلى إثبات الخطأ، حيث يتم تعويضهم بمجرد إثبات تحقق الضرر بناء على قواعد المسؤولية الموضوعية، مع احتفاظهم بالحق في الرجوع إلى المسؤول بالفرق في حال عدم تناسب مبلغ التعويض مع الضرر الواقع على الخاضع للتجربة وإلزام المسؤول بدفع بقية المبلغ⁵⁴.

بالإضافة إلى ذلك، فإن التأمين من مخاطر التجارب الطبية يضمن ألا يصير الخاضع للتجربة عالية على المجتمع، في حال كان الضرر اللاحق به يحول دون تمكنه من العمل وكسب الرزق، لأنه يجد في مبلغ التعويض المؤدى إليه في حالة وقوع الخطر المؤمن منه مصدراً للرزق يعول به نفسه وعياله، ويضمن أيضاً عدم إفساره وإفلاسه في محاولته لتغطية الأضرار الواقعة عليه⁵⁵.

⁵³. يوسف محمد الزعبي، التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ المهني، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية القانون بجامعة اليرموك، الأردن، 2019، ص 44.

⁵⁴. الهيثم سليم و خليل مصطفى، عقد التأمين في القانون المدني البحريني، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، 2019، ص 173.

⁵⁵. مصطفى الجمالي، زيادة الخطر ونقصانها في عقد التأمين، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الدراسات العليا بجامعة شندي، السودان، 2016، ص 26.

ويمنح التأمين للمتضرر (الشخص محل التجربة الطبية) شعوراً بالأمان في مواجهة أفراد أسرته وضماناً في حصولهم على تعويض عادل في حال أفضت التجربة الطبية إلى وفاته، فالأسرة في هذه الحالة تحصل من شركة التأمين على مبلغ تعويض يساهم في إعالتهم وحمايتهم من الفقر والحاجة، ومنحهم الشعور بأنهم قد حصلوا على العدالة لفقيدهم وأن حياته لم تذهب سدى⁵⁶.

أما الفائدة الأكبر التي يحققها التأمين من مخاطر التجارب الطبية بالنسبة إلى الأشخاص محل التجربة الطبية، فهو تشجيعهم على الخضوع للتجربة الطبية، ومساعدة الباحثين في تعميم التجربة على عدد كافٍ من الأشخاص، بحيث تكون نتائجها أكثر دقة وشمولية، فتعدد الأشخاص محل التجربة يعني تنوع الإثنيات والجنسيات والحالات الصحية والأوضاع الجسدية والنفسية التي تختبر التجربة في ظلها.

وعليه، فإن التأمين يدفع بالأشخاص الطبيعية للمشاركة في التجارب الطبية نظراً لما يوفره لهم من أمان وضمان بوجود رقابة وجهة إشراف على الباحثين والقائمين على التجارب الطبية بما يحول دون تعنت هؤلاء وتماديهم في استعمال صلاحياتهم دون رادع، بالإضافة لوجود جهة ملينة مسؤولة عن التعويض في حالة وقوع الأضرار أو الأخطار المؤمن منها.

⁵⁶. محمد عقبي ونصر الدين صحراوي، واقع وأفاق تأمينات الأشخاص-دراسة تحليلية لقطاع تأمين الأشخاص في الجزائر-، رسالة ماجستير مقدمة لكلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير بجامعة محمد بو ضياف، 2018-2019، ص31.

الفصل الأول

التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية

يعتبر التأمين من المسؤولية المدنية وسيلة لمواجهة الآثار المترتبة من المسؤولية المدنية، حيث يقوم بنقل العبء المالي من الشخص المسؤول إلى الغير، ويستخدم هذا التأمين غالباً من قبل المهنيين لتوفير الحماية لهم أثناء قيامهم بأعمالهم ونشاطاتهم اليومية، حتى أن المشرعين قد تبنوا هذا النوع من التأمين وقننوه وجعلوه إجبارياً في بعض الحالات⁵⁷، وذلك في سبيل توفير الحماية للمضرور ليحصل على التعويض الكافي عما يلحقه من أضرار نتيجة أفعال الغير، خاصة في الحالات التي يكون فيها التعويض ضخماً فيعجز المسؤول عن دفعه أو الالتزام به.

وذلك هو الحال في التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، الذي يهدف إلى توفير الضمان للمضرور في تعويض ما لحقه من أضرار، والأمان للمسؤول في حمايته من العبء المالي المتمثل في دفع التعويضات كنتيجة للمسؤولية المدنية. ولذلك فإننا نتعرض خلال هذا الفصل بشكل مفصل للتأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وذلك من خلال بحثين، نتعرف في الأول على عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وتحديد نطاقه، ونبين في المبحث الثاني آثار عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية.

المبحث الأول

ماهية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وتحديد نطاقه

ظهر عقد التأمين من المسؤولية المدنية كنتيجة لمخلفات الثورة الصناعية، وازدياد حالات المسؤولية المدنية بسبب انتشار الآلات الميكانيكية، وتوسع وسائل المواصلات، فلجأ الناس إلى التأمين من المسؤولية عن أفعالهم أو أفعال من هم تحت رقابتهم أو تبعيتهم التي تلحق ضرراً بالغير، فصار بذلك التأمين من المسؤولية نظاماً واقعياً استلزمته ظروف العصر الحديث، وقد ساعد عقد التأمين من المسؤولية المدنية على تغطية الأضرار في العديد من المجالات وخاصة في المجالات المهنية الخطرة، ومنها المجال الطبي الذي

⁵⁷ ومن أهم صور التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية: التأمين الإجباري من المسؤولية الناشئة عن أعمال البناء، التأمين الإجباري من المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات، التأمين الإجباري من المسؤولية المهنية (مسؤولية المحامي - مسؤولية المقاول - مسؤولية الطبيب).

صار فيه التأمين من المسؤولية المدنية عقداً ضرورياً يلجأ له الأطباء لحماية أنفسهم من خطر المسؤولية المدنية.

وباعتبار التجارب الطبية عنصراً أساسياً في نطاق عمل الأطباء والباحثين الطبيين، فإن التأمين من مخاطرها وما قد تلحقه بالخاضعين لها من أضرار أصبح أمراً هاماً وضرورياً. وعليه، ولبحث الجوانب المختلفة للتأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول مفهوم عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وتنظيمه القانوني، ثم ننقل في المطلب الثاني إلى تحديد نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الموضوع والأشخاص.

المطلب الأول

مفهوم عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية والتنظيم القانوني له

تنص العديد من القوانين والقواعد المنظمة للتجارب الطبية سواء الدولية منها أو الوطنية على ضرورة تأمين هذه التجارب، ومع ذلك فإن هذه القوانين لا تتطرق إلى تعريف عقد التأمين من التجارب الطبية ولا تبين تفاصيله، وبالتالي فإن مفهوم عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وتنظيمه هو أمر متروك للفقهاء القانونيين ولقواعد التأمين العامة، وبما أن الخطوة الأولى في التعرف على أي مسألة هو توضيح معناها وبيان خصائصها وتكييف طبيعتها القانونية، فإن هذا المطلب يهدف إلى التعريف بعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وبيان أهم خصائصه في الفرع الأول، فيما نتناول في الفرع الثاني الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ومدى إلزاميته.

الفرع الأول

تعريف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وبيان أهم خصائصه

يترتب على قيام المسؤولية المدنية في مواجهة أي شخص أن يلتزم غالباً بدفع تعويض نقدي للمتضرر بهدف جبر الضرر الذي لحق به، ويؤديها المسؤول من ذمته المالية، مما يؤدي إلى إثقاله بأعباء طارئة وغير متوقعة، الأمر الذي قد يلحق به خسارة فادحة، ولتفادي ذلك ظهر عقد التأمين من المسؤولية المدنية الذي ينقل عبء تعويض المضرور عما لحقه من أضرار إلى الذمة المالية للمؤمن عوضاً عن ذمة المسؤول. ولفهم

طبيعة عقد التأمين من التجارب الطبية، فإنه من الضروري أن نتطرق في هذا الفرع لتعريف عقد التأمين من المسؤولية المدنية ونبين أهم خصائصه وذلك تباعاً وفق التقسيم الآتي.

أولاً: تعريف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية:

نستعرض بدايةً مفهوم التأمين من المسؤولية الطبية والذي يفيدنا بدوره للوصول إلى تعريف للتأمين من المسؤولية عن التجارب الطبية باعتبار الأخيرة صورة من صور المسؤولية الطبية، يعرف بعض الفقه التأمين من المسؤولية الطبية بأنه "عقد تتحمل بموجبه هيئة أو شركة التأمين المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالأشخاص (المرضى) بسبب خطأ من الأخطاء المهنية الناشئة عن ممارسة المهن الطبية أو المهن المرتبطة بها، نظير أقساط محددة قانوناً تدفع من المؤمن له (الطبيب)"⁵⁸.

وترى الباحثة أن التعريف السابق بحصره صفة المؤمن له على الطبيب فقط، قد أدى إلى تضيق نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية، إذ إن المؤمن له في هذا العقد قد يكون المؤسسة الإستشفائية التي يعمل فيها الطبيب ومراكز البحث العلمي ومؤسساته والتي تؤمن عن أعمال تابعيها، كما أنه قد يتم التأمين من المسؤولية الطبية على العاملين في المجال الطبي كالممرضين والصيادلة وفنيي الأشعة والمختبر وغيرهم، وبالتالي فلا يجوز حصر صفة المؤمن له في هذه العقود على الأطباء فقط دون غيرهم.

بالإضافة إلى ذلك فإن التعريف السابق يشير إلى أن المؤمن له يلتزم بدفع أقساط محددة قانوناً للمؤمن، وبالتالي يؤخذ على هذا التعريف مأخذين، الأول هو أن المؤمن له يلتزم بدفع قسط تأمين للمؤمن وليس أقساط متعددة، وأن ما يلاحظ في الواقع العملي من تأدية هذا القسط على دفعات هو من باب التسهيل على المؤمن له وجذبه للتعاقد، ولذلك فالأفضل عند وضع التعريف استخدام مصطلح القسط، أما المأخذ الثاني فهو الإشارة إلى أن قسط التأمين يحدد قانوناً، وفي الواقع فإن هذا القسط لا يحدده نص القانون وإنما يتفق عليه طرفا عقد التأمين من المسؤولية الطبية.

كما ورد عن الفقه تعريف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية على أنه "عقد تلتزم بمقتضاه شركات التأمين أن تؤدي للغير المضرور مبلغاً من المال تعويضاً عن الضرر الذي لحقه جراء الخطأ الطبي مقابل

⁵⁸ بن صغير مراد ، توجيه فكرة التأمين عن أضرار العلاج في المجال الطبي: دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية في التشريعين الجزائري والإماراتي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 3، الكويت، 2019، ص 492.

قسط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها الطبيب أو الأشخاص المهنية الطبية الأخرى حالة تحقق الخطر المبين في العقد⁵⁹.

وبقراءة التعريفات السابقة يتضح لنا أن هذه التعريفات تجعل التزام شركات التأمين بدفع مبلغ التعويض للغير المتضرر يدور وجوداً وعدمًا مع مسؤولية الطبيب أو فريقه الطبي المؤمن له القائمة على الخطأ، وعليه فإن ثبوت خطأ الطبيب ومسؤوليته عن الضرر يقتضي قيام التزام المؤمن عن دفع مبلغ التعويض المقضي به، ضمن حدود سقف مبلغ التأمين فإن لم يثبت خطأ الطبيب المؤمن له فإن المؤمن يتحلل من التزامه بدفع مبلغ التعويض.

أما عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية (على اعتبار التجارب الطبية جزءاً رئيساً من مهمات الأطباء والباحثين الطبيين (الباحثين الأطباء)) فإن التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عنها وإن كان عقداً مستقلاً عن عقد التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب فإنه يشترك معه في أغلب العناصر. وعليه، يمكن تعريف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بأنه عقد يتم إبرامه في معرض التجربة الطبية بين الطبيب القائم بالتجربة أو من له علاقة بها بصفته مؤمناً له ضد مسؤوليته المدنية الطبية، مع المؤمن، حيث يلتزم الأخير بتعويض المتضرر عن ما يلحق به من أضرار عند ثبوت مسؤولية المؤمن له، مقابل قسط تأمين يدفعه المؤمن له.

وبالرجوع إلى القانون البحريني نجد أن المشرع عمد إلى تعريف عقد التأمين في نص الفقرة أ من المادة 686 من القانون المدني بأنه "عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق في الخطر المبين بالعقد وذلك نظير مقابل نقدي يؤديه المؤمن للمؤمن له"، وأضاف في الفقرة ب "يجوز أن يكون مقابل التأمين أقساطاً أو دفعة واحدة".

ونظراً لعدم تنظيم المشرع البحريني لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بأحكام خاصة فإن القانون البحريني لم يقدم تعريفاً خاصاً به، وعليه فإن تعريف عقد التأمين الوارد في القانون المدني البحريني هو التعريف الواجب التطبيق على عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب

⁵⁹. سناء خميس، التأمين من المسؤولية المدنية الطبية: دراسة مقارنة في القانون الجزائري والفرنسي، مجلة الفقه والقانون، العدد 51، المغرب، 2017، ص 3.

الطبية على اعتبار أن عقود التأمين على اختلاف أنواعها ومواضيعها لها نفس الخصائص ويتطلب انعقادها توافر ذات الأركان، وبالتالي فإن هذا التعريف ينطبق عليها جميعها.

وحسباً فعل المشرع البحريني بالتفاته عن تعريف التأمين من المسؤولية المدنية، باعتبار تعريف المصطلحات القانونية مهمة الفقه والقضاء وليست مهمة المشرع، إذ إن المشرع بوضعه للتعريفات قد يجمد المصطلحات والمفاهيم ويفقدها المرونة المطلوبة عند التطبيق مما يضطر معه المشرع للتدخل بين فترة وأخرى لتعديل وتغيير التعريف ليواكب التطورات والتقدم، مرتباً على ذلك عدم استقرار النصوص والأوضاع القانونية.

ثانياً: خصائص عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية:

يشترك عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية مع عقد التأمين من المسؤولية وعقد التأمين في الخصائص المميزة له، على اعتبار أن هذا العقد هو نوع من أنواع عقود التأمين، وبالتالي فإن خصائصه مماثلة لخصائص هذه العقود وهي كما يلي:

1. عقد شكلي:

حيث نص المشرع البحريني في المادة رقم 693 من القانون المدني البحريني إلى أنه:

" أ. لا يكون طلب التأمين وحده ملزماً للمؤمن ولا للمؤمن له. ولا يتم العقد إلا إذا وقع المؤمن وثيقة التأمين. وإذا تم العقد اعتبر طلب التأمين وما جاء به من بيانات وإقرارات جزءاً مكماً للعقد، ب. على أن العقد يتم حتى قبل التوقيع على الوثيقة، إذا قام المؤمن استجابة لطلب التأمين بتسليم المؤمن له مذكرة تغطية مؤقتة وتشتمل على القواعد والالتزامات الأساسية التي يقوم عليها هذا العقد. ج. ومع ذلك إذا قدم المؤمن له إيصلاً بدفع جزء من مقابل التأمين كان له أن يثبت بكل طرق الإثبات أن العقد قد تم، حتى ولو لم يكن قد تسلم مذكرة تغطية مؤقتة".

إلا أن محكمة التمييز إرتأت في أكثر من حكم لها أن عقد التأمين عقد رضائي، وأشارت لذلك في أحدث أحكامها في الطعن رقم 117 لسنة 2011 أشارت إلى أن " المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن عقد التأمين هو عقد رضائي ينعقد بمجرد توافق الإيجاب والقبول ولا يشترط القانون أي شكل خاص في انعقاده ما لم يعلق الطرفان تمام العقد على إمضاء وثيقة التأمين وفي هذه الحالة يكون العقد شكلياً لأنه لا يتم إلا بإمضاء وثيقة التأمين"⁶⁰.

⁶⁰. الطعن رقم 117 لسنة 2011، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

ويلاحظ على هذا الحكم تناقضه في طرح مسألة أن تمام العقد معلق على إمضاء وثيقة التأمين هي مما يجعل العقد شكلياً في حالة اتفاق الأطراف، إلا أنه لم يعتد بها كصورة لتطلب الشكلية من قبل المشرع على الرغم من أن القانون ينص على ذات الشكلية في المادة السابقة. وحقيقة الأمر أن هذه المسألة هي محل خلاف فقهي في الفقه القانوني البحريني أيضاً حيث يرى جانب فقهي أنه وأمام صراحة النص القانوني فإنه لا مجال للقول برضائية عقد التأمين في القانون البحريني، وعليه فإن عقد التأمين هو عقد شكلي⁶¹، لا ينعقد إلا بتوافر إحدى الشكليات التالية :

- صدور وثيقة تأمين موقعة من المؤمن.
- صدور مذكرة التغطية وتسلمها من قبل مؤمن له.
- قبض المؤمن له إيصالاً يتضمن قبول المؤمن قبض قسط التأمين أو جزء منه.

بينما يرى الجانب الآخر أن العقد رضائي⁶²، واستندوا في ذلك للحجج التالية:

- الأصل في العقود الرضائية إلا بوجود نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك، وعليه فإن العقد لا يكون شكلياً إلا إذا تطلب المشرع إفراغه في شكل معين، يصير معه هذا الشكل ركناً لإنعقاده ، وأن ما جاء في نص الفقرة أ من المادة 693 لا يعني أن عقد التأمين قد صار شكلياً، وإنما يعد التوقيع على الوثيقة المطلوب من المؤمن بمثابة قبول للإيجاب الصادر من المؤمن له.
- نص المادة 13 من قانون الإثبات البحريني يجعل من الورقة العرفية حجة على من صدرت منه، وبالتالي فإن كتابة وثيقة التأمين وتوقيعها هدفه إثبات العقد وشروطه ولا يؤدي لاعتبار العقد شكلياً.

- نص الفقرة ب من المادة 693 يدل صراحةً على أن العقد ينشأ قبل توقيع وثيقة التأمين عندما يقوم المؤمن بتسليم المؤمن له مذكرة تغطية مؤقتة، فلو كان انعقاد العقد متوقفاً على التوقيع على الوثيقة لصار باطلاً في هذه الحالة لعدم تحقق الشكلية.

⁶¹. لمزيد من التفاصيل انظر: الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 45، وخالد جمال أحمد حسن الوسيط في عقد التأمين في ظل القانون المدني البحريني، الطبعة الأولى، جامعة البحرين، البحرين، 2007، ص 50.

⁶². لمزيد من التفاصيل انظر: محمد سعد خليفة وأحمد محمد هيك، العقود المسماة في القانون المدني البحريني، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، 2011.

○ نص الفقرة ج من المادة 693، تنص صراحة على أن عقد التأمين عقد رضائي، فإذا قدم المؤمن له إيصالاً بدفع جزء من مقابل التأمين فإن له أن يثبت بكل طرق الإثبات أن العقد قد تم، وإثبات العقد يعني وجوده بالرغم من عدم توقيع المؤمن على وثيقة التأمين أو تسليم المؤمن له مذكرة تغطية مؤقتة.

ومع صراحة النص في بيان إرادة المشرع في جعل عقد التأمين من العقود الشكلية فإن الباحثة ترجح الرأي الأول، نظراً لكون الحالات التي أوردها المشرع هي صور للشكلية المطلوب تحقق أحدها لإنعقاد عقد التأمين، خاصة وأن ما جاء به حكم محكمة التمييز في الطعن رقم 117 لسنة 2011 المذكور سابقاً من اعتبار تعليق تمام عقد التأمين على إمضاء وثيقة التأمين من الشكليات التي قد يتفق عليها الأطراف، هو تدعيم للرأي القائل بأن نص المادة 693 هو نص على عدد من الشكليات الواجب تحقق أحدها لإنعقاد عقد التأمين، من ضمنها تعليق تمام عقد التأمين على توقيع الوثيقة من قبل المؤمن.

هذا بالإضافة إلى إشارة محكمة التمييز إلى شكلية عقد التأمين في القانون البحريني في حكم إستثنائي لها صادر بجلسة 23 مايو 2011 في الطعن رقم 205 لسنة 2010 " عقد التأمين عقد شكلي. م 693 مدني وما بعدها. لازمه. عدم جواز إثبات قيامه وشروطه بشهادة الشهود أو القرائن. التزام شركات وهيئات التأمين وإعادة التأمين بإمساك سجلات ودفاتر تقيد فيها وثائق التأمين التي تصدرها وعليها أن تقدم إلى إدارة شئون الشركات في ميعاد لا يتجاوز الثلاثين من يونه في كل عام تقريراً تفصيلياً عن أعمال التأمين التي قامت بها خلال السنة. م 20 ق 17 لسنة 1987، المادتان 16، 19 من لائحته التنفيذية.⁶³

وفي النهاية نجد أنه من الغريب استمرار محكمة التمييز البحرينية وعلى الرغم من صدور نص قانوني صريح يبين وجوب تحقق الشكلية لإنعقاد عقد التأمين في الأخذ برضائية عقد التأمين في أحكامها⁶⁴ بذات السبب الذي كانت تعول عليه الرضائية قبل صدور القانون المدني، ولذلك نحث القضاء البحريني على الأخذ بشكلية عقد التأمين في أحكامها تطبيقاً لنصوص القانون.

⁶³. الطعن رقم 205 لسنة 2010، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

⁶⁴. انظر الطعن رقم 197 لسنة 2009، الطعن رقم 327 لسنة 2007، صفحة أحكام محكمة التمييز بموقع المجلس الأعلى للقضاء، ahkam.sjc.bh.

2. عقد ملزم للجانبين (تبادلي):

يعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من العقود الملزمة للجانبين، ويقصد بذلك أن كل طرف من طرفي العقد وهما المؤمن والمؤمن له يلتزم اتجاه الطرف الآخر، فمن جانب المؤمن يكون ملزماً بدفع مبلغ التعويض متى وقع الخطر المؤمن منه، وأما المؤمن له فإنه يلتزم بدفع قسط التأمين المتفق عليه في العقد، وهما الالتزامان الأساسيان للطرفين في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، إلا أنهما ليسا بالالتزامين الوحيدين اللذين يقعا على عاتق المؤمن والمؤمن له بموجب هذا العقد، وإنما ينشأ عنه التزامات متقابلة على طرفي العلاقة القانونية، مما يترتب عليه انعدام حق أي من الطرفين في إلغاء العقد أو تعديله منفرداً، بل تشترط موافقة الطرف الآخر على ذلك، كما أن الطبيعة التبادلية يترتب عليها أن امتناع أحد الطرفين عن أداء التزامه يعطي للطرف الآخر الحق في الامتناع عن الوفاء بالالتزام⁶⁵ من خلال الدفع بعدم التنفيذ وفقاً للمادة (150) من القانون المدني البحريني الصادر بموجب المرسوم بقانون رقم (19) لسنة 2001.

وقد توجه البعض لإنكار صفة تبادلية الالتزام للعقد مدعين أن التزام المؤمن بالضمان هو التزام معلق على شرط واقف هو تحقق الخطر المؤمن منه، وأن المؤمن لا يلتزم بدفع أي شيء عند عدم تحقق الخطر خلال فترة التأمين على خلاف المؤمن له الذي يلتزم بدفع القسط حتى لو لم يتحقق الخطر⁶⁶، إلا أن هاتين الحجتين مردود عليهما بالقول إن تحقق الخطر هو ركن قانوني في التزام المؤمن وليس مجرد شرط عارض يرتبط نشوء الالتزام بتحقيقه، أي إن تحقق الخطر هو شرط لتنفيذ المؤمن لالتزامه وليس لقيام هذا الالتزام، أما فيما يخص الحجة الثانية فالرد عليها هو أن العبرة في النظر إلى تقابل الالتزامات التعاقدية هي لحظة إبرام العقد وليس لحظة تنفيذه، فانهاء مدة التأمين دون أن يدفع المؤمن مبلغ التعويض لا يعني تحلله من الالتزام وإنما ينصرف معنى الالتزام في هذه الحالة إلى ما قدمه المؤمن للمؤمن له من أمان واطمئنان طوال فترة التعاقد.

كما أن التعريف التشريعي لعقد التأمين الوارد في المادة 686 من القانون المدني البحريني يعد دلالة على وجود هذه الخاصية، إذ يبين المشرع البحريني في تعريفه لعقد التأمين الالتزامات

⁶⁵. موسى زينب، عقد التأمين من المسؤولية المدنية للمقاول في الجزائر، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق بجامعة الإخوة منتوري، الجزائر، 2019/2018، ص 22.

⁶⁶. محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، الطبعة الثالثة، بدون ناشر، القاهرة، 2001، ص 93.

المرتتبة على كل طرف من أطراف العقد، حيث يلتزم المؤمن بأداء مبلغ من المال أو إيراد مرتب أو أي عوض مالي آخر للمؤمن له، مقابل الأقساط التي يؤديها المؤمن له للمؤمن⁶⁷.

3. عقد المعاوضة:

يعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من عقود المعاوضات، إذ يأخذ كل طرف فيه مقابلًا لما يعطيه، فيدفع المؤمن له الاشتراك أو القسط مقابل أن يتحمل المؤمن تبعات الخطر فيحصل المؤمن له على الأمن والأمان من عواقب تحقق مسؤوليته الطبية خلال مدة العقد، بالإضافة إلى ذلك فإن المتضرر بصفته المستفيد في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية يستحق التعويض متى ثبتت مسؤولية المؤمن له عن وقوع الخطر المؤمن منه وذلك مقابل القسط الذي يدفع من قبل المؤمن له.

ولا ينفي عن عقد التأمين خاصية المعاوضة عدم تحقق الخطر المؤمن، ففي الكثير من الحالات يدفع المؤمن له كامل القسط دون أن يحصل على مقابل التأمين بسبب عدم وقوع الخطر، فالقسط الذي يدفعه المؤمن لا يعد مقابلًا للمبلغ المؤمن به وإنما هو مقابل تحمل المؤمن للخطر وإمكانية وقوعه⁶⁸.

ويظل هذا العقد متمتعاً بصفة المعاوضة على الرغم من أن المستفيد منه هو من الغير وليس المؤمن له نفسه، ولا يؤثر ذلك على طبيعة العقد ذاته، فالعبرة في تحديد طبيعة العقد تكون بالنظر إلى العقد ذاته وليس إلى ما يرد فيه من اتفاقات أو شروط قانونية⁶⁹.

4. عقد مستمر (زمني):

يعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية عقداً مستمراً نظراً لكون الزمن فيه عنصراً جوهرياً، فالالتزامات الناشئة عنه لا تنفذ دفعة واحدة وإنما يتم تنفيذها خلال مدة سريان العقد، فالالتزام المؤمن له بالامتناع عن القيام بأعمال من شأنها أن تؤدي إلى زيادة نسبة وقوع الخطر يكون مستمراً طوال مدة العقد، و إلتزام المؤمن بتحمل عبء تغطية آثار الخطر يستمر طيلة المدة المتفق عليها.

⁶⁷. مرسوم بقانون رقم 19 لسنة 2001 بإصدار القانون المدني.

⁶⁸. محمد حسين منصور، أحكام قانون التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 140.

⁶⁹. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 94.

ويرى جانب من الفقه أن إلزام المؤمن له بأداء قسط التأمين دفعة واحدة هو التزام غير مستمر⁷⁰، ولا نتفق مع ما أورده هذا الجانب إذ نرى أن عقد التأمين يبقى عقداً زمنياً مستمراً وإن كان التزام المؤمن له بسداد مقابل التأمين دفعة واحدة عن كل مدة التأمين عند إبرام العقد، فتقدير هذا القسط يعتمد على كامل مدة التأمين، بالإضافة إلى أن التزام المؤمن له بدفع القسط ليس هو التزامه الوحيد في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وإنما يقع على عاتقه عدة التزامات أخرى منها عدم القيام بأعمال من شأنها أن تؤدي لزيادة نسبة وقوع الخطر أو تفاقم آثاره، وغيرها من التزامات أخرى.

والجدير بالذكر هنا هو أن اعتبار هذا العقد عقداً مستمراً لا يلزم أن تكون التزامات متقابلة بين أطرافه مستمرة، إذ يكفي لتوافر هذه الصفة فيه أن يكون التزام المؤمن بتحمل تبعه الخطر وتوفير الأمن والأمان للمؤمن له مستمراً⁷¹.

ويترتب على اعتبار عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من العقود الزمنية عدة نتائج أهمها ما يلي:

- التزام أطرافه بتنفيذ الالتزامات الناشئة عنه حتى انتهاء مدته، وأن إخلال أحدهم بالتزاماته تترتب عليه مسؤوليته المدنية والتزامه بالتعويض المناسب الذي يقدره القاضي.
- فسخ العقد دون أن يترتب أي أثر رجعي للفسخ، فأثر الفسخ يقتصر على إلغاء آثار العقد المستقبلية، أما ما نتج عنه من آثار قبل الفسخ فإنها تظل قائمة، وبالتالي فإن المؤمن له لا يحق له أن يطالب المؤمن بما دفعه من مبلغ القسط السابق على الفسخ، لتحمل الأخير تبعه الخطر طوال الفترة التي كان فيها العقد قائماً⁷².
- تطبيق الأحكام العامة للعقود المستمرة التي تقضي بانفساخ العقد تلقائياً متى استحال تنفيذه سواء كانت الاستحالة عائدة إلى انعدام المحل أو للقوة القاهرة التي تجعل التزام أحد الطرفين مستحيلاً، فيسقط تبعاً لذلك التزام الطرف الآخر، وتنتهي الرابطة العقدية وتتوقف آثارها المستقبلية⁷³.

70. باسم محمد صالح عبدالله، التأمين أحكامه وأساسه، دار الكتب القانونية - دار شتات للنشر، مصر، 2011، ص 96.

71. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 55.

72. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 96.

73. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 51.

5. عقد احتمالي:

يشترك عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية مع غيره من عقود التأمين في كونه عقداً إحتمالياً، حيث يصعب على أحد أطرافه أو كليهما عند إبرامه أن يتوقع مقدار ما يأخذ من الطرف الآخر ومقدار ما يعطيه خلال مدة العقد، كما يصعب تحديد مقدار التزامات وحقوق كل طرف في وقت التعاقد، لأن الأمر يتحدد في المستقبل على ضوء وقوع الخطر المؤمن منه، فالخطر غير محقق الوقوع في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، يحتمل أن يقع فيحصل المؤمن له على غايته من العقد وهي حصول المستفيد على التعويض الذي يجبر الضرر بما لا يزيد عن المبلغ المتفق عليه بين المؤمن والمؤمن له، وقد تنتهي مدة العقد دون تحقق الخطر وفي هذه الحالة لا يأخذ المؤمن له شيئاً⁷⁴.

ويعد احتمال الكسب أو الخسارة من طبيعة عقود التأمين وأهم خصائصها، بالتالي فإن عدم وجود الاحتمال عند إبرام العقد يؤدي إلى بطلانه وإن توهم أطرافه وجود الاحتمال كما في حالة الخطر الظني⁷⁵، وإذا ما زال الاحتمال أثناء سريان العقد فإنه ينقضي بقوة القانون لنص المادة 691 من القانون المدني البحريني التي تنص على أنه "يقع التأمين باطلاً إذا تبين أن الخطر المؤمن منه كان قد زال أو كان قد تحقق قبل تمام العقد".

وإن أهم ما يترتب على كون عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية عقداً إحتمالياً، هو أن دفع التعويض مرهونة بوقوع الخطر من عدمه، فإذا وقع الخطر فإن مقدار الأداء يتحدد بناء على مقدار الضرر ومبلغ التأمين المحدد في العقد، أما النتيجة الأخيرة لاحتتمالية عقد التأمين فهي وقت الحصول على مبلغ التعويض، فقد يلتزم المؤمن له بدفع قسط التأمين كاملاً وتتقضي مدة التأمين دون وقوع الخطر فلا يحصل على مبلغ التعويض من المؤمن، وفي حالات أخرى قد يقع الخطر المؤمن منه خلال فترة قصيرة من إبرام عقد التأمين وقبل أن يكمل المؤمن له دفع دفعات قسط التأمين ومع ذلك يستحق المؤمن له مبلغ التعويض ويحصل عليه من المؤمن⁷⁶.

74. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 56.

75. الخطر الظني: هو الخطر الذي تحقق في الواقع دون علم الطرفين، أي إن الخطر لا يزال احتمالياً في ذهن طرفي عقد التأمين، بينما هو متحقق

واقعاً. - انظر محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 68.

76. الهيثم سليم وخلييل مصطفى، مرجع سابق، ص 53.

ويلاحظ أن المؤمن في هذه الحالة يستوفي باقي مبلغ القسط من مبلغ التعويض، أي أنه ينقص من مبلغ التعويض المقدار المتبقي من قسط التأمين، في حال دفع المؤمن مبلغ التعويض للمؤمن له، أما لو دفع المؤمن مبلغ التعويض للمتضرر فإنه يرجع على المؤمن له بالمطالبة بالمتبقي من مبلغ القسط.

6. عقد إذعان:

يقصد بعقد الإذعان ذلك العقد الذي ينعدم فيه التكافؤ الاقتصادي بين طرفيه، فيتمتع فيه أحد الأطراف بقوة اقتصادية أكبر من الطرف الآخر بحيث يستطيع أن يلزمه بقبول شروط العقد المحددة سلفاً دون مناقشتها، ويعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية عقد إذعان نظراً لكون المؤمن فيها يتمتع بقوة اقتصادية أعلى من المؤمن له، مما يجبر المؤمن له على قبول شروط المؤمن الموجودة في نماذج العقد المطبوعة مسبقاً، دون أن يملك خيار مناقشة هذه الشروط ورفض أي منها، فخياره الوحيد هو قبول العقد كما هو أو رفضه كاملاً وعدم التعاقد مع المؤمن⁷⁷، ومع ذلك فإذا زالت عن المؤمن صفة الطرف الأقوى، وذلك في الحالات التي يكون فيها المؤمن له ذا قوة إقتصادية أكبر من المؤمن، مثل أن يكون المؤمن له مثلاً وزارة الصحة، أو أحد المستشفيات الضخمة في الدولة، فإن العقد في هذه الحالة تنتفي عنه خاصية الإذعان، فالمؤمن له في هذه الحالة يستطيع أن يناقش شروط العقد، بل إنه في بعض الحالات يستطيع أن يفرض شروطه على المؤمن⁷⁸.

أما في أغلب الحالات فإن عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية من عقود الإذعان وينطبق عليه ما ينطبق على بقية عقود التأمين من أحكام تدخل المشرع ووضعهما ليعيد التوازن بين طرفي عقود التأمين وليحد من الغلو الذي تجنح إليه شركات التأمين باعتبارها أطرافاً ذات نفوذ اقتصادي قوي، وذلك من خلال توفير عدد من الوسائل والقواعد القانونية التي من شأنها أن تكفل الحماية اللازمة للطرف الضعيف (المذعن) وهو المؤمن له، وهي ما يلي:

○ للطرف المذعن أن يطلب من القاضي تعديل أو إلغاء الشروط التعسفية الواردة في عقد الإذعان (عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية) بما يتناسب

77. بهاء الدين مسعود سعيد خويرة الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الدراسات العليا بجامعة النجاة الوطنية، فلسطين، ص 22.

78. سارة بو فلكة، مدى انطباق خاصية الإذعان على عقد التأمين بين المفهوم التقليدي واتجاهات الفقه الحديث، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، مجلد 47، العدد 47، الجزائر، 2017، ص 386.

ومقتضيات العدالة، نص المادة 58 من القانون المدني البحريني "إذا تم العقد بطريق الإذعان، وكان قد تضمن شروطاً تعسفية، جاز للقاضي، بناء على طلب الطرف المدّعين، أن يعدل من هذه الشروط برفع ما فيها من إجحاف، أو يعفيه كلية منها ولو ثبت علمه بها، وذلك كله وفقاً لما تقتضيه العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

○ تطبيق قاعدة الحماية القانونية الخاصة بعقود الإذعان في القانون المدني على عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية والتي تنص على أن يفسر الشك لمصلحة الطرف المدّعين وهو المؤمن له في هذا العقد، وكذلك العبارات الغامضة الموجودة فإن تفسيرها يكون على نحو لا يضر بمصلحة المؤمن له باعتباره طرفاً مدّعياً، نص المادة 59 من القانون المدني البحريني "يفسر الشك دائماً في عقود الإذعان لمصلحة الطرف المدّعين".

○ تنظيم عقود التأمين في القانون بقواعد آمرة لا تجوز مخالفتها إلا إذا كان ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد في عقود التأمين، نص الفقرة أ من المادة 723 من القانون المدني البحريني "لا يجوز الاتفاق على عدم سريان الأحكام الواردة في هذا الفصل أو على تعديلها، إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له، أو لمصلحة المستفيد".

○ يؤخذ بالشروط الواردة في نسخة المؤمن له من العقد متى ما اختلفت عن تلك الواردة في نسخة المؤمن⁷⁹.

○ درءاً للتعسف تبني المشرع منهجاً يقوم على ترجيح مصلحة المؤمن له حيث تميل الأحكام دائماً لمصلحته عندما تتعارض مع مصالح المؤمن، ونتيجة لذلك نص المشرع على إبطال عدد من الشروط التي قد ترد في وثيقة التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، ومنها الشروط الواردة في المواد التالية: المادة 696 من القانون المدني البحريني "لا يجوز الاحتجاج على المؤمن له بالشروط المتعلقة بالبطلان أو بالسقوط أو بالتحكيم، إلا إذا أبرزت بطريقة متميزة، كأن تكتب بحروف أكثر ظهوراً أو أكبر حجماً"، والمادة 697 من القانون المدني البحريني "لا يعتد بالشروط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه إلى السلطات أو في تقديم المستندات إذا تبين من الظروف أن التأخر كان لعذر مقبول"، والمادة 698 من القانون المدني البحريني "يقع باطلاً ما يرد في

79. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 48.

الوثيقة من الشروط الآتية: أ) الشرط الذي يستثنى من نطاق التأمين الأعمال المخالفة للقوانين واللوائح، ما لم يكن الاستثناء محدداً. ب) كل شرط تعسفي يتبين أنه لم يكن لمخالفته أثر في تحقق الخطر المؤمن منه".

7. عقد ذو طبيعة متغيرة:

تختلف طبيعة عقد التأمين بين عقد مدني وعقد تجاري بحسب صفة الأطراف، إلا أن عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو عقد تجاري دائماً بالنسبة للمؤمن وذلك لأن هذا العقد يشترط فيه أن يكون المؤمن شركة مساهمة، وأما السبب الآخر فهو إعتبار المشرع البحريني لأعمال التأمين من الأعمال التجارية⁸⁰.

أما بالنسبة للمؤمن له فيكون هذا العقد مدنياً لانتهاء قصد تحقيق الربح في الحالات التي يبرم فيها عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية الطبيب أو الباحث الطبي القائم على التجربة بنفسه، أما إذا ما أبرم العقد من قبل جهة طبية تهدف لتحقيق الربح كالمستشفيات الأهلية والمؤسسات الإستشفائية فإن العقد يعد تجارياً.

ومع ذلك فإن محكمة التمييز البحرينية اعتبرت أن عقد التأمين هو عقد تجاري وذلك في الطعن رقم 35 لسنة 2006 الصادر بجلسة 2 أكتوبر 2006 الذي جاء فيه " 2- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عقد التأمين متى كانت مزاولته على وجه الاحتراف يعتبر عملاً تجارياً طبقاً لنص المادة الخامسة من قانون التجارة.⁸¹"

ونظراً لكون عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية إما تجارياً أو مختلطاً فإن ذلك يترتب عليه النتائج التالية:

○ الإثبات: فإذا كان العقد تجارياً بالنسبة إلى الطرفين فإنه يخضع لقواعد الإثبات التجاري والتي تقضي بجواز إثبات كل طرف حقه في مواجهة الآخر بكل طرق الإثبات، أما في حالة العقد المختلط الذي يكون فيه المؤمن له مدنياً والمؤمن تجارياً فإن للمؤمن له أن يثبت ما يدعيه وفق قواعد الإثبات الخاصة بالمسائل التجارية وذلك تطبيقاً لنص المادة 72 من مرسوم بقانون رقم 7

⁸⁰. الهيثم سليم وخبيل مصطفى، المرجع السابق، ص 49.

⁸¹. طعن رقم 35 لسنة 2006، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

لسنة 1987 بإصدار قانون التجارة والتي تنص على أنه "إذا كان العقد تجارياً بالنسبة إلى أحد المتعاقدين سرت على جميع ذوي الشأن فيه أحكام قانون التجارة ما لم ينص القانون على غير ذلك"، أما الطرف التجاري (المؤمن) في العقد المختلط فعليه أن يثبت ما يدعيه في مواجهة خصمه المدني وفق القواعد العامة للإثبات⁸².

○ الاختصاص: تختص المحاكم التجارية بنظر عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية المبرم بين أطراف تجارية، أما عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية المختلط فإن الطرف الذي يكون العقد مدنياً بالنسبة إليه (المؤمن له) يكون له خيار مقاضاة خصمه التاجر أمام القضاء المدني أو التجاري، في حين يلتزم الطرف التجاري (المؤمن، عادةً شركة التأمين) برفع الدعوى أمام القضاء المدني دون سواه⁸³.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ومدى إلزاميته

يعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية أحد أنواع عقد التأمين من المسؤولية المدنية، إذ يهدف بطبيعته إلى ضمان المؤمن له من رجوع الغير عليه عما يحدثه من أضرار نتيجة إجراء التجربة الطبية أي إنه يضمن التعويض عن المسؤولية المدنية متى ما واجهت المؤمن له، مقابل مبلغ قسط يدفعه المؤمن له للمؤمن لتوفير هذا الضمان، وبذلك يكون هذا التأمين تابعاً للتأمين من المسؤولية المدنية ويشترك معه في الكثير من القواسم المشتركة ومنها الطبيعة القانونية لهذا العقد والتي نتعرف عليها من خلال هذا الفرع.

كما نعرض في هذا الفرع مدى إلزامية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، من خلال البحث في نصوص القانون البحريني لمعرفة توجه المشرع فيما يخص هذا العقد، وإن كان قد شمله بالإلزامية التعاقد كما فعل في التأمين الإجباري على المركبات، أم أنه ترك للقائم على التجربة حرية تأمين مسؤوليته عما ينتج عنها من أضرار.

⁸². الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 50.

⁸³. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 100.

أولاً: الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية:

يفرض تحديد الطبيعة القانونية لعقد التأمين من التجارب الطبية الخوض في عدد من الجوانب للتعرف بشكل حقيقي على هذا العقد، وقد سبق أن ذكرنا أنه باعتباره عقداً من عقود التأمين من المسؤولية المدنية فإنه يتبعها في الطبيعة القانونية، ولكن ما هو موقع هذا العقد بين عقود التأمين، وإلى أي منها يصنف، وما هو أهم ما يميزه عن غيره من النظم القانونية المشابهة، وهل هو تأمين لدين المسؤول أم تأمين لحق المضرور، نجيب على ذلك من خلال بحث الجوانب التالية لهذا العقد:

الجانب الأول: عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو عقد تأمين من الأضرار:

تختلف عقود التأمين من حيث تصنيفها، حيث تصنف إلى قسمين، التأمين على الأشخاص، وهي تلك العقود التي تعنى بتعويض المؤمن له أو المستفيد عن الأخطار التي تهدد المؤمن عليه في شخصه سواء بالنسبة إلى حياته أو سلامة جسمه أو مقدرته على العمل أو صحته، وتندرج تحته ثلاثة أنواع من عقود التأمين هي: التأمين على الحياة، التأمين من الحوادث الشخصية أو الإصابات، والتأمين من المرض أو التأمين الصحي⁸⁴.

أما القسم الثاني لعقود التأمين فهي عقود تأمين الأضرار، والتي تعنى بتأمين المؤمن له عن الخسارة التي تصيبه في ذمته المالية، أي تأمين جميع المخاطر التي يترتب على حدوثها إلحاق الضرر بالذمة المالية للشخص، وذلك عن طريق تعويضه عن الأضرار الناجمة عن تحقق هذه المخاطر⁸⁵.

ويعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية أحد نوعي عقود التأمين من الأضرار إلى جانب تأمين الأشياء، ففي الوقت الذي يمثل فيه تأمين الأشياء الجانب الإيجابي لأنه يهدف لتعويض المؤمن له عما لحق ذمته المالية من ضرر نتيجة خسارة أو فقد الشيء محل التأمين، فإن التأمين من المسؤولية يعد الجانب السلبي لأنه يهدف لتعويض ما طرأ على الذمة المالية للمؤمن له من نقص نتيجة انشغال ذمته تجاه الغير⁸⁶، ويعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية أحد أنواع

84. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 29-33.

85. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 37.

86. هيام محمود حرب الشوابكة، التأمين من المسؤولية عن إصابات الملاعب: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الدراسات العليا بجامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2015، ص 14.

هذا التأمين، وعليه فإن هذا العقد ينتمي إلى عائلة عقود التأمين من الأضرار وهو أحد أفرع التأمين من المسؤولية المدنية.

وتترتب على كون هذا العقد من عقود التأمين من الأضرار نتيجتان هامتان هما:

1. اختلافه عن تأمين الحوادث الشخصية أو تأمين الإصابات الجسدية:

على الرغم من اتفاق كلا التأمينين في أنهما يضمنان إصابات تلحق بالجسد، فإن تأمين الحوادث أو الإصابات الجسدية هو أحد تأمينات الأشخاص يكون فيه المؤمن له هو نفسه المستفيد من التعويض عما يصيبه من أضرار تلحق بجسمه أو تؤثر على سلامة بدنه، أما تأمين المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فالمضرور فيه هو شخص ثالث أجنبي عن العلاقة التعاقدية المبرمة بين المؤمن والمؤمن له، والغرض من هذا التأمين هو تأمين المؤمن له من الضرر الذي يلحق ذمته المالية نتيجة ثبوت مسؤوليته المدنية في مواجهة المضرور، والمؤمن في هذا التأمين لا يلتزم بتعويض الغير المتضرر فقط وإنما يتحمل العبء المالي الملقى على عاتق المؤمن له بسبب قيام مسؤوليته تجاه الغير، وبالتالي فإن المؤمن لا يضمن تعويض الأضرار التي لحقت بالغير فقط وإنما يلتزم بتعويض المؤمن له عن مصاريف ونفقات درء مسؤوليته⁸⁷.

2. تطبيق مبدأ الصفة التعويضية:

يقصد بهذا المبدأ أن المؤمن له لا يجوز أن يتقاضى من المؤمن ما يزيد عن مقدار الدين الذي شغل ذمته المالية جراء وقوع الخطر المؤمن منه، كما لا يجوز له في حال تعدد عقود التأمين من المسؤولية أن يتجاوز مبلغ التعويض الذي يتحصل عليه من هذه العقود مجتمعةً مبلغ الدين الذي في ذمته وإلا عد ذلك إثراءً على حساب التأمين⁸⁸.

يضاف إلى ذلك أن تطبيق هذا المبدأ على عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية يعني أن المؤمن له لا يستطيع أن يطالب بمبلغ تعويض يجاوز مبلغ التأمين الوارد في العقد وإن كانت قيمة التعويض المحكوم عليه به أكبر من مبلغ التأمين،

⁸⁷. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 31.

⁸⁸. بهاء الدين مسعود سعيد خويرة، مرجع سابق، ص 14.

فيتحمل المؤمن له في هذه الحالة الفرق بين المبلغين بنفسه أي إن أداء المؤمن يتحدد في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بمقدار الضرر الذي لحق بالمؤمن له، فإذا كان الضرر أقل من قيمة التأمين يلتزم المؤمن بأداء كامل مبلغ التعويض، وأما إذا ما جاوز مقدار التعويض المبلغ المحدد في العقد فإن أداء المؤمن يقتصر على المبلغ المحدد في العقد فقط دون زيادة⁸⁹.

وإذا ما كانت المطالبة من جانب المضرور، أي إن المضرور يطالب المؤمن بالتعويض بالدعوى المباشرة، فإن تطبيق هذا المبدأ يعني أن المضرور لا يستطيع مطالبة المؤمن إلا في حدود مبلغ التأمين المتفق عليه في العقد المبرم بين المؤمن والمؤمن له المسؤول، وفي حدود الضرر الذي لحق به، فإذا جاوز مبلغ التعويض مبلغ التأمين المتفق عليه فإن المؤمن له يتحمل وحده الفرق بين المبلغين⁹⁰.

الجانب الثاني: إختلاف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية عن النظم القانونية المشابهة:

على الرغم من أن المسؤولية المدنية والتأمين يهدف كلاهما لجبر الضرر، فإنهما منظومتان مختلفتان متضادتان، فالمسؤولية المدنية تسعى إلى تحميل المسؤول عبء الضرر باعتباره نوعاً من أنواع الجزاء الرادع عن ارتكاب الأفعال الضارة، أما التأمين على الجانب الآخر فيسعى إلى تقديم ضمان للمسؤول عن وقوع مثل هذه الأضرار.

ومع ذلك فإن التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية لا يعد شكلاً من أشكال إعفاء القائم على التجربة من المسؤولية، فهذا العقد يؤكد مسؤولية الأخير ولا يفيها⁹¹، كما أنه ليس اشتراطاً لمصلحة الغير ولا عقد كفالة وإن تشابه مع هذه الأنظمة في بعض الوجوه، ونميز هنا بين عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وكل من هذه النظم القانونية:

1. تمييز التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية عن اتفاقات الإعفاء من المسؤولية:

⁸⁹. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 32.

⁹⁰. عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، التأمين من المسؤولية وتطبيقاته الإجبارية المعاصرة، بدون ناشر، الطبعة الأولى، 2000م، ص 46.

⁹¹. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقود الغرر وعقد التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 1643.

يتشابه هاذان النظامان في أن المسؤول لا يؤدي أي تعويض للغير المضرور في أي منهما، ففي التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية يحل المؤمن محل القائم على التجربة المسؤول في تعويض الضرر الذي لحق بالغير بسبب التجربة وتبرأ بهذا الأداء ذمة المسؤول، أما بالنسبة لشرط الإعفاء من المسؤولية فهو بند يرد في العقد المبرم بين المسؤول والمضرور يعفي بموجبه المضرور المسؤول من أداء التعويض عن الضرر، فتبرأ ذمته بذلك⁹²، وهذا الشرط وإن كان جائزاً في المسؤولية العقدية، فإنه لا يجوز في المسؤولية التقصيرية⁹³.

وبالرغم من هذا التشابه فإن جوانب الاختلاف بين هاذين النظامين تتعدد، نذكر منها:

أ. من حيث الطبيعة: التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية يؤكد المسؤولية ولا ينفىها، أما شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية فيحمل المضرور وحده نتائج المسؤولية ويبعد المسؤول عنها.

ب. من حيث النطاق: يشمل التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية كلاً من المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، أما شرط الإعفاء من المسؤولية المدنية فلا يمكن تطبيقه إلا في حالات المسؤولية العقدية وبشرط ألا يكون الخطأ جسيماً، ولا يمكن تطبيق الإعفاء من المسؤولية على حالات المسؤولية التقصيرية حيث أن هذا الاتفاق وإن وجد في حالات المسؤولية التقصيرية لا يؤخذ به، ويعتبر باطلاً.

ت. من حيث الأثر: يرجع المتضرر على المؤمن له باعتباره المسؤول عن الضرر في المطالبة بالتعويض، وللمؤمن له بعد ذلك الرجوع على المؤمن في حدود ما لحقه من أضرار نتيجة هذه المطالبة وعلى المؤمن أن ينفذ التزامه بضمان الضرر الذي أصاب المسؤول وذلك في حدود المبلغ المحدد في عقد التأمين، كما يمكن للمتضرر الرجوع بالدعوى المباشرة على المؤمن باعتباره ضامناً للمسؤول، أما في الإعفاء من المسؤولية

⁹². عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 57.

⁹³. المادة 219 من القانون المدني البحريني "يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية، أو على التأخير في تنفيذه إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم"، المادة 181 من القانون المدني البحريني "يقع باطلاً اتفاق يبرم قبل قيام المسؤولية عن العمل غير المشروع ويكون من شأنه أن يعفى منها ألبا أو جزئياً".

فيتحمل المتضرر وحده ما أصابه من ضرر نتيجة فعل المسؤول، وليس له أن يرجع على أي أحد.

وبالتالي نجد - من خلال ما سبق - أن عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، يهدف إلى جبر الضرر الذي يلحق بالخاضع بالتجربة الطبية نتيجة فعل المسؤول (القائم بالتجربة) متى ما ثبتت مسؤولية، عن طريق دفع مبلغ التعويض من قبل المؤمن الذي أبرم القائم بالتجربة عقد التأمين معه ودفع له قسط التأمين، ولا يعفي العقد القائم بالتجربة من المسؤولية كما هو الحال بالنسبة إلى شرط الإعفاء من المسؤولية بأي حال من الأحوال.

2. تمييز التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية عن الاشتراط لمصلحة الغير:

يعرّف الاشتراط لمصلحة الغير بأنه التزام أحد طرفي العقد وهو المتعهد بأن يؤدي لشخص أجنبي عن العقد (المنتفع) أداءً معيناً اشترطه لصالحه الطرف الآخر وهو المشتراط، بحيث يكتسب المنتفع من خلال عقد المشاركة حقاً مباشراً تجاه المتعهد بتنفيذ المشاركة لصالحه⁹⁴، وإعلان المنتفع قبوله الاشتراط يثبت حقه المباشر من قبل المتعهد، فيصبح حقاً لازماً غير قابل للنقض مصدره العقد⁹⁵.

ويتشابه هذا الاشتراط مع التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية في أن الغير المضرور يستطيع الاستفادة من العقد على الرغم من أنه ليس طرفاً فيه، وذلك عن طريق مطالبة المؤمن من خلال الدعوى المباشرة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت نتيجة فعل أو نشاط المؤمن له، كما للمستفيد في الاشتراط لمصلحة الغير أن يطالب المتعهد بتنفيذ الالتزام رغم أنه ليس طرفاً في العقد، كما يتشابهان في أطراف العقد، فهم ثلاثة اشخاص في التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية: المؤمن، المؤمن له (القائم بالتجربة)، الغير المتضرر (الخاضع للتجربة أو خلفه)، وفي الاشتراط لمصلحة الغير ثلاثة أشخاص كذلك هم: المتعهد، والمشتراط، والمنتفع (الغير المستفيد)⁹⁶.

94. بهاء الدين مسعود سعيد خويصرة، مرجع سابق، ص 14.

95. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 24.

96. عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 61.

ونتيجة للتشابه الكبير بين هاذين النظامين، بالإضافة إلى وجود الكثير من التطبيقات العملية للاشتراط لمصلحة الغير في عقود التأمين، حيث يقع هذا الاشتراط في عقد التأمين على الحياة بصورة مختلفة، مثل عقد التأمين لحالة الوفاة، كما يوجد في عقد التأمين على الأشياء، وحتى في عقد التأمين من الأضرار في بعض الأحيان، اعتبر بعض الفقهاء التأمين من المسؤولية المدنية من قبيل تطبيقات الاشتراط لمصلحة الغير⁹⁷.

وبالرغم من ذلك فالحقيقة هي أن التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو نظام قانوني مختلف عن الاشتراط لمصلحة الغير في عدة جوانب هي⁹⁸:

- أ. ينشأ حق المنتفع في الاشتراط لمصلحة الغير من عقد الاشتراط مباشرة، بينما ينشأ حق الغير المتضرر في المطالبة المباشرة للمؤمن من نص القانون (الدعوى المباشرة).
- ب. يهدف الاشتراط لمصلحة الغير لإنشاء حق للغير وحمايته دون المساس بالذمة المالية للمشتري، أما التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فيهدف فيه المؤمن له بدرجة أولى لحماية ذمته المالية من أي رجوع بالتعويض من قبل الغير.
- ت. يجوز للمشتري أن ينقض الاشتراط ويتراجع عنه قبل قبول المنتفع - ما لم ينص العقد على غير ذلك -، كما له طلب فسخ العقد متى صار مستحيلاً على المتعهد الوفاء بالالتزام قبل المنتفع، أما في التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فيختلف الأمر بين التأمين الإلزامي والتأمين الاختياري، فلا يستطيع المؤمن له إلغاء عقد التأمين الإلزامي لأي سبب إلا بوجود عقد تأمين آخر يحل محله، في حين يجوز للمؤمن له إذا كان التأمين اختيارياً فسخ العقد، حسب ما تنص عليه القواعد العامة.
- ث. لدائني المشتري الطعن في عقد الاشتراط إذا ما ترتب عليه إنقاص لحقوق المشتري أو زيادة لالتزاماته بشكل يجعله معسراً في مواجهة دائنيه، أما في التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فلا يجوز لدائني المؤمن له رفع دعوى عدم نفاذ عقد التأمين في مواجهتهم⁹⁹.

⁹⁷. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1542.

⁹⁸. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 27.

⁹⁹. المرجع السابق.

مما سبق نستنتج أن عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وإن اتفق مع الاشتراط لمصلحة الغير في بعض الجوانب، فإن خصوصيته وتفرده محفوظان، فالمؤمن له إنما يبرم عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية لمصلحته وحماية لزمته المالية لا لمصلحة الغير المتضرر، ويظل بذلك هو المستفيد الوحيد من عقد التأمين من المسؤولية، إذ يحمي هذا العقد ذمته المالية من أي مطالبة أو رجوع من الغير عليه إذا ما ثبتت مسؤوليته.

3. تمييز التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية عن عقد الكفالة:

تعرف المادة 742 من المرسوم بقانون 19 لسنة 2001 بإصدار القانون المدني الكفالة بأنها عقد بمقتضاه يضم شخص ذمته إلى ذمة المدين في تنفيذ التزام عليه، بأن يتعهد للدائن بأدائه إذا لم يؤده المدين، وللكفالة طرفان هما: الكفيل وهو الطرف الذي يضمن التزام المدين، والكافل وهو الدائن بالالتزام، وأما المكفول عنه (المدين) فليس طرفاً في العقد.

يتشابه عقد الكفالة مع التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية في عدة عناصر، فمثلاً: الغاية من كليهما هي ضمان سداد الدين، ففي حين يضمن المؤمن سداد دين المؤمن له حال ثبوت مسؤوليته تجاه الغير في عقد التأمين من المسؤولية المدنية، فإن الكفيل يضمن سداد الدين للمكفول له عند الإستحقاق إذا تخلف المكفول عنه عن السداد¹⁰⁰.

بالإضافة إلى ذلك يتشابه العقدان في خاصية الاحتمال، فعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية كسائر عقود التأمين هو عقد احتمالي يضمن ما قد ينشأ في ذمة المؤمن له من دين نتاج نشاطاته أو أفعاله، والكفالة أيضاً محتملة تتحقق في حال عدم قيام المكفول عنه بسداد الدين.¹⁰¹

ويشترك العقدان أيضاً في وجود شخص يستطيع المضرور الرجوع إليه للمطالبة بالدين، هذا الشخص هو المؤمن في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، والكفيل في عقد الكفالة¹⁰².

¹⁰⁰. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 28.

¹⁰¹. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 19.

¹⁰². عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 63.

ويختلف عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن عقد الكفالة من عدة جوانب، أهمها:

أ. من أهم خصائص عقود التأمين، التي تنطبق على عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، أنه من عقود المعاوضة، وهذه الخاصية ثابتة في عقود التأمين لا تتغير، فلا يمكن تصور وجود حالة يكون فيها عقد التأمين من عقود التبرع، أما عقد الكفالة فغالباً ما يكون عقد تبرع إلا في حالات قليلة.

ب. للمضرور في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية أن يقيم دعواه مباشرة على المؤمن يطالبه فيها بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من فعل المؤمن له، كما يستطيع إشراك المؤمن له في المطالبة بالتعويض مع المؤمن، أما عقد الكفالة فلا يستطيع المكفول له فيه أن يطالب الكفيل بالدين مباشرة إلا بعد رجوعه على المدين الأصلي (المكفول عنه) وتختلف هذا الأخير عن السداد.

ت. أما من حيث طبيعة الالتزام، فإن للكفيل متى ما أدى الدين نيابة عن المكفول عنه أن يرجع عليه ويطلبه بما دفع، أما في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فليس للمؤمن إذا ما أدى التعويض للمتضرر أن يرجع على المؤمن له لأنه يكون قد نفذ التزامه العقدي ضمن حدود المبلغ المتفق عليه في عقد التأمين، ويستثنى من ذلك في حالتين هما: زيادة مبلغ التعويض الذي أداه المؤمن للمتضرر على مبلغ التأمين المحدد في العقد فيرجع المؤمن على المؤمن له للمطالبة بالفرق بين المبلغين، أو في حال إخلال المؤمن له بالتزاماته العقدية فيكون في هذه الحالة غير مستحق لمبلغ التعويض وللمؤمن أن يرجع عليه للمطالبة بإسترداد مبلغ التعويض الذي دفعه للمتضرر¹⁰³.

ث. يكفي لبراءة ذمة الكفيل أن تبرأ ذمة المكفول عنه من الدين، أما في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فلا تبرأ ذمة المؤمن

¹⁰³. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص29.

من مبلغ التعويض إلا بتحقيق أحد حالتين: أداء مبلغ التعويض للمتضرر من قبل المؤمن، أن يدفع المؤمن له للمتضرر مبلغ التعويض ومن ثم يلتزم المؤمن برد مبلغ التعويض للمؤمن له.

ج. يعتبر التزام الكفيل التزاماً تبعياً - أي إنه يتبع التزام المكفول عنه - وبالتالي لا يجوز أن يكون التزام الكفيل أشد من التزام المدين المكفول عنه، بينما لا يتبع التزام المؤمن في تأمين المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ما ينشأ من التزام في ذمة المؤمن له، فيكفي إلى أن يصبح المؤمن ملزماً بضمان ذمة المؤمن له رجوع الغير عليه بالمطالبة بالتعويض وثبوت مسؤوليته.

من خلال هذه المقارنة بين النظامين، نجد اختلافاً كبيراً بينهما يجعل من المستحيل تطبيق أحكام عقد الكفالة على التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، ويثبت خصوصية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بما يتطلب معها أفراد أحكام خاصة تتناسب مع هذا النظام القانوني ذي الطبيعة القانونية الخاصة.

الجنب الثالث: هل عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ... تأمين لدين المسؤول أم هو ضمان لحق المضرور؟

ينقسم الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية إلى اتجاهين، حيث يرى أتباع النظرية التقليدية أن التأمين من المسؤولية المدنية يتجه لضمان دين المسؤول في مواجهة المضرور، بينما يرى أتباع النظرية الحديثة أن هذا التأمين إنما يتجه لضمان حق المضرور بشكل مباشر، ونفصل فيما يلي رأي كل اتجاه منهم:

1. النظرية التقليدية (تأمين دين المسؤول):

يعرف أنصار هذه النظرية التأمين من المسؤولية المدنية بأنه عقد يؤمن بموجبه المؤمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية، وبالتالي فهو لا يغطي فقط الأضرار

التي تلحق المؤمن له نتيجة ثبوت مسؤوليته تجاه الغير، وإنما يغطي أيضاً ما يلحق المؤمن له من أضرار نتيجة رجوع الغير عليه بالمسؤولية¹⁰⁴.

ويتضح من خلال ما سبق أن أنصار هذه النظرية يرون أن الكارثة - التي تمثل الخطر المؤمن منه في عقد التأمين من المسؤولية - هي الضرر الذي يلحقه المضرور بالمؤمن له نتيجة المطالبة بدين المسؤولية، أي إن مجرد وقوع الحادثة التي ألحقت الضرر بالغير لا يتحقق معها الخطر المؤمن منه، بل لابد أن يطالب هذا المضرور بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة هذه الحادثة، فإذا وقعت المطالبة وثبت دين المسؤول تحقق الخطر المؤمن منه والمتمثل بالضرر الذي يصيب المؤمن له نتيجة مطالبة الغير بدين المسؤولية.

ويبرر أصحاب هذا الاتجاه القول بأن الكارثة إنما تتمثل في مطالبة الغير المضرور للمؤمن له بالتعويض بمعنى أن الذمة المالية للمؤمن له لا تتهدد إلا في اليوم الذي يتقدم فيه المضرور بمطالبة المؤمن له بالتعويض عن الضرر الناتج من فعله، بغض النظر عن كون هذه المطالبة قائمة على أساس أو من دون أساس، وبذلك يبررون وجود كارثة حتى دون وجود المسؤولية، فمجرد قيام المضرور بالمطالبة بالتعويض يعد موجباً لتعويض المؤمن له عن الضرر من قبل المؤمن وإن لم تثبت مسؤولية المؤمن له تجاه الغير المضرور، كما يرى أصحاب هذا التوجه إمكانية وجود مسؤولية دون وجود كارثة، وذلك إذا ما وقع الفعل المحدث للضرر من قبل المؤمن له إلا أن الغير لم يتقدم بالمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر.

وخلاصة القول إن أتباع هذه النظرية يرجحون أن التأمين من المسؤولية هو تأمين لدين المسؤول (المؤمن له)، لا تأمين لحق المضرور (الغير)، لأن ذلك يتناسب مع طبيعة المسؤولية المدنية ووظائفها، على اعتبار أنها مسؤولية شخصية، تقوم على الخطأ، وظيفتها الأساسية هي تهذيب السلوك الإنساني، وتتحقق بشكل أفضل عند تسليط الضوء على دور المسؤول بدلاً من الاهتمام بتعويض المتضرر فقط.

وعلى الرغم من ذلك فإن أنصار هذه النظرية يعترفون بإمكانية تدخل المؤمن في الدعوى المرفوعة من المضرور على المؤمن له، وبالدعوى المباشرة للمضرور ضمن المؤمن، وكلا هاذين الأمرين لا يستقيمان مع طبيعة التأمين من المسؤولية التي تعتبر المضرور أجنبياً عن العقد المبرم بين المؤمن والمؤمن له، وقد يكون

¹⁰⁴. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1508.

هذا التناقض سبباً من أسباب ولادة النظرية الحديثة التي تذهب إلى أن التأمين من المسؤولية المدنية هو تأمين لحق المضرور.

وفي ظل غياب نص تشريعي يبين توجه المشرع البحريني بهذا الشأن، فإن القضاء البحريني قد ذهب في تعريف الخطر المؤمن منه في التأمين من المسؤولية في نفس هذا الاتجاه إذ جاء في نص حكم محكمة التمييز الصادر بجلسة 14 مارس 2005 في الطعن رقم 172 لسنة 2004 " 4- الخطر المؤمن منه في التأمين من المسؤولية هو مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض ويتحقق هذا الخطر بحصول المطالبة سواء كانت مطالبة ودية أو قضائية.¹⁰⁵

2. النظرية الحديثة (تأمين حق المضرور):

يرى أتباع هذه النظرية أن المضرور في تأمين المسؤولية المدنية أجنبي عن العلاقة العقدية المبرمة بين المؤمن والمؤمن له، ولا يدخل فيها إلا عند وقوع الكارثة، وإن كان غير معروف أو مجهول عند إبرام العقد، وذلك حمايةً لحق الطرف الضعيف باعتبار هذا العقد من عقود الإذعان¹⁰⁶.

ويذهب هؤلاء إلى أن الكارثة في تأمين المسؤولية هي وقوع الضرر، وأن مطالبة المضرور بالتعويض وإن كانت تعتبر خطوة مهمة من أجل الحصول عليه فإنها لا تعد منشئة للحق وإنما كاشفة له، فحق المضرور في التعويض ينشأ منذ وقوع الضرر¹⁰⁷.

وبذلك يختلف أتباع هذه النظرية مع أتباع النظرية التقليدية في تحديد مفهوم الكارثة، كما يركز هؤلاء على محورين رئيسيين هما الحرية التعاقدية ونسبية أثر العقد، ويعتبرون - على أساسهما - أن الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية أنه تأمين لحق المضرور، وفيما يلي تفصيل ذلك:

أ. الحرية التعاقدية:

الحرية التعاقدية، أو ما يعبر عنه بمبدأ سلطان الإرادة، يشتمل على محورين جانبيين رئيسيين هما حرية التعاقد وحرية تحديد مضمون العقد، إلا أن المشرع قد يقيد هاتين الحريتين

¹⁰⁵ طعن رقم 172 لسنة 2004م، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

¹⁰⁶ مكربش سمية، عقد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق بجامعة الإخوة منتوري، الجزائر، 2019/2018، ص 22 وص 26.

¹⁰⁷ العرابوي نبيل صالح، التأمين من المسؤولية وعلاقات التأمين بالمسؤولية المدنية وتأثير تأمين المسؤولية على نظام المسؤولية المدنية، الملتقى الوطني الخامس حول حماية المستهلك ومشكلات المسؤولية المدنية، جامعة أدرار، الجزائر، 2015م، ص 19.

عندما يفرض التأمين من المسؤولية، ولا يكون غرض المشرع من فرض هذا التأمين ضمان دين مسؤولية محدث الضرر، وإنما يهدف إلى حماية المضرور لأن التأمين من المسؤولية يعتبر الوسيلة الأفضل لضمان الوفاء بالتعويض لأولئك الذين يصابون بالضرر نتيجة أفعال المؤمن له والذين تمثل حمايتهم أساس نظام التأمين من المسؤولية باعتبارهم الطرف الضعيف في العلاقة، ولا يقف اهتمام المشرع بحماية هذه الفئة عند الإلزام بالتعاقد، وإنما يمتد لفرض قيود إلزامية على مضمون العقد¹⁰⁸.

ومع ذلك فإن هذا المبدأ يسمح للمتعاقدين، بتحديد المخاطر التي يغطيها العقد واستبعاد تلك التي لا يغطيها، إضافةً إلى تحديد المستفيدين أو استبعاد بعض المضرورين المحتملين، وعليه فإن تدخل المشرع اتسع ليشمل تحديد المخاطر المضمونة، والحد الأدنى للضمان، والضمانات التي يلتزم بها المؤمن، وبيان مدى المخاطر التي يسمح باستبعادها من نطاق التغطية، فصار الغرض من تأمين المسؤولية المدنية ضمان حق المضرور في الحصول على التعويض، وأصبح يكفي تحقق الضرر بفعل نشاط المؤمن له ليحصل المضرور على التعويض، دون حاجة إلى إثبات الخطأ¹⁰⁹.

ب. نسبية أثر العقد:

يترتب على إبرام العقد نشوء التزامات تقابلها حقوق، ويقصد بنسبية أثر العقد انصراف هذه الالتزامات والحقوق بين أطراف العقد، وهو ما يسمى بآثار العلاقة التعاقدية واقتصارها على أطراف العقد، وخلفهم العام والخاص فقط، فيقتصر أثر العقد على الأشخاص الذين قبلوا الالتزام بالرابطة العقدية، ولا ينصرف إلى الغير الذي يظل خارج النطاق العقدي¹¹⁰.

إلا أن هذا المنطق لا يؤدي إلى نتائج عادلة عندما يكون الغير هو المتضرر من فعل المؤمن له في حين يستفيد من مبلغ التعويض جميع دائنيه نتيجة دخول عوض التأمين ضمن عناصر الضمان لدائنيه، فيستغرق كلياً أو جزئياً، مما يترتب عليه عدم حصول المضرور على

¹⁰⁸. مكرش سمية، مرجع سابق، ص 31.

¹⁰⁹. العرابوي نبيل صالح، مرجع سابق، ص 21.

¹¹⁰. صلاح محمد أحمد دياب وجميل محمد حسين، الوجيز في النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام في ضوء القانون المدني البحريني، مطبعة جامعة البحرين، الطبعة الأولى، البحرين، 2018-2019، ص 148.

كامل التعويض المستحق له في بعض الحالات، وقد يظل المضرور دون تعويض في الحالات التي يزاخمه فيها دائني المؤمن له الممتازين¹¹¹.

ولذلك ظهرت الدعوى المباشرة لمصلحة المضرور ضد مؤمن المسؤولية، والذي يستطيع فيها المضرور رفع الدعوى بشكل مباشر ضد المؤمن بدلاً من أن يرفعها ضد المؤمن له، ويستطيع فيها المؤمن مواجهة المضرور بجميع الدفع التي يتمسك بها في مواجهة المؤمن له، منها الدفع بالبطلان أو الفسخ، والدفع بوجود أو صحة عقد التأمين، والدفع بوقف الضمان لعدم سداد القسط أو الدفع بعدم كفاية الضمان¹¹².

ونرى أرجحية النظرية الحديثة كونها الأنسب للتطبيق على موضوع التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فهذا التأمين يهدف لضمان حق المضرور أكثر من دين المسؤول، حيث أن الخاضع للتجربة هو الطرف الأضعف في هذه العلاقة القانونية، ومن باب توفير الحماية القانونية له فإن هذا التأمين يفترض فيه أن يكون ضماناً لحصوله على حقه، والخيار الأفضل لضمان حصول المضرور على حقه هو بالرجوع على الطرف الأكثر ملاءة في عقد التأمين بشكل، وهو المؤمن بشكل مباشر بدلاً من الرجوع على المؤمن له الذي قد لا يتمتع بنفس الملاءة المالية، بالإضافة إلى أن رجوع المضرور على المؤمن له بالدعوى الغير مباشرة يترتب عليه أن مبلغ التعويض يدخل في الضمان العام مما يعني أن دائني المسؤول يقتسمون هذا المبلغ من المتضرر، الأمر الذي لا يتحقق معه الضمان المطلوب من عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية.

كما أن التأثير الذي تؤديه النظرية الحديثة على طبيعة المسؤولية المدنية ووظائفها يدفعنا للأخذ بها، حيث إن من أهم نتائج اعتماد النظرية الحديثة على المسؤولية المدنية أن الاهتمام لم يعد مركزاً على إثبات الخطأ - سواء كان خطأ واجب الإثبات أو خطأ مفترضاً - بل صار يكتفى في الكثير من الأحيان بأن يكون الضرر قد نشأ عن نشاط المؤمن له، سواء المشروع أو غير

¹¹¹. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 32.

¹¹². العرباوي نبيل صالح، مرجع سابق، ص 21.

المشروع¹¹³. وهو ما يدل على التأثير الواضح للتأمين من المسؤولية المدنية على طبيعة ووظائف المسؤولية المدنية التي أصبحت تتلاشى شيئاً فشيئاً أمام هذا التغير الجذري في المفاهيم.

ثانياً: مدى إلزامية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية:

الأصل أن عقد التأمين هو عقد اختياري يدخل فيه المؤمن له بمحض اختياره ودون إجبار مثل التأمين على الحياة، والتأمين الصحي، والتأمين من الأضرار كالتأمين من الحريق وغيرها الكثير، وهي الأغلب.

غير أن عقد التأمين قد يغدو إجبارياً عندما يفرض المشرع على المؤمن له إبرامها والدخول فيها، وذلك خلافاً لمبدأ سلطان الإرادة الذي يكون للفرد بموجب حرية إبرام ما يشاء من عقود والتفاوض في وضع شروطها. ويهدف المشرع من وراء هذا الإجبار إلى تحقيق مصالح عامة تهم المجتمع بأسره، وبالتالي يمكن القول إن العلاقة التعاقدية في هذه العقود لم تعد ثنائية، بل صار وجودها يتوقف على إرادة مشتركة بين كل من المؤمن والمؤمن له والمشرع، ومن أمثلتها عقود التأمين من المسؤولية المهنية، والتأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات.

فهل عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو عقد إختياري أم إجباري ؟

بدايةً، لابد من الإشارة إلى أنه يشترط للحكم على عقد التأمين بأنه عقد إجباري، أن ينص المشرع بموجب نصوص قانونية آمرة على وجوب إبرام العقد من قبل المؤمن له وأن يحدد من خلال هذه النصوص الشروط الواجب تحققها في الشخص الملزم بإبرام العقد، بالإضافة إلى بيان الجوانب التي يهدف المشرع لحمايتها من خلال هذا العقد، كأن يضع الحد الأدنى للتأمين، فالتأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات على سبيل المثال صدر بشأنه مرسوم بقانون رقم 3 لسنة 1987 يلزم بموجبه كل مالك مركبة مسجلة في إدارة المرور والترخيص بوزارة الداخلية بمملكة البحرين بأن يرفق مع طلب تسجيل المركبة وثيقة تأمين سارية المفعول، وأن تغطي هذه الوثيقة المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار الجسمانية والمادية من حوادث المركبات إذا وقعت داخل مملكة البحرين.

¹¹³. والجدير بالذكر هنا أن وقوع الضرر لا يعني وقوع الخطر المؤمن منه، فالخطر المؤمن منه هو ثبوت مسؤولية المؤمن له وليس وقوع الضرر، فمجرد وقوع الضرر لا يترتب عليه تحقق الخطر المؤمن منه، وبالتالي فإنه لا بد لتحقيق وقوع الخطر المؤمن منه أن تتم المطالبة وأن تثبت المسؤولية، فإذا ما ثبتت المسؤولية صار المؤمن ملتزماً بدفع مبلغ التعويض، وفي هذه الفكرة توضيح لتأثير التأمين على نظام المسؤولية المدنية ووظائفها، حيث صار يكفي وقوع الضرر لإثبات مسؤولية الفاعل دون حاجة لإثبات خطأه.

ومن خلال ما سبق، يتأكد لنا إجبارية التأمين من حوادث المركبات في مملكة البحرين، فهل تعامل التشريع البحريني بطريقة مشابهة مع التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وهل أشار في أي من نصوصه إلى إلزام القائم بالتجارب الطبية بإبرام عقد تأمين من أضرار هذه التجارب على جسم الخاضع لها، أم أنه ترك للقائم على التجربة حرية إبرام هذا العقد؟

عهد المشرع البحريني، بموجب الفقرة ب من المادة 4 من قانون رقم 38 لسنة 2009 بإنشاء الهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية، لهذه الهيئة صلاحيات تنظيم إجراء التجارب الطبية داخل مملكة البحرين، والتي شكلت بدورها لجنة التجارب السريرية بالهيئة بموجب مرسوم بقانون رقم 52 لسنة 2015، وقد صدر عن هذه اللجنة في العام 2016 كتيب يحتوي على عدد من القواعد المنظمة للتجارب الطبية، منها قواعد تبين مسؤوليات القائم على التجربة أو مموليهها عند التقدم بطلب إجراء التجربة في مملكة البحرين، ومن ضمن هذه المسؤوليات ما تنص عليه المادة 31 من وجوب اشتراك القائمين على التجارب الطبية في تأمين على هذه التجارب لتغطية الإصابات أو الوفيات الناتجة عن المنتجات البحثية أو الإجراءات التي يتطلبها بروتوكول الدراسة، كما بينت المادة وجوب أن تشمل وثيقة التأمين على تغطية تأمينية كافية. وتقيم الهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية (نهر) وثائق التأمين المقدمة لها مع طلبات إجراء التجارب الطبية لتقرر كفاية هذه المبالغ من عدمها.

وتعتبر هذه المادة¹¹⁴ الإشارة الوحيدة في القانون البحريني لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية¹¹⁵، وترى الباحثة من وجهة نظرها أنه وبالرغم من أن القواعد المنظمة للتجارب الطبية تطلبت التأمين من المسؤولية الناتجة شرطاً للموافقة على إجرائها، وأنه يمكن اعتبار هذه المادة حجر الأساس للقول بالزامية التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، على الرغم من أن المشرع لم يحدد صراحة في النص أن التأمين الذي يجب الإكتمال فيه هو التأمين من المسؤولية المدنية، إلا أنه التفسير الوحيد الذي يمكن أن تحمل عليه المادة، حيث أن تطلب المشرع التأمين هدفه حماية الخاضع للتجربة الطبية من

¹¹⁴. Article 31: Sponsors-Applicants must subscribe to a clinical trial insurance to cover research subject's death or injury that may be caused by investigational products and/or clinical trial procedures required by the study protocol.

¹¹⁵. حيث ترى الباحثة أنه من خلال قراءة المادة نجد أن المشرع البحريني تطلب التأمين على التجارب لتغطية الوفيات والإصابات التي تقع على الخاضعين للتجربة، وهاتين الحالتين (الوفاة والإصابة) هما مما تنور معه مسؤولية القائم على التجربة الطبية، وبالتالي فإن الباحثة تجد أن النص يقصد به التأمين من المسؤولية المدنية للقائمين على التجربة أو الرعاية كما سماهم القانون.، حيث أن الراعي لا يستفيد من إبرام عقود تأمين غير عقد التأمين من المسؤولية المدنية، لأنه لو أبرم عقد تأمين على الأشخاص على سبيل المثال، فإنه سيسأل عن مسؤوليته وسيضطر لدفع مبلغ التعويض المدني، إضافة لما دفعه من مبالغ للتأمين على الأشخاص.

أضرارها، وحماية القائم على التجربة من آثار مسؤوليته، وإن الهدف الأخير لا يتحقق إلا بإبرام القائم للتجربة لعقد تأمين من المسؤولية، أما لو أبرم مثلاً عقد تأمين على الأشخاص لمصلحة المتضرر، فينتفي مع ذلك الهدف من التأمين المتمثل في حماية القائم بالتجربة، فالتأمين على الأشخاص لمصلحة الخاضع للتجربة وإن كان يؤدي لحصول المتضرر من أخطار التجربة على مبلغ مالي قد يغطي ما لحقه من أضرار، إلا أن هذا المبلغ لا يكفي على أنه تعويض من المسؤولية المدنية للقائم على التجربة، ولا يمنع الخاضع من التجربة من الرجوع على المسؤول بالتعويض والاستفادة من كلا المبلغين، وبالتالي فإن التفسير المنطقي للمادة يقضي بأن نوع التأمين الذي يتطلب إبرامه كشرط لإجراء التجربة الطبية في مملكة البحرين هو التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية.

أما فيما يخص خلو النصوص من جزاء على عدم التأمين من أخطار التجارب الطبية وهو الأمر الذي قد يفسر على أنه نتيجة لكون هذا العقد إختيارياً لا إجبارياً، فالإجابة على ذلك هي أن أول ما يترتب على عدم إبرام عقد تأمين يغطي الأضرار التي تنشأ عن التجارب الطبية هو رفض الهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية (نهر) منح التصريح بإجراء التجربة، بل إن هذه الجهة قد ترفض إعطاء هذا التصريح بمجرد كون مبالغ التغطية المحدد في الوثيقة غير كافية لتغطية أضرار التجربة الطبية بحسب تقديرها، وأما في حالة مخالفة القائم بالتجربة لهذا النص وإجراءه التجربة دون تصريح ودون إبرام عقد تأمين من أخطار التجارب الطبية، فإنه يعرض نفسه في هذه الحالة للمسائلة الجنائية، حيث يعتبر ما يقوم به اعتداءً على سلامة جسد الغير فيعاقب بهذه العقوبة إذا ما لحق الخاضع للتجربة الطبية ضرر، كما أنه يتعرض للمسائلة المدنية ويلزم بدفع التعويض المدني عن الأضرار التي ألحقها بالخاضع للتجربة .

تجد الباحثة أن النص الذي أورده المشرع البحريني فيما يخص التأمين من التجارب الطبية يثير الكثير من التساؤلات كما أن الإشارة للتأمين من التجارب الطبية التي أوردها المشرع البحريني لا تعد كافية لتغطية التساؤلات التي ينتجها موضوع التأمين من التجارب الطبية. وعليه فإن المشرع بحاجة إلى التدخل ووضع نصوص قانونية دقيقة ومفصلة توضح كل جوانب هذا التأمين واشتراطاته، كما هو الأمر مع التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات.

المطلب الثاني

نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الموضوع والأشخاص

يشترك عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية مع غيره من العقود في وجود أطر وحدود تسهم في التعرف على العقد وتوضيح ما يدخل في هذا العقد وما يستبعد منه من موضوعات وأشخاص بالإضافة إلى تحديد الإطار الزمني والمكاني للعقد، وهي عملية غالباً ما يقوم بها أطراف العقد تطبيقاً لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، ومع ذلك قد يتدخل المشرع في بعض العقود في تحديد هذا النطاق، وهذا التدخل إما أن يأتي في صورة قواعد قانونية أمرة كما هو الحال في عقود التأمين الإلزامي، وفي صورة قواعد قانونية مكملية يتم اللجوء إليها إذا ما أغفل أطراف العقد ذكرها مثل قواعد العقود المسماة في القانون كعقد البيع والإيجار.

وعلى الرغم من إلزامية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بحسب الوارد من نصوص قانونية والموضحة في المطلب السابق، فإن المشرع البحريني لم يتناول هذا العقد بالتفصيل اللازم واكتفى بفرض إلزامية إبرام هذا العقد قبل البدء بالتجربة الطبية، ولم يسهب في طرح القواعد القانونية التي تحكم هذا العقد، وبالتالي فإن القانون البحريني قد جاء خالياً من نصوص توضح نطاق عقد التأمين سواء من حيث الموضوع أو الأشخاص أو الزمان¹¹⁶.

ونظراً إلى الأهمية البالغة التي ينطوي عليها بيان نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية في حصر ما يغطيه هذا العقد من أخطار وأشخاص، فإننا نتطرق من خلال هذا المطلب لبيان نطاق التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الموضوع في الفرع الأول، ونطاق التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الأشخاص في الفرع الثاني.

¹¹⁶ حيث لم ينظم القانون البحريني عقد التأمين من المسؤولية المدنية إلا في نصوص قانون التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية عن حوادث المركبات، وما يوجد في نصوص القانون المدني هي قواعد التأمين العامة وبعض القواعد الخاصة بالتأمين من الحريق والتأمين على الحياة، أما التأمين من المسؤولية المدنية فهو غير منظم في القانون البحريني.

الفرع الأول

نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الموضوع

يهدف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية إلى رفع العبء المالي عن عاتق القائم على التجربة الطبية من خلال تغطية الأخطار التي قد تقع له أثناء أو بسبب إجراء التجارب الطبية، أي إن المؤمن في هذا العقد يلتزم بالتعويض بدلاً من المؤمن له متى ثبتت مسؤوليته، ومع ذلك فإن المؤمن قد يتحلل من هذا الالتزام في بعض الحالات نظراً إلى خروجها عن نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، ولذلك فإنه من الضروري التعرف على نطاق هذا العقد وذلك لتحديد الأوضاع التي يطبق فيها هذا العقد وتلك التي تخرج من إطار التطبيق.

وإنه ليستشف من خلال مسمى هذا العقد، أن الخطر المؤمن منه والذي يلتزم المؤمن بالتعويض عند وقوعه هو المسؤولية المدنية للمؤمن له، ومع ذلك فإن مسؤولية الأخير قد تتحقق ولا ينشأ التزام المؤمن بتغطية مبلغ التعويض المحكوم به للمتضرر، والسبب في ذلك يعود إلى أن المسؤولية المدنية للمؤمن له قد تثبت في بعض الحالات إلا أنها لا تدخل ضمن مجموعة الأخطار المضمنة بموجب هذا العقد، وعليه فإن تحديد نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية يعني تحديد الأخطار المضمنة بموجب هذا العقد وتلك المستبعدة منه، وهو ما نتطرق إليه من خلال هذا الفرع.

أولاً: الأخطار المضمنة بعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية:

من المعلوم، أن قيام المسؤولية المدنية يتطلب توافر ثلاثة أركان، هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية التي تربط الخطأ بالضرر. وبناء على ذلك، فإنه يتعين لقيام مسؤولية القائم على التجربة أو الباحث الطبي أن تتحقق هذه الأركان الثلاثة، فلا يكفي وقوع الضرر لقيام المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية في القانون البحريني بل لابد من أن يكون هذا الضرر ناتجاً عن خطأ ارتكبه القائم على التجربة تطبيقاً للقواعد العامة، حيث أن المشرع البحريني يأخذ من حيث الأصل بالمسؤولية القائمة على الخطأ العقدي أو التقصيري - واجب الإثبات أو المفترض - ولم يرد إستثناء أو نص قانوني يبين فيه المشرع موقفه من المسؤولية المدنية من الأخطاء الطبية، ولذلك فإن الأصل العام هو الواجب التطبيق، والذي يترتب عليه أن المسؤولية المدنية يضمن بموجبها المؤمن دين المؤمن له هي المسؤولية التي يثبت فيها خطأ القائم على التجربة، وإن أخطاء القائم على

التجربة المنشئة للمسؤولية المدنية تمثل الأخطار المضمونة بعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ومنها ما يلي:

1. الخطأ الطبي التجريبي العادي: وهو الخطأ الذي ليست له علاقة بالأصول الفنية والمهنية وهو خارج عن إطار المهنة الفنية وناجم عن سلوك إنساني مجرد بسبب الإخلال بالقواعد العامة للالتزام التي يتوجب على الناس كافة التقيد بها، أي إن الخطأ لم يكن نتاج ممارسات فنية مهنية، بل نتيجة سلوك أتاه القائم على التجربة أو الباحث الطبي أثناء إجراء التجربة الطبية وهو غير متصل بالأصول العلاجية المعترف بها وإنما هو نتيجة للممارسات الذاتية الشخصية¹¹⁷.

ويتضح هنا، أن هذا الخطأ لا يكون للمهنة صلة به وبالتالي فإن القائم على التجربة أو الباحث يعامل فيه معاملة الشخص العادي، فيسأل عنه سواء كان هذا الخطأ التجريبي جسيماً أم يسيراً نظراً إلى أن القائم على التجربة يخضع في هذه الحالة لنفس القواعد القانونية التي يخضع لها سائر الأفراد.

2. الخطأ الطبي التجريبي المهني: هو الخطأ الذي يقع من القائم على التجربة أو الباحث الطبي عندما يخالف القواعد والأصول التي توجبها مهنته أي إنه الخطأ المتصل بالأصول الفنية لمهنة الطب، وبشكل أدق يقصد بهذا الخطأ خروج الطبيب في سلوكه المهني والفني عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم ويكون متعارفاً عليها في الأوساط الطبية بصورة عامة، يندرج تحت هذا النوع من الخطأ أخطاء التشخيص والعلاج والتخدير والجراحة¹¹⁸.

ويأخذ هذا الخطأ عدة صور هي كما يلي:

أ. الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي: الخطأ العمدي هو الإخلال بواجب قانوني بقصد الإضرار بالغير، يقوم هذا الخطأ على جانبيين. الأول هو الفعل أو الامتناع الذي يشكل إخلالاً بواجب قانوني، والثاني هو قصد الإضرار بالغير، أي أن تتجه إرادة القائم على التجربة إلى إحداث الضرر بالشخص الخاضع لها، ولا يعد من

¹¹⁷. صالحة العمري، مرجع سابق، ص 239.

¹¹⁸. زياد خلف عليوي، مرجع سابق، ص 96.

قبيل الخطأ العمدي أن تتجه إرادة القائم على التجربة إلى ارتكاب الفعل دون أن تتجه إرادته إلى إحداث نتائجها الضارة¹¹⁹.

أما الخطأ غير العمدي فيتمثل بالإخلال بواجب قانوني دون قصد الإضرار بالغير، وينطوي هذا الخطأ على عنصرين. الأول هو التمييز أو الإدراك، أما الثاني فهو الإخلال بواجب قانوني¹²⁰.

وعلى الرغم من أن كلا الخطأين تثبت معهما المسؤولية المدنية للقائم على التجربة، فإن المؤمن لا يكون ملزماً إلا بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن خطأ غير عمدي، لم يكن فيه للقائم على التجربة نية الإضرار بالغير¹²¹.

ب. الخطأ الجسيم والخطأ اليسير: يتمثل الخطأ الطبي التجريبي الجسيم في عدم قيام الباحث الطبي أو القائم على التجربة ببذل العناية الواجبة عليه بصورة لا تصدر عن أقل الأطباء حرصاً وتبصراً، أي إنه خطأ لا يتصور إلا من مستهتر، مثل أن يستأصل العضو السليم بدلاً من المريض، وهي أخطاء غير مغتقرة. أما الخطأ اليسير فهو الخطأ الذي لا يقترفه شخص معتاد في حرصه وعنايته، أو الخطأ الذي لا يقع بالقدر القليل من الإهمال وعدم التنبه ولا يقترفه الرجل الحريص¹²².

درج القضاء في بادئ الأمر على عدم تقدير مسؤولية الأطباء واعفائهم من المسؤولية سواء من ناحية مدنية أو جنائية بغض النظر عن درجة جسامه الخطأ، وبرر ذلك بأن الطبيب الحاصل على الشهادات العلمية في حال تقرير مسؤوليته عن أخطائه ستقلل من قيمة الشهادات الحاصل عليها والتي تؤهل الأطباء لممارسة عملهم بكفاءة واقتدار، ومن ثم تدرج القضاء في الحكم بمسؤولية الأطباء عن الخطأ الجسيم دون اليسير، فصارت المحاكم لا تسأل الطبيب إلا إذا خالف القواعد الأولية التي يملئها حسن التبصر أي إنه لا يسأل إلا عن الخطأ الذي

119. بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 275.

120. المرجع السابق.

121. المرجع السابق.

122. أسامة إبراهيم علي التايه، مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار البيارق، الأردن-عمان، لبنان-بيروت، 1999، ص 139 و150.

يرتكبه الشخص قليل العناية على اعتبار أن هذا الخطأ يأخذ حكم الغش، وأن مساءلة الطبيب عن أخطائه اليسيرة يؤدي إلى أن يقعد به الخوف من المسؤولية عن مزاوله مهنته وأنه لابد من أن يكون للطبيب مجال من الحرية والاستقلال في العمل والطمأنينة والثقة في فنه وكفاءته الشخصية¹²³.

ولم يقابل هذا التوجه بالرضا، فإذا كان الطبيب أو القائم على التجربة أو غيرهما من المهنيين أو الفنيين بحاجة إلى الطمأنينة والثقة فإن الخاضع للتجربة أو المريض بحاجة إلى حماية من الأخطاء التي يرتكبها هؤلاء المهنيين، الأمر الذي حدا بالقضاء الفرنسي إلى أن يعدل عن مساره في اشتراط الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية الطبيب وصار يكفي بتوافر الخطأ اليسير من جانب الطبيب حتى تقوم مسؤوليته¹²⁴.

أما عن موقف المشرع والقضاء البحريني فإنه لا يوجد إشارة صريحة إلى مسؤولية الطبيب عن الخطأ الجسيم فقط أم عن كلا الخطأين الجسيم واليسير، إلا أن نص المادة رقم 27 من المرسوم بقانون رقم 7 لسنة 1989 بشأن مزاوله مهنة الطب البشري وطب الأسنان أشار إلى أن " لا يكون الطبيب مسئولا عن الحالة التي وصل إليها المريض، إذا تبين انه بذل العناية اللازمة، ولجأ إلى جميع الوسائل التي يستطيعها من كان في مثل ظروفه لتشخيص المرض وعلاج المريض، ولكنه يكون مسئولا في الأحوال التالية:

أ- إذا ارتكب خطأ أدى إلى الأضرار بالمريض نتيجة الجهل بأمور فنية أو عملية يفترض في كل طبيب الإلمام بها.

ب- إذا لحق ضرر بالمريض نتيجة لإهمال الطبيب أو تقصيره في العناية به.

ج- إذا أجرى على مرضاه تجارب أو أبحاثا علمية غير معتمدة من قبل وزارة الصحة، وترتب على ذلك الأضرار بهم.

¹²³. نزار محمد سرحان، مرجع سابق، ص 237.
¹²⁴. بن النوي خالد، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية: المبادئ الخاصة بحماية جسم الإنسان- الطبيعة القانونية، المرجع السابق، ص 158.

وتختص اللجنة المنصوص عليها بالمادة (5) من هذا القانون بتقرير حدوث الأخطاء المشار إليها."

وبقراءة هذا النص يتبين لنا موقف المشرع البحريني حيث أن جميع الحالات المذكورة في النص هي حالات لأخطاء جسيمة، وبالتالي نجد أن المشرع البحريني أقر مسؤولية الطبيب عن الخطأ الجسيم فقط دون اليسير.

وعلى غرار القانون، جاءت أحكام القضاء حيث أشارت محكمة التمييز البحرينية في الطعن رقم 418 لسنة 2010 والصادر بجلسة 4 يونيو لسنة 2012 والذي أشارت في إلى أن " المادة 27 من المرسوم بقانون رقم 7 لسنة 1989 بشأن مزاوله مهنة الطب البشري وطب الأسنان فإن الطبيب لا يكون مسؤولاً عن الحالة التي وصل إليها المريض إذا تبين أنه بذل العناية اللازمة ولجأ إلى جميع الوسائل التي كان يستطيعها من كان في مثل ظروفه لتشخيص المرض وعلاج المريض لكنه يكون مسؤولاً إذا ارتكب خطأ أدى إلى الإضرار بالمريض نتيجة الجهل بأمور فنية أو عملية يفترض في كل طبيب الإلمام بها وإذا لحق ضرر بالمريض نتيجة لإهمال الطبيب أو تقصيره في العناية به أو إذا أجرى عليه تجارب أو أبحاث علمية غير معتمدة من قبل وزارة الصحة وترتب على ذلك الإضرار بمرضاه، وحدد هذا النص الجهة المسؤولة عن تقرير حدوث مثل هذا الخطأ بأنها اللجنة المشار إليها في المادة الخامسة من ذات القانون والتي تُشكل بقرار من وزير الصحة.¹²⁵

وبناء على ما سبق، فإن المسؤولية المدنية عن التجربة الطبية في القانون البحريني تنشأ في مواجهة القائم على التجربة عن خطأ الجسيم فقط دون اليسير، ولا تنتفي عنه إلا بإثبات بذله للعناية اللازمة، وبالتالي فإن الخطر المضمون بعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناجمة عن التجارب الطبية هو الخطأ الطبي الجسيم فقط، ولذلك يلتزم المؤمن بالتعويض عن المسؤولية الناشئة عنه.

¹²⁵. بن النوي خالد، مرجع سابق، ص158.

ت. الخطأ الإيجابي والخطأ السلبي: الخطأ الإيجابي هو إتيان الفعل المجرم قانوناً، أو عدم مراعاة الحيطة أثناء إجراء التجربة، أما الخطأ السلبي فهو الترك أو الامتناع، أي أن يتمتع القائم على التجربة عن اتخاذ إجراء كان يجب عليه القيام به، أو أن يترك القيام بفعل كان عليه أن يبادر لاتخاذ، ويسأل القائم على التجربة أو الباحث الطبي عن كلا الخطأين إذا ما ترتب عليهما وقوع الضرر على الشخص الخاضع للتجربة الطبية¹²⁶.

ونتيجة لذلك، فإن كلا الخطأين يكون المؤمن ملزماً بالتعويض عن أضرارهما بموجب عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، مع الأخذ بعين الاعتبار ألا يكون القائم على التجربة أو الباحث الطبي متعمداً ارتكابهما وقاصداً الإضرار بالغير.

3. الخطأ التشخيصي: يقصد بالتشخيص ذلك الجزء من العمل الطبي الذي يهدف إلى تحديد طبيعة المرض ووضعه في الإطار المحدد له، ويعد التشخيص أول مراحل العلاقة بين الطبيب والمريض والتي يحاول فيها الطبيب استخلاص وتحديد نوع المرض الذي يشكو منه المريض، ويتطلب التشخيص من الطبيب القائم بالتجربة أي يقوم بفحص الخاضع للتجربة فحصاً دقيقاً يمكنه من الوصول إلى تشخيص دقيق لحالة المريض، فإن التزم القائم بالتجربة بأصول المهنة أثناء مرحلة التشخيص فلا تقوم مسؤوليته نظراً إلى بذله في واجبه قدر اجتهاده، أما إذا لم يلتزم القائم بالتجربة بأصول مهنته وأهمل الضمانات والاحتياطات اللازمة ما أدى إلى ارتكاب خطأ في التشخيص يدل على جهل واضح بالطب فإن الباحث الطبي أو القائم بالتجربة يكون في هذه الحالة مسؤولاً عن الخطأ الذي ارتكبه¹²⁷.

4. الخطأ العلاجي: يعتبر الطبيب القائم بالتجربة مخطئاً في مرحلة العلاج أو في اختيار العلاج إذا ما أمر أو استخدم علاجاً لم يراع فيه بنية المريض أو سنه أو قوة مقاومته أو درجة احتماله في المواد المقدمة له، كما يمكن أن يكون الطبيب مخطئاً في هذه المرحلة إذا ما أخل بقواعد الحيطة والحذر أو لم يتبع الأصول العلمية السائدة وخاصة فيما يتعلق بوصف

¹²⁶. بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 277.

¹²⁷. رمول شيماء ويحي هزار، المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي، الجزائر، 2020/2021، ص 11.

العلاج التجريبي، بالإضافة إلى وجوب مراعاة الطبيب القائم بالتجربة مبدأ التناسب بين المخاطر المتوقعة من التجربة والمنافع المرجوة منها¹²⁸.

5. الخطأ الجراحي: وهذا الخطأ لا يتصور إلا في التجارب الطبية التي يكون موضوعها الجراحة، وتكون للتجربة الطبية أو العلمية في هذه الحالة ثلاث مراحل أساسية، الأولى هي مرحلة الإعداد، تتبعها مرحلة التنفيذ، والمرحلة الثالثة هي مرحلة المتابعة والرقابة، وقد يقع الخطأ من القائم بالتجربة في أي من هذه المراحل.

ففي مرحلة الإعداد للتجربة يلتزم الطبيب القائم بالتجربة بإجراء فحص كامل ودقيق للمريض ولا تقتصر هذه الفحوصات على العضو أو من المنطقة التي تجرى عليها العملية فقط وإنما يجب أن تشمل هذه الفحوصات الحالة العامة للشخص الخاضع للتجربة، وهو إجراء أساسي يجب أن يتم بكل دقة وعناية، وعلى القائم بالتجربة فيه إذا ما استدعى الأمر أن يستعين بمن هم أكثر تخصصاً منه في المجالات الطبية الأخرى، كما يتوجب على القائم بالتجربة في هذه المرحلة أن يتأكد من نظافة وسلامة وصلاحية الأدوات التي سيتم استخدامها في التجربة، وعليه أيضاً وفي هذه المرحلة أن يلتزم بتبصير الخاضع للتجربة بكل المعلومات اللازمة عن العملية الجراحية، وبيان إيجابياتها وسلبياتها، وأخذ الموافقة من الخاضع للتجربة قبل القيام بأي تدخل جراحي عليه.

فإن امتنع الطبيب القائم بالتجربة عن القيام بأي من هذه الإجراءات، أو لم يؤد بها الصورة اللازمة، فإنه يكون مسؤولاً عن النتائج السلبية والأضرار التي قد تلحق الخاضع للتجربة نتيجة هذا التقصير.

فأما عن مسؤولية الطبيب القائم بالتجربة في مرحلة التنفيذ، فهي تقوم إذا لم يؤد عمله بالمهارة التي تفرضها المهنة وفق الأصول العلمية المستقرة والسائدة، وكان فعله يشكل خروجاً على القواعد الفنية والأصول الثابتة في علم الطب، والجدير بالذكر أن التزام الطبيب في هذه المرحلة في الجراحات العادية هو التزام ببذل العناية الكافية وليس التزاماً بتحقيق نتيجة، وبالتالي فإن الطبيب يتحمل من التزامه متى ما بذل هذه العناية، إلا أن التجارب الجراحية تعد

¹²⁸. بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 282.

استثناءً، فالطبيب فيها يسأل عن فشل التجربة الجراحية إذا ما كان متوقعاً لها الفشل ولو بنسبة ضئيلة وأقدم على إجراء الجراحة بالرغم من ذلك¹²⁹.

يلتزم الطبيب القائم على التجربة بالعناية بالشخص الخاضع للتجربة عقب إجراء التجربة الطبية عليه وذلك حتى يجنبه ما يمكن أن يترتب عليها من نتائج ومضاعفات، فالتزام الطبيب القائم بالتجربة لا ينتهي بانتهاء الجراحة، وإنما يمتد إلى وجوب متابعة المريض حتى يخرج من الخطر، وإن كل إهمال من الطبيب القائم بالتجربة في المرحلة اللاحقة على الجراحة سواء تعلق الأمر بالرقابة على العمل الجراحي نفسه أو الإشراف على عملية الإفاقة من الممكن أن يشكل خطأ يستوجب المسؤولية¹³⁰.

6. الخطأ الناتج عن استخدام الأدوات والآلات: بالإضافة إلى ما سبق فإن عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، يغطي الأضرار الجسدية التي تلحق الخاضع بالتجربة نتيجة استخدام الأدوات والأجهزة المهنية من قبل القائم بالتجربة، إذ يفترض أن تكون هذه الأدوات في عيادة الطبيب وتستخدم من قبله وتحت إشرافه، وعليه فإن ما تنتجه من أضرار عند استخدامها من قبل الطبيب القائم بالتجربة أو تابعيه يقع تحت مسؤولية الأخير بناء على مسؤولية حارس الشيء، وبالتالي يلتزم المؤمن بتغطيته¹³¹.

تشكل الأخطاء السابق ذكرها مجموعة من الأخطار المضمنة بموجب عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، أي إن المسؤولية المدنية متى ما نشأت نتيجة أحد هذه الأخطاء فإن المؤمن يكون ملزماً بدفع مبلغ التعويض المتفق عليه في عقد التأمين إما للمؤمن له وإما للمتضرر، ويحدد المستحق لمبلغ التعويض إما الاتفاق وإما نص القانون.

ومع ذلك، فإن القانون أو القضاء قد يحكم بمسؤولية القائم بالتجربة عن الضرر الذي لحق بالشخص الخاضع للتجربة، دون الحاجة إلى إثبات وقوع أي من هذه الأخطاء، وذلك في حالة الأخذ بالمسؤولية الموضوعية التي يكفي فيها وجود ضرر وعلاقة سببية مباشرة بين الضرر والعمل أو النشاط الطبي للقول بمسؤولية القائم بالتجربة حتى في غياب أي خطأ من جانبه، ولا يمكن للمسؤول فيها الدفع بنفي الخطأ لأنها

¹²⁹. بن عودة سنوسي، مرجع سابق، ص 333 و 334.

¹³⁰. رمول شيماء ويحي هزار ، مرجع سابق، ص 14.

¹³¹. بن النوي خالد ، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية: المبادئ الخاصة بحماية جسم الإنسان- الطبيعة القانونية، مرجع سابق، ص 152.

تقوم على تعويض الضرر وإن لم يصدر خطأ من المدين المسؤول، وغالباً ما نجد أن التشريعات والقضاء يأخذون بهذه المسؤولية في حالة التجارب غير العلاجية، حيث وجد هؤلاء أن التجارب غير العلاجية لا تحقق أي فائدة للخاضع لها ولذلك فإنه من العدل أن تقوم على المسؤولية من دون خطأ فلا يلزم فيها المضرور بإثبات الخطأ ولكنه يكون ملزماً بإثبات ما أصابه من ضرر نتيجة التجربة الطبية التي خضع لها، ويعد المشرع الفرنسي من أبرز المشرعين ورواد الأخذ بهذا النظام.

وعليه، فإن شركات التأمين أو المؤمنين في الأنظمة القانونية التي تأخذ بالمسؤولية الموضوعية يلتزمون بالتعويض بمجرد إثبات الخاضع للتجربة وقوع الضرر، وليس لهم التملص من هذا الالتزام بنفي وقوع الخطأ من قبل المؤمن له، أي إنه في هذه الحالة يعد قيام المسؤولية المدنية للمؤمن له هو الخطر المضمون بعقد التأمين الذي يترتب على وقوعه نشأة الالتزام بالتعويض في ذمة المؤمن.

ونحث المشرع البحريني أن يحذو حذو هذه الأنظمة القانونية في الأخذ بالمسؤولية الموضوعية في حالة المسؤولية الطبية بشكل عام، وحالة المسؤولية عن التجارب الطبية بشكل خاص.

ثانياً: الأخطار المستبعدة من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية

تتقسم الأخطار المستبعدة من عقد التأمين والتي لا يلتزم المؤمن بتغطيتها إلى الأخطار المستبعدة من العقد بموجب الاتفاق وهذا هو الاستبعاد الاتفاقي، والاستبعاد القانوني الذي تفرضه نصوص القانون. ونتطرق لعرضهما بشيء من التفصيل فيما يلي:

1. الاستبعاد الاتفاقي لبعض الأخطار من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية:

لا يفرض القانون على شركة التأمين أن تلتزم بتغطية كل مسؤولية أو خطر يقع أثناء مدة عقد التأمين إلا في الحالات التي يكون فيها التأمين إلزامي ويتدخل فيها المشرع لتحديد الأخطار المؤمن منها، أما في غير ذلك فالأمر متروك لإرادة طرفي العقد ويكون لهما الحرية التامة في تحديد الأخطار المؤمن منها بشرط عدم مخالفة ذلك للنظام العام والآداب.

وبناء على ما سبق، فإن لطرفي عقد التأمين استبعاد بعض الأخطار من نطاق التأمين وقصر التغطية التأمينية على عدد من الأخطار دون غيرها، نتيجة لخلو التشريع من نصوص قانونية تبين نطاق مسؤولية المؤمن عن الضمان في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية،

وعلى الطرفين أن يحددا نطاق الضمان، فلا يلتزم المؤمن بالتغطية إلا في الحالات الواردة في بنود العقد والمتفق عليها بين الأطراف، فقد يقتصر نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية على تغطية مسؤولية الطبيب القائم بالتجربة الناشئة عن الخطأ الطبي التجريبي فقط دون الخطأ الطبي العادي، وذلك على سبيل المثال، ويجب على المؤمن عند تحديد الأخطار المؤمن منها أن يلتزم بعدم التعسف، فاستبعاد الأخطار بشكل تعسفي قد يؤدي إلى إبطال هذه الشروط التعسفية من قبل القاضي تطبيقاً لنص المادة 58 من القانون المدني البحريني والتي تنص على أنه " إذا تم العقد بطريق الإذعان ، وآان قد تضمن شروطاً تعسفية ، جاز للقاضي ، بناء على طلب الطرف المذعن ، أن يعدل من هذه الشروط برفع ما فيها من إجحاف ، أو يعفيه آلية منها ولو ثبت علمه بها ، وذلك آله وفقاً لما تقتضيه العدالة ، ويقع باطلاً آل اتفاق على خلاف ذلك".

كما أن بنود الاستبعاد الاتفاقي الواردة في عقد التأمين لا يحكم بصحتها ولا يؤخذ بها إلا إذا توافر فيها عدد من الشروط هي:

- أ. عدم مخالفة بنود الاستبعاد الاتفاقي لنصوص القانون، فإذا كان القانون يحدد الأخطار التي يلتزم المؤمن بضمانها، فليس للأطراف الاتفاق على استبعاد هذه الأخطار من نطاق الضمان، وإلا كان هذا الاتفاق باطلاً ولا يعتد به نظراً إلى مخالفته لنصوص القانون¹³².
- ب. أن تكتب بنود الاستبعاد بصورة واضحة ومحددة في عقد التأمين، وذلك حتى يلفت نظر المؤمن له للحالات المستبعدة من نطاق الضمان، ويكون على بينة من أمره فيما يخص الحدود التي يستطيع فيها الرجوع على المؤمن، وقد يرد بند الاستبعاد بشكل صريح في العقد مثل أن يرد في الوثيقة أنه لا يشمل التأمين الأضرار الناتجة عن الخطأ العادي الذي يرتكبه القائم على التجربة وأن المؤمن يلتزم فقط بتغطية الضرر الناتج عن الخطأ المهني، كما قد يأتي بند الاستبعاد في صورة غير مباشرة في الحالة التي يحدد فيها المؤمن شروط الخطر الذي يضمنه بشكل واضح، وفي هذه الحالة فإن كل خطر غير مستوفٍ لهذه الشروط يخرج من نطاق التأمين¹³³.

¹³². غازي أبو عرابي، مدى جواز الاستبعاد الاتفاقي لبعض الأخطار من نطاق التأمين: دراسة في التشريع الأردني والمقارن، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، مجلد 35، العدد 1، الأردن، 2008، ص 136.

¹³³. يوسف محمد الزعبي، مرجع سابق، ص 95.

2. الاستبعاد القانوني لبعض الأخطار من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية: تستبعد نصوص القانون أو القواعد العامة للقانون بعض المخاطر من نطاق التأمين على الرغم من أنها ناتجة عن فعل مهني أقدم عليه الطبيب القائم بالتجربة، فتصبح هذه الأخطار في منأى عن الحماية التأمينية ولا تمتد إليها، وتتمثل فيما يلي:

أ. الخطأ العمدي للقائم بالتجربة الطبية: يقصد بالخطأ العمدي، التدخل الإرادي في إحداث الخطر، أي إن المؤمن له يعتمد إيقاع الخطر من خلال فعل صادر عنه، ويكون على علم ودراية بنتيجة هذا الفعل، أي إنه يقصد الإتيان بالفعل ويقصد النتيجة المتحققة عنه، ويستبعد من نطاق التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ما يرتكبه الطبيب القائم بالتجربة من أخطاء عمدية، ويعد ذلك من المسلمات فحتى لو أغفل العقد الإشارة لاستبعاد الخطأ العمدي من نطاق التأمين، فإنه يظل غير مشمول بالضمان، حيث نص المشرع البحريني في المادة 738 من القانون المدني الصادر بالمرسوم بقانون رقم 19 لعام 2001 على أن "الخسائر والأضرار التي يحدثها المؤمن له عمداً أو غشاً، فلا يكون المؤمن مسؤولاً عنها ولو اتفق على غير ذلك"، أما عن علة هذا الاستبعاد، فهي أن الفعل الإرادي يجعل الخطر المؤمن منه مؤكد الوقوع، مما يؤدي إلى أن يفقد الخطر شرطاً أساسياً من شروطه وهو أن يكون الحادث محتملاً، فيختل بذلك ركن الخطر وهو ركن أساسي من أركان عقد التأمين مما يترتب عليه انعدام التأمين بفقد هذا الركن¹³⁴.

ب. المسؤولية الجنائية: أو المسؤولية الجزائية وتعرف بأنها المسؤولية التي تنشأ عن مخالفة قاعدة من قواعد القانون الجنائي، وهو قانون يحدد الأفعال التي تعد جرائم ويحدد العقوبات المقررة لها، والهدف من العقاب في هذه المسؤولية هو تحقيق الردع الخاص لمرتكب الفعل والردع العام لجميع أفراد المجتمع¹³⁵.

ولا يشمل عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية الضمان من المسؤولية الجنائية ولو كانت ذات صفة مالية بحتة، وإن أساس استبعاد هذه المسؤولية من نطاق عقد التأمين هو أن طبيعة العقوبة التي يفرضها القانون على مرتكب الفعل هي

¹³⁴. دانية جعفر أحمد عايش، التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن أضرار لقاح كورونا وفقاً للقانون الفلسطيني، رسالة ماجستير، مقدمة لعمادة الدراسات العليا بجامعة القدس، فلسطين، 2022، ص 48.

¹³⁵. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 37.

عقوبة شخصية يتحمل آثارها لوحده ولا يجوز تحميلها للغير الذي ليست له صلة بالجريمة بما فيها شركات التأمين، وبالتالي لو افترضنا أن عقد التأمين من المسؤولية يغطي المسؤولية الجنائية أيضاً فإن ذلك يعني أولاً مخالفة مبدأ شخصية العقوبة وهو من القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها، ثانياً التشجيع على ارتكاب الجرائم دون أخذ عواقبها بعين الاعتبار لأن المؤمن سيتحملها بالنيابة¹³⁶.

وعليه فإن القائم بالتجربة، عندما يرتكب فعلاً مجرمًا قانوناً، فإنه يكون بمنأى عن الحماية التأمينية، وخاصةً في ظل اشتراط القانون لمشروعية المصلحة التي يبرم لغايتها عقد التأمين والذي يؤكد نص المادة 690 من القانون المدني البحريني، فإذا ما كانت المصلحة غير مباحة فإن العقد لا يشملها، وإبرام عقد التأمين لتغطية المسؤولية الجنائية للمجرم هي من دون شك مصلحة غير مشروعة لمخالفتها للنظام العام، وبالتالي فإن العقد أو البند الذي يضمن التأمين عنها يكون باطلاً لمخالفته للقانون.

الفرع الثاني

نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الأشخاص

أشرنا فيما سبق إلى أن التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو عقد تأمين إلزامي، نصت عليه قواعد التجارب السريرية الصادرة عن لجنة التجارب الطبية بهيئة تنظيم المهن والخدمات الصحية بمملكة البحرين، والتي خولها المشرع البحريني صلاحيات تنظيم إجراء التجارب الطبية داخل المملكة، إلا أن هذه النصوص لم تبين تفاصيل هذا العقد، ولذلك فإنه وكما بينا النطاق الموضوعي لهذا العقد فإننا نبين من خلال هذا الفرع النطاق الشخصي لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وذلك من خلال التعرف على الأشخاص الخاضعين لهذا العقد، والذين يتأثرون بإلزامية تطبيقه وذلك من خلال محورين، الأول هو التعرف على الأشخاص الذين تشملهم التغطية الواردة في عقد التأمين، بحيث يلتزم المؤمن بضمان مسؤوليتهم المدنية، أما المحور الثاني فيسلط الضوء على الأشخاص المستفيدين من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، أو بمعنى آخر المستحقين لمبالغ التعويض عند تحقق المسؤولية المدنية عن التجربة الطبية.

¹³⁶. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 163.

أولاً: الأشخاص المشمولون بالتغطية الواردة في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية:

يشير نص إلزامية التأمين الوارد في كتيب قواعد التجارب الطبية إلى أن الرعاية المتقدمين بطلب إجراء التجربة الطبية يجب عليهم الاكتتاب في عقد تأمين من المسؤولية المدنية عن التجربة الطبية وذلك لتغطية الأضرار التي قد تلحق بالأشخاص الخاضعين للتجربة الطبية مثل الوفاة أو الإصابة، وبالتالي فإن الشخص الملزم بإبرام عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بحسب نص هذه المادة هو الراعي المتقدم بطلب إجراء التجربة الطبية، وجاء من ضمن قائمة التعريفات المنصوص عليها في كتيب قواعد التجارب الطبية تعريف الراعي المتقدم بطلب التجربة الطبية وهو:

1. الراعي الذي يقوم بتقديم تصريح إجراء التجربة الطبية بشكل مباشر يعتبر راعياً متقدماً.
2. كما يعتبر راعياً متقدماً المحقق (القائم بالتجربة) الذي يخطط ويجري التجربة الطبية بشكل مستقل ويكون مسؤولاً عنها بشكل كلي.

وإن كان المشرع قد ألزم هؤلاء بالتأمين من المسؤولية المدنية الناتجة من أخطار التجارب الطبية، فإن ذلك لا يعني حصر إمكانية التأمين من المسؤولية فيهم، وإنما تطبق القاعدة العامة التي تنص على جواز إبرام عقد التأمين من قبل أي شخص صاحب مصلحة مشروعة في إبرامه، وبالتالي فإن أي شخص من الأشخاص المشاركين في إجراء التجربة الطبية، يكون له مصلحة مشروعة من إبرام عقد التأمين من مسؤوليته عن ما تنتجه هذه التجارب من أضرار، يمكنه أن يؤمن من هذه المسؤولية، فالمستشفى أو المؤسسة الإستشفائية التي تجرى فيها التجربة الطبية على سبيل المثال لها أن تؤمن من مسؤوليتها عن أعمال تابعيها المشاركين في إجراء التجربة الطبية.

إلا أن هذا التأمين سيكون غالباً من باب الإستزادة والحذر من قبل من يقدم عليه، نظراً لكون التجربة الطبية مؤمنة إلزامياً عن طريق الراعي، وفق ما تقتضيه إجراءات إجراء التجارب الطبية في مملكة البحرين.

كما تجدر الإشارة إلى أن المؤمن له أو المضرور يستفيد من تعويض عن عقد تأمين واحد فقط، وذلك تطبيقاً لمبدأ الصفة التعويضية لعقود التأمين من الأضرار، وبالتالي فإن مبرم عقد التأمين من المسؤولية الاختياري لن يستفيد في أغلب الأحوال من هذا التأمين نظراً لعدم إمكانية جمع مبالغ التعويض من أكثر من عقد تأمين واحد.

وبالعودة إلى النصوص التي توضح إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية عن التجربة الطبية، وتبين الشخص الذي يقع عليه التزام الاكتتاب بعقد التأمين، نجد أنها تغفل وبشكل واضح عن بيان الأشخاص الذين يغطي عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية مسؤوليتهم، وذلك بخلاف نصوص القانون الفرنسي التي فرضت على الطبيب القائم بالتجربة إبرام عقد تأمين من المسؤولية وأن هذا التأمين لا يغطي مسؤولية الطبيب القائم بالتجربة فقط وإنما يشمل مسؤولية غيره من المساهمين في إجراء التجربة، وذلك بنص المادة 1121-10 من قانون الصحة العامة الفرنسي، وهي مادة متعلقة بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

وبمقارنة كل من النصين نجد أن النص الفرنسي يلزم القائم على التجربة بالاكتتاب بعقد تأمين من مسؤوليته المدنية وأن هذا العقد يكون شاملاً مسؤولية غيره من المساهمين في التجربة، في حين أن نص المشرع البحريني يلزم الراعي المتقدم بطلب إجراء التجربة الطبية بالاكتتاب بعقد تأمين من المسؤولية المدنية الناجمة عن التجربة الطبية دون تحديد الشخص المسؤول، وترى الباحثة أن النص الوارد في القانون البحريني جاء عاماً ليشمل أي مسؤولية مدنية ناشئة من التجربة الطبية بغض النظر عن المسؤول، أي يمكن القول بأن المشرع البحريني توجه للأخذ بالمسؤولية الموضوعية عن التجارب الطبية، فلم يتطلب ثبوت خطأ أو مسؤولية شخص معين من القائمين على التجربة الطبية أو المساهمين فيها لاستحقاق المتضرر للتعويض، وإنما اكتفى بتحقيق الضرر للشخص الخاضع للتجربة الطبية، ليتحقق التزام المؤمن بتغطية المسؤولية.

وبما أن المشرع البحريني لم يحدد الأشخاص الذين يشمل مسؤوليتهم التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، واكتفى بإلزام المؤمن بالتعويض عن أي مسؤولية مدنية ناشئة عن التجربة الطبية، فإن ذلك يعني أن كل شخص مساهم في التجربة الطبية (في أيأ من مراحلها) تكون مسؤوليته المدنية مشمولة بالحماية التأمينية، ونذكر هنا عدداً منهم على سبيل المثال لا الحصر:

1. القائم بالتجربة: عرفت قواعد التجارب الطبية الصادرة عن الهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية في مملكة البحرين القائم بالتجربة بأنه الشخص المسؤول عن تنفيذ أو إجراء التجربة الطبية والذي يكون مسؤولاً أيضاً عن حقوق وصحة وسلامة الأشخاص الخاضعين للتجربة، وقد يظن قارئ هذا التعريف أن التشريع البحريني لم يشترط أن يكون القائم بالتجربة مزاولاً لمهنة الطب، نظراً إلى عدم تطرق التعريف لهذه المسألة، إلا أن الفقرة أ من المادة 21 من قواعد التجارب الطبية نصت على أن

البحوث الطبية المتعلقة بأشخاص طبيعيين - أي إنها تتم على جسم الإنسان - يجب أن يتم إجراؤها من قبل أشخاص لديهم التعليم والتدريب والخبرات العلمية المناسبة لإجراء التجربة الطبية، ويلاحظ في هذا النص توافقه مع نص إعلان هلسنكي الذي يوجب أن يقتصر إجراء وتنفيذ الأبحاث التي تجرى على الإنسان على من يتمتع بالخبرة والدراية والتخصص، ونص المادة الثامنة من قواعد نورمبرج التي تقرض أن يتم إجراء هذه التجارب من قبل أطباء متخصصين أو باحثين أكفاء، وبالتالي فإن القائم على التجربة يشترط فيه أن يكون صاحب اختصاص في مجال العمل الطبي أو العلمي ذي الصلة بالتجربة، أو ممن يملكون الحق في مزولة الأعمال الطبية وفق الإجراءات المنصوص عليها في القانون المنظم لمزولة مهنة الطب.

ويعتبر القائم بالتجربة من أوائل الأشخاص المشمولين بالتغطية التأمينية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، نظراً إلى أنه الشخص المسؤول عن تنفيذ أو إجراء التجربة الطبية بالإضافة إلى مسؤوليته عن حقوق وصحة وسلامة الأشخاص الخاضعين للتجربة، وعليه فإن الأضرار التي تلحق بالأشخاص الخاضعين للتجربة الطبية والتي تكون نتيجة عمل أو فعل القائم بالتجربة هي من قبيل الأضرار التي يلتزم المؤمن بالتعويض عنها، بغض النظر عن مكان وقوعها سواء في المؤسسة التي يتم فيها إجراء التجربة الطبية أو خارج حدودها، فالعبرة في الالتزام بالتعويض هي في أن الضرر كان ناجماً عن التجربة الطبية دون أن يكون لمكان وقوعه تأثير على ذلك.

2. تابعو القائم بالتجربة ومساعدوه: من الطبيعي ألا يمارس الباحث الطبي أو الطبيب القائم بالتجربة العمل بمفرده، فهو يستعين في القيام بها بعدد من الماعدين من ممارسي المهن الطبية، كالممرضين وفنيي المختبر، والصيدلانيين، وأخصائيي الأشعة، وأطباء التخدير، والجراحين، والأطباء الماعدين والأطباء البدلاء وغيرهم الكثير، فالعمل الطبي بشكل عام والتجربة الطبية بشكل خاص ليست أعمالاً فردية وإنما نتاج عمل جماعي متكامل.

وبما أن هؤلاء الماعدين هم أشخاص طبيعيون معرضون لأن تقع منهم أخطاء قد تسبب ضرراً للخاضعين للتجربة، وفي ظل التأمين الإلجباري الذي فرضه التشريع البحريني من أضرار التجارب الطبية على جسم الإنسان، والذي لم يحدد فيه تغطية التأمين لمسؤولية شخص دون آخر ممن يساهمون في إجراء التجربة الطبية، فإننا نخلص إلى التزام المؤمن بتعويض كل ضرر قد يصيب الخاضع

للتجربة بفعل أحد تابعي أو مساعدي الباحث الطبي أو القائم بالتجربة، ولا يجوز الاتفاق على استبعادهم من الضمان، بل تشمل التغطية التأمينية أخطاء المتمرن الذي لم يمارس المهنة أيضاً مادام القائم بالتجربة قد استعان به أثناء قيامه بالعمل، وذلك لأن النص لم يفرض التأمين من مسؤولية القائم بالتجربة فقط وإنما فرض التأمين على التجربة الطبية نفسها، وبالتالي فإنه يغطي المسؤولية التي تقوم أثناء ممارسة النشاط بسبب الأضرار الجسدية أو المعنوية التي تلحق بالغير سواء داخل أو خارج المؤسسة الطبية التي يتم فيها إجراء التجربة، فأى ضرر يلحق بالخاضع للتجربة يجب أن تغطيه بوليصة التأمين بغض النظر عن شخص المسؤول عن وقوع الضرر، سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، وسواء كان القائم بالتجربة أو معاونيه وتابعيه، وأياً كانت طبيعة الخطأ وجسامته.

ثانياً: الأشخاص المستفيدون من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية

وضحنا من خلال المحور السابق أشخاص التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وهم القائم على التجربة وتابعوه ومساعدوه وأي شخص آخر يساهم في إجراء التجربة الطبية وله دور فيها، فأى شخص له علاقة بالتجربة الطبية بصورة تجعل من الممكن لفعل هذا الشخص أن يلحق الضرر بالخاضع بالتجربة يكون مشمولاً بالتغطية التأمينية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وذلك نتيجة لإلزامية التأمين من التجربة الطبية التي فرضها التشريع البحريني، وفي مواجهة هؤلاء الأشخاص نجد شخصاً آخر يمكن أن يوصف بالمعرض للضرر أو المضرور بسبب التجربة الطبية، وهذا الشخص هو من وجد هذا التأمين بهدف حمايته وضمان تعويضه.

وإن أول ما يتبادر إلى الذهن عند ذكر المضرور أو المعرض للضرر هو أن هذا الشخص هو الخاضع للتجربة والذي لحقه الضرر نتيجةها، إلا أن المستفيد في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجربة الطبية قد يكون أحد اثنين، الأول هو المؤمن له نفسه، والثاني هو الغير المضرور، ونفصل فيما يلي حالة كل منهما:

1. المؤمن له: بينا فيما سبق - عند عرض الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية - أن هناك من الفقهاء من يعتبر هذا العقد تأمناً لدين المسؤول، يؤمن بموجبه المؤمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية، فالكارثة لدى هذا

الاتجاه تتمثل في أن الخطر المؤمن منه في عقد التأمين من المسؤولية هو الضرر الذي يلحق المؤمن له نتيجة مطالبة المضرور بدين المسؤولية.

وبالتالي فإن الأخذ بهذا الاتجاه أو بهذا الرأي يؤدي منطقياً إلى القول بأن المستفيد من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو المؤمن له، حيث يقدر الضرر الذي لحق المؤمن له نتيجة مطالبة المضرور بدين المسؤولية، ويلزم المؤمن بدفع هذا المبلغ كتعويض عن الضرر الذي أصاب المؤمن له، وهو بذلك قد يتجاوز مبلغ التعويض المحكوم به للغير المتضرر من قبل القضاء، على ألا يتجاوز مبلغ التأمين المحدد في عقد التأمين من المسؤولية المدنية.

2. الغير المضرور: يعرف الغير بالنسبة إلى العقود بشكل عام بأنه الشخص الأجنبي عن العقد تماماً، أي إنه الشخص الذي لم يكن طرفاً في العقد أو التصرف ولا خلفاً عاماً ولا خلفاً خاصاً لأحد العاقلين ولا دائماً لأي منهما¹³⁷.

أما بالنسبة إلى عقد التأمين فالغير هو كل من لا يرتبط بعقد التأمين بأي علاقة من أي نوع، أما في التأمين من المسؤولية المدنية المهنية فإن مصطلح الغير يقصد به كل الأشخاص الذين لا يرتبطون بأي عقد مع المهني، وبذلك يستبعد من يرتبط مع المهني بعقد عمل أو شراكة من هذا المفهوم¹³⁸، ونرى من جانبنا أن هذا الرأي الفقهي لا يمكن تطبيقه على التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، إذ أن الغير هنا هو غالباً ما يكون الخاضع للتجربة الطبية والذي تربطه علاقة عقدية مع القائم بالتجربة الطبية، ومع ذلك فإنه لا يستبعد من التغطية التأمينية ويستحق التعويض في حال وقوع الخطر المؤمن منه، وكفي في تقرير صفة الغير في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية عدم ارتباط الشخص بعقد التأمين بأي علاقة من أي نوع.

وأما المضرور فهو شخص له علاقة مباشرة مع المسؤول نتيجة الفعل الضار الذي قام به، والذي نشأ عنه ضرر لحق بالأول¹³⁹، والمضرور في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو كل شخص طبيعي لحقه ضرر نتيجة ممارسة المؤمن له نشاطه المهني المتمثل في إجراء التجربة الطبية سواء كان من الخاضعين للتجربة أو من خلفهم.

¹³⁷. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 49.

¹³⁸. موسى زينب، مرجع سابق، ص 133.

¹³⁹. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 366.

وبناء على ما سبق، فإن الغير المضرور والذي يعد هو المستفيد من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو كل من لم يكن طرفاً في عقد التأمين ولحق به ضرر نتيجة ممارسة المؤمن له لنشاطه المهني المتمثل في إجراء التجربة الطبية أياً كانت هذه الأضرار معنوية أم جسدية، فقد يكون الغير المضرور هو الخاضع للتجربة الطبية بنفسه، أو قد يحمل صفة الغير المضرور الذي يستفيد من عوض التأمين خلف الخاضع للتجربة في حال وفاته.

الجدير بالذكر هنا أن مفهوم الغير المتضرر في التأمين الإلزامي يحدد غالباً بموجب نصوص أمرة ترد في القانون الذي فرض التأمين أو في لائحته التنفيذية، وبالإطلاع على النص الذي يفرض التأمين من التجارب الطبية على القائمين بالتجربة الطبية نجد أنه تطلب فرض هذا التأمين حمايةً للأشخاص الخاضعين للتجربة الطبية من أضرارها.

وبالتالي فإن الغير المتضرر الذي يستفيد من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية وفق القانون البحريني هو الشخص الخاضع للتجربة الطبية الذي لحقه ضرر منها، ومع ذلك فإنه في حالة وفاة الشخص الخاضع للتجربة الطبية فإن مبلغ التعويض المستحق للغير المضرور يدخل في ذمته المالية ويكون من ضمن تركته، ويوزع على ورثته بحسب أنصبتهم بعد إستيفاء ديون دائنيه منها.

المبحث الثاني

آثار عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية

يترتب على إبرام عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، أن تنشأ علاقة قانونية بين طرفيه تترتب عليها التزامات وحقوق لكل طرف في مواجهة الطرف الآخر نظراً إلى كون هذا العقد من العقود الملزمة للجانبين، كما تنشأ بالإضافة إلى ذلك نتيجة إبرام عقد التأمين من المسؤولية آثار إضافية تمتد إلى شخص ثالث ليس طرفاً في العقد، وهو المضرور الذي أبرم عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية لصالحه.

وبما أن التزامات كل طرف تمثل حقوق الطرف الآخر، فإننا سنكتفي في هذا المبحث بالتطرق إلى الالتزامات التي تقع على عاتق المؤمن له دون التطرق لحقوقه لأنها تمثل مجموعة إلتزامات المؤمن، ومن ثم نبين حقوق المؤمن بموجب عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وذلك نظراً لما ينطوي عليه هذا العقد من حقوق مميزة للمؤمن لا تقابلها إلتزامات للمؤمن له، وذلك في المطلب الأول من هذا المبحث، ومن ثم ننتقل منه إلى بيان العلاقة التي تجمع كلاً من أطراف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية مع الغير المضرور في المطلب الثاني.

المطلب الأول

التزامات وحقوق طرفي عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية

يمثل كل من المؤمن والمؤمن له طرفي العلاقة القانونية الناشئة عن إبرام عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وتترتب على العلاقة التي تجمع هذين الطرفين مجموعة من الالتزامات في ذمة كل منهما في مواجهة الآخر، والتي تنشأ بمجرد إبرام العقد ودون الحاجة إلى النص عليها في وثيقة التأمين، فإن سكناهما عن ذكرها وتثبيتها في الاتفاق المعقود بينهما، فهي تظل ملزمة لكل منهما بحكم القانون.

وتتقسم التزامات المؤمن والمؤمن له إلى التزامات في إطار القواعد العامة لعقد التأمين، مثل التزام المؤمن له بأداء قسط التأمين، والالتزام بالإدلاء بالبيانات ذات الصلة بالخطر، والالتزام بالإخطار بوقوع الخطر، والالتزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض، والتي نؤجل التطرق لها للفصل الثاني من هذه الأطروحة منعاً للإطالة والتكرار، ونكتفي في هذا المطلب ببيان التزامات المؤمن له التي تعود إلى طبيعة عقد التأمين من المسؤولية

المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، مثل التزام المؤمن له بعدم اعترافه بالمسؤولية، والتزامه بعدم تصالحه مع المضرور، وحقوق المؤمن التي يكتسبها من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وذلك من خلال فرعين، نتطرق في الفرع الأول إلى التزامات المؤمن له وجزاءات الإخلال بها، ومن ثم نعالج في الفرع الثاني حقوق المؤمن.

الفرع الأول

التزامات المؤمن له وجزاءات الإخلال بها

يترتب على كون عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية أحد أنواع عقود التأمين من المسؤولية المدنية نشأة عدد من الإلتزامات الخاصة التي تعود لطبيعة عقد التأمين من المسؤولية المدنية المبرم بين الطرفين، ويفرض هذه الإلتزامات المؤمن لحماية مصلحته ويجب على المؤمن له أن يلتزم بها، وتتمثل في عدم الاعتراف بالمسؤولية، وعدم التصالح مع المضرور، نبين مضمون كل منهما فيما يلي ومن ثم نعرض جزاء الإخلال بهذين الإلتزامين:

أولاً: الإلتزام بعدم الاعتراف أو الإقرار بالمسؤولية:

يعتبر عدم إقرار المؤمن له بمسؤوليته عن الضرر المتحقق دون تخويل من المؤمن من القواعد الأساسية للتأمين من المسؤولية المدنية، فإدراك المؤمن هو من يتحمل الأثر المالي للمسؤولية المؤمن ضدها، وحرصاً منه على مركزه المالي الذي يتأثر نتيجة تلك المسؤولية، فإنه قد يلجأ إلى وضع شرط يحظر فيه على المؤمن له أن يعترف بالمسؤولية، إذ إن اعتراف المؤمن له بمسؤوليته عن الكارثة هو الطريق الأسهل لإدانته وتحقيق الخطر المؤمن منه.

ويقصد بالاعتراف بالمسؤولية الذي تحظره شركات التأمين هو "أن يقر المؤمن له بمبدأ المسؤولية من الناحية القانونية، أي التزامه بتعويض المضرور باعتباره مسؤولاً قانوناً عن هذا التعويض"¹⁴⁰.

¹⁴⁰. مكريش سمية، مرجع سابق، ص 201.

وقد يقع الاعتراف بالمسؤولية بشكل صريح مثل أن يكون مكتوباً، فيقر المؤمن له بمسؤوليته عن الحادث كتابة، أو أن يكون الاعتراف ضمناً بأن يتخذ المؤمن له موقفاً لا يدع مكاناً للشك على الإقرار بالمسؤولية، مثل أن يعرض على المضرور مبلغاً من المال مقابل التنازل عن الدعوى¹⁴¹.

ويجد هذا الشرط مبرره في أنه يهدف إلى:

- منع التواطؤ بين المؤمن له والمضرور¹⁴²، وهو أكثر الحالات وقوعاً وتكراراً وأشدّها خطورة على مصالح شركات التأمين وذلك لصعوبة إثبات وجود التواطؤ، فقد تقع الكارثة المؤمن منها بسبب المضرور نفسه، أو أن يشترك في وقوعها فعل المضرور مع المؤمن له، فيقوم الأخير بالإقرار بالمسؤولية عن نفسه على أن يقتسم مبلغ التعويض الذي يدفعه المؤمن مع المضرور.
- منع المؤمن له من الإهمال وعدم الاكتراث بمصالح المؤمن لعلمه بأن المؤمن سيقوم بدفع مبلغ التعويض المستحق فيما لو قامت مسؤوليته¹⁴³، فيبادر بالاعتراف اختصاراً للوقت والإجراءات وحتى لا يعرض نفسه للتحقيق والسؤال والاستجواب وخصوصاً إذا هدد من قبل المضرور باتخاذ الإجراءات الجزائية ضده.
- حماية المؤمن نفسه من تسرع المؤمن له المسند لظروف الحال، حيث يبادر المؤمن له في كثير من الأحيان إلى الإقرار بالمسؤولية إثر الانفعال النفسي¹⁴⁴، بدافع الشفقة على المتضرر رغم تيقنه من عدم مسؤوليته وعلمه بأن الخطأ كان من جانب المضرور.
- جهل المؤمن له بالمفاهيم القانونية ومبادئ المسؤولية، وعدم إدراكه خطورة هذا الإقرار وسوء التقدير في ترتيب مسؤوليته، فيعترف بالمسؤولية رغم أن فعل المتضرر هو السبب في وقوع الحادث، أو استغراق خطأ الغير لخطأ المؤمن له¹⁴⁵.
- وحيث إن الاعتراف قد يقع بحسن نية أو نتيجة خطأ، خشية من التعرض لإجراءات التحقيق والاستجواب، فإنه لا بد من تحديد المقصود بعدم الإقرار بالمسؤولية من خلال استبعاد الوقائع التي لا تحمل معنى الاعتراف، وهي كالتالي:

¹⁴¹. بهاء الدين مسعود سعيد خويّرة، مرجع سابق، ص 69.
¹⁴². إبراهيم ماضي أبو هلاله وفيصل الشقيرات، التزام المؤمن بالتعويض في التأمين من المسؤولية المدنية: دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المدني الأردني، مجلة جامعة الحسين بن طلال للبحوث، جامعة الحسين بن طلال، مجلد 3، العدد 2، الأردن، 2017، ص 240.
¹⁴³. موسى زينب، مرجع سابق، ص 216.
¹⁴⁴. بهاء الدين مسعود سعيد خويّرة، مرجع سابق، ص 67.
¹⁴⁵. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 255.

أ. الوقائع المادية للحادث المنشئ للمسؤولية، فإذا تمركز إقرار المؤمن له على ذكر الوقائع المادية التي أنشأت الضرر، كأن يسرد الأحداث التي حصلت أثناء إجراء التجربة الطبية، ولم يتضمن إقراراً بمسؤوليته القانونية عن هذه الوقائع كأن يشير إلى إهماله جانب من جوانب التجربة أو ارتكابه لخطأ أثناء إجراءها، فإن الاعتراف في هذه الحالة لا يعد اقراراً بالمسؤولية¹⁴⁶.

ب. الأعمال الإنسانية¹⁴⁷، كأن يقوم المؤمن له بنقل المضرور إلى المستشفى أو تقديم الإسعاف خصوصاً مع كون المؤمن له غالباً الطبيب مما يعني أن هذه الأفعال تكون تلقائية وبهدف تقليل الأضرار التي قد تلحق بالمتضرر، أو دفع مبلغ العلاج، أو الأفعال التي من قبيل المجاملة كالسؤال عن المضرور، والاطمئنان على صحته، وإرسال بطاقات التعزية والمواساة لأسرته، كلها لا تعد اقراراً بالمسؤولية.

ت. المواقف الملتبسة التي يتخذها المؤمن له، مادامت لا تؤكد معنى الاعتراف¹⁴⁸، مثل الهروب من مكان الحادث، أو عدم حضور جلسات المحاكمة، أو قبول الأحكام الصادرة في حقه وعدم الطعن فيها في المواعيد المحددة، بل ولا يعتبر اعترافاً أو إقراراً بالمسؤولية بتنفيذ المؤمن له للحكم.

ث. الوقائع التي لا يمكن للمؤمن له إنكارها، لما في ذلك من ظلم وإجحاف واضح في حق المضرور¹⁴⁹، فإذا كانت ظروف الحادث تشير من دون أي أدنى شك إلى قيام مسؤولية المؤمن له، فلا جناح عليه أن يقر بمسؤوليته.

ج. كل ما لا يصدر عن المؤمن له من اعترافه، أي أن يصدر الاعتراف من غيره، وإن كان هذا الغير ممن يسأل عنهم مدنياً¹⁵⁰، كأن يصدر من أحد تابعي الجهة الراعية للتجربة الطبية، أو من أحد معاوني القائم على التجربة، فلا يدخل اعترافه في مضمون المنع من الإقرار أو الإقرار بالمسؤولية.

¹⁴⁶. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 201.

¹⁴⁷. موسى زينب، مرجع سابق، ص 217.

¹⁴⁸. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 72.

¹⁴⁹. موسى زينب، مرجع سابق، ص 217.

¹⁵⁰. عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 94.

ويجب في هذا الشرط ألا يكون مطلقاً أو تعسفياً، وإلا كان عرضةً للبطلان، كما في الحالات التالية¹⁵¹:

أ. عدم مشروعية محل الالتزام: مثل أن يقضي الشرط بأن يلتزم المؤمن له بالسكوت عن وقائع حقيقية ومؤثرة في الدعوى مع علمه بها، هو التزام الشخص بالصدق والأمانة وقول كلمة الحق وتقديم المستندات الصحيحة، وبالتالي فإن شرط حظر الاعتراف بمسؤولية الذي يمنع المؤمن له من الكلام ويلزمه بعدمه يعتبر شرطاً باطلاً.

ب. عدم مشروعية الغاية من الالتزام: إذا كان الشرط يهدف إلى تضليل العدالة ومخالفة قواعد الأمانة والضمير وإهدار حق المضرور وخصوصاً في الحالات التي يكون الاعتراف هو الدليل الوحيد في الدعوى، فإن الغاية من الشرط تكون غير مشروعة، لأنه يعفى المؤمن له من التزام واجب عليه وبالتالي فإن الشرط يكون باطلاً لمخالفته للنظام العام والآداب العامة.

وفيما يخص هذا الالتزام فإن محكمة التمييز البحرينية قد أشارت إليه في الحكم الصادر بجلسة 14 مارس 2005 في الطعن رقم 172 لسنة 2004 إلى التالي: "الأصل أنه لا يوجد في القانون ما يمنع المؤمن له من الإقرار بمسؤوليته في سبيل الوصول إلى اتفاق ودي مع المضرور ويمكن الاحتجاج بهذا الاتفاق على المؤمن والرجوع عليه بالضمان بمقتضاه متى برئ من التواطؤ ولم يوجد تشريع أو شرط في وثيقة التأمين يمنع المؤمن له من الإقرار بالمسؤولية أو التصالح مع المضرور".¹⁵²

ثانياً: الالتزام بعدم التصالح مع المضرور:

تعتبر مبررات منع المؤمن له من الإقرار بالمسؤولية، هي نفسها الداعي وراء منعه من التصالح مع المضرور، ويعد هذا الالتزام مكماً لشرط منع الإقرار بالمسؤولية، لأن التصالح مع المضرور يعد في ذاته شكلاً من أشكال الإقرار بالمسؤولية¹⁵³.

ويتخذ هذا الالتزام إحدى صورتين، الأولى هي منع المؤمن له من التصالح مع المضرور دون موافقة المؤمن، والثانية هي أن يكون للمؤمن وحده دون غيره حق إجراء الصلح مع المضرور، فإذا وردت أي صورة

¹⁵¹. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 255.

¹⁵². طعن رقم 172 لسنة 2004، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

¹⁵³. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 261.

من هاتين الصورتين في بنود العقد، ترتب على ذلك التزام المؤمن له بالامتناع عن التصالح مع المضرور .
وسنأتي ببيان هاتين الصورتين بشيء من التفصيل على النحو الآتي:

أ. منع المؤمن له من التصالح مع المضرور: يهدف المؤمن من وراء هذا الشرط إلى وقاية نفسه من زيادة المصروفات أو احتمال تواطؤ المؤمن له مع المضرور، أو احتمال صدور حكم بالتعويض يجاوز مبلغ الصلح الذي كان من الممكن أن يتفق عليه المؤمن مع الغير المضرور .
ويعتبر المؤمن له مخالفاً لهذا الالتزام ومخلاً به متى أبرم صلحاً مع الغير المضرور، أو دفع له مبلغ التعويض، أو وعده بتعويض ما لحقه من ضرر دون موافقة مسبقة من المؤمن أو دون حضوره في مجلس الصلح، ويترتب على ذلك أن يعتبر الصلح غير نافذ في مواجهة المؤمن ولا يمكن الاحتجاج به في مواجهته¹⁵⁴.

ب. حصر الحق في إجراء الصلح بيد المؤمن: قد يجد المؤمن مصلحته في إبرام التسوية الودية مع الغير المضرور من أجل التوصل لشروط وتعويض أفضل من ذلك الذي يحكم به القاضي حتى في حالة ثبوت مسؤولية المؤمن له، بالإضافة إلى أنه يجنب نفسه في هذه الحالة مصروفات ونفقات الإجراءات القضائية، ولذلك فإن المؤمن لا يكفي بمنع المؤمن له من التصالح مع المضرور، وإنما يتعدى ذلك ليحصر الحق في إجراء الصلح لنفسه¹⁵⁵.

ويجب أن يرد بند احتفاظ المؤمن بحق إجراء الصلح مع المضرور لنفسه حصراً في العقد بصورة واضحة وصريحة، فهو لا يستخلص ضمناً من شرط منع المؤمن له من التصالح مع المضرور أو شرط احتفاظ المؤمن بحق إدارة دعوى المسؤولية المرفوعة ضد المؤمن له¹⁵⁶.
ويترتب وجود هذا الشرط في العقد أن يصبح المؤمن وكيلاً للمؤمن له في التصالح باسمه ونياية عنه، وقد اختلف الفقهاء في تكييف هذه الوكالة، بين قائل بمحدوديتها بمدى ضمان المؤمن فقط، وبين رأي يعتبرها وكالة عامة سواء فيما يتعلق بمبدأ المسؤولية أو مقدار الضمان¹⁵⁷.

¹⁵⁴. موسى زينب ، مرجع سابق، ص 218.

¹⁵⁵. بهاء الدين مسعود سعيد خويبر، مرجع سابق، ص 78.

¹⁵⁶. عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 96.

¹⁵⁷. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 266.

ثالثاً: جزاء الإخلال بالالتزام بعدم الاعتراف بالمسؤولية، والالتزام بعدم التصالح مع الغير المضرور:

يختلف الجزاء المترتب على مخالفة المؤمن له لأحد هذين الالتزامين باختلاف التشريعات، فمنها ما يقضي بسقوط حق المؤمن له في مبلغ التعويض، ومنها ما ينص على عدم حجية الإقرار أو الصلح في مواجهة المؤمن.

وقد أخذ المشرع البحريني في نص المادة 6 من المرسوم بقانون رقم 3 لسنة 1987 في شأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات بالاتجاه القائل بأن التسوية الودية التي تتم بين المؤمن له والمضرور دون موافقة المؤمن لا تكون حجة قبله.

ويقصد بجزاء عدم الاحتجاج، أن ما أقدم عليه المؤمن له من فعل سواء اعتراف بالمسؤولية أو مصالحة يكون غير نافذ في مواجهة المؤمن، فلا يلتزم بتغطية المسؤولية كنتيجة له، ويجب أن تتحقق المسؤولية وتثبت بأدلة أخرى لينشأ التزام المؤمن بالضمان¹⁵⁸.

ويفهم من هذا النص أن المشرع قد حظر ضمناً الاتفاق على سقوط حق المؤمن له في التعويض كجزاء للإخلال بالتزام عدم مصالحة المضرور، إذ يحرم السقوط المؤمن له من الضمان بشكل نهائي إذا تحققت شروطه ويكون بذلك جزاء أكثر قسوة من جزاء عدم الاحتجاج، حيث يظل أمام المؤمن له مجال لإثبات انعقاد مسؤولية المؤمن عن الضمان بوسائل أخرى مثل أن يتمكن من إثبات مسؤوليته ومقدار الضرر الذي أصاب المضرور عن طريق تقديم أدلة أخرى تبين أن الاعتراف أو المصالحة لم تكن نتيجة تواطؤ أو تهاون فيلتزم المؤمن بالضمان رغم تحقق الإخلال بالالتزام.

هذا ويخلق تطبيق فكرة عدم الاحتجاج توازناً بين حقوق والتزامات الطرفين، حيث يكون للمؤمن الحق في إنقاص مبلغ التعويض بمقدار ما أصابه من ضرر نتيجة إقرار المؤمن له أو تصالحه مع الغير المتضرر، ويتحمل المؤمن له جزءاً من المسؤولية نتيجة إخلاله ببند صحيح من بنود العقد كان من الواجب عليه الالتزام به¹⁵⁹.

ونرى من جانبنا أن جزاء عدم الإحتجاج هو الجزاء الأعدل، نظراً لما يحققه من توازن بين حق المؤمن في التعويض عن إخلال المؤمن له بالالتزام وذلك من خلال تمكينه من إنقاص مبلغ التعويض بمقدار ما

¹⁵⁸. بهاء الدين مسعود سعيد خويبر، مرجع سابق، ص 71.

¹⁵⁹. موسى زينب، مرجع سابق، ص 220.

أصابه من ضرر نتيجة الإخلال، وحق المؤمن له في الحصول على مبلغ الضمان عند وقوع الخطر المؤمن منه وإن كان قد إعترف بمسؤوليته أو تصالح مع المضرور لأن هذا الحق قد يثبتته المؤمن له بطرق أخرى.

وبما أن المشرع البحريني لم يتطرق لتنظيم عقد التأمين من المسؤولية المدنية من التجارب الطبية كما أنه لم ينظم عقد التأمين من المسؤولية المدنية بأحكام خاصة يمكن تطبيقها على جميع أنواع عقود التأمين من المسؤولية المدنية، فإن تطبيق هذا الجزاء لن يجد أساسه في عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية إلا في حال إتفاق الطرفين عليه في العقد.

الجدير بالذكر في نهاية تعداد إلتزامات وواجبات المؤمن له المتولدة عن عقد التأمين من المسؤولية المدنية من أخطار التجارب الطبية، أن إخلال المؤمن له بهذه الإلتزامات والواجبات لا يترتب عليه إعفاء المؤمن من تعويض المتضرر في حالة الرجوع المباشر على المؤمن، فيلتزم المؤمن بأداء مبلغ التعويض للمتضرر بالرغم من إخلال المؤمن له بالإلتزاماته، ويكون للمؤمن في هذه الحالة الحق في إسترداد مبلغ التعويض من المؤمن له، وقد ورد حكم محكمة التمييز البحرينية في الطعن رقم 169 لسنة 2022 الصادر بجلسة 22 نوفمبر 2022 مؤكداً ذلك حيث جاء فيه: " (2) إخلال المؤمن له بالواجبات والقيود المعقولة التي تتضمنها وثيقة التأمين . أثره . للمؤمن حق الرجوع عليه لاسترداد ما يكون قد أداه من تعويض للمضرور . مؤدى ذلك . عدم التزام المؤمن بضمان المسؤولية في هذه الحالة .

(3) رجوع شركة التأمين على المؤمن له أو المتسبب في الحادث المؤمن منه يشمل ما أدته من مبالغ للمضرور وما تكبدته من نفقات مالية قضي بها عليها في دعوى المسؤولية المدنية. شمول ذلك أتعاب المحاماة الفعلية التي أدتها للمحامي الذي أنابته عنها.¹⁶⁰

¹⁶⁰ طعن رقم 169 لسنة 2022، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

الفرع الثاني حقوق المؤمن

تعتبر الالتزامات والحقوق التي يربتها عقد التأمين على أطرافه أحد خصائص العقد الملزم للجانبين، وقد تطرقنا في الفرع السابق إلى بيان الالتزامات الملقاة على عاتق المؤمن له بموجب عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية والتي تمثل في مجموعها حقوق المؤمن المتولدة عن هذا العقد، ونعرض في هذا الفرع إلى توضيح الحقوق التي يحظى بها المؤمن في هذا العقد ولا تقابلها التزامات على المؤمن له وهي: الحق في إدارة دعوى المسؤولية المرفوعة ضد المسؤول، الحق في الرجوع على المسؤول.

أولاً: الحق في إدارة دعوى المسؤولية:

الأصل أن يكون التزام المؤمن مقتصرًا على تغطية ما قد يلتزم به المؤمن له من تعويض عند قيام مسؤوليته في حدود مبلغ التأمين، ولا يكون المؤمن في الأصل ملزمًا بالدفاع عن المؤمن له في دعوى المسؤولية المرفوعة ضده من قبل الغير المضرور، ولكن قد يشترط المؤمن لنفسه في عقد التأمين من المسؤولية الحق في إدارة دعوى المسؤولية المقامة ضد المؤمن له من المضرور، نظراً إلى كونه هو من سيتحمل في نهاية الأمر ما قد يحكم به القضاء على المؤمن له من تعويض للغير نتيجة الضرر الذي لحق به بسبب فعل المؤمن له، ولأن المؤمن وجد أن من مصلحته أن يشترط لنفسه إدارة دعوى المسؤولية بحيث يستطيع أن يواجه هذه الدعوى ويواجهها بكل الدفوع الممكنة، متحاشياً بذلك تواطؤ المؤمن له مع الغير المضرور، أو تخاذه المؤمن له في الدفاع عن نفسه لعلمه بأن مبلغ التعويض المحكوم به سيتم دفعه من قبل المؤمن¹⁶¹.

ويلاحظ أن المؤمن عند وضعه لهذا الشرط ضمن بنود العقد، دائماً ما يلجأ إلى صياغته بصورة تسمح له – إن أراد أو استحسن – إدارة الدعوى، وله أن يرفض إدارتها إذا وجد ذلك متوافقاً أكثر مع مصلحته، وبالتالي فإن المؤمن يكون له الحق في اختيار قبول إدارة الدعوى من عدمه بحسب ما تمليه عليه مصلحته، فإذا اختار المؤمن عدم إدارة الدعوى فيكون بهذه الحالة قد رفض رخصة كان يتيحها له هذا الشرط، ولا يعتبر مخالفاً بالتزامه، إلا أنه يجب عليه في هذه الحالة إخطار المؤمن له بعدم توليه إدارة الدعوى حتى يتمكن المؤمن

¹⁶¹. عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 99.

له من الدفاع عن نفسه، وخصوصاً أن المؤمن له متى ما وافق على هذا الشرط في العقد فإنه يكون ملزماً بترك إدارة الدعوى للمؤمن، ولذلك من المنطقي إخطاره في حالة رفض المؤمن إدارة دعوى المسؤولية¹⁶².

وقد يختار المؤمن أن ينفذ الشرط ويباشِر دعوى المسؤولية نيابةً عن المؤمن له، فيتربط على ذلك بعض الآثار المتعلقة بموقف المؤمن من الحكم الصادر والدفع بعدم الضمان، وإدارة الدعوى أمام المحاكم المدنية والمحاكم الجنائية، نبينها تباعاً فيما يلي:

أ. موقف المؤمن من الحكم الصادر: إذا تولى المؤمن إدارة دعوى المسؤولية، فإنه يظل محتفظاً بصفة الغير، مادام المؤمن له لم يدخل المؤمن في الدعوى، ولم يقر المؤمن بالتدخل في الدعوى من تلقاء نفسه، فإنه لا يحق للمؤمن الاعتراض على الحكم الصادر في الدعوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، لأنه لم يكن خصماً حقيقياً فيها، وإنما كان مجرد وكيل يدير الدعوى بالنيابة عن المؤمن له¹⁶³.

وبالتالي لا يكون للحكم قوة الأمر المقضي به بالنسبة إلى المؤمن، وإنما هو مجرد قرينة على استحقاق قيمة التأمين ومقدار هذه القيمة، وعليه فإن المؤمن له عند رجوعه على المؤمن بالضمان يجب أن يثبت تحقق مسؤوليته ومداها، وليس للمؤمن في هذه الحالة الدفع بتواطؤ المؤمن له مع المضرور أو الدفع بإهمال المؤمن له في الدفاع عن نفسه¹⁶⁴.

ولا تتفق الباحثة مع الرأي السابق، فليس من العدل في شيء اعتبار الحكم الصادر في دعوى المسؤولية التي أدارها المؤمن بنفسه ونيابةً عن المؤمن له غير نافذ في مواجهته، وإلزام المؤمن له من جديد إثبات مسؤوليته ومداها للمؤمن بوجود حكم قضائي يثبت المسؤولية ويبين مداها، وإن الأحكام القضائية متى ما أصبحت قطعية اكتسبت حجية الأمر المقضي به وصارت حجة يلزم الأخذ بها، وإن القول بعدم نفاذ الحكم في مواجهة المؤمن فيه إجحاف في حق المؤمن له، خاصة وأن قبول المؤمن إدارة الدعوى من الممكن أن يعتبر بمثابة التنازل الضمني عن المحاجبة في الحكم، فإدارته الدعوى بنفسه يثبت عدم تواطؤ المؤمن له مع المضرور وعدم تقاعسه في الدفاع، وبالتالي فإن القول بعدم نفاذ الحكم في مواجهة المؤمن غير مبرر.

¹⁶². هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 74.

¹⁶³. بهاء الدين مسعود سعيد خويبر، مرجع سابق، ص 84.

¹⁶⁴. موسى زينب، مرجع سابق، ص 259.

ب. موقف المؤمن من الدفع بعدم الضمان: إذا اختار المؤمن أن يتولى مباشرة دعوى المسؤولية نيابةً عن المؤمن له، مع علمه بالدفع كالدفع بسقوط الحق في التعويض أو عدم التأمين، فإنه يعد متنازلاً عن حقه بالتمسك بهذه الدفوع في مواجهة المؤمن له، إلا إذا احتفظ صراحةً بحقه في إثارتها في مواجهة المؤمن له حتى وإن تولى هو إدارة دعوى المسؤولية، إلا أن المؤمن يجب عليه أن يتوقف فوراً عن إدارة الدعوى عند علمه بحقه في هذا الدفع¹⁶⁵.

ت. إدارة الدعوى أمام المحاكم المدنية: إذا تولى المؤمن إدارة الدعوى، أصبح ملزماً بإدارتها بدقة وبحسب ما تقتضيه الأصول، فكل إهمال أو خطأ يرتكبه المؤمن أثناء مباشرة الدعوى يترتب عليه زيادة أعباء المؤمن له سيكون المؤمن مسؤولاً عنه ولو تجاوز مبلغ التأمين المحدد¹⁶⁶.

ويلتزم المؤمن له في هذه الحالة بعدم التدخل في إدارة الدعوى، فإذا أخل بهذا الالتزام كان للمؤمن أن يتمسك في مواجهته بسقوط حقه في الضمان، أو أن يرجع عليه بالتعويض عن الضرر الذي لحقه إذا اقتضى الأمر، ولم يكن العقد ينص على سقوط الضمان كجزاء للإخلال¹⁶⁷.

وللمؤمن عند إدارة الدعوى، مباشرة حق الدفاع عن المؤمن له بكل الوسائل اللازمة لتحقيق مهمته، وله تعيين محام وإصدار التعليمات إليه، وتكون له حرية التصرف في الدعوى دون الاعتداد بإرادة المؤمن له إذا تعارضت مع مصلحة المؤمن، بشرط أن يديرها بحسن نية ولا يسيء استعمال حق الدفاع عن المؤمن له، كما يتحمل المؤمن عند إدارته الدعوى كل مصروفات الدعوى¹⁶⁸.

كما للمؤمن وحده الحق في تقرير الطعن في الحكم الصادر في دعوى المسؤولية التي يتولى إدارتها، بغض النظر عن رغبة المؤمن له، إذ إن الطعن من لوازم حق الدفاع ولا تجوز مصادرة حق المؤمن فيه، مادام هو صاحب الحق في إدارة الدعوى، والجدير بالذكر هنا أن المؤمن لا يكون مسؤولاً أمام المؤمن له عن نتيجة رفعه للاستئناف ولو ترتب عليه الزيادة في قيمة مبلغ التعويض عن مدى الضمان بسبب قيام المضرور برفع استئناف مقابل، إلا إذا أثبت المؤمن له أن الطعن كان عملاً غير حكيم من المؤمن استناداً إلى ما في الدعوى من أدلة وإثباتات، أو إن أثبت خطأ من جانب المؤمن ترتبت عليه زيادة قيمة التعويض عن مقدار الضمان¹⁶⁹.

165. عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 102.

166. مكرش سمية، مرجع سابق، ص 227.

167. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 270.

168. موسى زينب، مرجع سابق، ص 26.

169. بهاء الدين مسعود سعيد خويبر، مرجع سابق، ص 86.

ويحق للمؤمن أن يقرر أيضاً عدم الطعن، إلا أنه يجوز للمؤمن له في هذه الحالة تقديم الاستئناف إذا كانت له مصلحة فيه ولو ارتأى المؤمن خلاف ذلك، إلا أن المؤمن لا يضار من هذا الطعن، فلو ساءت حالة المؤمن له نتيجة تقديم استئناف مقابل من المضرور أدى إلى زيادة قيمة التعويض، فإن المؤمن لا يكون ملزماً إلا في حدود مبلغ التعويض المحكوم به ابتداءً، ويستفيد المؤمن إذا تحسنت حالة المؤمن له نتيجة الطعن¹⁷⁰.

ث. إدارة المؤمن دعوى المسؤولية أمام المحاكم الجنائية: لا يستطيع المؤمن إدارة دعوى المسؤولية الجنائية المرفوعة ضد المؤمن له أمام المحاكم الجنائية بصفته متهماً، إذ يكون للمؤمن له وحده حرية الدفاع عن نفسه، لتعلق الدفاع في هذه الدعوى بمصالح أدبية وشخصية للمؤمن له تتضاءل أمام المصالح المالية للمؤمن، على الرغم من تأثير الحكم الجنائي على الحكم المدني في دعوى المسؤولية المدنية¹⁷¹.

ويبقى للمؤمن الحق في إدارة دعوى المسؤولية المدنية المنظورة بالتبعية أمام المحكمة الجنائية، عندما يطالب المضرور بالتعويض عن الحق المدني عن الضرر الذي أصابه نتيجة وقوع الخطر المؤمن منه، كما للمؤمن أن يباشر الدعوى المدنية بمفرده في حالة عدم توجيه أي اتهام للمؤمن له، وإنما أدخل في دعوى المسؤولية الجنائية بصفته مسؤولاً عن الحقوق المدنية، كأن يكون متولي رقابة، أو متبوعاً، ففي هذه الحالة تكون الدعوى الجنائية دعوى مدنية خالصة بالنسبة إلى المؤمن له، ويكون للمؤمن الحق في إدارتها نيابة عن المؤمن له إعمالاً للشرط الوارد في العقد¹⁷².

ويقتصر أثر حق المؤمن في إدارة الدعوى المدنية المنظورة بالتبعية أمام المحكمة الجنائية على الدفاع عن المؤمن له فيما يتعلق بنطاق المسؤولية المدنية فقط دون ما يتعلق بأسسها، بمعنى أن للمؤمن أن يجادل في نطاق مسؤولية المؤمن له فقط، وليس له أن يجادل في مبدأ تحقق أو قيام المسؤولية، لأن الحكم الصادر عن المحكمة الجنائية له قوة الشيء المقضي به أمام المحاكم المدنية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها ونسبتها للفاعل¹⁷³.

وفيما يتعلق بالحق في استئناف حكم المحكمة الجنائية، فللمؤمن له وحده الحق في الطعن في الحكم الصادر ضده، نظراً إلى شخصية العقوبة في الأحكام الجنائية، والتي تمس المحكوم ضده

¹⁷⁰. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 271.

¹⁷¹. عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 103.

¹⁷². موسى زينب، مرجع سابق، ص 262.

¹⁷³. بهاء الدين مسعود سعيد خويبر، مرجع سابق، ص 88.

فقط دون غيره¹⁷⁴، أما استئناف الشق المدني من الدعوى، فليس للمؤمن أن يستأنفه ولا أن يجبر المؤمن له على استئنافه، وذلك لأن استئناف الشق المدني في الدعوى الجنائية هو حق خالص للمدعي بالحقوق المدنية أو المسؤول عنها أو المتهم دون غيرهم¹⁷⁵.

ثانياً: الحق في الرجوع على المسؤول (حق الحلول):

خول المشرع للمؤمن في التأمين من الأضرار الحق في الرجوع على المسؤول عن وقوع الضرر للمطالبة بالتعويض عما أداه من تعويض للمستفيد نتيجة خطأ أو فعل المسؤول، وهو ما تنص عليه الفقرة أ من المادة 716 من القانون المدني البحريني "في التأمين من الأضرار، يحل المؤمن قانوناً بما أداه من تعويض في الدعاوى التي تكون للمؤمن له قبل المسؤول قانوناً عن الضرر المؤمن منه، وذلك ما لم يكن المسؤول عن الضرر قريباً أو صهراً للمؤمن له ممن يكونون معهم في معيشة واحدة أو شخصاً يكون المؤمن له مسؤولاً عن أعماله".

ويلاحظ على هذا النص أنه يمكن المؤمن في عقود التأمين من الأضرار من الحلول محل المؤمن له في دعوى المطالبة بالتعويض عن الضرر في مواجهة المسؤول عن وقوع الضرر، حيث إنه وتطبيقاً لمبدأ التعويض لا يجوز للمؤمن له أن يجمع بين التعويض من مسبب الضرر (المسؤول) و مبلغ التعويض من المؤمن، حتى لا يثرى بغير سبب مشروع على حساب الغير¹⁷⁶، وإن المؤمن له غالباً ما يختار الرجوع على المؤمن بدلا من الرجوع على المسؤول عن وقوع الضرر، لأنه أبرم عقد التأمين لهذا الغرض، فإذا حصل على مبلغ التعويض عن الضرر من المؤمن فلا يجوز له الرجوع على الغير المسؤول أيضاً، وفي هذه الحالة يحل المؤمن محل المؤمن له في هذا الرجوع بحكم القانون.

ورجوع المؤمن على المسؤول في عقود التأمين - على الأشياء أو من الأضرار - يعتبر مسألة واضحة وبسيطة، إلا أن إشكاليات حق المؤمن في الرجوع على المسؤول تظهر في عقود التأمين من المسؤولية، حيث إن تطبيق ما سبق يعني رجوع المؤمن على المؤمن له الذي تجتمع فيه صفتا المؤمن له والمسؤول في نفس

¹⁷⁴. بلدي كريمة، مرجع سابق، ص 272.

¹⁷⁵. نص المادة رقم 292 من قانون الإجراءات الجنائية البحريني " ويجوز استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المدعي بالحقوق المدنية ومن المسؤول عنها أو المتهم فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذي تحكم فيه المحكمة نهائياً".

¹⁷⁶. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 201.

الوقت، وهو أمر غير منطقي فإذا ما سمحنا للمؤمن بالرجوع على المؤمن له فإنه يكون قد استرد بيمينه ما أداه ببساره.

وفي معرض ما يثيره هذا الحق من إشكاليات عند محاولة تطبيقه على عقود التأمين من المسؤولية المدنية، فإننا نطرح هنا بعض التساؤلات التي تخص تطبيق هذا الحق في عقود التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، منها، مدى إمكانية تطبيق هذا الحق على عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية؟ وهل هناك حالة يمكن فيها للمؤمن في هذا العقد أن يطالب المسؤول بالتعويض بدلا من المؤمن له؟

قد يتحقق رجوع المؤمن على الغير المسؤول عن الحادث في التأمين من المسؤولية المدنية في الحالة التي يشترك فيها الغير مع المؤمن له في عمل يحقق مسؤولية الاثنين بالتضامن، فإذا رجع المضرور على المؤمن له في عقد التأمين بكل التعويض، وقام المؤمن بدفع مبلغ التعويض له، فإن المؤمن يكون من حقه أن يطالب شريك المؤمن له في المسؤولية بنسبة حصته في دين التعويض.

إلا أنه من الصعب تصور تحقق هذه الحالة في التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، لصعوبة اشتراك خطأ المؤمن له مع خطأ شخص آخر غير مغطى بالضمان في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، إذ إن المؤمن له في هذا العقد هو القائم على التجربة والذي إما أن يكون الطبيب أو الباحث العلمي ويبرمه فيه هذه الحالة عن نفسه ويكون مسؤولاً عن كل من يشترك معه في إجراء التجارب الطبية من أعوان ومساعدين وأخصائيين مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه والتي يتعذر معها إعمال مبدأ الحلول¹⁷⁷، أو أن يكون المؤمن له هي الجهة التي يعمل فيها الطبيب القائم بالتجربة ومن يعينه على إجراء التجربة الطبية وينطبق المنع من الحلول هنا أيضاً لكون هذه الجهة مسؤولة عن أعمال تابعيها.

يضاف لذلك أن المشرع عندما فرض وجوب التأمين من أخطار التجارب الطبية، نص على أنه يغطي أي ضرر يلحق بالشخص الخاضع للتجربة نتيجة التجربة الطبية، ولم يحدد الأشخاص الذين يغطيهم نطاق هذا التأمين أو يستثني من القائمين على التجربة الطبية أو المساهمين في إجراءاتها أحداً، وعليه فإنهم جميعهم يجب أن يكونوا مشمولين بالتغطية التأمينية، فإذا اشترك خطأ أحد المساهمين في إجراء التجربة أو القائمين

¹⁷⁷. الهيثم سليم وخليل مصطفى، مرجع سابق، ص 166.

عليها مع خطأ المؤمن له - على افتراض أن المؤمن له هو شخص طبيعي وليس اعتباري - فإن المؤمن يكون ملزماً بتغطية الضرر الذي نتج عن التجربة الطبية وأصاب الشخص الخاضع للتجربة بغض النظر عن المسؤول عنه، بل ويلتزم المؤمن بتغطية مسؤولية المسؤول عن الضرر وإن لم يكن هو نفسه المؤمن له، لأن مسؤوليته مغطاة بعقد التأمين من أخطار التجارب الطبية الذي فرض المشرع الاكتتاب فيه قبل بدء التجربة الطبية، لأن الهدف من هذا العقد هو حماية الخاضع للتجربة من أضرارها التي قد تكون نتيجة فعل أي شخص من الأشخاص المشاركين في إجراء التجربة الطبية، بالإضافة إلى توفير الأمان للقائمين على التجارب الطبية من تحمل دين المسؤولية وذلك لدفعهم لأداء عملهم دون خوف من هذا الدين، بما يسهم في تقدم العلوم الطبية.

وعليه فإن الحلول محل المسؤول في حالة الإشتراك وإن كانت متحققاً في عقود التأمين من المسؤولية المدنية الأخرى، إلا أنها لا يتصور تحققه في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية. وبناء على ما سبق، ترى الباحثة أن حلول المؤمن محل المؤمن له في المطالبة بما أداه من تعويض، أو حقه في الرجوع على المسؤول عن الضرر لا يتحقق في مجال عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ، وذلك نتيجة تحقق عدد من الاعتبارات:

أ. أن المؤمن له في هذا العقد هو المسؤول عن وقوع الضرر، إما مسؤولية شخصية والتي تتحقق عندما يرتكب بنفسه الفعل الذي يلحق الضرر بالخاضع بالتجربة، وإما مسؤولية تبعية بأن يكون هو المسؤول عن أعمال تابعيه ويكون مرتكب الفعل الذي ألحق الضرر بالخاضع للتجربة الطبية هو أحد هؤلاء التابعين. وبالتالي فإن المؤمن لا يستطيع الرجوع على المسؤول لأن المسؤول هو نفسه المؤمن له، وتمكين المؤمن من الرجوع عليه يعني أنه يسترد ما دفعه له من مبلغ تعويض وينتفي بذلك الهدف من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية.

ب. أن هذا العقد يلزم فيه المؤمن بالتغطية التأمينية عن كل مسؤول عن وقوع الضرر وليس عن المؤمن له فقط، وحيث إنه لا يتصور رجوع المؤمن على المؤمن له لأنه يكون ضامناً لدين مسؤوليته، فذلك لا يتصور رجوع المؤمن على أي من الأشخاص المساهمين في إجراء التجربة الطبية لأن عقد التأمين المبرم بين المؤمن والمؤمن له يهدف لتغطية مسؤوليتهم بالإضافة إلى مسؤولية المؤمن له.

ت. انتفاء شرط وجود دعوى مسؤولية لصالح المؤمن له تجاه الغير المسؤول، حيث يشترط لحلول المؤمن محل المؤمن له، أن يملك المؤمن له دعوى مسؤولية يرجع بها على الغير المسؤول عن الضرر، حيث إن الحلول القانوني يفترض وجود شخص آخر ملتزم مع المؤمن بدفع التعويض للمؤمن له، وأن للمؤمن له الحق في مطالبة هذا الغير المسؤول بالتعويض المستحق في ذمته¹⁷⁸، وحيث إنه ليس للمؤمن له في موضوع التأمين محل الدراسة دعوى تجاه الغير المسؤول عن الضرر، على اعتبار تبعية جميع المساهمين في التجربة الطبية للمؤمن له، بحيث يكون هو المسؤول عنهم، فإن هذا الشرط ينتقي ويتمخض عن إنتفائه تعذر حلول المؤمن محل المؤمن له في المطالبة بما أداه من مبلغ تعويض.

ث. تعذر حلول المؤمن محل المؤمن له بقوة القانون، حيث يمنع نص المادة 716 من القانون المدني البحريني المذكورة سالفاً المؤمن من الرجوع على الأشخاص الذين تربطهم بالمؤمن له رابطة التبعية، ويكون المؤمن له مسؤولاً عن أفعالهم، وبما أن المؤمن له في عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية يكون إما القائم على التجربة، وإما الراعي المتقدم بحسب نصوص قواعد التجارب الطبية الصادرة عن الهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية، فإن كل الأشخاص المساهمين في إجراء التجربة الطبية يكونون تابعين للمؤمن له، وبالتالي فإنه يمتنع المؤمن عن مطالبتهم بما دفعه عن تعويض للمتضرر، ويكون ملزماً بتغطية مسؤوليتهم بموجب عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية.

ج. ما ورد في حكم محكمة التمييز البحرينية بجلسة 9 مارس 1997 في الطعن رقم 129 لسنة 1996 والذي جاء فيه " رجوع المؤمن على المدين بدعوى الحلول يقتضي أن يكون المؤمن قد وفى بدين مترتب في ذمة المدين لا بدين ترتب في ذمته هو. وفاء شركة التأمين بمبلغ التأمين يستند إلى الالتزام المترتب في ذمتها للمؤمن له بموجب عقد التأمين المبرم بينهما"¹⁷⁹.

¹⁷⁸. الهيئم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص164.

¹⁷⁹. مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

المطلب الثاني

الآثار التي يترتبها عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بالنسبة للغير

لا ينحصر الأثر الناتج عن عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية في الالتزامات الناشئة بين أطراف العقد، فهذه الإلتزامات هي الأثر المباشر لهذا العقد، و يمتد أثر هذا العقد ليرتب آثاراً بالنسبة للغير الذي ليس طرفاً في العقد، وهي حقه في الرجوع على المؤمن له وحقه في الرجوع على المؤمن، ونتعرف على هذه الآثار بشكل أكثر تفصيلاً في هذا المطلب من خلال فرعين، نحدد في الأول حق المضرور في الرجوع على المؤمن له والقواعد التي تحكم هذا الرجوع، ومن ثم ننتقل إلى بيان حق المضرور في الرجوع على المؤمن والقواعد التي تحكم هذا الرجوع في الفرع الثاني، وذلك في ضوء أحكام عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية.

الفرع الأول

حق المضرور في الرجوع على المؤمن له والقواعد التي تحكم هذا الرجوع

تعرف علاقة المضرور بالمؤمن له برجوع المضرور على المؤمن له، وتعتبر نقطة البداية في العلاقات القانونية في التأمين من المسؤولية، حيث إن قيام المؤمن له بفعل موجب للمسؤولية تجاه المضرور يؤدي إلى رجوع المضرور عليه بقواعد المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق به، ولذلك فإن هذه العلاقة تحكمها القواعد العامة للمسؤولية المدنية سواء كانت مسؤولية عقدية أم تقصيرية متى ما توافرت أركانها، وإن رجوع المضرور على المؤمن له من أجل تسوية المطالبة يمر بمراحل مختلفة، فهو إما أن يحل ودياً، وإما أن يلجأ المضرور للقضاء من أجل التسوية، وتعتبر هذه المطالبة هي المرحلة الأولى لثبوت مسؤولية المؤمن له المدنية التي تمثل الخطر المؤمن منه في التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، ولذلك فإنه من المهم أن نطلع على تفاصيلها ومراحلها.

أولاً: رجوع المضرور على المؤمن له وفقاً للقواعد العامة:

وفق القواعد العامة للمسؤولية المدنية التي تحكم علاقة المضرور بالمؤمن له، فإن المؤمن له يعد مسؤولاً عن الضرر المادي أو المعنوي الذي لحق بالمضرور، بتحقيق إحدى حالتين، الأولى هي قيام المؤمن له بفعل ضار نتج عنه الضرر الذي لحق بالمضرور، وتوافرت علاقة السببية بينهما ولم يستطع المؤمن له

التخلص من هذه المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي من القوة القاهرة أو فعل المضرور نفسه أو فعل الغير، فيكون المؤمن هنا في مواجهة مسؤولية مدنية تقصيرية أساسها إخلال المؤمن له بالتزاماته القانونية.

أما الحالة الثانية فإن المؤمن له يكون مسؤولاً عن الضرر المعنوي أو المادي الذي لحق بالمضرور نتيجة عدم تنفيذه لالتزاماته العقدية أو إخلاله بها، حيث يتصور في هذه الحالة وجود عقد بين كل من المؤمن له والمضرور يرتب التزامات على كل منهما، فيقوم المؤمن له بالإخلال بأحد هذه الالتزامات العقدية مما يؤدي إلى الإضرار بالمتعاقدين معه، وتتوافر العلاقة السببية بين الإخلال بالالتزام والضرر الواقع على المضرور، فيكون المؤمن له مسؤولاً ولا يستطيع دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات استحالة التنفيذ¹⁸⁰.

وفي مجال التجارب الطبية فإن العلاقة بين المضرور والمؤمن له دائماً ما تكون عقدية، حيث يبرم القائم على التجربة مع الخاضع لها عقداً يسمح فيه الأخير للقائم على التجربة الطبية بإجرائها ويوافق على خضوعه لها، ويبين هذا العقد التزامات الطرفين، فإذا وقع الضرر على الخاضع للتجربة نتيجة إخلال القائم على التجربة بالتزاماته العقدية، فإننا نكون بصدد دعوى مسؤولية مدنية عقدية تقام من الخاضع للتجربة ضد القائم عليها.

وإما عن مسؤولية القائم على التجربة الطبية التقصيرية، فهي متصورة في حالتين فقط وهما حالة الخطأ الجسيم وحالة الغش الذي تتحول معه المسؤولية العقدية إلى مسؤولية تقصيرية، فإذا ما تحققت هذه المسؤولية وقع شرط الإعفاء من المسؤولية باطلاً، حيث أن شرط الإعفاء من المسؤولية المدنية يجوز فقط في المسؤولية العقدية دون المسؤولية التقصيرية وذلك وفق نص المادة 281 من القانون المدني البحريني والتي تنص على أنه "يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية، أو على التأخير في تنفيذه إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم".

وتخضع هذه الدعوى للقواعد العامة من حيث التقادم، فيجب أن ترفع خلال مدة ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم بها المضرور بحدوث الضرر والمسؤول عنه، ولا تسمع الدعوى في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار وذلك تطبيقاً لنص المادة 180 من القانون المدني البحريني "لا تسمع دعوى المسؤولية عن العمل غير المشروع بمضي ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بالضرر وبمن يسأل

¹⁸⁰. صلاح محمد أحمد دياب وجميل محمد حسين، مرجع سابق، ص 255.

عنه، أو خمس عشرة سنة من وقوع العمل غير المشروع، أي المدتين تنقضي أولاً، أما في حال وجود عقد بين المضرور والمؤمن له فإن الدعوى لا تسمع بإنقضاء خمس عشرة سنة من تاريخ إبرام العقد.

الأصل في علاقة المضرور بمن صدر عنه الفعل الضار أنها لا تتأثر بوجود عقد تأمين، وذلك لأنها تحكم بالقواعد العامة للمسؤولية فلا يكون لعقد التأمين أثر عليها، إلا أنها في واقع الحال تتأثر بوجود عقد تأمين من المسؤولية، حيث يظهر أثر هذا التأمين على العلاقة من جوانب مختلفة، أهمها¹⁸¹:

- إن المؤمن رغم عدم كونه طرف العلاقة بين المضرور والمؤمن له، فإنه قد يملك الحق بالتدخل في الدعوى وإدارتها، متى ما وجد شرطاً في عقد التأمين يقضي بترك المؤمن له الحق في الدفاع للمؤمن.
- تؤثر طبيعة علاقة المضرور مع المسؤول على علاقة المؤمن له مع المؤمن، فقد لا يغطي التأمين الحادث الذي نشأت عنه المسؤولية أو قد لا يكون من ضمن الحوادث أو الأخطار المغطاة، مثل الحالة التي يكون فيها الخطأ المرتكب من المؤمن له عمدياً.
- قد تؤثر الدعوى المقامة ضد المؤمن له على المؤمن، وذلك عند اختصامه في الدعوى، حيث يصبح ممكناً أن تصدر المحكمة حكمها على المؤمن نفسه وتلزمه بالوفاء بالتعويض للمضرور.
- يعد عقد التأمين من المسؤولية طريقاً لدفع المؤمن له للقيام بتعويض المضرور لأنه متى ما قام بتعويض الغير فإن له الحق في الرجوع على المؤمن بما دفع.

إن نستنتج من خلال ما سبق أن علاقة المضرور بالمؤمن له وإن كانت تحكمها القواعد العامة للمسؤولية المدنية من حيث أركان المسؤولية ومقدار التعويض المستحق ومدة التقادم، فإن لعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية أثراً على هذه العلاقة ولو بشكل غير مباشر.

¹⁸¹. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 77.

ثانياً: مراحل رجوع المضرور على المؤمن له:

وضحنا فيما سبق أنه متى ما تسبب فعل المؤمن له بضرر وتحققت مسؤوليته، فإن للمضرور حق الرجوع عليه بقواعد المسؤولية المدنية، لمطالبته بالتعويض عن الضرر الذي لحق به وتسويته، وهذه المطالبة تتخذ إحدى صورتين إما أن تكون ودية وإما أن تكون قضائية.

1. التسوية الودية: المصالحة أو الصلح، هو عبارة عن عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه¹⁸². ويتم التسوية الودية بين المؤمن له والمضرور، بموجب إنذار من المحضر القضائي، أو رسالة مضمنة الوصول أو عادية، أو حتى شفوية، وقد تكون التسوية في مصلحة المؤمن له إذا تنازل المضرور عن مطالبه لاقتناعه بعدم خطأ المؤمن له، وقد تكون في مصلحة المضرور إذا أقر المؤمن له بمسؤوليته عن وقوع الضرر¹⁸³.

فإذا دفع المؤمن له التعويض المتفق عليه في الصلح إلى المضرور، فإن له بعد ذلك الرجوع على المؤمن لاستيفاء المبلغ منه، إلا أن حجية هذا الصلح أو التسوية ونفاذهما في مواجهة المؤمن يشترط فيها ألا تكون قد تمت من دون موافقة مسبقة من المؤمن أو من دون حضوره في الحالات التي يشترط فيها المؤمن في عقد التأمين عدم التصالح مع المضرور، فإن تمت بهذه الصورة كان على المؤمن له إذا أراد الرجوع على المؤمن لاستيفاء المبلغ أن يثبت مسؤوليته اتجاه المضرور بمختلف وسائل الإثبات الأخرى.

وتحقق التسوية الودية العديد من المزايا لأطرافه، فالمضرور على سبيل المثال يعد هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية في مجال التأمين من المسؤولية عن التجارب الطبية، إلا أنه وفي ظل التأمين الإلزامي صارت له قاعدة قوية لجبر ضرره، ولذلك نجده يرجع إلى الصلح من أجل تجنب طول الإجراءات القضائية، وتحمل المصاريف القضائية والنفقات المترتبة عليها، وبهدف الحصول على مبلغ التعويض بشكل أسرع¹⁸⁴.

أما المؤمن له فإنه يستفيد من الصلح حيث يحفظ له سمعته المهنية، نظراً إلى سرية المفاوضات وذلك بخلاف العلنية التي تتميز بها جلسات المحاكم، والتي قد تؤثر على

¹⁸². مكربش سمية، مرجع سابق، ص 243.

¹⁸³. سناء خميس، مرجع سابق، ص 13.

¹⁸⁴. رمول شيماء ويحي هزار، مرجع سابق، ص 74.

ممارسته مهنته نتيجة ما يترتب عليها من النيل منه بين أروقة القضاء بسبب دعاوى المسؤولية¹⁸⁵.

وللمؤمن نصيب أيضاً من مزايا الصلح باعتباره الطرف المسؤول عن دفع مبلغ التعويض الذي يتصلح عليه المسؤول والمضرور، فالتسوية الودية بين الأخيرين قد تتمخض عن دفع مبلغ تعويض أقل مما كان سيحكم للمضرور قضاءً، بالإضافة لذلك فإن المؤمن ينتفع من الصلح من خلال تجنب مصاريف الدعوى، ونفقات التقاضي، وأتعاب المحامين¹⁸⁶. وبالتالي فإنه إذا ما وافق المؤمن على التسوية الودية، فإنه يكون ملزماً بتعويض القائم على التجربة أو المؤمن له ضمن سقف المبلغ الإجمالي للتأمين، عما يلي¹⁸⁷:

أ. كل المبالغ التي يكون المؤمن له مسؤولاً عن دفعها إلى المضرور نتيجة الخطأ المهني الشخصي، بما فيها المصاريف التي تنفق من قبل المؤمن له بموافقة المؤمن لدفع المسؤولية عنه.

ب. المبالغ التي يكون المؤمن له مسؤولاً عنها بموجب مسؤوليته التبعية عن الأخطاء الصادرة عن مساعديه الذين يعملون تحت إشرافه وتوجيهه.

ت. كل الأضرار الجسدية أو المادية التي تلحق بالخاضعين للتجارب الطبية منذ لحظة بدئها حتى انتهائها.

2. المطالبة القضائية: قد تفشل محاولات المؤمن له في التوصل إلى تسوية ودية مع المضرور، إما لكون عقد التأمين يتضمن شرطاً يمنعه من التصالح مع المضرور، وإما لعدم التوصل إلى اتفاق مع المضرور، حيث يجد المؤمن له أن ما يطلبه المضرور من تعويض مبالغ فيه، في حين يرى المضرور أن المبلغ الذي يعرضه عليه المؤمن فيه بخس لحقه، وبالتالي فإن الصلح لا يتم، ونتيجة لذلك يلجأ المتضرر للقضاء من أجل المطالبة بالتعويض عن طريق دعوى المسؤولية، وتتخذ هذه الدعوى أحد الأشكال التالية:

أ. أن يختصم المضرور المؤمن له وحده، فيقوم بدفع التعويض بنفسه حال صدور الحكم، ومن ثم يعود بما دفع من مصروفات على المؤمن، وللمؤمن أن يدفع هذه

¹⁸⁵. بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 363.

¹⁸⁶. رمول شيماء ويحي هزار، مرجع سابق، ص 75.

¹⁸⁷. بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 363.

المطالبة بأكثر من طريقة، مثل إثبات تواطؤ المؤمن له مع المضرور، أو انقضاء مدة التزام المؤمن، أو سقوط حق المؤمن له نتيجة إخلاله بالتزاماته العقدية، أو غيرها من دفوع¹⁸⁸.

ب. إدخال المؤمن خصماً في الدعوى إلى جانب المؤمن له، فإما أن يقوم المؤمن له بإدخاله وإما أن يدخل المؤمن نفسه في الدعوى لضمان عدم التواطؤ أو الإهمال من قبل المؤمن له، كما يحقق إدخال المؤمن طرفاً في الدعوى المقامة تمكين المؤمن من الدفاع عن المؤمن له باستخدام دفوع قد يجهلها الأخير، و يعتبر الحكم الصادر من المحكمة في هذه الحالة حجة على المؤمن ويحوز قوة الأمر المقضي به¹⁸⁹.

ت. أن يتولى المؤمن إدارة دعوى المسؤولية بنفسه، لوجود شرط في وثيقة التأمين يثبت حقه في إدارة دعوى المسؤولية المدنية ضماناً لتحقيق الدفاع عن المؤمن له، ومنعاً للتحايل والتواطؤ من جانب المؤمن له، ويكون الحكم الصادر في الدعوى في هذه الحالة حجة على المؤمن له، إلا أنه لا يعد حجة على المؤمن، فالمؤمن في هذه الحالة يعد وكيلاً عن المؤمن له يعمل باسمه ونيابة عنه فقط، ويجب في هذه الحالة على المؤمن له عند الرجوع عليه بالضمان أن يثبت تحقق الخطر ومقداره للمؤمن لاستيفاء الضمان¹⁹⁰.

188. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 78.

189. بركات عماد الدين، مرجع سابق، ص 365.

190. سناء خميس، مرجع سابق، ص 13.

الفرع الثاني

حق المضرور في الرجوع على المؤمن والقواعد التي تحكم هذا الرجوع

لا يرتب عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من حيث الأصل أثراً في مواجهة المضرور، باعتباره من الغير وليس طرفاً في عقد التأمين من المسؤولية، فوفقاً لمبدأ نسبية آثار العقد، فإن أثر العقد لا ينصرف إلا لأطرافه، وبالتالي فإنه ونتيجة لعدم وجود علاقة مباشرة بين المؤمن والمضرور، فإن المضرور لا يستطيع الرجوع على المؤمن إلا بالدعوى غير المباشرة التي يرفعها المضرور في مواجهة المؤمن باعتباره مديناً لمدينه، مستخدماً في ذلك حق مدينه المؤمن له قبل المؤمن¹⁹¹، ونظراً إلى أن هذا الحق المعطى للمضرور قبل المؤمن لا يحقق الحماية اللازمة له لأن من نتائجها أن يدخل مبلغ التعويض في الضمان العام للمدين (المؤمن له) فيتزاحم المضرور مع سائر دائني المؤمن له مما يؤثر على حقه في الحصول على التعويض الكامل¹⁹²، كما أن المضرور قد يتعرض في علاقته المباشرة مع المؤمن له للمماطلة في دفع التعويض مما يترتب عليه حرمانه من الحصول على تعويض عادل¹⁹³، وأمام هذا الوضع كان لابد من إيجاد وسيلة تحقق الحماية للمضرور بأن تقرر له حقاً خاصاً على مبلغ التعويض، فلا يستطيع المؤمن أن يدفع مبلغ التعويض لأي كان قبل أن يعرض المضرور، وقد تمثل ذلك في إعطائه حق في الرجوع مباشرة على المؤمن للحصول على التعويض المستحق له في ذمة المؤمن له، دون أن يزاحمه في ذلك بقية الدائنين، ويتم ذلك عن طريق استعمال المضرور لما يعرف بالدعوى المباشرة، والتي تعد خروجاً على مبدأ نسبية آثار العقد، والتي تتطلبها مقتضيات العدالة لتحقيق استقرار المعاملات.

ونظراً إلى كون هذه الدعوى استثناء للأصل العام، فإنه لابد من تنظيمها بشروط وقيود معينة، وتحديد شروط استعمالها، والآثار المترتبة عليها، حتى لا تخرج عن غايتها، والهدف من تقريرها، وهو ما سنحاول تفصيله خلال هذا الفرع.

191. العرباوي نبيل صالح ، مرجع سابق، ص 8.

192. بن أكلي أنيسة وميهوبي صليحة، التأمين من المسؤولية الطبية، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مولود معمري، الجزائر، 2016، ص 109.

193. ماجدة عبدالمجيد عبدالمهدي المخاترة، التأمين التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء، رسالة ماجستير، مقدمة لعمادة الدراسات العليا بجامعة مؤتة، الأردن، 2006، ص 139.

أولاً: المقصود بالدعوى المباشرة:

أطلقت هذه التسمية على هذه الدعوى للمقابلة بينها وبين الدعوى غير المباشرة، يجوز في الدعوى غير المباشرة للدائن الذي له حق ثابت باستعمال حقوق مدينه في مواجهة الغير باسم هذا المدين، ولحسابه، وبالتالي فهو يرفع الدعوى لمصلحته، ولكن بصورة غير مباشرة، أما الدعوى المباشرة، فهي التي يرفعها الدائن باسمه ولحسابه الخاص على مدين مدينه، دون أن يتوسط ذلك المدين الأصلي، ويمنحها القانون بشكل استثنائي وفي حالات خاصة لبعض الدائنين¹⁹⁴.

وقد وضع الفقه عدة تعريفات لهذه الدعوى، فمنهم من قال بأنها "الوسيلة المقررة بنص قانوني خاص للدائن للمطالبة بما في ذمة مدينه في مواجهة مدين المدين، وتمنحه حقاً لا يزاحمه فيه الدائنون الآخرون، مما يضفي على حقه نوعاً من أنواع الضمان"¹⁹⁵، كما عرفت بأنها "دعوى مدنية استثنائية ومجردة مقررة بنص قانوني خاص، يرفعها الدائن باسمه ولحسابه اتجاه مدين مدينه، مطالباً إياه بالحق الثابت للمدين في ذمته، وبحدود ما للدائن في ذمة ذلك المدين، حيث يستأثر الدائن بنتائجها دون أن يتعرض لمزاحمة غيره من دائني المدين"¹⁹⁶.

ونستنتج مما سبق أن الدعوى المباشرة هي خروج على القواعد العامة، وبالأخص على مبدأ نسبية أثر العقد، والذي يقضي بانصراف آثار العقد في حق طرفيه فقط، وأن أثر العقد لا ينصرف إلى الغير، لذلك تكون الدعوى المباشرة دعوى من نوع خاص تستهدف حماية الضمان العام للدائن وحده والحفاظ على حقه من مزاحمة باقي الدائنين، فهي تعطي لرافعها الاستئثار بالحق في موضوع الدعوى، فلا يدخل في الضمان العام لبقية الدائنين.

¹⁹⁴. كريمة بلدي، مرجع سابق، ص 338.

¹⁹⁵. ياسين محمد الجبوري، الدعوى المباشرة في القانون المدني الأردني، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، العدد 52، 2012،

ص 274 مشار إليه لدى: موسى زينب، مرجع سابق، ص 296.

¹⁹⁶. ياسين أحمد القضاة، الدعوى المباشرة في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 33، مشار إليه لدى: موسى زينب، مرجع سابق، ص 296.

ثانياً: خصائص الدعوى المباشرة:

تتميز الدعوى المباشرة عن غيرها من الدعاوى التي تحمي الضمان العام، حيث تحظى الدعوى المباشرة بالخصائص التالية:

1. ترفع هذه الدعوى من الدائن (المضرور) باسمه ولحسابه الخاص على مدين المدين (المؤمن)، فيصبح الدائن دائناً مباشراً لمدين المدين شخصياً، فهذه الدعوى هي عبارة عن سعي مباشر من الدائن إلى مدين مدينه للمطالبة بما هو مستحق في ذمة المدين (المؤمن له) له، وهذا ما يميزها عن الدعوى غير المباشرة¹⁹⁷.
2. الأصل في العقد أن آثاره لا تنصرف إلا إلى المتعاقدين، إلا أن الدعوى المباشرة هي استثناء على هذا الأصل المتمثل في مبدأ نسبية أثر العقد، حيث تسمح للمضرور بالرجوع مباشرة على المؤمن للمطالبة بالتعويض، على الرغم من عدم وجود علاقة تعاقدية مباشرة تجمع الاثنين معاً، فتنشأ بذلك رابطة التزام مباشرة بينهما¹⁹⁸.
3. تمثل الدعوى المباشرة ضماناً خاصاً يحمي الدائن (المضرور) من مزاحمة باقي دائني مدينه، حيث يستأثر المضرور بما يتمخض عنها لنفسه، إذ تمثل الدعوى المباشرة خروجاً صريحاً على مبدأ المساواة بين الدائنين والذي تنص عليه غالبية القوانين المدنية¹⁹⁹.
4. لا يستطيع صاحب الدعوى المباشرة أن يقيمها إلا في حدود ما هو مستحق له في ذمة مدينه، فهي تحفظ الدين وتحميه من التصرف فيه من قبل المدين، إذ تلزم المؤمن بالاحتفاظ بمبلغ التعويض لدى الشركة، وعدم تأديته للمؤمن له مادام المتضرر لم يحصل على تعويضه بعد²⁰⁰.
5. يترتب على مجرد رفع الدعوى المباشرة من المضرور ضد شركة التأمين، أن تغل يد المؤمن عن التصرف في حقه قبلها، كما يمنع على المؤمن أن يفي بالتعويض للغير المضرور رافع الدعوى المباشرة، حيث يجمد حق المضرور بين يدي شركة التأمين ولا يجوز المساس به لا في المقدار ولا في الوجود، وزمن التجميد يبدأ من وقت وقوع الحادث الذي أقام مسؤولية المؤمن له²⁰¹.

¹⁹⁷. كريمة بلدي، مرجع سابق، ص 338.

¹⁹⁸. إبراهيم مضحي أبو هلاله وفيصل الشقيرات، مرجع سابق، ص 243.

¹⁹⁹. بن أكلي أنيسة وميهوبي صليحة، مرجع سابق، ص 108.

²⁰⁰. موسى زينب، مرجع سابق، ص 297.

²⁰¹. كريمة بلدي، مرجع سابق، ص 341.

ثالثاً: شروط ممارسة الدعوى المباشرة:

تعد الدعوى المباشرة ضماناً للمضرور في الحصول على التعويض العادل عما لحقه من ضرر نتيجة فعل المؤمن له، وتتطلب من أجل ممارستها وتحقيق الغاية منها توافر عدد من الشروط هي كما يلي:

1. شرط الصفة (المصلحة): يكون الشخص الذي لحقه الضرر من الخطر المؤمن منه وهو الفعل الضار أو الإخلال بالالتزامات العقدية في التأمين من المسؤولية المدنية هو صاحب الصفة الأصلي لإقامة الدعوى المباشرة تجاه المؤمن عند تحقق الخطر المتفق عليه في عقد التأمين من المسؤولية المدنية²⁰². كما لورثة المضرور أي خلفه العام إقامة الدعوى المباشرة ضد المؤمن للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب مورثهم، والضرر الذي أصابهم بصفة شخصية بسبب وفاة مورثهم سواء كان هذا الضرر مادياً أو معنوياً²⁰³.

وتقام هذه الدعوى أيضاً من الخلف الخاص للمضرور، مثل أن يحل من قام بتعويض المضرور محله في مطالبة المؤمن بمبلغ التعويض²⁰⁴، ويتحقق ذلك غالباً في الحالات التي يكون فيها المضرور مؤمناً من الخطر الذي أصابه لدى شركة تأمين، وتقوم هذه الشركة بتعويضه عما لحق به من ضرر نتيجة تحقق الخطر المؤمن منه في وثيقة التأمين الخاصة به، ويصبح بذلك لشركة التأمين الحق في الحلول محل المضرور في المطالبة بمبلغ التعويض من المؤمن في عقد التأمين من المسؤولية المدنية، ولو أن ذلك وارد في الأنواع الأخرى من عقد التأمين من المسؤولية المدنية إلا أنه غير ممكن في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، لأن المضرور عندما يحصل على تعويض من مؤمنه فإن ذلك يكون عن أحد عقود التأمين على الأشخاص والتي تنتفي فيها الصفة التعويضية مما يترتب عليه عدم حلول المؤمن محل المؤمن له في مطالبة المسؤول، كما يكون للمؤمن له في هذه العقود أن يجمع بين مبلغ التعويض المتولد عن عقد التأمين على الأشخاص ومبلغ التعويض عن الضرر، الذي تسبب به المسؤول.

وأما في حالة تعدد المتضررون من الحادث، فيكون لكل منهم أن يباشر الدعوى بنفسه لتحقيق صافته في الدعوى، أو أن يتم الرجوع على المؤمن من قبلهم جميعاً بدعوى واحدة، وقد يترتب على هذا

²⁰². عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 123.

²⁰³. نص المادة 163 من القانون المدني البحريني " لا يجوز الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي الناشئ عن الوفاة إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية".

²⁰⁴. بهاء الدين مسعود سعيد خويصة، مرجع سابق، ص 153.

الرجوع عدم كفاية مبلغ التعويض لتغطية التعويض المستحق لهم جميعاً، وفي هذه الحالة لا يلتزم المؤمن إلا بدفع مبلغ تعويض مساوي لمبلغ التأمين المقرر في وثيقة التأمين، ويتم اقتسامه فيما بينهم قسمة غرماء²⁰⁵.

2. عدم حصول المضرور على التعويض مسبقاً²⁰⁶: للمضرور الحق في الرجوع على المسؤول عن الضرر وهو المؤمن له بدعوى المسؤولية المدنية وفق القواعد العامة، كما له أن يرجع على المؤمن بالدعوى المباشرة، إلا أن ذلك لا يعني جواز حصوله على التعويض مرتين عن ذات الضرر، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في التعويض، ولذلك فإن رجوعه على المؤمن للمطالبة بالتعويض يشترط فيه عدم حصوله على التعويض مسبقاً عن هذا الضرر، سواء من المؤمن له أو من شخص آخر، والجدير بالذكر هنا أنه في حالة عدم حصول المضرور على كامل مبلغ التعويض عند رجوعه على المؤمن لعدم كفاية مبلغ التأمين، فإنه يكون من حقه أن يطالب المؤمن له بدفع باقي مبلغ التعويض.

3. تحقق مسؤولية المؤمن له: يجب على المضرور قبل رجوعه على المؤمن أن يثبت مسؤولية المؤمن له عن الضرر، إذ يشترط لقيام المضرور باستعمال حقه في الدعوى المباشرة أن تتحقق مسؤولية المؤمن له عن الأضرار التي لحقت بالمضرور، وإثبات المضرور لتحقيق مسؤولية المؤمن له يكون بإحدى طريقتين، إما بحكم من المحكمة يقرر مسؤولية المؤمن له ومقدار التعويض الذي يلتزم به، وإما عن طريق إقرار المؤمن له بمسؤوليته²⁰⁷.

ونقرر مسؤولية المؤمن له، إما أن تتم بموجب دعوى مستقلة يرفعها المضرور ضد المؤمن له وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية فيحصل منها على حكم قضائي يثبت مسؤولية المؤمن له ومقدار التعويض قبل إقامته الدعوى المباشرة، ومن ثم يلجأ لرفع الدعوى المباشرة في مواجهة المؤمن لوحده، دون أن يختصم المؤمن له، فإذا حصل على حكم جاز له الاختيار في التنفيذ على المؤمن أو المؤمن له، ويلاحظ في هذه الطريقة أنها تحتاج إلى وقت وجهد قد يضر بمصلحة المضرور²⁰⁸.

²⁰⁵. العريباوي نبيل صالح ، مرجع سابق، ص 10.

²⁰⁶. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 276.

²⁰⁷. منال ميسر نايف وإسراء صالح داؤود، التأمين من المسؤولية المدنية للمحامي، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، مجلد 10، العدد 37،

العراق، 2008، ص 140.

²⁰⁸. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 85.

وإما الطريقة الثانية فتكون باختصاص المؤمن له وإدخاله في الدعوى المباشرة المرفوعة من المضرور على المؤمن، إذا لم يسبق للمضرور أن أقام دعوى المسؤولية على المؤمن له أو حصل منه على رضئ بالتسوية الودية، وذلك منعاً لتضارب الأحكام وتوفيراً للوقت والتكاليف²⁰⁹.

ويعتبر اختصاص المؤمن له في الدعوى المباشرة الطريق الأمثل لتحقيق مصلحة المضرور، إذ ليس له أن يقيم الدعوى المباشرة على المؤمن دون أن يكون عنده ما يثبت مسؤولية المؤمن له لأن دعواه في مواجهة المؤمن ستزدلعدم توافر شرط من شروط الدعوى المباشرة، وهو تحقق مسؤولية المؤمن له. وقيامه برفع دعوى للحصول على حكم مسبق ضد المؤمن له قبل رفع الدعوى المباشرة يتطلب وقتاً وجهداً، ناهيك عن احتمال صدور حكم قضائي مناقض للحكم الصادر في مواجهة المؤمن، مما يضيع على المضرور وقته ويضاعف تكاليف المطالبة، ولذلك نجد من الأفضل اختصاص المؤمن له عند إقامة الدعوى المباشرة.

4. إثبات التزام المؤمن قبل المؤمن له: بالإضافة إلى شرط تحقق مسؤولية المؤمن له، الذي يترتب عليه وجوب إثبات مسؤولية الأخير لانعقاد حق المضرور في إقامة الدعوى المباشرة، فإنه يجب أن يثبت التزام المؤمن في مواجهة المؤمن له أيضاً، فيقيم الدليل على أن الضرر الذي لحق به من الأضرار التي يشملها نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية المبرم بين المؤمن والمؤمن له، وأن هذا العقد كان ساري المفعول في وقت تحقق الضرر، أو بعبارة أخرى أن يثبت المضرور وجود العقد وصحته وسريان مفعوله لأن هذا العقد هو مصدر التزام المؤمن تجاه المؤمن له²¹⁰.

²⁰⁹. ماجدة عبدالمجيد عبدالمهدي المخاترة، مرجع سابق، ص 161.

²¹⁰. موسى زينب، مرجع سابق، ص 312.

رابعاً: أثر الدعوى المباشرة:

يترتب على الدعوى المباشرة عدد من الآثار، ينصرف بعضها للمضرور، والبعض الآخر للمؤمن، نفصلها فيما يلي:

1. حقوق المضرور: إن الهدف من تمكين المضرور من الرجوع بصورة مباشرة على المؤمن للمطالبة

بمبلغ التعويض جراء تحقق الخطر المؤمن منه هو إنشاء حق مباشر للمضرور على مبلغ التعويض، أي أن يصير هذا المبلغ مخصصاً للمضرور وحده دون غيره، وإن أهم أثر ترتبه الدعوى المباشرة هو انتقال مبلغ التعويض من المؤمن له إلى المضرور.

ومع ذلك فإنه يكون للمؤمن له حق في أن يؤول إليه مبلغ التعويض في حالة واحدة، وهي عندما يقوم المؤمن له بالوفاء بمبلغ التعويض إلى المضرور، مما يترتب عليه أن تلحق بذمته المالية خسارة فعلية كان قد أمّن نفسه منها، فيصبح في هذه الحالة هو المستحق لمبلغ التعويض بدلاً من المضرور لأنه سبق أن تم تعويضه²¹¹.

2. دفع المؤمن: يعتبر المؤمن له هو المستحق في الأصل لمبلغ التعويض، إلا أنه ينتقل إلى

المضرور بناء على إقرار الدعوى المباشرة، مما يؤدي إلى إثارة تساؤل فيما يخص الحق في مبلغ التعويض، فهل ينتقل إلى المضرور بجميع خصائصه وأحكامه التي قد تنشأ عندما يطالب فيه المؤمن له المؤمن؟ أو بعبارة أخرى هل للمؤمن أن يدفع في الدعوى المباشرة في مواجهة المضرور بجميع الدفوع التي كان يمكن أن يدفعها في مواجهة المؤمن له؟

فللمؤمن - على سبيل المثال - أن يدفع في مواجهة المؤمن له بالسقوط، أو البطلان، أو عدم التأمين، أو الاستبعاد من التأمين، أو وقفه، أو تطبيق قاعدة النسبية، أو فسخ العقد/ وذلك عندما يحدث خلاف بين طرفي العقد، أو إذا أخل المؤمن له بالتزاماته.

فهل للمؤمن أن يستخدم نفس هذه الدفوع في مواجهة المضرور عند إقامته الدعوى المباشرة

من أجل المطالبة بمبلغ التعويض؟

الإجابة هنا هي أن المؤمن في الدعوى المباشرة التي يقيمها المضرور لا يستطيع أن يستخدم كل الدفوع المقررة له في مواجهة المؤمن له، حيث إن للمضرور حماية خاصة في هذا الشأن، تتمثل

²¹¹ عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 137.

في أن يكون للمؤمن في مواجهته أن يوجه بعض الدفوع فقط دون غيرها، وهي الدفوع السابقة على وقوع الضرر.

أ. الدفوع السابقة على وقوع الضرر: للمؤمن أن يحتج على المضرور بالدفوع السابقة على وقوع الخطر المؤمن منه، استناداً إلى أن المضرور في الدعوى المباشرة يستحق حق المؤمن له المستمد من عقد التأمين بجميع دفعه وقت وقوع الحادث، وفي الحدود التي يرسمها عقد التأمين، وبما أن حق المضرور في الدعوى المباشرة لا ينشأ إلا بعد وقوع الحادث، فإن كل دفع من شأنه أن يؤثر في حق المؤمن له قبل وقوع الحادث يمكن الاحتجاج به من قبل المؤمن على المضرور²¹²، مثل الدفع ببطلان عقد التأمين بسبب الغش من جانب المؤمن له، أو الدفع بوقف سريان عقد التأمين لعدم التزام المؤمن له أداء قسط التأمين، أو الدفع بإلغاء العقد قبل تحقق الخطر، أو الدفع بأن الخطر غير مغطى بعقد التأمين، أو الدفع بالتقادم.

ب. الدفوع اللاحقة على وقوع الضرر: وهي مجموعة الدفوع التي تنشأ بعد وقوع الحادث بفعل المؤمن له، ولا يجوز للمؤمن الاحتجاج بها في مواجهة المضرور في حالة مطالبته بالتعويض عن وقوع الخطر المؤمن منه، والذي أصابه بضرر، ولو كان يملك الدفع بها في مواجهة المؤمن له ذاته إن أقام دعواه بالضمان، وذلك ضماناً لحصول المضرور على حقه بالتعويض، ومنعاً للتواطؤ بين المؤمن والمؤمن له للإضرار بحق المضرور، وخصوصاً أن هذه الدفوع نشأت بعد الحادث، ومنها: سقوط حق المؤمن له نتيجة عدم الإخطار بوقوع الحادث، وسقوط حق المؤمن له نتيجة الإقرار بالمسؤولية أو التصالح مع المضرور، وسقوط حق المؤمن له لتدخله في إدارة دعوى المسؤولية مخالفاً بذلك الشرط الذي يعطي للمؤمن الحق في إدارتها، وسقوط حق المؤمن نتيجة مخالفة المؤمن له شرط تقديم الأوراق والمستندات اللازمة لإدارة الدعوى²¹³.

²¹². بهاء الدين مسعود سعيد خويبر، مرجع سابق، ص 165.

²¹³. موسى زينب، مرجع سابق، ص 320.

ويترتب على عدم جواز الاحتجاج بهذه الدفوع في مواجهة المضرور أن يبقى المؤمن ملزماً بالوفاء بمبلغ التعويض للمضرور، ومن ثم الرجوع على المؤمن له لإسترداد ما دفعه من مبلغ التعويض²¹⁴.

وقد حكمت محكمة التمييز البحرينية في جلسة 8 أكتوبر 2000 في الطعن رقم 61 لسنة 2000 بما يلي: " لا يجوز الاحتجاج في مواجهة المضرور في دعواه المباشر قبل المؤمن بالدفوع التي يكون أساسها لاحقاً لوقوع الحادث ومن بينها التأخير في الإبلاغ عن الحادث من جانب المؤمن له لأن حق المضرور يتعلق بمبلغ التأمين لحظة وقوع الحادث فلا يؤثر في هذا الحق أي حدث لاحق مثل تطبيق شرط السقوط عند التخلف عن الإخطار عند تحقيق الخطر المؤمن منه.²¹⁵، مما نستنتج منه ان هذا القضاء استقر كذلك على عدم جواز الإحتجاج بالدفوع اللاحقة على وقوع الضرر في مواجهة المضرور.

خامساً: موقف المشرع والقضاء البحريني من الدعوى المباشرة:

بينما فيما سبق، أن المضرور لا يعتبر طرفاً من أطراف عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وبالتالي فهو لا يستمد حقوقاً مباشرة قبل المؤمن بموجب هذا العقد، كما أن المؤمن لا يعتبر شريكاً للمؤمن له في الفعل الذي أوجب مسؤوليته سواء كان فعل ضار أو إخلال بالتزام عقدي، وبالتالي فإن رجوع المضرور على المؤمن بالدعوى المباشرة ليس الأساس فيه عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، وإنما هو استثناء على مبدأ نسبية آثار العقد، وكما هو متعارف عليه فإن الاستثناء يجب أن يقرر بنص قانوني.

إلا أن المشرع البحريني غفل عن تقرير هذا الحق للمضرور في نصوص القانون المدني المنظمة لأحكام عقد التأمين، وتطرق له في نصوص المرسوم بقانون رقم 3 لسنة 1987 في شأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات بنص يفهم منه ضمناً أحقية المضرور في الرجوع على المؤمن بالدعوى المباشرة وهو نص المادة 11 والذي يشير إلى أنه "لا يترتب على حق الرجوع المقرر للمؤمن طبقاً لأحكام المواد الثلاث السابقة أي مساس بحق المضرور قبله. ويجب على هيئة أو شركة التأمين أداء

²¹⁴. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 87.

²¹⁵. طعن رقم 61 لسنة 2000، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

التعويض المطلوب كاملاً للمضرور، وتعتبر هذه المادة الإشارة الوحيدة لحق المضرور في الدعوى المباشرة في القانون البحريني.

وأما بالنسبة للقواعد المنظمة للتجارب الطبية، فإن نص التأمين من أخطار التجارب الطبية جاء مقتضياً دون أي تفصيل، وبالتالي فإن القواعد العامة للتأمين المنصوص عليها في القانون المدني البحريني هي الواجبة التطبيق على عقد التأمين من أخطار التجارب الطبية في أي مسألة لم يرد بشأنها نص خاص، ولا يمكن القول بأن المادة الواردة في قانون التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات، يمكن أن تنسحب على التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية، لأنها عبارة عن نص خاص يطبق على التأمين من المسؤولية المدنية عن حوادث المركبات فقط.

ونتيجة لخلو التشريع البحريني من نص يقر بأحقية رجوع المضرور على المؤمن بالدعوى المباشرة، فإن المضرور من التجارب الطبية لا يملك هذا الحق إلا لو تضمن عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية المبرم بين المؤمن والمؤمن له، نصاً يشترط هذا الحق لمصلحة المضرور.

أما عن القضاء البحريني، فإن أحكام محكمة التمييز البحرينية، تبين وجود نص في المرسوم بقانون رقم ثلاثة لسنة 1987 في شأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات يقرر للمضرور الحق في الرجوع بالدعوى المباشرة على المؤمن من حوادث المركبة، حيث جاء في نص الطعن رقم 209 لسنة 2007 "دعوى المضرور المباشرة بالتعويض على شركة التأمين مستمدة من قانون التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية عن حوادث المركبات الصادر بالمرسوم بقانون رقم 3 لسنة 1987"²¹⁶، ونص الطعن رقم 157 لسنة 2005 على أن "حق المضرور في الرجوع بالدعوى المباشرة على المؤمن من حوادث المركبة طبقاً لأحكام قانون التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات. لا يؤثر على حقه في الرجوع على المسئول عن العمل غير المشروع وفقاً لأحكام القانون المدني. للمضرور أن يرجع على أي منهما أو عليهما معاً بالتضام. استيفائه حقه من أحدهما. أثره، براءة ذمة الآخر. عدم إخلال ذلك بحق المؤمن له في الرجوع على المؤمن بما يوفيه للمضرور بموجب عقد التأمين"²¹⁷، ونص الطعن رقم 228 لسنة 2004 على أن "حق المطعون ضدهم في إقامة الدعوى مباشرة على الطاعنة كمؤمن لاقتضاء حقهم في التعويض،

²¹⁶ طعن رقم 209 لسنة 2007، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

²¹⁷ طعن رقم 157 لسنة 2005، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

لا يستمدونه من المخالفة المدنية التي ارتكبتها قائد السيارة، وإنما يستمدونه من نصوص قانون التأمين الإلزامي رقم 1987/3، ومن ثم تخضع دعواهم قبلها للتقادم الطويل، مع مراعاة أن حقهم في إقامتها، مرهون ببقاء حقهم قبل المؤمن له".²¹⁸

ويلاحظ على هذه الأحكام أنها جميعها متعلقة بعقد التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات، وهي عبارة عن تأكيد على أن أحقية المضرور في الرجوع بالدعوى المباشرة على المؤمن تجد أساسها في القانون، وبالتالي فإن خلو القانون من نص يقرر حق المضرور في الرجوع بالدعوى المباشرة على المؤمن في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، يترتب عليه عدم تمكن المضرور من التجارب الطبية من الرجوع على المؤمن بالدعوى المباشرة إلا لو كان عقد التأمين من المسؤولية يشترط هذا الحق لمصلحته.

وتوصي الباحثة المشرع هنا، بأهمية تقرير حق المضرور من التجارب الطبية في الرجوع المباشر على المؤمن بالدعوى المباشرة، كما هو الحال بالنسبة للمضرور من حوادث السيارات، لما في ترك تقرير هذا الحق من إحجاف بحق المضرور الذي لا يملك إلا الرجوع على المسؤول الذي قد لا يكون بمستوى الملاءة المالية التي تسمح له بدفع مبلغ التعويض، أو الرجوع على المؤمن بالدعوى غير المباشرة التي تؤدي لدخول مبلغ التعويض في الضمان العام للدائني المسؤول (المؤمن له)، الذين يقتسمونه مع المضرور.

²¹⁸ طعن رقم 228 لسنة 2004، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

الفصل الثاني

التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

إن حياة الإنسان وإن طالها ما طالها من رفاهية، فإنها تظل محفوفة دوماً بالأخطار، فلا يعلم الإنسان اليوم ما قد يواجهه غداً من خسارة، قد تكون مادية تطل صحته أو أمواله وممتلكاته، أو نفسية تهدد راحة باله وهدوء حياته؛ لما أدرك الإنسان ذلك فقد صار لزاماً عليه أن يتحصن من عواصف القدر، وأن يبحث عن وسائل من شأنها أن تخفف ما قد يلحقه منها من ضرر.

وفي التأمين يجد الإنسان ضالته المفقودة، فقد جاءت عقود التأمين باختلاف أنواعها وأشكالها لجبر الأضرار التي تصيب المؤمن لهم عند وقوع ما يخشونه من أخطار، حيث يرسم التأمين صورة جميلة للتكافل المجتمعي، الذي يحمل المتضرر من بحر هائج وأمواج متلاطمة إلى بر الأمان، من خلال تغطية ما يلحقه أو أسرته ومن يعول من أضرار، فكلما زاد عدد المشتركين في التأمين من خطر معين، زادت نسبة الأمان التي يوفرها هذا التأمين لتغطية الخطر المؤمن منه.

وللتأمين مجموعة من القواعد والأحكام التي تنظم وجوده من بداية نشأته حتى اكتمال مقصده وغايته، مروراً بالفترة الزمنية التي تتوسطها. ونحاول من خلال هذا الفصل أن نسلط الضوء على أحد أشكال التأمين، وهو التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، وذلك من خلال التطرق أولاً لماهية التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية في المبحث الأول، ومن ثم التعرف على تفاصيل القواعد الحاكمة لهذا العقد في المبحث الثاني المعنون بأحكام التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

المبحث الأول

ماهية التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

إن خضوع الإنسان للتجربة الطبية قد يعود لعدة أسباب، فقد يخضع لها حباً في العلم ورغبة في استمراره وتطوره، أو أنه يخضع لها لتلاشي أمله في الشفاء وبالتالي لا يكون أمامه أي خيار آخر، فيضطر إلى تجربة كل ما هو جديد في سبيل التخلص من أوجاعه وآلامه، أو يختار الخضوع لها متطلعاً لما يمكن أن يحصل عليه من مقابل مادي، والذي تعرضه عادةً الشركات أو المؤسسات البحثية على المتطوعين في التجارب الطبية.

وعلى الرغم من تعدد الأسباب، فإن هذا الشخص الذي يوافق على الخضوع للتجربة الطبية، يكون واقفاً أمام باب لا يعلم ما على الجهة الأخرى منه، فالخير محتمل، والشر محتمل، إلا أنه وحماية لنفسه مما لا يعلمه قد يختار تحصين نفسه من الضرر المحتمل، فيلجأ للتأمين من خطر هذه التجربة التي يقبل عليها، حتى يكون مستعداً إذا لحق حياته أو سلامة جسده ضرر منها.

ويمكن أن نسمي هذا التأمين الذي يكتتب فيه، تأميناً على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، كونه ينصب على شخص الخاضع للتجربة، لا ماله وممتلكاته، فما المقصود بهذا التأمين وما هي طبيعته القانونية، ومن أشخاصه، وعلى أي ركن يقوم؟

نتعرف من خلال هذا المبحث على إجابات الأسئلة السابقة، ففي المطلب الأول نبحث مفهوم التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وطبيعته القانونية، ومن ثم ننتقل في المطلب الثاني إلى التعرف على أشخاص وأركان عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

المطلب الأول

مفهوم التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وطبيعته القانونية

قد يتصور الخاضع للتجربة الطبية كونه مقدماً على خوض ما يجهل، الكثير من الاحتمالات الواردة الحدوث، قد يصح توقعه فيقع بعضها، أو يخطئ فلا يصيبه منها شيء، إلا أنه وتطبيقاً لمقولة "الوقاية خير من العلاج"، وحتى لا يجد نفسه أو أهله في موضع الحاجة عند تحقق الخطر، يختار أن يلجأ للتأمين من أخطار التجربة الطبية، فما هي الطبيعة القانونية لهذا التأمين الذي يخضع إليه، وكيف يمكن تعريفه وتمييزه عن غيره من عقود التأمين؟

ونناقش في هذا المطلب كل ما سبق، من خلال فرعين، يعنى الأول بدراسة تعريف التأمين على الأشخاص من أخطار التجربة الطبية، ويتناول الثاني الطبيعة القانونية للتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

الفرع الأول

التعريف بالتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

يعد التأمين على الأشخاص أحد أهم وأشهر أنواع التأمين، ويتميز بأنه التأمين الذي يعنى بحماية الإنسان وتغطية الأخطار التي قد تلحق به في حياته أو سلامة جسمه، فيستخدمه الشخص تحقيقاً لمصالح شخصية تتمثل في تحصين نفسه أو من يحب من أخطار تصيب النفس والجسد، لا الأموال والممتلكات، مما يجعل لهذا التأمين خصوصية من بين بقية التأمينات، الأمر الذي يدفعنا للتعرف عليه.

أولاً: تعريف التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية:

يعتبر هذا التأمين صورة من صور التأمين على الأشخاص، ولذا فإن التعريفات التي أعطيت لهذا التأمين تنطبق عليه إلى حد كبير، ولذلك سنعرض لبعض التعريفات التي أوردها الفقه لتعريف التأمين من الأشخاص لنصل بعدها إلى تعريف التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

وقد عرف الفقه التأمين على الأشخاص على أنه:

- ذلك التأمين الذي يجرى لتغطية الأخطار التي تهدد المؤمن له في حياته أو في سلامته البدنية والصحية²¹⁹.
- أو التأمين الذي يجد في شخص المؤمن له محلاً له، ينصرف أثره إلى تغطية الأخطار والوقائع التي قد تلحق بالمؤمن له في شخصه، ويستوي أن تكون هذه الحوادث سعيدة أو غير سعيدة، ويتميز عن غيره من عقود التأمين بأن مبلغه يستحق بغض النظر عن تحقق الضرر من عدم تحققه نظراً إلى تخلف الصفة التعويضية فيه²²⁰.
- أو التأمين الذي يكون موضوعه شخص المؤمن له، دون ماله. ويغطي كل خطر يهدده في حياته أو سلامة جسده أو قدرته على العمل أو مرضه أو وفاته، ويتميز هذا التأمين بعدم خضوعه لمبدأ التعويض، فالمؤمن له مطلق الإرادة وبالاتفاق مع المؤمن، في تقرير مبلغ التأمين بغض النظر عن نسبة الضرر المتحقق عن الخطر²²¹.

²¹⁹. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 69.

²²⁰. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 47.

²²¹. باسم محمد صالح عبد الله، مرجع سابق، ص 54.

- أو التأمين الذي يهدف لتعويض المؤمن له أو المستفيد عن الأخطار التي تهدد المؤمن عليه في شخصه سواء بالنسبة إلى حياته أو سلامة جسمه أو قدرته على العمل أو صحته مقابل قسط يدفعه للمؤمن²²².

- أو تأمين يتعلق بشخص المؤمن له ذاته، حيث يؤمنه من الأخطار التي تهدد حياته أو سلامة جسمه أو صحته أو قدرته على العمل، مثل مخاطر الموت والمرض والحوادث والعجز. وعند تحقق الخطر أو الحادث المؤمن منه يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التعويض المتفق عليه بكامله، بغض النظر عن تحقق الضرر أو مدى جسامته²²³.

- أو التأمين الذي يقصد به دفع مبلغ من المال إذا تعرض الإنسان لخطر في شخصه، حيث يتعهد بموجبه المؤمن أن يدفع إلى المستأمن وشخص آخر معين في العقد مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً عند تحقق حادثة معينة متعلقة بشخص المستأمن أو شخص آخر مستفيد، وذلك مقابل قيام المستأمن بدفع أقساط دورية²²⁴.

- أو ذلك التأمين الذي يغطي الأخطار التي يتعرض لها المؤمن له، أو المؤمن عليه، وتمسه في شخصه وذاته²²⁵.

ويلاحظ من خلال هذه التعريفات أنها لا تختلف كثيراً في تحديد مفهوم التأمين على الأشخاص، فهو التأمين الذي يهدف إلى تعويض المؤمن له عن الأخطار التي تهدد سلامة جسده أو صحته أو حياته أو قدرته على العمل وغيرها من الحالات التي تتعلق بشخص المؤمن له لا بأشياءه أو ممتلكاته أو أفعاله.

ومن خلال ما سبق من تعريفات يمكننا أن نستخلص تعريفاً لعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، بأنه العقد الذي يبرمه المؤمن له مع المؤمن بهدف تغطية ما قد يصيب المؤمن عليه من أخطار نتيجة خضوعه للتجربة الطبية العلمية أو العلاجية، حيث يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التعويض المحدد في العقد إلى المؤمن له أو المستفيد مقابل التزام المؤمن له بدفع قسط التأمين.

ويتضح من هذا التعريف أن وجه الاختلاف بين عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وأنواع عقود التأمين على الأشخاص الأخرى هو مصدر وطبيعة الخطر المؤمن منه، حيث ينحصر في التأمين

²²². الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 29.

²²³. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 40.

²²⁴. محمود عبدالرحيم الديب، أحكام التأمين: دراسة لعقد التأمين في القانون المصري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 33.

²²⁵. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 81.

على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية في تلك المخاطر التي تهدد حياة المؤمن عليه الناتجة عن التجربة الطبية تحديداً، أي تلك التي تكون التجربة سبباً فيها. وبناءً عليه، إذا نتج الخطر أو الضرر عن سبب آخر لا علاقة له بالتجربة الطبية فلا يلزم المؤمن بالتعويض في هذه الحالة.

أما الأنواع الأخرى من التأمين على الأشخاص فلا يكون سبب وقوع الخطر محدداً بسبب واحد، ولذلك ففي التأمين على الحياة على سبيل المثال يستحق المؤمن له أو المستفيد التعويض أياً كان سبب الوفاة إلا إذا كان مستبعداً بالاتفاق أو بنص القانون، وفي التأمين من الحوادث الشخصية كذلك يلزم المؤمن بالتعويض مهما كان سبب الحادث.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

يندرج تحت التأمين على الأشخاص العديد من العقود التي قد يبرمها الشخص من أجل توفير الحماية لنفسه أو لعائلته، ويكمن الاختلاف بين هذه العقود في الخطر المؤمن منه، ونهدف من خلال هذا الفرع إلى التعرف على تكييف عقد التأمين على الأشخاص الذي يمكن للخاضع للتجربة أن يبرمه مع شركة التأمين ليوفر لنفسه الحماية اللازمة من أخطار التجربة الطبية التي يقبل عليها، وحتى نقرر الطبيعة القانونية لعقد التأمين من أخطار التجارب الطبية الذي يبرمه الخاضع للتجربة، وإن كان من عقود التأمين على الحياة عقود التأمين ضد الأضرار الجسدية أو الإصابات الجسدية أو عقود التأمين الصحي، فإنه لا بد أن نتعرف أولاً على أنواع عقود التأمين على الأشخاص وما يعنى به كل عقد منهم، وننتقل بعد ذلك لتكييف عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية:

أولاً: أنواع عقود التأمين على الأشخاص:

1. عقود التأمين على الحياة:

هو عقد بمقتضاه يتعهد المؤمن بأن يدفع مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً لطالب التأمين أو للمؤمن له أو لشخص ثالث يدعى المستفيد عند تحقق الخطر المؤمن، ويوفر هذا النوع من التأمين الحماية للمؤمن له أو لأهله من خطر الوفاة²²⁶، وتتعدد صور عقد التأمين على الحياة، ومنها ما يلي:

²²⁶. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 49.

أ. التأمين لحالة الوفاة: عقد يتعهد بموجبه المؤمن بدفع مبلغ معين للمستفيد أو المستفيدين عند وفاة المؤمن له²²⁷، وهو على ثلاثة أنواع:

○ التأمين العمري: ويبقى طوال حياة المؤمن عليه، ولا يستحق مبلغ التعويض إلا عند وفاة المؤمن عليه مهما طال عمره، حيث يلتزم المؤمن بدفع المبلغ للمستفيد المحدد في العقد عند وفاة المؤمن على حياته، أيًا كان الوقت الذي تحدث فيه هذه الوفاة²²⁸.

○ التأمين المؤقت: ويستحق فيه مبلغ التعويض من قبل المستفيد إذا مات المؤمن على حياته خلال مدة معينة، فهذا العقد مؤقت بمدة معينة إذا انقضت قبل موت المؤمن على حياته انتهى التأمين، وبرأت ذمة المؤمن وله أن يستبقي على ما قبضه من مبلغ قسط التأمين، أما إذا مات المؤمن عليه خلال الفترة المحددة في العقد، وجب على المؤمن أن يلتزم بدفع مبلغ التعويض للمستفيد من العقد سواء كان المؤمن له أو غيره²²⁹.

○ تأمين بقاء المستفيد: يدفع فيه المؤمن مبلغ التعويض للمستفيد إذا ظل حياً بعد وفاة المؤمن على حياته، أما إذا مات المستفيد قبل المؤمن على حياته انتهى التأمين وبرأت ذمة المؤمن وكان له أن يحتفظ بالنسبة المدفوعة من مبلغ القسط²³⁰.

ب. التأمين لحال الحياة أو البقاء: يلتزم المؤمن فيه بدفع مبلغ التعويض للمستفيد إذا بقي المؤمن على حياته حياً إلى وقت معين، مثل أن يتم تحديد سن معينة، فإن بقي المؤمن على حياته على قيد الحياة بعد هذه السن، التزم المؤمن بدفع مبلغ التعويض، فإذا مات الشخص قبل أن يصل إلى هذه السن انتهى التأمين، وبرأت ذمة المؤمن، ويتم اللجوء لهذا النوع من التأمين لمواجهة خطر الوصول لسن الشيخوخة حيث الضعف والحاجة وقلة الموارد²³¹.

ت. التأمين المختلط: من التأمينات محددة المدة أيضاً، إذا توفي المؤمن على حياته فيها خلال مدة التأمين أو خلال مدة معينة في العقد التزم المؤمن بدفع مبلغ التعويض إلى المستفيد، وإن

227. مراد محمود حسن حيدر التأمين الصحي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009، ص 59.

228. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 83.

229. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 41.

230. حسن حسين البراوي، التأمين على الحياة في النظام القانوني القطري بين الواقع والمأمول، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بو

ضيايف، مجلد 4، العدد 2، الجزائر، 2020، ص 12.

231. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 70.

لم يمت المؤمن على حياته خلالها وظل على قيد الحياة فيكون المؤمن ملزماً بدفع مبلغ مالي إلى المؤمن له الذي يكون عادة هو نفس الشخص المؤمن على حياته²³².

ويلاحظ في هذا التأمين أنه يجمع بين نوعين من التأمينات هما التأمين في حال الوفاة والتأمين لحالة البقاء، فإن توفي المؤمن على حياته خلال مدة العقد استحق المستفيد مبلغ التعويض، وإن بقي المؤمن على حياته حياً بعد انتهاء مدة العقد استحق هو (المؤمن على حياته) مبلغ التعويض، أو المبلغ المتفق عليه في العقد والذي قد يساوي قسط التأمين الذي يدفعه المؤمن له أو يزيد عليه قليلاً²³³.

2. التأمين من الإصابات الجسدية:

يهدف هذا النوع من التأمين لمواجهة خطر الحوادث والإصابات الجسدية التي تلحق بالمؤمن عليه فتسبب الوفاة أو العجز الدائم أو المؤقت أو حتى المرض، وتلتزم فيه شركة التأمين بالتكفل بمصاريف العلاج والأدوية جزئياً أو كلياً عند وقوع الخطر المؤمن منه، وبدفع مبلغ تعويض مساوي لمبلغ التأمين المتفق عليه في العقد في حال الوفاة²³⁴، وخلاف ذلك لا يستحق المستفيد المبلغ المذكور، وهذا التأمين إما أن يكون:

أ. تأميناً فردياً: فيغطي فرداً محدداً بذاته، يبرمه المؤمن له لضمان جميع الإصابات التي قد تلحق به نتيجة سبب خارجي طوال مدة التأمين فيكون عندئذ تأميناً عاماً، أو أن يؤمن على إصابات محددة مثل الإصابات التي تنتج عن حوادث السير أو إصابات العمل، ويسمى في هذه الحالة بالتأمين الخاص أو الجزئي²³⁵. وإما أن يكون:

ب. تأميناً جماعياً: وهو التأمين الذي يضمن مجموعة من الأفراد ينتمون لهيئة واحدة، عمال مؤسسة مثلاً أو موظفي شركة، حيث يلتزم فيه طالب التأمين الذي يكون عادة شخصاً مسؤولاً عن جماعة معينة تربطهم رابطة مشتركة، بدفع أقساط دورية إلى شركة التأمين مقابل التزام الأخيرة بدفع التعويضات للمستفيدين إذا أصاب أحدهم خطر من الأخطار

²³². باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 55.

²³³. محمد عقبي ونصر الدين صحراوي، مرجع سابق، ص 28.

²³⁴. جزار فطوم، تنفيذ عقد التأمين في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بو ضياف، الجزائر،

2018/2019، ص 33.

²³⁵. محمد عقبي ونصر الدين صحراوي، مرجع سابق، ص 30.

المحددة في وثيقة التأمين، ويتميز هذا التأمين بأن طالبه يعقده لمصلحة مستفيدين لا يعينون بذواتهم وإنما بصفاتهم²³⁶.

3. التأمين من المرض أو التأمين الصحي:

هو عقد يلتزم بموجبه المؤمن له بدفع قسط التأمين للمؤمن الذي يتعهد بأن يدفع للمؤمن له مبلغاً معيناً بصورة دفعة واحدة أو على دفعات في حالة إذا مرض المؤمن له أثناء مدة التأمين، وبأن يرد له كل أو بعض مصروفات العلاج بحسب الاتفاق، ويمكن للمؤمن له أن يبرم هذا العقد لشخصه أو لغيره مثل أفراد عائلته²³⁷.

يتميز هذا العقد بطبيعته المزدوجة، فهو تأمين على الأشخاص من جانب المبلغ الذي يؤديه المؤمن للمؤمن له عند المرض، حيث يلتزم بدفع المبلغ المذكور في العقد بغض النظر عن إصابة المؤمن له بضرر من المرض أم لا، وتأمين من الأضرار فيما يتعلق بمصاريف العلاج والدواء، فالمؤمن لا يدفع إلا ما تحمله المؤمن له من خسارة نتيجة دفعه لهذه المصاريف، فيخضع هذا العقد لمبدأ التعويض من جانب تعلقه بالمصاريف في العلاج والدواء، وينتقي هذا المبدأ بالنسبة إلى دفع مبلغ التعويض عند تحقق الخطر المؤمن منه وهو المرض المحدد في العقد²³⁸.

ثانياً: تكييف عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية:

بعد أن تطرقنا إلى التعريف بأنواع عقود التأمين على الأشخاص، ننتقل إلى تكييف عقد التأمين على الأشخاص من التجارب الطبية، وكيف يمكن تصنيفه ضمن هذه العقود، فهل يعتبر من عقود التأمين على الحياة أم عقود تأمين الإصابات الجسدية أو أنه عقد تأمين من المرض؟

إن خضوع الشخص لتجربة طبية علاجية أو علمية لا يؤثر في طبيعة مخرجات هذه التجربة، فالمؤمن له قد يتصور تحقق إحدى النتائج التالية: أن تكون تجربة طبية ناجحة دون وجود أي نتائج سلبية تؤثر على صحة الخاضع للتجربة، أو أن تفشل التجربة الطبية مؤدية إلى وفاته، أو إلحاق أضرار صحية بالخاضع للتجربة، أو بقاءه على حالته دون أي تغيير، وأما النتيجة الأخيرة التي يمكن أن يتوقعها المؤمن له فهي نجاح التجربة الطبية مع وجود بعض النتائج السلبية، ومن خلال هذا التصور لمخرجات التجربة الطبية يمكننا القول أن الخطر الذي يخشى المؤمن له وقوعه هو خطر الوفاة أو الإصابة بعاهة جسدية، مما يجعل تكييف عقد

²³⁶. مراد محمود حسن حيدر، مرجع سابق، ص 63.

²³⁷. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 37.

²³⁸. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 63.

التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أنه يشبه إلى حد كبير التأمين على الحياة لحال الوفاة في الحال الذي يرغب فيها المؤمن له أن يكون الخطر المؤمن منه هو وفاة المؤمن عليه.

وأما إذا ما أراد المؤمن له أي يغطي عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ما يلحق بالمؤمن عليه من إصابات بسبب التجربة الطبية إلى جانب التأمين على حياته من خطر الوفاة، فإن العقد في هذه الحالة هو أقرب لعقود التأمين من الإصابات الشخصية أو الجسدية.

والسؤال الذي يمكن أن نطرحه هنا هو، هل يكفي عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية على أنه عقد تأمين على الحياة، أم عقد تأمين من الإصابات؟

وللإجابة على هذا السؤال نتطرق للمقارنة بين عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وكلا العقدين:

1. تمييز عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية عن عقد التأمين على الحياة:

نلاحظ من خلال دراسة هذين العقدين أنهما يهدفان لتحقيق ذات الغاية، وهي حماية المؤمن له أو المستفيد من خطر وفاة المؤمن عليه، وتعويضه في حال تحقق الخطر بمبلغ مالي يحدد في عقد التأمين، إلا أن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية يختلف عن عقد التأمين على الحياة في ما يلي:

أ. طبيعة الخطر المؤمن منه: فالتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية يهدف إلى حصول المؤمن له أو المستفيد على التعويض عن وفاة المؤمن عليه الخاضع للتجربة الطبية بالإضافة إلى التعويض عن الإصابات التي تلحق بالخاضع بالتجربة الطبية، وهو بذلك يختلف عن طبيعة الخطر المؤمن منه في عقد التأمين على الحياة وهو خطر الوفاة فقط.

ب. مصدر الخطر المؤمن منه: يختلف عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية عن التأمين على الحياة من حيث مصدر الخطر المؤمن منه، فالخطر المؤمن منه في عقد التأمين من أخطار التجارب الطبية ينحصر في تلك الأخطار الناتجة عن التجربة الطبية والتي تكون في غالبها ناتجة عن أخطاء طبية، وبالتالي فإن المؤمن له أو المستفيد لا يستحق التعويض إذا ما كان سبب وفاة الخاضع للتجربة الطبية خطر أو سبب لا علاقة للتجربة الطبية به، بينما لا يحدد عقد التأمين على الحياة مصدر الخطر المؤمن منه، فيستحق المؤمن له أو المستفيد مبلغ التعويض

بمجرد تحقق خطر الوفاة بغض النظر عن السبب في تحقق هذا الخطر، بشرط أن لا يكون الخطر مستبعداً بنص الاتفاق أو بنص القانون كأن يتحقق بمحض إرادة أحد الطرفين مثل حالة اعتداء المستفيد على حياة المؤمن عليه، أو تعتمد المؤمن عليه أن يؤدي بحياته بهدف حصول المستفيد على مبلغ التعويض²³⁹.

وبناء على ما سبق، نجد أن التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، وإن كان يتشابه مع عقد التأمين على الحياة إلا أنه لا يمكن تكييفه على أنه كذلك نظراً للاختلافات التي أوردناها.

2. تمييز عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية عن عقد التأمين من الإصابات الشخصية أو الجسدية:

يتفق كلا العقدين في طبيعة الخطر المؤمن منه، فكلاهما يغطيان خطر الوفاة وخطر الإصابات ويعوضان المستفيد عن مصروفات العلاج والأدوية إما كلها أو بعضها التي تلحق بالمؤمن عليه، إلا أن جانب الاختلاف الرئيسي هو مصدر الخطر المؤمن منه، إذ يختلف مصدر الخطر المؤمن منه في التأمين على الأشخاص من أخطار التجربة الطبية عن الخطر المؤمن منه في التأمين على الإصابات، حيث يكون المصدر في التأمين الأول محدد ومحصور في الأخطار الناتجة عن التجربة الطبية التي يخضع لها المؤمن عليه، ولا يستحق المستفيد أو المؤمن له مبلغ التعويض إلا إذا كان الخطر ناتج عن التجربة الطبية، بينما لا يكون مصدر الخطر محدداً في عقد التأمين من الإصابات، ويعوض المستفيد أو المؤمن له عند وقوع الخطر أياً كان مصدره بشرط أن تتوافر فيه الشروط التالية:

أ. أن تكون الإصابة بدنية: ويتحقق هذا الشرط متى لحقت الشخص الأذى في بدنه سواء بطريق مادي مباشر كالبتير والجرح أو دون مساس مادي مثل الصعق بالكهرباء أو الموت غرقاً.
ب. الإصابة غير متعمدة: أي أن الإصابة لا تلحق بالمؤمن عليه نتيجة فعله العمد كأن يشارك في مشاجرة.

ت. أن تقع الإصابة بتأثير سبب خارجي: ويعني ذلك أن الإصابة تكون ناتجة بسبب يتحقق خارج جسم الإنسان، مثل الإختناق بغاز، أو التعرض لحادث سير، ويشترط في السبب الخارجي، أن يكون مفاجئاً: فهو غير متوقع من قبل الشخص ولا يمكن توقعه، وإن تراخى أثره.

²³⁹ عبدالرزاق أحمد السهوري، مرجع سابق، ص1486.

ث. أن تقوم علاقة السببية بين السبب الخارجي المفاجئ والإصابة الجسدية: أي أن السبب في وقوع الإصابة هو السبب الخارجي، مثل أن يكون سبب الوفاة الطعنة التي تلقاها الشخص من الجاني، أما لو تعرض الشخص لحادث سير بسيط ومات بسبب إصابته المسبقة بمرض القلب، فتنتفي العلاقة السببية بين السبب الخارجي المفاجئ والإصابة الجسدية المتمثلة في الوفاة²⁴⁰.

ومن خلال ما سبق، نتوصل إلى أن إختلاف التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية عن التأمين من الإصابات الجسدية أو الشخصية، في مصدر الخطر، كما أن الشروط التي يفترض توافرها في الخطر المؤمن منه في التأمين الأخير، لا تتحقق جميعها في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، حيث يتخلف شرط عدم التعمد، فالمؤمن عليه في هذا العقد وهو الخاضع للتجربة الطبية يكون غالباً على علاقة عقدية مع القائم بالتجربة يوافق بموجبها على خوض التجربة الطبية وإجراءها على جسده، فموافقته على الإشتراك في التجربة قد تصنف على أنها تعمد في إيقاع الفعل، أضف إلى ذلك أن هذه الموافقة لا تأتي إلا بعد تبصير القائم على التجربة للخاضع لها بجميع أخطارها وما قد يتمخض عنها من نتائج إيجابية كانت أم سلبية، وموافقة الخاضع على إجراءها مؤداه أنه كان متوقعاً لحدوث الإصابة وبالتالي فإن شرط أن تكون الإصابة مفاجئة ينتفي في هذه الحالة.

ونتيجة لما وضحناه، نصل إلى أن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية هو عقد ذا طبيعة قانونية خاصة، يكتتب فيه المؤمن له بهدف الحصول على التعويض عن ما يصيب الخاضع للتجربة الطبية من أخطار تنتجها هذه التجربة، بما فيها خطر الوفاة والإصابة والعجز الكلي أو الجزئي ومصاريف العلاج والأدوية، وإن كان جانب مصاريف العلاج والأدوية عنصراً ثانوياً في العقد، وعلى الرغم من خصوصية هذا العقد في عدة جوانب، إلا أنه يصنف ضمن عقود التأمين على الأشخاص كونه يتعلق بشخص المؤمن له لا بماله، وعليه فإن أغلب الأحكام الخاصة بعقود التأمين على الأشخاص تنطبق على عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

²⁴⁰ عبدالرزاق أحمد السهوري، مرجع سابق، ص1382.

المطلب الثاني

أشخاص وأركان عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

لا يختلف عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية عن غيره من العقود، حيث ينطبق عليه ما ينطبق على غيره من قواعد عامة، فهو يحتاج من أجل انعقاده إلى أطراف تتطابق إراداتهم، وأن تتوفر فيه الأركان التي تستلزم قيام العقد من رضا ومحل وسبب، إلا أن موضع التميز في هذا العقد عن غيره من العقود العامة، هو تفاصيل أخصائه وأركانه التي لا تشبه العقود الأخرى، الأمر الذي يستدعي التفصيل في هذا المطلب من خلال فرعين، نبين في الفرع الأول منه أشخاص عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، والفرع الثاني نخصصه لدراسة أركان عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وذلك تباعاً على النحو الآتي.

الفرع الأول

أشخاص عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

يعرف العقد بأنه تطابق إرادتين أو أكثر لإحداث الأثر القانوني، وعليه فإن أي عقد يحتاج إلى طرفين حتى ينعقد، وعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ليس استثناء من هذه القاعدة، فهو كغيره من العقود لابد أن تكون أطرافه محددة ومعروفة منذ لحظة إبرامه حتى انتهائه، فهذا التعيين له دور كبير في تحديد المسؤوليات والالتزامات التي تقع على كل طرف في مواجهة الطرف الآخر، ولا يقتصر عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية على أطرافه فقط بل تسري بعض آثاره على غيرهم، ولذلك فإننا نتعرف من خلال هذا الفرع على أشخاص عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

أولاً: المؤمن ووسطاء التأمين:

1. المؤمن: هو الطرف الأول في عقد التأمين والذي يتعهد بدفع مبلغ التعويض، مقابل حصوله على قسط التأمين، كما ينصرف مفهوم المؤمن للدلالة على الشخص الذي يتعهد أصالة أو بالنيابة عن غيره لقبول تبعه الخطر المراد تغطيته، فهو الطرف الملزم من الناحية القانونية باستلام بدل التأمين وأداء مبلغ التعويض إلى المؤمن له أو المستفيد في حالة تحقق الخطر المؤمن منه²⁴¹.

²⁴¹. باسم محمد صالح عبدالله، المرجع السابق، ص 109.

ويكون المؤمن في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية شخصاً من الأشخاص المعنوية ويتخذ صفة شركة مساهمة، تحترف التأمين نشاطاً تجارياً، وليس فرداً يتولى إجراء عملية تأمين فردية مع فرد أو شخص آخر، لأنه لو تم بهذه الطريقة لأصبح المؤمن له معرضاً لإعسار المؤمن، ولذلك فإن المؤمن يجب أن يكون شخصاً يمتلك القدرة الاقتصادية والكفاءة المالية لتغطية الأخطار مقابل الأداء المالي الذي يؤديه الطرف الآخر²⁴².

ونظراً إلى كون المؤمن شركة أو شخصاً اعتبارياً، فإن المؤمن له لا يتعاقد بشكل مباشر مع هذه الشركة، وإنما يتم التعاقد عن طريق وسطاء تتفاوت اختصاصاتهم في العقد بحسب السلطات المخولة لهم من المؤمن، وهم:

2. وسطاء المؤمن:

أ. الوكيل المفوض: وهو الذي يتلقى تفويضاً خاصاً من إدارة الشركة، يتمتع بمقتضاه بسلطات واسعة في إبرام عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية نيابة عن الشركة ولحسابها، فله أن يتعاقد مباشرة مع العميل وأن يحدد بنود وشروط والتزامات العقد دون الرجوع إلى الشركة، وله سلطة التعديل على العقود بمد الأجل أو التعديل أو العدول أو الفسخ، ويمكنه أيضاً أن يقبض قسط التأمين وأن يدفع مبالغ التعويضات أو المبالغ المؤمن بها، وتسأل الشركة عن كل تصرف يصدر منه وكأنها صادرة من الشركة نفسها، ولا تملك الدفع بعدم المسؤولية بحجة تجاوز الوكيل لحدود الوكالة²⁴³.

وقد يكون الوكيل المفوض وكيلاً تجارياً بالعمولة فيجري التأمين باسمه الخاص مع المؤمن له ولكن لمصلحة المؤمن، وفي هذه الحالة لا تكون هناك صلة مباشرة بين المؤمن له والمؤمن إلا تلك التي يقررها اتفاق الوكالة، ويترتب على ذلك أن يكون الوكيل بالعمولة هو الملزم دون غيره اتجاه من يتعاقد معه، فلا يكون للمؤمن له المتعاقد مع الوكيل بالعمولة دعوى مباشرة قبل المؤمن مثل دعوى المطالبة بمبلغ التعويض، وإنما ترفع الدعاوى على الوكيل بالعمولة لأنه هو الوحيد المسؤول عن التصرف²⁴⁴.

²⁴². محمد حسام محمود لطفي، المرجع السابق، ص 105.

²⁴³. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 156.

²⁴⁴. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 115.

ب. المندوب ذو التوكيل العام: وهو شخص يسمح له المؤمن بأن يبرم العقد نيابة عنه، وتقف حدود نيابته عن المؤمن عند حادث تمثيله في إبرام عقد التأمين دون أن يتجاوز إلى غيره من السلطات، أي دون أن تكون له أي سلطة في التعديل أو الإضافة لبنود العقد الأصلية، وإن كان الطرف المستفيد من ذلك هو المعمل نفسه، ويسأل المؤمن عن أخطاء هذا المندوب بصفته رباً للعمل، ويحق للمؤمن الرجوع على المندوب وفقاً للقواعد العامة إذا ثبت الخطأ من جانبه، ولا تكون الشركة مسؤولة عن تجاوز المندوب لحدود سلطاته في أي حال من الأحوال، ويلاحظ أن نطاق سلطة هذا المندوب تتضاءل مقارنة بسلطة الوكيل المفوض²⁴⁵.

ت. السمسار: وسيط بين طرفي العقد، يقتضي نشاطه التقريب بين الشخص المؤمن والمؤمن له من أجل إبرام عقد التأمين، وليست له سلطات إبرام العقد نيابة عن المؤمن لا وفقاً لشروط خاصة ولا للشروط العامة المألوفة، ويمارس عمله مقابل عمولة معينة يتقاضاها من شركة التأمين، حيث ينصب دوره في عملية التأمين على البحث عن الراغبين في التأمين وتقديم النصح والإرشاد لهم من أجل توجيههم نحو اختيار المؤمن المناسب لحاجاتهم، كما يقوم بإيضاح شروط العقد للمؤمن له نظراً إلى كونها معقدة ومتداخلة²⁴⁶.

وقد يتمتع السمسار ببعض الصلاحيات فيما يتعلق بإبرام عقد التأمين أو تنفيذه، وذلك بموجب الاتفاق المبرم بينه وبين المؤمن، مثل تسلم وثيقة التأمين من الشركة وتسليمها للمؤمن له، أو قبض قسط ومبالغ التأمين الواجب دفعها، وتسليم عقود امتداد التأمين الصادرة عن المؤمن للمؤمن له، وتسليم البيانات التي يجب على المؤمن له أن يقدمها للمؤمن أثناء سريان التأمين، وفي هذه الحالة - وعلى سبيل الاستثناء - فإن المؤمن يكون موكلاً مسؤولاً عن تصرفات وكيله، ويتم إثبات هذه الوكالة بمقتضى القواعد العامة²⁴⁷.

ويملك السمسار أضييق السلطات التي يملكها الوسطاء، كما أن شركة التأمين لا تكون مسؤولة عن تصرفات السمسار من حيث الأصل وإنما يتحملها بصورة شخصية، ويسأل عن خطئه تجاه المؤمن له، ويكون رجوع المؤمن له على السمسار طبقاً لقواعد المسؤولية المدنية لا بمقتضى عقد التأمين²⁴⁸.

²⁴⁵. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 106.

²⁴⁶. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 157.

²⁴⁷. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 60.

²⁴⁸. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 120.

ثانياً: المؤمن له:

وهو الطرف الثاني في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ويطلق عليه بالإضافة إلى المؤمن له، المستأمن أو طالب التأمين أو المتعاقد، وهو الشخص صاحب المصلحة التأمينية في الشيء موضوع التأمين، الذي يقوم بالتعاقد مع المؤمن لتغطية الخسارة التي يتوقع أن تلحق به عند تحقق الخطر المؤمن منه، وذلك مقابل سداده لقسط التأمين²⁴⁹.

ولا يشترط في المؤمن له صفة أو شكل معين، يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً، أو شخصاً اعتبارياً، وله أن يتعاقد أصالة عن نفسه، أو أن يبرم العقد بواسطة وكيل عنه، أو وصي عليه، أو قيم، إذا تم التعاقد بالوكالة، فإن أثر عقد التأمين ينصرف للمؤمن له مباشرة دون الوكيل، وبالتالي فإنه يكون ملزماً بدفع القسط، وهو من يثبت له الحق في مبلغ التعويض²⁵⁰.

والمؤمن له في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، غالباً ما يكون الخاضع للتجربة الطبية، إلا أنه لا مانع من أن يبرم العقد أحد أفراد أسرته، كأن تبرم الزوجة عقد تأمين على زوجها من أخطار التجربة الطبية التي يخضع لها أو أن يؤمن على ابنه الخاضع للتجربة الطبية فيستفيد من مبلغ التعويض إذا ما توفى الابن أو تعرض للإصابة أو العجز، فأى شخص طبيعي أو اعتباري يمكن أن يكون مؤمناً له في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بشرط أن يكون له مصلحة مشروعة من إبرام هذا العقد.

وللمؤمن له أكثر من صفة تبعاً لمركزه القانوني عند التعاقد، فقد يكون طالباً للتأمين، أو المؤمن عليه، أو المستفيد، ويغلب على عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أن تجتمع الصفات في الخاضع للتجربة، إلا أنها قد تتوزع على أكثر من شخص في بعض الحالات، ونذكر فيما يلي تفصيل كل صفة من صفات المؤمن له، ونبين حالة اجتماع الصفات وتفرقها:

²⁴⁹. موسى زينب ، مرجع سابق، ص 51.

²⁵⁰. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 158.

1. صفات المؤمن له:

أ. طالب التأمين: هو المتقدم للمؤمن بطلب إبرام عقد التأمين، فإذا تعاقد الطرفين وتم إبرام العقد فيصبح هو نفسه المؤمن له، ويتحمل جميع الالتزامات الناتجة عن العقد والتي تقابل التزامات المؤمن، كالالتزام بالإدلاء بالبيانات المتصلة بالخطر، والالتزام بالإعلان عن تفاقم الخطر، والالتزام بدفع القسط، والالتزام بإعلام المؤمن عن وقوع الخطر.

وغالباً ما يكون طالب التأمين في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية هو الخاضع للتجربة بنفسه، ويمكن أن يبرمه غيره كزوجته أو أحد أبناءه، أو أحد الوالدين. بشرط أن تتوافر فيه اهلية التعاقد، وأن يكون له مصلحة مشروعة من إبرام العقد، ويستوي أن يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً²⁵¹.

ب. المؤمن عليه: وهو الشخص الذي يهدده الخطر المؤمن منه في عقد التأمين في شخصه وحياته أو صحته أو جسده، وبمعنى آخر هو الشخص الذي يقع عليه الخطر إن تحقق، ولا يتصور وجوده إلا في عقود التأمين على الأشخاص بصورة مختلفة²⁵²، وفي عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية فإن الخاضع للتجربة الطبية دائماً ما يكون هو المؤمن عليه.

ت. المستفيد: الشخص المستحق لمبلغ التعويض عند تحقق الخطر المؤمن منه وعند حلول الأجل، وهو الذي أبرم عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية لصالحه، وغالباً يكون المؤمن له نفسه المستفيد ما لم يعين العقد أو القانون مستفيداً غيره²⁵³.

2. اجتماع الصفات الثلاث في المؤمن له: قد تجتمع في المؤمن له في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية الصفات الثلاث²⁵⁴، عندما يؤمن الخاضع للتجربة الطبية على نفسه من أخطارها، فيكون بذلك هو طالب التأمين وهو المؤمن عليه وهو المستفيد من مبلغ التعويض، فإذا كان الخطر المتحقق هو وفاة المؤمن له، وكان هو المستفيد، فإن مبلغ التعويض يصرف في هذه الحالة لورثته أي يدخل في ذمته المالية (التركة).

3. تفرق الصفات الثلاث: وقد يحدث أن تتفرق صفات المؤمن له إلى أكثر من شخص في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ويتصور ذلك في الحالات التالية:

²⁵¹. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 61 و 62.

²⁵². محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 109.

²⁵³. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 85.

²⁵⁴. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 128.

أ. اجتماع صفة طالب التأمين والمؤمن له والمؤمن عليه في شخص واحد وتعين المستفيد شخص آخر: ففي هذه الحالة يكون طالب التأمين هو نفسه المؤمن له الذي يلتزم ببند العقد، وهو أيضاً المؤمن عليه من الخطر، أي أن كل هذه الصفات تجتمع في الخاضع للتجربة الطبية، إلا أنه يعين مستفيداً غيره للحصول على مبلغ التعويض²⁵⁵، كزوجته أو أبنائه، أو أي شخص آخر يختاره المؤمن له.

ب. اجتماع صفة طالب التأمين والمؤمن له والمستفيد في شخص واحد مع اختلاف المؤمن عليه: ففي هذه الحالة يكون المؤمن له الذي يلتزم ببند العقد هو نفسه من طلب إبرام العقد مع المؤمن، وهو أيضاً من يستحق مبلغ التعويض عند وقوع الخطر المؤمن منه، ولكن المؤمن عليه الذي يهدده الخطر المؤمن منه شخص آخر²⁵⁶، مثل أن تؤمن الزوجة لصالح نفسها على زوجها الخاضع للتجربة الطبية، فيكون المؤمن له وطالب التأمين والمستفيد في حالة تحقق الخطر هي الزوجة، ويكون المؤمن عليه هو زوجها الخاضع للتجربة الطبية.

ت. اجتماع صفة المؤمن عليه والمستفيد واختلاف المؤمن له²⁵⁷: كأن يتقدم والد الخاضع للتجربة على سبيل المثال بطلب التأمين فيكون هو طالب التأمين والمؤمن له، إلا أن المؤمن عليه هو ابنه الخاضع للتجربة الذي يهدده الخطر المؤمن منه، والمستفيد هو نفسه الشخص المهدد بالخطر أي المؤمن عليه (الخاضع للتجربة)، وبالتالي فإن مبلغ التعويض يؤديه المؤمن للخاضع للتجربة الطبية، أما في حالة وفاة الخاضع للتجربة الطبية (المستفيد)، فإن مبلغ التعويض يؤدي للمؤمن له لأن الأصل أن المؤمن له هو المستفيد إلا لو تم تعيين مستفيد آخر.

ث. توزع الصفات على ثلاثة أشخاص: يترتب على هذه الفرضية أن تجتمع صفة طالب التأمين والمؤمن له في شخص واحد، بينما تتفرق صفات المؤمن عليه والمستفيد، بحيث يكون الشخص المهدد بالخطر شخصاً مختلفاً عن المستفيد من مبلغ التعويض²⁵⁸، ومثال ذلك تأمين الزوج على حياة زوجته لمصلحة أبنائهما، فيكون المؤمن له وطالب التأمين هو الزوج، وتكون الزوجة هي

²⁵⁵. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 159.

²⁵⁶. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 110.

²⁵⁷. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 63.

²⁵⁸. حسين محمد منصور، مرجع سابق، ص 161.

المؤمن عليه المهدد بالخطر(الخاضع للتجربة)، والأبناء هم المستفيدون عند استحقاق مبلغ التعويض²⁵⁹.

الفرع الثاني

أركان عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

نظم المشرع البحريني عقد التأمين في القانون المدني بنصوص المواد 686 - 741، وتطبق هذه القواعد بالإضافة للمبادئ العامة التي تحكم عقد التأمين والتي يعالجها الفقه القانوني، على عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية منذ ولادته حتى انقضائه، ومن الثابت أن عقود التأمين بشكل عام تتميز عن غيرها من العقود ببعض العناصر الجوهرية التي تتعلق بأركانها، فعلى الرغم من أنه يستوجب لقيام عقد التأمين توافر أركان الرضا والمحل والسبب، ويشترط فيه صحة هذه الأركان أي أن تتوافر جميع شروطها، إلا أن هذه الأركان تتمتع بخصوصية في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية نظراً إلى الطبيعة الخاصة لهذا العقد، مما يتطلب دراسة هذه الأركان لبيان العناصر المختلفة التي يطرحها عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بالنسبة إلى هذه الأركان وذلك وفق التقسيم الآتي:

أولاً: التراضي:

يعتبر الرضا الركن الأساسي لعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، الذي لا ينعقد العقد إلا بتوافره، ويقصد به اتفاق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، وتأتي صيغته في شكل تطابق إيجاب وقبول صادرين عن المتعاقدين على عناصر التأمين الأساسية وهي الخطر المؤمن منه، القسط، ومبلغ التأمين، حيث يتحقق التراضي عندما تتوافق إرادتا المتعاقدين²⁶⁰، ويشترط في التراضي حتى يكون صحيحاً غير قابل للإبطال ما يلي:

1. توافر الأهلية القانونية: حتى يكون التراضي صحيحاً، لابد فيه أن يصدر عن شخص يتمتع بالأهلية اللازمة للقيام بالأعمال القانونية، ونظراً إلى تمتع شركات التأمين بالشخصية القانونية بمجرد اتخاذ

²⁵⁹ وفي معرض هذه الفرضيات الكثيرة، فإنه قد يتساءل القارئ عن مدى تحقق هذه الفرضيات في الواقع العملي وموقف المشرع البحريني منها، وللرد على هذا التساؤل نجيب بالآتي، أشار المشرع البحريني في المادة 687 إلى تعريف المؤمن له والمستفيد كل على حدة، بالإضافة إلى أن المواد 695 و 728 يتبين منهم جواز تعيين مستفيد في عقد التأمين على الأشخاص "التأمين على الحياة أنموذجاً"، وبالتالي فإن توزع الصفات ممكن ودلالة ذلك إمكانية أن يكون المؤمن له مختلف عن المستفيد من عقد التأمين.

²⁶⁰ موسى زينب، مرجع سابق، ص 66.

الإجراءات القانونية الخاصة بمزاولة النشاط فإنه لا إشكال يثور فيما يخص أهلية المؤمن²⁶¹، أما بالنسبة إلى المؤمن له في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية فإنها من أعمال الإدارة²⁶²، وبالتالي فإنه لا يشترط فيه أن يكون كامل الأهلية بل يكفي توافر أهلية الإدارة والتي تثبت غالباً لمن أتم الثامنة عشرة عاماً بشرط أن يكون مأذوناً له في إدارة أمواله من قبل مجلس الولاية على أموال القاصرين²⁶³، كما يمكن أن يبرم هذا العقد من قبل المحجور عليه للسفه أو الغفلة إذا كان مأذوناً له في إدارة أمواله من قبل مجلس الولاية على أموال القاصرين²⁶⁴، حيث يعتبر هؤلاء في حكم كامل أهلية في حدود ما أذن لهم فيه²⁶⁵. ما يجوز للولي والوكيل وكالة عامة والوصي أن يبرم عقد التأمين لحساب عديم الأهلية أو ناقص الأهلية أو الموكل، إذ إنهم جميعهم يمتلكون أهلية الإدارة وعقد التأمين من عقود الإدارة²⁶⁶.

ويستثنى من جواز إبرام عقد التأمين القاصر غير المأذون له في إدارة أمواله، فإذا أبرم عقد التأمين فإنه يكون قابلاً للإبطال لمصلحته، لأن عقد التأمين من العقود الدائرة بين النفع والضرر، على أنه يجوز لوكيله أو وليه أو الوصي عنه أن يبرمه بالنيابة عنه لصالحه ولحسابه²⁶⁷، وعلى ذلك نص حكم المادة 74 من القانون المدني البحريني والتي تشير إلى أنه " أما التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر، فتكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر، ويزول حق التمسك بالإبطال إذا أجاز التصرف بعد بلوغه سن الرشد، أو إذا صدرت الإجازة من وليه أو من وصيه، أو من مجلس الولاية على أموال القاصرين، أو من في حكمهم بحسب الأحوال وفق القانون".

²⁶¹. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 69.

²⁶². الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 64.

²⁶³ نص المادة 39 من قانون الولاية على المال " يجوز للمجلس بعد سماع أقوال الولي أو الوصي أن يأذن للقاصر الذي بلغ الثامنة عشرة من عمره أذنأ مطلقاً أو مقيداً في تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها وذلك بناء على طلب القاصر أو الولي أو الوصي".

²⁶⁴ نص المادة 48 من قانون الولاية على المال " جوز للمحجور عليه للسفه أو للغفلة بإذن من المجلس أن يتسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها أو الاتجار وفي هذه الحال تسري عليه الأحكام التي تسري في شأن القاصر المأذون".

²⁶⁵ نص المادة 45 من قانون الولاية على المال " يعتبر القاصر المأذون له من قبل المجلس أو نص القانون كامل الأهلية فيما أذن له فيه وفي التقاضي فيه".

²⁶⁶. ماجدة عبدالمجيد عبدالمهدي المخاترة، مرجع سابق، ص 100

²⁶⁷ محمدي سامية، النظام القانوني لعقد التأمين، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة زيان عاشور، الجزائر،

2017/2016، ص 26.

والجدير بالذكر هنا أن عقد التأمين يصير في بعض الحالات من أعمال التصرف ويلزم لإبرامه أن تتوفر في طالب التأمين أهلية التصرف، وذلك عندما يغدو عقد التأمين من أعمال التبرع كما في حالة التأمين على الحياة لمصلحة الغير²⁶⁸.

2. خلو إرادة الطرفين من العيوب: يشترط في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ما يشترط في غيره من العقود من خلو الإرادة من العيوب، والتي تتمثل في الغلط والإكراه والتدليس والاستغلال، فإذا شابت إرادة أحد الطرفين أحد هذه العيوب فإن إرادته تكون غير حرة في اختيار التصرف القانوني مما يجعل العقد قابلاً للإبطال لمصلحته²⁶⁹.

3. تحقق الشكالية: يشترط لإنعقاد عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أن تتحقق الشكالية التي تطلبها المشرع البحريني والمنصوص عليها في المادة 693 من القانون المدني حيث يتطلب لإنعقاد العقد توافر أحد ثلاث شكليات؛ إما إصدار وثيقة التأمين وتوقيعها من المؤمن، أو إصدار مذكرة التغطية وتسليمها للمؤمن له، أو قيام المؤمن بإعطاء المؤمن له إيصالاً يتضمن قبول المؤمن قبض قسط التأمين أو جزء منه.

ثانياً: المحل:

تتحدد عناصر المحل في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية على أساس وجود مصلحة مشروعة للمؤمن له في عدم تمخض التجربة الطبية عن أي خطر مما يدفعه إلى إبرام العقد، الأمر الذي يجعل من محل عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية هو تغطية أو ضمان الأخطار المتولدة عن التجربة الطبية، وذلك مقابل دفع القسط²⁷⁰.

وإن تحقق الخطر الذي تعاقد المؤمن له لتأمينه يستتبعه أن يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التعويض للمؤمن له، وبالتالي فإن محل التزام المؤمن يتمثل في دفع مبلغ التعويض عند وقوع الخطر، ومحل التزام المؤمن له هو دفع القسط، مما يجعل لمحل عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية عناصر متعددة، تتمثل في الخطر، والقسط، ومبلغ التأمين، بالإضافة إلى ضرورة بحث عنصر رابع هو المصلحة في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية حيث يشير اتجاه فقهي لكون مصلحة المؤمن له

²⁶⁸ انظر الهامش رقم 147 لدى : الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 64.

²⁶⁹ رواس حميدة، خصوصية عقد التأمين، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مولود معمري، الجزائر، 2016، ص 33.

²⁷⁰ محمدي سامية، مرجع سابق، ص 30.

في عدم وقوع الخطر هي محل عقد التأمين²⁷¹، وهذه العناصر الأربعة تمثل محل عقد التأمين، فإن تخلف أحدها يجعل العقد باطلاً، ونظراً إلى أهميتها في نشأة وتكوين عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية فإننا نتعرض لدراستها فيما يلي:

1. الخطر: يعتبر الخطر المحور الأساسي لعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، فإذا انعدم الخطر انعدم العقد، إذ يفترض هذا العقد وجود خطر قد يتحقق عند الخضوع للتجربة الطبية يسعى طالب التأمين إلى تحصين نفسه أو الخاضع للتجربة أو الغير المستفيد منه، فالتأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية لم يوجد إلا لمجابهة أخطار التجارب الطبية التي تحيط بالخاضع لها، وهذا الخطر يعتبر الموضوع الذي يرد عليه هذا العقد، مما يجعله عقداً متوقفاً على وجود هذا الخطر، وللخطر كعنصر من عناصر ركن المحل في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية جوانب قانونية لها دور بالغ في تحديد الإطار القانوني للعقد، نفصلها فيما يأتي:

أ. مفهوم الخطر: هو كل حادث محتمل قابل للتأمين عليه تتمخض عنه التجربة الطبية التي يخضع لها المؤمن عليه ولا يتوقف وقوعه على محض إرادة المؤمن أو المؤمن له أو المستفيد من التأمين²⁷²، والتعريف السابق هو معنى الخطر في مجال التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية على وجه الخصوص، ويختلف عن المعنى العام للخطر في الفقه المدني²⁷³.

ب. شروط الخطر: يجب أن يستجمع الخطر محل التأمين في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ثلاثة شروط، هي أن يكون الحادث مشروعاً، وأن يكون محتمل الوقوع، وألا يتوقف وقوعه على محض إرادة أحد المتعاقدين:

○ أن يكون الخطر حادثاً مشروعاً: ويكون الخطر المؤمن منه في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية مشروعاً إذا لم يخالف النظام العام والآداب، فعلى سبيل المثال الخطر المتمثل في عدم نجاح تجربة طبية تهدف لتغيير جنس الخاضع لها يعتبر خطراً مخالف للنظام العام والآداب وبالتالي فلا يمكن التأمين منه.

²⁷¹. رواس حميدة، مرجع سابق، ص 34.

²⁷². باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 220.

²⁷³. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 119.

○ أن يكون الخطر محتمل الوقوع: يشترط في الخطر الناتج عن التجربة الطبية المؤمن عليه أن يتصف بالاحتمال من حيث إمكانية تحققه أو توقيت وقوعه²⁷⁴، فيكون هذا الخطر محتمل الوقوع في صورتين:

- إذا كان وقوعه غير حتمي، فقد يقع وقد لا يقع²⁷⁵، فالإصابة المؤكدة الوقوع أو التحقق في التجربة الطبية لا تسري بالنسبة لها التغطية التي يوفرها عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، فلو فرضنا مثلاً أن التجربة الطبية قد يترتب على إجرائها وفاة الخاضع لها، إلا أن هذا الخطر قد لا يقع فمثل هذا الخطر يمكن التأمين منه.

- أن يكون وقوع الخطر محتملاً، لكن وقت وقوعه غير معروف²⁷⁶، والواقع هو أن أغلب الأخطار في التجارب الطبية غير معروف وقت وقوعها، فتلك هي النتيجة الطبيعية لخاصية التجريب، وبالتالي فإنه يتصور أن توجد بعض الأخطار في التجربة الطبية التي يكون وقوعها محتملاً إلا أن توقيت وقوعها مجهول.

كما يتفرع عن هذا الشرط أن يكون الخطر المؤمن منه ممكن الوقوع، فإن عقد التأمين الذي يتم على خطر مستحيل الوقوع استحالة مطلقة يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً ويعتبر العقد مفسوخاً بقوة القانون، إذ ينعدم التأمين لانعدام محله²⁷⁷، مثل أن يبرم التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ويكون خاضع للتجربة المؤمن عليه قد توفي أصلاً، كما أن الخطر المستحيل استحالة نسبية والمقصود به الخطر ممكن الوقوع إلا أن استحالته تعود إلى وقوعه في فرض معين وظروف معينة²⁷⁸، ومثاله زوال الخطر عند إبرام

²⁷⁴. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 144.

²⁷⁵. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 40.

²⁷⁶. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 67.

²⁷⁷. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 105.

²⁷⁸. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 144.

العقد مثل أن يبرم عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وتكون التجربة الطبية قد نجحت أصلاً ولم ينتج عنها أي أخطار، فيحكم على العقد هنا بالبطلان أيضاً.

ويبطل أيضاً عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية الذي يكون الخطر فيه مؤكد الوقوع في ذاته وميعاده²⁷⁹، مثل أن تكون التجربة الطبية عملية جراحية يجب فيها أن يتم شق بطن الخاضع لها، فإن الجرح الناتج عن هذه العملية لا يعتبر من الأخطار المغطاة بالضمان في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وذلك لأن هذا الجرح هو محتم الوقوع وليس إحتمالياً.

هذا ويشترط في الخطر أن يكون مستقبلياً، أي إنه حادثة تقع في المستقبل، أما الأخطار التي وقعت قبل إبرام عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أو عند إبرامه فإن التأمين منها، كما أشرنا مسبقاً، يقع باطلاً²⁸⁰.

○ ألا يتوقف وقوع الخطر على محض إرادة المتعاقدين: ينبغي أن يترك تحقق الخطر لمحضر القدر (أن يكون نتيجة للخضوع للتجربة الطبية) أو فعل الغير (مثل فعل القائم على التجربة)، فلا يقبل التأمين إلا من الأخطار التي تتحقق نتيجة تدخل عامل خارجي أجنبي عن إرادة أحد المتعاقدين أو كلاهما²⁸¹، إذ إن الخطر إذا تعلق وقوعه على محضر إرادة أحد المتعاقدين، فإن عنصر الاحتمال يكون قد انتفى، وأصبح تحقق الخطر رهناً لمشيئة الإرادة، إذ يجب أن يترك تحقق الحادث إلى أحد هذه الأمور: فعل الطبيعة، المصادفة، إرادة الغير²⁸².

وإن من أهم تطبيقات هذا الشرط، عدم جواز التأمين من الخطأ العمدي للمؤمن له أو المستفيد، إذ يتعلق الخطأ العمدي بمحض الإرادة، فالشخص الذي يؤمن من خطر ما ويعتمد تحقيق هذا الخطر المؤمن منه، لا يكون مستحقاً لمبلغ

279. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 120.

280. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 137.

281. أي أن يقصد المتعاقد الفعل الذي يتحقق معه الخطر المؤمن منه ويقصد النتيجة وهي تحقق الخطر، ويمكن أن نستشهد في العقد موضوع الدراسة بمثال أن يهمل الخاضع للتجربة الطبية توصيات القائم بالتجربة ويترتب على ذلك تحقق الخطر المؤمن منه المتمثل في الإصابة، فإن الخطر يكون قد وقع هنا نتيجة تدخل أحد أطراف العقد وليس نتيجة تدخل عامل أجنبي عن إرادة المتعاقدين.

282. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 44.

التعويض، ولا يستطيع الرجوع على المؤمن للمطالبة به²⁸³، مثل أن يهمل الخاضع للتجربة إتباع تعليمات القائم على التجربة بقصد تحقيق الخطر المؤمن منه. وما عدا ذلك فإنه يجوز استثناء التأمين من الخطأ العمدي للمؤمن له إذا وجد ما يبرره، مثل حالة الضرورة، وحالة الدفاع الشرعي، وحماية مصالح المؤمن، وحماية المصلحة العامة، أي ان المؤمن له ولو تعمد إحداث الخطر في إحدى هذه الحالات فإنه يظل مستحقاً لمبلغ التعويض وذلك استثناء على الأصل العام.

○ أن يكون الخطر ناتج عن التجربة الطبية: إذ يشترط في الخطر الذي يغطيه عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أن ينتج بسبب إجراء التجربة الطبية، فلا يلتزم المؤمن بتعويض أي خطر يلحق بالخاضع للتجربة الطبية لا تكون التجربة الطبية هي السبب فيه، فيستحق المؤمن له التعويض عن خطر الوفاة أو الإصابة التي تلحق المؤمن عليه بسبب التجربة الطبية، كما يلتزم المؤمن بموجب هذا العقد أن يؤدي للمؤمن له أو المستفيد مصاريف العلاج التي يتكبدها نتيجة ما تتسبب به التجربة الطبية من إصابات بالخاضع للتجربة.

ت. تحديد الخطر: حيث إنه لا يصح العقد إلا إذا كان المحل معيناً أو قابلاً للتعين، فإنه يجب على المتعاقدين تحديد الخطر المؤمن منه تحديداً يجعل الخطر معيناً أو قابلاً للتعين، وإلا كان العقد باطلاً لا يرتب أي أثر بالنسبة إلى طرفيه، ويكون للمتعاقد حرية تعيين الخطر الذي يريد التأمين منه تطبيقاً لمبدأ حرية التعاقد القائم على سلطان الإرادة، بشرط أن يكون هذا التعيين في حدود النظام العام والآداب العامة²⁸⁴.

ويتحدد الخطر بوصفه المحل الذي يرد عليه العقد بأحد ثلاث طرق:

○ تعيين الخطر بتحديد نوعه ومحلّه²⁸⁵، ففي التأمين من أخطار التجارب الطبية فإن نوع الخطر المؤمن منه هو الوفاة أو العجز الكلي أو الجزئي أو الإصابة الجسدية، فيعوض المؤمن له أو المستفيد عن أي خطر يقع من الأخطار السابقة

²⁸³. ماجدة عبدالمجيد عبدالمهدي المخاترة، مرجع سابق، ص 110.

²⁸⁴. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 241 وص 230 .

²⁸⁵. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 91.

لأنها جميعها مؤمن منها في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، أما محل الخطر فهو الخاضع للتجربة المؤمن على حياته و سلامة جسده وصحته.

- شمول العقد لأخطار متعددة محددة على وجه التخصيص²⁸⁶، فالمؤمن له يؤمن على كل الأخطار الناجمة عن النشاط المتمثل في التجربة الطبية أياً كان نوعه.
- الخطر محدد السبب²⁸⁷، فالمؤمن له في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية يؤمن من الخطر الذي يكون السبب في وقوعه التجربة الطبية فقط.

2. القسط: وهو العنصر الثاني من عناصر محل عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، وركناً أساسياً في التأمين لا يقل أهمية عن ركن الخطر، إذ يكون العقد من دونه باطلاً، ويشكل هو والخطر وجهان لعملة واحدة، وتكمن أهميته في كونه شرطاً أساسياً من شروط التأمين الفنية اللازمة لإبرام أي عقد من عقود التأمين من الناحية العملية، التي بموجبها يتمكن المؤمن من تغطية الأخطار التي تلحق بالمؤمن له عن طريق عمل مقاصة بين المخاطر المختلفة المؤمن منها، مما يحقق الغاية الأساسية من التأمين وهي تحقيق التعاون بين المؤمن لهم وفقاً لقوانين الإحصاء²⁸⁸، ونظراً إلى أهمية القسط في عقد التأمين، فسنعرض فيما يلي لدراسته وبيان الآثار القانونية المترتبة عليه:

أ. تعريف القسط: هو المقابل المالي الذي يدفعه المؤمن له للمؤمن لتغطية الخطر المؤمن منه، فهو ثمن الأمان الذي يحصل عليه المؤمن له أو ثمن الخطر الذي يتحمله المؤمن²⁸⁹.

ويعتبر قسط التأمين من دلائل كون عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية من العقود الملزمة للجانبين، فالمؤمن له يكون ملزماً بدفع هذا المبلغ باعتباره مقابلاً للالتزام المؤمن بضمان الأخطار خلال مدة التأمين والتعويض عنها عند تحققها²⁹⁰.

قد يدفع قسط التأمين لمرة واحدة عن كل مدة التأمين فيسمى بالقسط الوحيد أو الموحد، أو أن يدفع على عدة مرات، ويسمى حينئذ القسط المجزأ أو الدوري أو المستمر²⁹¹.

²⁸⁶ خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 139.

²⁸⁷ محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 57.

²⁸⁸ نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 143.

²⁸⁹ محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 60.

²⁹⁰ الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 122.

²⁹¹ محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 157.

ب. مبدأ تناسب القسط مع الخطر: يعتبر الخطر هو العامل الجوهرى لتحديد سعر القسط، إذ ينبغي المساواة الدائمة بين القسط والخطر المؤمن منه، إذ يقوم المؤمن بقياس الخطر عن طريق دراسة احتمالات وقوعه ومدى جسامته، وعلى ضوء ذلك يقوم بتحديد القسط المناسب لتغطيته، مما يعني أن القسط يرتبط بالخطر من حيث درجة احتمالته ودرجة جسامته معاً²⁹². ويترتب على مبدأ تناسب القسط مع الخطر عدة نتائج أهمها ما يلي:

○ سقوط الالتزام بدفع القسط عند تخلف عنصر الخطر، ويلتزم المؤمن في هذه الحالة برد دفعات القسط التي حصل عليها مقدماً، فالتأمين يبطل إذا كان الخطر المؤمن منه غير موجود أو كان قد زال أو تحقق وقت التعاقد²⁹³، فلو أمن الخاضع للتجربة الطبية من أخطارها، ومن ثم تم إلغاء التجربة الطبية ولم يخضع لها، مما أدى إلى تخلف الخطر، فإن ذلك يستلزم سقوط الالتزام بدفع القسط، ورد المؤمن للقسط الذي حصل عليه مقدماً.

○ تغير القسط بنفس نسبة تغير الخطر، فإذا كان الخطر ثابتاً فإن القسط يكون ثابتاً، وأما التأمين الذي يكون فيه الخطر متغيراً فإن القسط يكون فيه متغيراً أيضاً²⁹⁴.

○ حدوث تغيرات أثناء التأمين من شأنها التأثير في درجة ثبات الخطر بالزيادة أو النقصان، يوجب تعديل مبلغ القسط ليتناسب مع الخطر من جديد، سواء كانت راجعة إلى فعل المؤمن له أو فعل الغير أو تغير الظروف، وبالتالي فإن زيادة الخطر تجيز للمؤمن زيادة القسط بنفس النسبة فإن رفض المؤمن له كان للمؤمن الحق في إنهاء العقد، والعكس صحيح في حالة نقصان نسبة احتمال وقوع الخطر أو جسامته أثناء سريان التأمين بسبب زوال ظروف معينة كانت موجودة وقت إبرام العقد، فينبغي في هذه الحالة تخفيض القسط بما يتلاءم مع نسبة الخطر بعد تغير الظروف، فإن لم يستجب المؤمن كان للمؤمن له الحق في إنهاء العقد دون تعويض أو مطالبة المؤمن بتخفيض مقابل التأمين بما يتناسب مع هذه

²⁹². محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 93.

²⁹³. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 146.

²⁹⁴. مراد محمود حسن حيدر، مرجع سابق، ص 30.

التغيرات، وقد نص المشرع البحريني على ذلك في متن المادة 707 من القانون المدني البحريني والتي جاء فيها "إذا كان تحديد مقابل التأمين ملحوظا فيه اعتبارات من شأنها زيادة الخطر المؤمن منه ، ثم زالت هذه الاعتبارات أو قلت أهميتها أثناء سريان العقد ، كان للمؤمن له على الرغم من كل اتفاق مغاير أن يطلب إنهاء العقد دون مطالبة بتعويض ما ، أو أن يطلب تخفيض مقابل التأمين المتفق عليه عن المدة اللاحقة بما يتناسب مع زوال هذه الاعتبارات ، وفقاً لتعريفه التأمين المعمول بها يوم إبرام العقد".

○ إذا تسبب إدلاء المؤمن له ببيانات خاطئة أو كتمانها البيانات، عدم تمكين المؤمن من معرفة طبيعة الخطر المؤمن منه، فإن الجزاء المترتب يكون خفض مبلغ التعويض بما يعادل النسبة بين القسط المتفق عليه والقسط الواجب أدائه على أساس الحقيقة²⁹⁵، وقد نص المشرع البحريني على ذلك في نص الفقرة ج من المادة 705 من القانون المدني البحريني والتي تشير إلى أنه " إذا ظهرت الحقيقة بعد تحقق الخطر ، وجب خفض مبلغ التأمين بنسبة معدل الأقساط التي أديت فعلاً إلى معدل الأقساط التي كان يجب أن تؤدي لو كانت المخاطر قد أعلنت إلى المؤمن على وجه صحيح".

ت. عوامل تحديد القسط: القسط نوعين، القسط الصافي والقسط التجاري، وكل منهما مرتبط بالآخر ارتباطاً وثيقاً، إلا أن القسط التجاري لا يتحدد إلا بعد تحديد القسط الصافي، ونفصل فيما يأتي عوامل تحديد كل منهما:

○ القسط الصافي وهو المبلغ الذي يقابل الخطر فيغطيه تماماً ، وهو يعادل التكلفة الاحتمالية للخطر المؤمن ضده، فمجموع دفعات القسط التي يدفعها المؤمن له تساوي تقريباً مبلغ التأمين المحدد في العقد والذي يساوي مبلغ التعويض يلتزم المؤمن بدفعه²⁹⁶، وتحديده يكون عن طريق العوامل التالية:

- الخطر: يعتبر الخطر العامل الرئيسي في تحديد القسط الصافي، ويؤثر الخطر في تحديد القسم من ناحيتين، درجة احتمال وقوع

²⁹⁵. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 95.

²⁹⁶. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 123.

الخطر، ودرجة جسامته، فالعلاقة بين القسط ودرجة احتمال وقوع الخطأ علاقة طردية، فكلما ازدادت درجة احتمال وقوع الخطر زاد مبلغ القسط وكلما انخفضت درجة احتمال وقوع الخطر انخفض مبلغ القسط، وكذلك العلاقة بين درجة جسامته الخطر ومقدار القسط، فكلما زادت درجة جسامته الخطر زاد القسط والعكس صحيح²⁹⁷، وعليه فإن التجربة الطبية التي تكون الأخطار المتوقع حدوثها بسببها بسيطة وغير جسيمة يكون قسط المؤمن له فيها أقل من تلك التي تكون الأخطار التي قد تتولد عنها على درجة كبيرة من الجسامه كالوفاة مثلاً. كما أن التجربة الطبية التي يكون احتمال وقوع الأخطار عنها شبه مؤكد يكون قسط المؤمن فيها أعلى من تلك التي يكون احتمال وقوع الأخطار فيها قليل.

- مبلغ التأمين: وهو الأساس الثاني الذي يتم بموجبه تحديد القسط، ويكون مساوي في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية للمبلغ الذي يقوم المؤمن بدفعه للمؤمن له عند وقوع الخطر المؤمن منه، ويرتبط تحديد القسط في عقد التأمين بهذا المبلغ، حيث إن زيادة مبلغ التأمين، يترتب عليها زيادة القسط والعكس صحيح²⁹⁸. وعادة ما تقوم شركات التأمين بوضع جداول على أساس وحدة نقدية معينة، مثل أن تحدد مبلغ تأمين قدره 50 ديناراً لكل قسط قدره دينار واحد، فإن زاد مبلغ التأمين إلى الضعف ازداد مقدار القسط إلى الضعف أيضاً²⁹⁹.

- مدة التأمين: وهي فترة سريان العقد، وعلى خلاف الخطر فإن العلاقة بين تحديد القسط مع المدة هي علاقة عكسية، فكلما زادت مدة عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية انخفضت قيمة

²⁹⁷. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 61.

²⁹⁸. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 147.

²⁹⁹. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 160.

أو مقدار القسط الواجب دفعه من قبل المؤمن له، ويحسب المؤمن القسط الصافي على أساس وحدة زمنية معينة هي سنة ميلادية كاملة باعتبارها فترة زمنية كافية للوصول إلى نسبة منتظمة يحدد على ضوئها درجة تحقق الأخطار المؤمن منها، كما يتناسب اعتبار الوحدة الزمنية على أساس السنة مع درجة احتمال تحقق بعض أنواع المخاطر، التي تزيد نسبتها وتتنخفض في مواسم وفصول معينة³⁰⁰. وعلى الرغم من أن السائد في معظم العقود أن تحديد القسط يكون على أساس سنة واحدة، فإن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية قد يعقد لفترة أقصر من السنة بإعتباره من عقود الأخطار العارضة، كما ترتضي بعض شركات التأمين أحياناً قبول عقود تأمين لأقل من سنة بهدف إبرام أكبر عدد ممكن من العقود لتحقيق أكبر قدر من الأرباح³⁰¹.

- سعر الفائدة: العامل الأخير الذي يتوقف عليه تحديد القسط الصافي هو سعر الفائدة، حيث يقوم المؤمن باستثمار مبالغ الأقساط المتحصلة من المؤمن لهم، بعد أن يحتفظ لديه باحتياطي نقدي لمواجهة ما قد يتحقق من أخطار أثناء عملية الاستثمار، وحيث إن الاستثمار بدوره يخضع لسعر الفائدة السارية، فإن المؤمن يدخل في تحديد القسط ما يحصل عليه من فوائد استثمار الأقساط، فينقص مقدار القسط بمقدار ما يعود عليه من فائدة من الاستثمار³⁰².

○ القسط التجاري: وهو القسط الذي يلتزم المؤمن له بدفعه للمؤمن، ويكون عادة أكثر من القيمة المحددة للقسط الصافي، والسبب في ذلك هو أن هذا القسط هو عبارة عن اجتماع القسط الصافي بالإضافة إلى النفقات الأخرى وتسمى بعلاوات القسط، وتتمثل في الرسوم الآتية:

300. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 97.

301. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 148.

302. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 161.

- مصاريف الحصول على العقود: للمؤمن وسطاء يرغبون الناس في التأمين، يتقاضى كل منهم عمولة عن العقد الذي يبرمه مع المؤمن له، تصل في بعض الأحيان إلى الربع، ويتحملها المؤمن له حيث تضاف إلى القسط الصافي، ويدفعها للمؤمن في شكل قسط تجاري³⁰³.
- نفقات تحصيل دفعات قسط التأمين: الأصل أن ينص عقد التأمين على قيام المؤمن له بأداء قسط التأمين في مكاتب الشركة، إلا أن العمل يجري على إرسال الشركة محصليها إلى المؤمن لهم لتحصيل الأقساط، ونتيجة لذلك تقوم بإضافة مصاريف المحصلين إلى قيمة القسط³⁰⁴.
- المصروفات الإدارية: وهي المبالغ التي تتحملها شركات المساهمة العامة للمؤمن لهم مقابل قيامها بعملية الاستثمار وتوظيف المبالغ التي تكونت لديها من مجموع الأقساط التي دفعها المؤمن لهم.
- نفقات إدارة العملية التأمينية: تتحمل شركات التأمين الكثير من المصروفات، مثل إيجار الأماكن التي تشغلها، وأجور العاملين والخبراء، ونفقات الإدارة، وغيرها، ولذلك فهي تضيف مقدار هذه النفقات إلى الأقساط بالقدر الذي يتناسب مع قيمتها³⁰⁵.
- الضرائب: قد تفرض الدولة على شركات التأمين بعض الضرائب عن القيام بعمليات التأمين، ويضيفها المؤمن إلى سعر القسط، مما يجعل المؤمن له يتحمل العبء الضريبي، على الرغم من كونها مفروضة في الأصل على المؤمن مباشرة³⁰⁶.
- أرباح شركات التأمين: كما يأخذ المؤمن في الحساب عند تقدير القسط التجاري، هامش الربح الذي تسعى إليه الشركة بصفتها

³⁰³. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 65.

³⁰⁴. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 150.

³⁰⁵. الهيثم سليم وخليل مصطفى، مرجع سابق، ص 131.

³⁰⁶. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 163.

مؤسسة تجارية تسعى إلى تحقيق الربح، فيقوم المؤمن بإضافة نسبة من هذا الربح إلى سعر القسط³⁰⁷.

الجدير بالذكر هنا أن شركات التأمين لا تتفق جميعها في إضافة هذه العلاوات إلى القسط الصافي بنفس النسبة، فمنهم من يضيف هذه العلاوات جميعها، ومنهم من يضيف بعضها، كما تختلف النسبة التي تقرر كل شركة إضافتها إلى القسط الصافي، وكل ذلك في إطار المنافسة بين شركات التأمين³⁰⁸.

3. مبلغ التعويض: هو محل الالتزام الذي يقع على عاتق المؤمن لمواجهة الآثار الناجمة عن تحقق الخطر المؤمن منه، وهو الالتزام المقابل لالتزام المؤمن له بدفع القسط، ويكون هذا الالتزام معلقاً على شرط في التأمين الذي يكون فيها الخطر المؤمن ضده احتمالياً قد يحدث وقد لا يحدث³⁰⁹، مثل التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

يغلب على هذا الالتزام أن يأخذ شكل مبلغ مالي يدفعه المؤمن إلى المؤمن إليه، إلا أنه لا ينحصر في ذلك، فقد تتعدد صور هذا الأداء، كما أن مقداره يتفاوت بحسب نوع التأمين، وهذا ما نبينه في التفصيل التالي:

أ. طبيعة أداء المؤمن في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية: يلتزم المؤمن عند وقوع الخطر المؤمن منه، بأن يدفع للمؤمن له مبلغ تعويض مساوي للمبلغ المتفق عليه في العقد، والأصل في أداء المؤمن أن يكون نقداً، إلا أن هناك بعض الحالات التي يتخذ فيها أداء المؤمن شكلاً آخر كأن يكون عينيًا، أو في صورة خدمات شخصية:

○ الأداء النقدي: الأصل أن يلتزم المؤمن بدفع مبلغ نقدي للمؤمن له أو المستفيد عند وقوع الخطر المؤمن منه، وهذه هي الصورة الغالبة لأداء المؤمن، بحيث يكون محل الأداء مبلغاً من النقود، قد يدفع مرة واحدة أو في صورة إيراد مرتب أو أي عوض مالي آخر³¹⁰.

○ الأداء العيني: يشترط ليتخذ أداء المؤمن الشكل العيني أن يتفق الأطراف في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أن أداء المؤمن يتم بصورة

³⁰⁷. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 100.

³⁰⁸. محمود عبد الرحيم الديب، مرجع سابق، ص 67.

³⁰⁹. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 152.

³¹⁰. مصطفى جمالي، مرجع سابق، ص 20.

عينية تتمثل في إصلاح الضرر الذي لحق المؤمن عليه، مثل أن يلتزم المؤمن بتوفير العلاج للخاضع للتجربة عند تحقق خطر الإصابة، وذلك إلى جانب دفع المؤمن تعويضاً نقدياً للمؤمن له عن هذا الخطر، وعلى الرغم من أن إلزام المؤمن قد يصدق عليه أن يتم بطريقة الأداء العيني، فالواقع أن التزامه يظل مالياً، فهو يدفع المبلغ المالي للشخص الذي يقوم بإصلاح الضرر بدلاً من أن يدفعه للمؤمن له أو المستفيد، مما يعني أنه في كلتا الحالتين يدفع المؤمن مبلغ التعويض ولكن بصورة مختلفة³¹¹، فبدلاً من أن يدفع المؤمن مصاريف العلاج للمؤمن له أو المستفيد بعد أن يكون قد دفعها، يلتزم بدفع هذه المصاريف بشكل مباشر لمقدم الرعاية الصحية الذي يعالج الخاضع للتجربة عن ما أصابه من خطر التجربة الطبية.

ب. أداء المؤمن في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية: نص المشرع البحريني بموجب حكم المادة 724 من القانون المدني على أن "المبالغ التي يلتزم المؤمن في التأمين على الحياة بدفعها إلى المؤمن له أو إلى المستفيد عند وقوع الحادث المؤمن منه أو حلول الأجل المنصوص عليه في وثيقة التأمين، تصبح مستحقة من وقت وقوع الحادث أو وقت حلول الأجل دون حاجة إلى إثبات ضرر أصاب المؤمن له أو أصاب المستفيد". وبناء على نص المادة السابقة يمكننا تحديد أداء المؤمن في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجربة بأنه المبلغ المتفق عليه في العقد، والذي يلتزم المؤمن بأدائه كاملاً للمؤمن له أو للمستفيد، عند وقوع الخطر المؤمن منه دون أن يتوقف ذلك على مقدار الضرر أو الخسارة التي تلحق بالمؤمن له أو المستفيد، وذلك نتيجة لانتفاء مبدأ التعويض في عقود التأمين على الأشخاص.

وعلى الرغم من أن هذا النص جاء ضمن المواد المتعلقة بالتأمين على الحياة، مما قد يتهماً معه للقارئ، سريان هذا الحكم بالنسبة إلى عقود التأمين على الحياة فقط دون غيره من عقود التأمين على الأشخاص، فإنه من الثابت أن هذا النص ينطبق على تأمين الأشخاص بجميع صوره، حيث إن العلة وراء نص المشرع على تطبيق هذا الحكم في مجال

³¹¹. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 165.

التأمين على الحياة هي أن هذا التأمين لا يخضع لمبدأ التعويض، وبما أن هذه العلة موجودة في جميع صور التأمين على الأشخاص، بما فيهم عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، فإن ذلك يعني سريان هذا الحكم على تأمينات الأشخاص بجميع أنواعها³¹². بالإضافة إلى انتفاء الصفة التعويضية في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، والتي لا يعمل بها إلا فيما يخص نفقات العلاج ومصاريف الأدوية على اعتبار هذا الجانب من عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية تأميناً من الأضرار فإنه لا يعمل أيضاً بقاعدة النسبية إلا في نفس الجانب السابق، حيث إن تطبيقها يتطلب توافر الشروط التالية:

- أن يرد التأمين على قيمة مقدرة أو قابلة للتقدير³¹³، ولا يمكن العمل بهذا الشرط في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية لأن المؤمن عليه هو الإنسان، والإنسان ليس محلاً للمساومة أو التقدير النقدي.
- أن يكون مبلغ التأمين أقل من قيمة الشيء المؤمن عليه³¹⁴، وهذا الشرط غير ممكن تحقيقه في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أيضاً لأن المؤمن عليه في هذا التأمين هو إنسان وليس شيئاً، كما أنه لا يوجد مجال للمقارنة بين قيمة الإنسان المؤمن عليه ومقدار مبلغ التأمين لأن الإنسان لا يمكن تقديره بالأموال.
- أن يكون الضرر أو الهلاك المتحقق عن الخطر المؤمن منه جزئياً وليس كلياً³¹⁵، وهذا الشرط لا يتحقق في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية إلا بالنسبة لمصاريف العلاج ونفقات الأدوية باعتبارها التأمين عليها تأميناً من الأضرار وليس الأشخاص.

4. المصلحة: تمثل المصلحة التأمينية أهم مبادئ عقد التأمين على اختلاف أنواعه، وتعد الشرط الرئيسي لإبرام كل عقود التأمين، فإن عدم توافر المصلحة في عقد التأمين يحوله إلى عقد مقامرة ورهان، ويقصد بها أن يكون للمؤمن له أو المستفيد منفعة مادية في بقاء الشيء المؤمن عليه، وإن تحقق

³¹². الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 169.

³¹³. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 112.

³¹⁴. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 170.

³¹⁵. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 167.

الخطر من شأنه أن يلحق به خسارة مادية أو معنوية³¹⁶، فإن الشخص الذي يؤمن من أخطار التجربة الطبية، تكون له مصلحة في بقاء الخاضع للتجربة على قيد الحياة، وفي سلامة جسده، فإن تعرض هذا الجسد للضرر، يلحق بالمؤمن له خسارة مادية، قد تتمثل في حرمان عائلة الخاضع للتجربة من المعيل لهم، أو خسارة الخاضع للتجربة الطبية لقدرته على العمل وإعالة أسرته، وسداد ديونه، وغيرها من أضرار وخسارات.

وتكمن أهمية المصلحة التأمينية في إبعاد عقد التأمين عن عقود المقامرة والرهان حتى يتحقق هدفه، وهو التعاون والتبادل بين المؤمن لهم، كما أن انتقاء المصلحة قد يدفع المؤمن له إلى تعمد إيقاع الخطر أو التحريض على إيقاعه، وينتج عن تعمد إيقاع الخطر أو التحريض عليه إهدار وتبديد الأموال والإضرار بالاقتصاد الوطني، ولذلك فإن مبدأ المصلحة التأمينية يعتبر عنصراً رئيسياً في العقد، ومن الاعتبارات التي يملئها النظام العام، مما يترتب على عدم وجوده أن يكون العقد باطلاً³¹⁷. ولا يكفي توافر المصلحة عند إبرام العقد فقط، وإنما يجب أن تستمر طوال مدة التأمين، فإنه كما يترتب على عدم وجودها عند إبرام العقد بطلان التأمين، فإنه يترتب على زوالها بعد إبرام العقد انفساخه³¹⁸.

ويشترط في المصلحة التأمينية أن تكون مصلحة مشروعة، فلا يجوز أن تكون المصلحة مخالفة للنظام العام، والنظام العام يختلف من دولة إلى أخرى، مما يترتب عليه اختلاف المصلحة التأمينية في كل دولة³¹⁹، وبالتالي فإن جواز التأمين على بعض الأخطار في بعض الدول، لا يعني جواز التأمين عليها في دول أخرى، فعلى سبيل المثال في الدول غير الإسلامية قد يكون من الممكن التأمين من أخطار التجارب الطبية التي تهدف إلى الوصول لطرق حديثة لإجهاض الجنين، أما في الدول الإسلامية والتي تعتبر أحكام الشريعة الإسلامية فيها من قواعد النظام العام فإن مثل هذا التأمين يعتبر غير جائز لأن المصلحة فيه غير مشروعة، بل هي مخالفة للنظام العام في بعض الدول ومنها مملكة البحرين.

أما عن اشتراط وجود المصلحة في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، فإن نص المادة 690 من القانون المدني البحريني يشير إلى أنه "يقع التأمين من الأضرار باطلاً، إذا

³¹⁶. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 151.

³¹⁷. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 114.

³¹⁸. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 179.

³¹⁹. سولام سفيان، المصلحة في عقد التأمين، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعقفة، مركز جيل البحث العلمي، العدد1، 2016، ص 8.

لم يستند إلى مصلحة اقتصادية مشروعة"، فالصياغة التي وردت بها هذه المادة قد يفهم منها توجه المشرع البحريني إلى عدم اشتراط المصلحة في عقود التأمين على الأشخاص واشتراط وجودها في عقود التأمين من الأضرار فقط.

إلا أننا نرجح الرأي القائل بوجوب توافر المصلحة في كل أنواع التأمين بما فيها التأمين على الأشخاص، والذي يندرج من ضمنها عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية لأن وجودها يشكل حماية للشخص المؤمن عليه من الخطر المؤمن ضده، إلا أنها تأخذ في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية طبيعة خاصة نفصلها فيما يلي:

المصلحة في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية: إن اشتراط المصلحة أمر منطقي قد يحول دون تعمد المؤمن له أو المستفيد إيقاع الخطر المؤمن، وإن اشتراط المصلحة هو الخط الفاصل الذي يميز التأمين عن عقود المقامرة والرهان، ولذلك فإن توافر المصلحة هو أمر أساسي في كل أنواع التأمين، إلا أن توافر هذا الشرط في التأمين على الأشخاص يثير عدة نقاط، هي كالتالي: أ. طبيعة المصلحة في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية: تعتبر المصلحة في تأمين الأشخاص من أخطار التجارب الطبية مصلحة أدبية، وقد تكون اقتصادية في بعض الأحيان، فمن يتلقى نفقة من شخص ما تكون له مصلحة مادية في بقاءه على قيد الحياة، وبالتالي يجوز أن يؤمن على هذا الشخص من أخطار التجربة الطبية التي يخضع إليها، كمصلحة الزوجة أو الأبناء في التأمين على رب الأسرة الخاضع للتجربة لاستمرار إنفاقه عليهم، كما أن تأمين الدائن مدينه من أخطار التجربة الطبية يضمن به الدائن استيفاء حقه من مبلغ التعويض لو أدت التجربة الطبية لوفاة المؤمن عليه (المدين) قبل سداد الدين، ودون أن يترك أموالاً كافية للوفاء به، فمصلحة الدائن في بقاء المدين حياً تتمتع بطبيعة مالية تقدر بنفس مقدار الدين³²⁰.

إلا أن الغالب في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أن تكون المصلحة أدبية، نابعة من روابط العاطفة والقرابة التي تربط المؤمن له أو المستفيد بالمؤمن عليه، فعندما يؤمن شخص على نفسه أو على أحد أفراد أسرته كزوجته أو أبنائه من

³²⁰. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 180.

أخطار التجربة الطبية فإن مصلحة المؤمن له الأدبية في عدم وقوع الخطر المؤمن منه تكون واضحة وتكفي لقيام عقد التأمين.

ب. جدية ووقت وجود المصلحة: العبرة في المصلحة أن تكون جدية، ولا يجوز الاكتفاء بما يقرره طالب التأمين نفسه في وثيقة التأمين بجدية هذه المصلحة، وإنما يترك تقرير ذلك للقضاء، فقد يذكر طالب التأمين أن له مصلحة في عدم تعرض المؤمن عليه لأخطار التجربة الطبية، ومن ثم يتضح من الظروف خلاف ذلك، مما يترتب عليه بطلان التأمين لتخلف المصلحة³²¹.

ويشترط في المصلحة أن تكون موجودة وقت إبرام عقد التأمين، وأن تظل قائمة طوال مدة العقد، فإذا تخلفت المصلحة عند إبرام العقد، كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً، وأما إذا تخلفت أثناء مدة سريان عقد التأمين فإن ذلك يترتب عليه انقضاء العقد بقوة القانون من وقت تخلفها (انفساخ العقد)³²².

ت. من تتوافر فيه المصلحة: ويشترط توافر المصلحة لدى كل من: طالب التأمين والمؤمن عليه والمستفيد، في الحالات التي يؤمن فيها طالب التأمين على الغير الخاضع للتجربة على نفسه من أخطار التجربة الطبية لمصلحة شخص ثالث³²³.

ثالثاً: السبب:

يعتبر السبب الركن الثالث في سائر العقود بما فيها عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، باعتباره من عقود المعاوضات التبادلية، وخاضع للمبادئ العامة في القانون، ويقصد بالسبب الباعث الدافع على التعاقد³²⁴، أو الغرض المباشر المقصود من العقد³²⁵، أو الغاية التي يهدف المتعاقدان لتحقيقها من العقد³²⁶، وهو أمر شخصي يختلف باختلاف الأشخاص ويتغير وفقاً لظروف التعاقد³²⁷، وله أهمية بالغة في قيام العقد أو عدمه، فلا يكفي توافر ركن الرضا وركن المحل لانعقاد العقد، وإنما يجب أن يتوافر ركن السبب أيضاً.

321. موسى زينب، مرجع سابق، ص 69.

322. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 182.

323. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 131.

324. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 245.

325. رواس حميدة، مرجع سابق، ص 34.

326. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 161.

327. محمدي سامية، مرجع سابق، ص 36.

وللسبب مفهوم مزدوج في نظرية العقود، فوفق النظرية التقليدية يتمثل بسبب التزام كل متعاقد تجاه الآخر بغض النظر عن الباعث، مما يعني إلزامية وجود التزامات متبادلة بين أطراف العقد، يكون كل منها سبب لالتزام الطرف الآخر، فإذا ما تخلفت هذه الالتزامات بطل عقد التأمين لانعدام السبب، أما معنى السبب في النظرية الحديثة فهو الباعث الدافع على التعاقد دون غيره³²⁸.

ويتوافر السبب بكلا المفهومين في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ، ففيما يتعلق بسبب الالتزام، نجد أن سبب التزام المؤمن له بأداء قسط التأمين هو التزام المؤمن بأداء مبلغ التعويض عند تحقق الضرر المؤمن به، وأما سبب عقد التأمين فغالباً ما يكون سعي كل من المتعاقدين إلى تحقيق غاية قانونية مشروعة من التعاقد، غالباً ما تتمثل في الرغبة في تجنب آثار الخطر المحتمل، أو عدم وقوع الخطر المؤمن منه من الأساس³²⁹.

وقد نص المشرع في المادة 112 من القانون المدني البحريني على أنه " كل التزام لم يذكر له سبب يفترض أنه يقوم على سبب مشروع ، وذلك إلى أن يقوم الدليل على خلافه .

ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي ما لم يقم الدليل على غير ذلك ، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه.

وعليه فإن الأصل أن سبب التعاقد المذكور في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية مطابق للسبب الحقيقي والباعث على التعاقد، وعلى من يدعي عدم مطابقة السبب المنصوص عليه في العقد للسبب الحقيقي إثبات صحة ادعائه، كما يفترض أن كل التزام مذكور في العقد له سبب مشروع إلا إذا قام الدليل على خلاف ذلك، فيقع عبء الإثبات على المدعي.

ويشترط لصحة العقود وجود السبب، فإذا تخلف ركن السبب من العقد، فإن العقد يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً، ومن ثم يجب أن يكون السبب الموجود سبباً مشروعاً وقانونياً، ومشروعية وقانونية السبب تعني عدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة³³⁰.

³²⁸. مكرش سمية، مرجع سابق، ص 71.

³²⁹. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 183.

³³⁰. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 246.

المبحث الثاني

أحكام عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

تختلف أحكام العقود باختلاف خصائصها، فالحكم الذي ينطبق على عقود التبرع يختلف عن الحكم المخصص لعقود المعاوضة، والآثار التي ترتبها العقود التبادلية لا تتشابه مع تلك التي تنتج عن العقود الملزمة لطرف واحد، كما أن العقود الزمنية تختلف فيما ترتبه من آثار عن العقود الفورية، وبالتالي فإن مجموعة الخصائص التي يتمتع بها عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، تجعل له أحكاماً خاصة تستوجب التطبيق عليه، نتعرف عليها في هذا المبحث، فنبدأ في المطلب الأول بدراسة آثار عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ونبين في المطلب الثاني أحكام انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وقواعد الاختصاص المتعلقة به.

المطلب الأول

آثار عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

يترتب على إبرام عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بشكل صحيح بحيث يكون مشتملاً على كل أركانه وشروط صحته، أن يترتب على العقد التزامات وحقوق لكل طرف في مواجهة الطرف الآخر نظراً إلى كون هذا العقد من العقود الملزمة للجانبين.

وبما أن التزامات كل طرف تمثل حقوقاً للطرف الآخر، فإننا سنكتفي في هذا المطلب بالتطرق إلى الالتزامات التي تقع على عاتق المؤمن له والالتزامات التي يتحملها المؤمن بموجب عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وذلك في الفرع الأول، ومن ثم ننتقل إلى بيان آثار إحدى مميزات عقد التأمين على الأشخاص وهي انتفاء الصفة التعويضية وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول

حقوق والتزامات طرفي عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

يمثل كل من المؤمن والمؤمن له طرفي عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ويترتب على العقد الذي يجمع هذين الطرفين مجموعة من الالتزامات في ذمة كل منهما في مواجهة الآخر، والتي تنشأ بمجرد إبرام العقد ودون الحاجة إلى النص عليها في وثيقة التأمين، فإن سكتا هما عن ذكرها وتبنيتهما

في الاتفاق المعقود بينهما، فهي تظل ملزمة لكل منهما بحكم القانون، ندرسها في هذا الفرع من خلال محورين، نتطرق أولاً إلى تحديد التزامات المؤمن له وجزاءات الإخلال بها، ومن ثم نعالج التزامات المؤمن وجزاءات الإخلال بها.

أولاً: التزامات المؤمن له وجزاءات الإخلال بها:

يرتب عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية على عاتق المؤمن له مجموعة من الالتزامات في مواجهة المؤمن، إذ إن لكل مرحلة من مراحل إبرام وتنفيذ العقد طبيعة معينة من الالتزامات يتوجب على المؤمن له مراعاتها تطبيقاً لمبدأ حسن النية الذي تقوم عليه هذه العلاقة القانونية، وتدرج التزامات المؤمن له عن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية تحت مظلة الالتزامات العامة التي يترتبها أي عقد تأمين مثل التزام المؤمن له بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر، والالتزام بدفع قسط التأمين، والالتزام بإبلاغ المؤمن عند وقوع الخطر، إلا أنه ونظراً لأهمية هذه الالتزامات وما ترتبه من أحكام في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية فإننا نتناولها فيما يلي:

1. الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر وجزاء الإخلال به:

أ. الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر: يقصد بالالتزام المؤمن له بالإدلاء بالبيانات في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، أن يلتزم من يطلب التأمين في وقت إبرام العقد بإعلام المؤمن بكل دقة وأمانة عن كل الظروف والبيانات المتعلقة بالخطر محل عقد التأمين، والتي تتمثل في أخطار التجربة الطبية التي ينوي الخضوع لها، وذلك حتى يتمكن المؤمن من اتخاذ القرار المناسب، ويشترط في هذه البيانات أن تكون جوهرية في نظر المؤمن ومجهولة لديه، وأن تكون معلومة للمؤمن له³³¹.

البيانات الجوهرية التي على المؤمن له الإدلاء بها على نوعين، البيانات الموضوعية التي تتعلق بموضوع الخطر المزمع التأمين منه، والصفات الجوهرية له، وما يحيط به من ملاسبات لها تأثير في احتمال وقوعه أو تحققه ومدى جسامته والظروف الموضوعية المصاحبة له، مثل أن يفصح المؤمن له عن كل ما من شأنه أن يكون مرتبطاً بالتجربة الطبية، من نوعها وطريقة إجرائها، والقائم عليها، والغاية منها، ونسبة نجاحها أو فشلها

³³¹. يوسف محمد الزعبي، مرجع سابق، ص 65.

وغيرها من معلومات أساسية للمؤمن، وأثر هذه البيانات أنه يتحدد على ضوءها مبلغ القسط الذي يلتزم المؤمن له بدفعه للمؤمن³³²، أما النوع الثاني فالبيانات الشخصية التي تتعلق بشخصية المؤمن له وصفته كأخلاقه ودرجة يساره، وحرصه وجديته وكل ما يتعلق به ويؤثر على التجربة الطبية كحالته الصحية، وسنه، وتاريخه المرضي، ولهذا النوع من البيانات تأثير على قرار المؤمن في قبول إبرام عقد التأمين أو رفضه³³³.

ينقسم التزام المؤمن له بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر إلى قسمين، الأول يتعلق بالفترة التي تسبق انعقاد العقد، ويسمى بالإعلام المبتدئ للخطر، أما الثاني فيتعلق بالمرحلة التي تلي انعقاد العقد، أي إعلام المؤمن بالظروف التي تزيد من احتمالية وقوع الخطر أو جسامته وهو ما يسمى بالالتزام بإعلان تفاقم الخطر، ونبين فيما يلي مضمون التزام المؤمن له في كل من هذين القسمين:

○ التزام المؤمن له بالإعلام المبتدئ عن البيانات المتعلقة بالخطر: يلتزم المؤمن له عند التعاقد بالتزام إيجابي يتمثل في الإفصاح بكل دقة وأمانة عن كل الظروف والبيانات الجوهرية المتعلقة بتحديد الخطر المؤمن منه في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وجسامته وأوصافه، فيلتزم المؤمن له ببيان مصدر الخطر المراد التأمين منه والذي يتمثل في التجربة الطبية، بالإضافة إلى الجوانب التي تمكن المؤمن من تشكيل فكرة صحيحة وكاملة عن المخاطر التي سيغطيها، ومن شأن هذه البيانات أن تؤثر على فكرة المؤمن عن الخطر سواء من حيث قراره في قبول تأمين الخطر من عدمه أو من حيث تحديد مقدار القسط اللازم للتغطية³³⁴.

الأصل أن طالب التأمين يلتزم بالإدلاء بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالخطر المراد التأمين منه بصورة تلقائية دون أن يوجه إليه من المؤمن أي سؤال بهذا الخصوص، ومع ذلك يلجأ المؤمن عادة عند إبرام العقد إلى طرح أسئلة محددة ومكتوبة على المؤمن له ليجيب عليها تكون شاملة لكل البيانات

³³². كريمة بلدي، مرجع سابق، ص 210.

³³³. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 184.

³³⁴. ميمي جمال، الإعلام في عقد التأمين بين الحق والالتزام، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بو ضياف، العدد الخامس، الجزائر، 2017، ص 93.

الموضوعية والشخصية التي يرغب المؤمن في الإلمام بها، وتتميز هذه الطريقة في الإدلاء بأنها تحدد بدقة المعلومات المطلوبة من طالب التأمين الإدلاء بها للمؤمن فيقتصر دور طالب التأمين على الإجابة على هذه الأسئلة المقدمة إليه بصدق وأمانة³³⁵، ومع ذلك فإن الإجابة على هذه الأسئلة لا تعفي المؤمن له من التزامه بأن يدلي من تلقاء نفسه بأي بيان جوهري يعلمه إذا لم يكن وارداً في هذه الأسئلة، أما الميزة الثانية لهذا النظام فهي أنه يكشف سوء نية طالب التأمين في مواجهة المؤمن إذا سكت عن الإجابة على سؤال معين أو كتم إجابته أو أجاب بإجابة خاطئة لا تتفق مع الحقيقة فيعكس كل ذلك سوء نيته، ولطالب التأمين الدفاع عن نفسه وإقامة الدليل على حسن نيته حيث إنها قرينة قابلة لإثبات العكس³³⁶.

ويلاحظ على هذا الالتزام أنه سابق للتعاقد، وبالتالي فإن أساسه ومصدره ليس عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية لأن العقد لم يبرم بعد، وإنما يجد هذا الالتزام أساسه أو مصدره في مبدأ حسن نية، فعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية هو من عقود حسن النية مما يوجب على المؤمن والمؤمن له أن يتعاملوا بمنتهى الأمانة والإخلاص ابتداء من المفاوضات وصولاً إلى إبرام العقد³³⁷، وقد المادة نصت الفقرة أ من المادة 704 من القانون المدني البحريني في هذا الشأن على أن " أن يبين بوضوح وقت إبرام العقد كل الظروف المعلومة له والتي يهم المؤمن معرفتها ليتمكن من تقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه وتعتبر مهمة على الأخص الوقائع التي جعلها المؤمن محل أسئلة مكتوبة ومحددة"، وبهذا النص يكون أساس ومصدر هذا الالتزام في التشريع البحريني، نص القانون وحكمه.

³³⁵. جزار فطوم ، مرجع سابق، ص 6.

³³⁶. كريمة بلدي، مرجع سابق، ص 214.

³³⁷. لقمان بومزبر، الالتزام بالإعلام في عقد التأمين، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، مجلد أ، العدد 46، الجزائر، 2016، ص 488.

وبذلك قضت محكمة التمييز البحرينية في حكمها الصادر بالطعن رقم 1482 لسنة 2019 بجلسة 20 يوليو 2020 "من المقرر أن المستفاد من نص المادتين 704، 705 من القانون المدني أن عقد التأمين من العقود التي مبناهما حسن النية وصدق الإقرارات التي يوقع عليها المؤمن له، فهو ملزم بإحاطة المؤمن عند التأمين بجميع البيانات اللازمة لتمكينه من تقدير الخطر المؤمن منه وجسامته، وقد يكون ذلك عن طريق الإجابة عن أسئلة محددة في طلب التأمين حيث يسأل المؤمن له عن حقيقة ما يدلي به من بيانات ، فإذا كان البيان قد جعله المؤمن محل سؤال محدد ومكتوب فإنه يعتبر جوهرياً في نظره ولازماً لتقدير الخطر المؤمن منه، ومن ثم فإن الغش فيما يدليه المؤمن له من بيانات أو إخفاء حقيقة الأمر يجعل التأمين باطلاً طبقاً لنص المادة 90 من ذات القانون." ³³⁸

○ التزام المؤمن له بإخطار المؤمن بزيادة أو تقاوم المخاطر أثناء مدة العقد: نظراً إلى كون عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية من عقود المدة التي يستمر تنفيذها فترة من الزمن مما يمكن معه أن يحدث خلالها تغييرات في الخطر المؤمن منه، فإنه لا يكفي أن يعلم المؤمن له المؤمن بالبيانات والظروف المبدئية للخطر فقط، بل يلتزم أيضاً بالإفصاح عن كل ما يطرأ من ظروف قد تؤثر في درجة احتمال وقوع الخطر أو تقاومه، ويقصد بتقاوم الخطر أن تستجد ظروف من شأنها أن تؤدي إلى زيادة درجة احتمال حدوث الخطر أو زيادة درجة جسامته، بحيث لو علم بها المؤمن عند بداية التأمين لامتنع عن التعاقد أو تعاقد نظير قسط أكبر ³³⁹.

إن تغير الخطر أو تقاومه قد يكون راجعاً إلى فعل المؤمن له مثل أن يوافق على تجربة دواء أخطر من ذاك الذي أعلم المؤمن به ابتداءً، وفي هذه الحالة يجب على المؤمن له إخطار المؤمن بهذه التغيرات قبل القيام بها

³³⁸. طعن رقم 1482 لسنة 2019، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

³³⁹. بهاء الدين مسعود سعيد خويبر، مرجع سابق، ص 47.

وإلا جاز للمؤمن اشتراط سقوط حق المؤمن له متى قام بهذا التغيير دون موافقة المؤمن، أما إذا كان تغير الخطر أو تفاقمه راجعاً إلى فعل غيره كفعل القائم على التجربة، أو فعل الطبيعة مثل أن يكون ناتجاً عن تفاعلات كيميائية داخل جسم الخاضع للتجربة مع الدواء المجرب، ففي هذه الحالة يلتزم المؤمن له بأن يعلم المؤمن بذلك التغيير بمجرد علمه وخلال مدة معقولة تمكن المؤمن من اتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة³⁴⁰.

ويختلف تفاقم الخطر عن استبعاده، ففي الاستبعاد تكون إرادة المؤمن واضحة وصريحة في عدم ضمان الخطر المستبعد لأنه خارج نطاق التأمين، أما التفاقم فيقبل الدخول في الضمان إذا تم إخطار المؤمن به كي يتمكن من إعادة التوازن العقدي³⁴¹.

ويشترط لتحقيق التزام المؤمن له بإعلان تفاقم الخطر:

- أن تكون المعلومات جوهرية، وتعتبر كذلك متى كان وجود هذه الظروف يزيد من احتمال وقوع الخطر أو يزيد من الضرر المترتب على وقوعه، كما يشترط في البيانات أن تكون معلومة للمؤمن له ومجهولة للمؤمن³⁴².
- أن تطرأ الظروف المؤثرة في تفاقم الخطر بعد إبرام عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وأثناء سريانه، ويكون من شأنها أن تغير موقف المؤمن اتجاه العقد لو علم بها قبل إبرام العقد، أي إن المؤمن لم يكن ليبرم العقد في ظل هذه الظروف نهائياً³⁴³.
- أن يلزم المؤمن له بالإعلام عن الظروف المستجدة بنص خاص وصريح في وثيقة التأمين³⁴⁴.

³⁴⁰. موسى زينب ، مرجع سابق، ص 195.

³⁴¹. مصطفى الجمالي، مرجع سابق، ص 60.

³⁴². محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 113.

³⁴³. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 212.

³⁴⁴. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 189.

■ إذا كانت الظروف المشددة من فعل المؤمن له فإن عليه الإبلاغ عنها قبل القيام بها، أما الظروف المستجدة بفعل الطبيعة أو فعل الغير فيلزم المؤمن له بالإبلاغ عنها خلال مدة معقولة تحددها وثيقة التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية³⁴⁵.

■ يقع الإخطار بتفاقم الخطر صحيحاً في أي شكل يتم به، سواء كان في شكل خطاب أو شفاهة أو كتابة، إلا أنه جرى العمل على اتباع الخطاب المسجل بعلم الوصول وذلك ضماناً لسهولة الإثبات³⁴⁶.

أما فيما يخص آثار الإخطار بتفاقم الخطر فإن المؤمن متى ما تم إخطاره، يظل ملتزماً بالتغطية لحين اتخاذ قرار نهائي بصدد العقد، فإذا تحقق الخطر خلال هذه الفترة كان المؤمن ملتزماً بدفع مبلغ التعويض للمؤمن له وإن كان تحقق الخطر نتيجة للظروف الجديدة أو نتيجة لفعل المؤمن له³⁴⁷.

ولا يخرج قرار المؤمن بخصوص عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بعد إعلامه بتفاقم الخطر من قبل المؤمن له عن ثلاث خيارات:

■ استبقاء العقد مع زيادة القسط بما يتفق مع تفاقم الخطر، فإذا قبل المؤمن له ذلك يتم صياغة هذا الاتفاق في ملحق لوثيقة التأمين، وتسري الزيادة بأثر رجعي من وقت قيام الظروف الجديدة أو من وقت الإخطار بها بحسب الاتفاق³⁴⁸.

■ طلب فسخ العقد، فقد تؤدي الظروف الجديدة إلى تفاقم الخطر بصورة يرفض معها المؤمن تغطيته، أو أن يقبل التغطية نظير قسط كبير فيرفضه المؤمن له. في هذه الحالة يكون للمؤمن أن يتمسك بفسخ العقد، وينصرف أثر الفسخ على المستقبل دون أن يكون له أثر رجعي لأن عقد التأمين من العقود الزمنية³⁴⁹.

³⁴⁵. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 197.

³⁴⁶. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 176.

³⁴⁷. بهاء الدين مسعود سعيد خويرة، مرجع سابق، ص 49.

³⁴⁸. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 299.

³⁴⁹. محمدي سامية، مرجع سابق، ص 44.

■ استبقاء العقد دون زيادة في القسط، قد يرى المؤمن أنه وبالرغم من تفاقم الخطر ومن باب الحرص على كسب عميل مهم أن يبقى على العقد بنفس شروطه ودون زيادة في القسط، وقد يعرب عن قراره في استمرار العقد بحالته صراحةً أو ضمناً، فإذا تلقى المؤمن له إخطاراً باستمرار التأمين دون زيادة القسط فإن المؤمن يكون قد أعرب عن قراره بصورة صريحة، وقد يستمر المؤمن رغم علمه بتفاقم الخطر في قبض القسط بحالته أو أن يقوم بدفع مبلغ التعويض بعد وقوع الخطر فيكون بذلك قد أعرب عن قراره بصورة ضمنية³⁵⁰.

ب. جزاء إخلال المؤمن له بالتزامه بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر: يؤدي إخلال المؤمن له بالتزامه بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر إلى المؤمن عند إبرام العقد أو إخلاله بالتزام بالإعلام عن تفاقم الخطر أثناء سريان العقد إلى توقيع الجزاءات عليه، وتختلف القوانين فيما يتعلق بهذه الجزاءات، فيفرق بعضها بين المؤمن له سيئ النية والمؤمن له حسن النية³⁵¹، أما الجزء الآخر من المشرعين والذين من ضمنهم المشرع البحريني، فإنهم يرتبون على إخلال المؤمن له بالتزامه الإفصاح عن البيانات الجوهرية أو إخلاله بإعلان المؤمن بالظروف المؤدية لتفاقم الخطر الجزاء نفسه وهو أن يكون عقد التأمين قابلاً للإبطال لمصلحة المؤمن بغض النظر عن سوء نية المؤمن له أو حسن نيته، ولكنه يميز بنص المادة 705 من القانون المدني البحريني بين حالتين:

○ " ب. إذا انكشفت الحقيقة قبل تحقق الخطر، جاز للمؤمن أن يطلب إبطال العقد بعد عشرة أيام من تاريخ إخطاره المؤمن له بكتاب مسجل بعلم الوصول بدون مظروف، إلا إذا قبل هذا الأخير زيادة في القسط تتناسب مع الزيادة في الخطر، ويترتب على إبطال العقد في هذه الحالة أن يرد المؤمن مقابل التأمين أو يرد منه القدر الذي لم يتحمل في مقابلته بخطر ما".

³⁵⁰. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 177.

³⁵¹. عقيل مجيد كاظم الحمادي، الجزاءات في عقد التأمين، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، العدد 3، العراق، 2011، ص 131.

○ " ج. أما إذا ظهرت الحقيقة بعد تحقق الخطر، وجب خفض مبلغ التعويض بنسبة معدل مبلغ القسط الذي تم تأديته إلى معدل القسط الذي كان يجب أن يؤدي لو كانت المخاطر قد أعلنت على وجه صحيح".

وبذلك قضت محكمة التمييز البحرينية في حكمها الصادر بالطعن رقم 80 لسنة 2018 الصادر بجلسة 1 أبريل 2019 بأنه "من المقرر أن عقد التأمين محله الرئيسي هو الخطر فيجب أن يحيط المؤمن له المؤمن إحاطة تامة بجميع البيانات اللازمة لتمكينه من تقدير الخطر الذي يؤمن منه وبجميع الظروف التي يكون من شأنها أن تؤدي إلى زيادة هذا الخطر، وإذا كان المؤمن يستطيع بوسائله أن يقف على بعض هذه البيانات وأن يلم ببعض هذه الظروف، فإنه غير مستطيع أن يقف عليها جميعاً بغير معاونة المؤمن له، ومن ثم يكون المؤمن له ملزماً بتقديم جميع هذه البيانات وتقرير جميع هذه الظروف حتى يستطيع المؤمن تقدير جسامه الخطر فيرى إذا كان في استطاعته أن يؤمن منه وإذا كان ذلك في الاستطاعة تقدير القسط الذي يطالب به المؤمن له، وإذا كان ذلك، وكان مؤدى نص المادتين (704 / أ) و (705) من القانون المدني أنه "يلتزم المؤمن له أن يبين بوضوح وقت إبرام العقد كل الظروف المعلومة له التي يهتم المؤمن معرفتها ليتمكن من تقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه، وأنه إذا سكت المؤمن له عن أمر أو قدم بياناً غير صحيح للمؤمن من شأنه أن يتغير به موضوع الخطر أو تقل أهميته في نظر المؤمن فإنه إذا ظهرت الحقيقة بعد تحقق الخطر، وجب خفض مبلغ التأمين بنسبة معدل الأقساط التي أدت فعلاً إلى معدل الأقساط التي كان يجب أن تؤدي لو كانت المخاطر قد أعلنت إلى المؤمن على وجه صحيح"³⁵².

ت. **الحكم الخاص بالتأمين على الحياة:** أورد المشرع البحريني بنص المادة 734 حكماً خاصاً بجزء الإخلال بالإدلاء بسن المؤمن في عقد التأمين على الحياة، حيث نصت المادة على أنه "لا يترتب على البيانات الخاطئة ولا الغلط في سن الشخص الذي عقد التأمين على حياته بطلان التأمين، إلا إذا كانت السن الحقيقية للمؤمن عليه تجاوزت الحد المعين الذي نصت عليه تعريفه التأمين".

³⁵² طعن رقم 80 لسنة 2018، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

وفي غير ذلك من الأحوال إذا ترتب على البيانات الخاطئة أو الغلط، أن القسط المتفق عليه أقل من القسط الذي كان يجب أدائه، وجب تخفيض مبلغ التعويض بما يتعادل مع النسبة بين القسط المتفق عليه والقسط الواجب أدائه على أساس السن الحقيقية.

أما إذا كان القسط المتفق على دفعه أكبر مما يجب دفعه على أساس السن الحقيقية للمؤمن على حياته، فوجب على المؤمن أن يرد الزيادة التي حصل عليها وأن يخفض الأقساط التالية إلى الحد الذي يتناسب مع السن الحقيقية للمؤمن عليه".

يتعلق هذا الحكم بحالة الخطأ أو الغلط في سن الشخص المؤمن على حياته في عقود التأمين على الحياة، وعلى الرغم من انطباق أغلب أحكام عقود التأمين على الحياة على عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، على اعتبار كلاهما من عقود التأمين على الأشخاص، إلا أن الباحثة ترى عدم إنصراف هذا الحكم إلى حالة الإخلال بالالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر والإخطار عن تفاقم الخطر في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجربة الطبية، إذ نرجح في هذا الشأن الرأي القائل بانطباق هذا الحكم على عقد التأمين على الحياة فقط، والعلة في ذلك أن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ينتهي فيه عنصر الإدخار الذي يتميز به عقد التأمين على الحياة³⁵³.

ولذلك نجد أن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية يطبق عليه النص العام الخاص بالإخلال بالالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر والإخطار بتفاقم الخطر، ولا يسري بشأنه الحكم الخاص بعقد التأمين على الحياة.

ث. **كيفية توقي الجزاء** : يمكن لطالب التأمين أو المؤمن له أن يتقاضي توقيع الجزاءات السابقة عليه بعدة طرق، مثل:

○ إثبات القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، يمكن لطالب التأمين توقي إيقاع جزاء الإخلال بالإدلاء بالبيانات والمعلومات ذات الصلة بالخطر أو الالتزام بعدم الإعلام إن تفاقم الخطر إذا أثبت أن هذا الإخلال كان بسبب أجنبي مثل القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، إلا أن هذا الدفع لا يمكن استخدامه إلا بالنسبة إلى الظروف التي تستجد

³⁵³ . عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص1380.

أثناء سريان العقد، أما تلك السابقة على إبرام العقد فلا يمكن للمؤمن له أو طالب التأمين تفادي الجزاء الخاص بالإخلال بها باستخدام هذا الدفع³⁵⁴.

○ أن يتنازل المؤمن عن توقيع الجزاء على طالب التأمين أو المؤمن له وذلك بشكل صريح بالكتابة أو ضمناً من خلال اتخاذه سلوكاً يدل على تنازله عن توقيع الجزاء، مثل استمراره في تنفيذ العقد³⁵⁵.

○ أن يتدارك طالب التأمين موقفه بعد أن يكون قد كتم عن المؤمن إخباراً له صلة بالخطر أو أدلى بمعلومات غير صحيحة فيعود على المؤمن ويقوم بالإعلام والإخطار الصحيحين، فيفصح ذلك عن حسن نيته مما قد يؤدي إلى تخفيف الجزاء المترتب عليه³⁵⁶.

○ إثبات علم المؤمن بحقيقة البيانات والظروف التي كتمها المؤمن له أو طالب التأمين³⁵⁷.

2. الالتزام بدفع قسط التأمين وجزاء الإخلال به:

أ. الالتزام بدفع قسط التأمين: القسط أو المساهمة أو المشاركة في التأمين التبادلي هي جميعها أسماء تطلق على مبلغ من المال يدفعه المؤمن له للمؤمن مقابل أن يتحمل هذا الأخير تبعة الخطر المؤمن منه وأداء مبلغ التعويض³⁵⁸، ويجب أن يتناسب القسط مع معدل الخطر أو نسبته ومع مدة التأمين، وهو بذلك القيمة المدفوعة والمساوية لمبلغ التأمين ومدته، ويعتبر القسط في عقود التأمين أهم التزامات المؤمن له، ويمثل محل التزام المؤمن له، وبالتالي فإن هذا العقد لا ينعقد من دونه، ويلتزم المؤمن له بدفع القسط بنفسه أو من خلال ممثله القانوني، وينشأ في ذمته الالتزام بدفعه ولو لم يكن هو المستفيد من التأمين³⁵⁹.

³⁵⁴. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 231.

³⁵⁵. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 209.

³⁵⁶. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 232.

³⁵⁷. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 207.

³⁵⁸. احمد عبدالحميد أمين، دور التأمين من المسؤولية المدنية في تفادي آثار مسئولية منظمي الأنشطة الرياضية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة

الأزهر، المجلد 17، العدد 3، مصر، 2015، ص 1516.

³⁵⁹. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 269.

يحدد وقت الوفاء بالقسط بناء على طبيعة العقد المبرم بين المؤمن والمؤمن له ووفق ما يتراضى عليه الطرفان، إذ يمكن أن يتم الاتفاق على دفع القسط دفعة واحدة عند إبرام العقد، أو على شكل دفعات دورية متجددة تدفع لفترة زمنية محددة³⁶⁰، أما عن مكان الوفاء بالقسط فقد نصت المادة 709 من القانون المدني البحريني على أن "تؤدى أقساط التأمين - فيما عدا القسط الأول - في موطن المؤمن له، ومع ذلك يكون قسطاً واجب الأداء في موطن المؤمن، إذا تأخر المؤمن له في دفعه بعد إعداره، وذلك كله ما لم يتفق على غيره". وفيما يخص طريقة دفع القسط، فالأصل أن الوفاء بقسط التأمين يكون نقداً وبالعملة الملزمة والمتداولة محلياً، حيث يقوم المؤمن له بدفعه للشخص الذي تكلفه شركة التأمين بقبض قسط التأمين، ومع ذلك قد يتم الدفع عن طريق خصم المبلغ من رصيد المؤمن له في البنك أو حوالة بريدية أو عن طريق شيك لمصلحة المؤمن أو كمبيالة تجارية، وفي هذه الحالة لا تبرأ ذمة المؤمن له إلا بعد قبض المبلغ من قبل المؤمن، كما يجوز الاتفاق على أن يكون الوفاء بطرق أخرى³⁶¹.

وللمؤمن له أن يثبت وفاءه بقسط التأمين من خلال استلامه إيصالاً من المؤمن أو ممن يفوضه المؤمن بذلك، ويعد هذا الإيصال دليلاً كافياً لإثبات الوفاء وبراءة ذمة المدين³⁶²، ومع ذلك فإنه يجوز إثبات الوفاء بكل طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود إذا كان مقدار القسط يقل عن 500 دينار بحريني أو كان المؤمن تاجراً³⁶³.

ب. الجزاء المترتب على إخلال المؤمن له بالتزامه بدفع قسط التأمين: يلتزم المؤمن له من حيث الأصل بدفع قسط التأمين عن التغطية التأمينية فور استحقاقه، إلا أنه قد يتقاعس لسبب أو آخر فيخل بالتزامه، مما يترتب عليه جزاءات قانونية، تتمثل في التنفيذ العيني على أموال المدين أو فسخ العقد بحسب القواعد العامة في العقود الملزمة للجانبين³⁶⁴.

360. الهيثم سليم وخليل مصطفى، مرجع سابق، ص 211.

361. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 206.

362. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 185.

363. نص المادة 61 من مرسوم بقانون رقم 14 لسنة 1996 بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية " في غير المواد التجارية، إذا زادت

قيمة التصرف القانوني على خمسمائة دينار أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه، ويكون إثباته بالكتابة، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك".

364. هيام محمود حرب الشوابكة، مرجع سابق، ص 65.

إلا أن هذه الجزاءات غير ملائمة للتطبيق في ظل عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية لأنها لا توفر حماية كافية للمؤمن، بحيث يظل ملزماً بتغطية الخطر إلى حين صدور الحكم القضائي بالتنفيذ العيني أو الفسخ، وقد يتحقق الخطر خلال هذه الأثناء فيكون المؤمن ملزماً بالضمان رغم تخلف المؤمن له عن دفع القسط³⁶⁵. الأمر الذي حدا بشركات التأمين إلى أن تضمن وثائق التأمين شرطاً مقتضاه أن مجرد التأخر في دفع القسط يؤدي إلى وقف سريان العقد، أي وقف التزام المؤمن بضمان الخطر دون الحاجة إلى إعدار، وفي هذا الشرط إجحاف بحق المؤمن له، فوقف العقد تلقائياً دون إنذاره يعفي الشركة المؤمنة من التزامها بالضمان بينما يظل المؤمن له ملتزماً بدفع القسط عن مدة الوقف فيحصل المؤمن على مبلغ القسط دون تحمل تبعه تغطية الخطر خلال مدة إيقاف العقد³⁶⁶، ويرى جانب من الفقه أن ذلك يعد من قبيل العقوبة المدنية التي توقع على المؤمن له كجزاء لإخلاله بالتزامه³⁶⁷.

وتحقيقاً للتوازن العقدي والتوفيق بين مصلحة كل من المؤمن والمؤمن له تدخل المشرع البحريني ونص في المادة 710 من القانون المدني البحريني على أنه "أ- إذا لم يدفع أحد الأقساط في ميعاد استحقاقه، جاز للمؤمن أن يعذر المؤمن له، بوجوب أداء القسط وبالنتائج المترتبة على التأخير في الوفاء.

ب- يترتب على الإعدار قطع المدة المقررة لعدم سماع دعوى المطالبة بالقسط". وأضاف في المادة 711 من القانون المدني البحريني "أ- فيما عدا الأحكام الخاصة بالتأمين على الحياة، إذا لم يقيم المؤمن له بأداء القسط رغم إعداره، فإن عقد التأمين يقف سريانه بانقضاء 30 يوماً من تاريخ الإعدار.

ب- ويجوز للمؤمن بعد انقضاء 30 يوماً من تاريخ الوقف أن يطلب الحكم بتنفيذ العقد أو فسخه.

ج- فإذا أديت قبل الفسخ الأقساط المتأخرة وما يكون مستحقاً من مصروفات، عاد العقد إلى السريان من بدء اليوم التالي للاداء.

³⁶⁵. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 191.

³⁶⁶. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 248.

³⁶⁷. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1314.

د- ويقع باطلاً كل اتفاق يعفي المؤمن من إعذار المؤمن له أو ينقص من المواعيد المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية".
ويستشف من خلال النصوص الواردة في التشريع البحريني، أن المشرع رتب على الإخلال بالالتزام بدفع القسط جزاءين هما:

○ وقف سريان العقد: ويقصد به وقف آثار العقد بالنسبة إلى المؤمن وحده دون المؤمن له، وبناء عليه لا يكون المؤمن ملزماً بتعويض الضرر الحاصل إذا وقع الخطر المؤمن منه أثناء مدة وقف العقد، فيعفى المؤمن من دفع التعويض خلال هذه الفترة المؤقتة، بينما يظل المؤمن له ملزماً بدفع القسط حتى عن مدة الوقف، ويشترط لتطبيق جزاء الوقف أن يكون تأخر المؤمن له عن دفع القسط عائداً إلى خطئه وتقصيره، أما إذا كان سبب تأخر المؤمن له في دفع القسط راجعاً إلى قوة القاهرة أو خطأ المؤمن فلا يعمل بهذا الجزاء³⁶⁸.

وينتهي وقف سريان العقد بأحد ثلاثة أسباب³⁶⁹:

■ تأدية دفعات القسط المتأخرة والمصاريف من قبل المؤمن له قبل انتهاء مدة الوقف.

■ فسخ العقد بناء على طلب المؤمن.

■ تنازل المؤمن عن الوقف صراحة أو ضمناً.

○ طلب الفسخ: يكون للمؤمن بعد انتهاء مهلة 30 يوماً على انتهاء وقف سريان العقد أن يطلب فسخ العقد.

ويشترط المشرع أن يقوم المؤمن بإعذار المؤمن له قبل المباشرة بالجزاءين السابقين، ويترتب على الإعذار أن:

■ يصبح القسط محمولاً، أي واجب الوفاء من المؤمن له في مركز عمل المؤمن أو موطنه، إلا إذا نص العقد على أن دفع القسط يكون في مكان آخر³⁷⁰.

³⁶⁸. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 193.

³⁶⁹. الهيثم سليم وخليل مصطفى، مرجع سابق، ص 219.

³⁷⁰. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 188.

■ قطع التقادم الخاص بدعوى المطالبة بالقسط، وفي ذلك خروج عن القواعد العامة التي تقضي بأن قطع التقادم لا يكون إلا بالمطالبة القضائية أو ما يقوم مقامها³⁷¹.

■ بدء سريان المهلة التي تترتب على مرورها نشأة حق المؤمن في طلب وقف سريان عقد التأمين، أو فسخه، أو المطالبة بتنفيذه جبراً³⁷².

■ يثبت حق المؤمن في المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن إخلال المؤمن له بالتزامه، والذي يمكن أن يتمثل في صورة استحقاق الفوائد التأخيرية، والتي تحسب بالسعر القانوني ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك³⁷³.

■ عدم الحاجة إلى إرسال إعدار جديد عندما يتخلف المؤمن له عن الوفاء بدفعات القسط اللاحقة على الدفعة التي تم إعداره بشأنها، ويترتب جزاء الوقف بالنسبة إلى دفعات القسط اللاحقة بناء على الإعدار نفسه³⁷⁴.

والجدير بالذكر هنا أن المشرع البحريني قد أورد حكماً خاصاً بحالة الإخلال بالالتزام بدفع القسط في عقد التأمين على الحياة والوارد بنص المادة 729 من القانون المدني البحريني والتي تشير إلى "في التأمين على الحياة للمؤمن له الذي التزم بدفع أقساط دورية، أن يتحلل في أي وقت من العقد بإخطار المؤمن بكتاب مسجل قبل انتهاء الفترة الجارية وفي هذه الحالة تبرأ ذمته من الأقساط اللاحقة". إلا أن هذا الحكم لا يسري في مجال التأمين على الأشخاص من أخطار التجربة الطبية، وعلى الرغم من كون العقدين عقود تأمين على الأشخاص، إلا أن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجربة الطبية هو عقد تأمين خالص لا يدخل فيه عنصر الإدخار، مما يترتب عليه عدم سريان بعض الأحكام المتعلقة بالتأمين على الحياة والمتصلة بشكل جوهري بعنصر الإدخار على عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ومنها أن المؤمن له في العقد الأخير ليس له أن يتحلل من القعد بإخطار كتابي يرسله للمؤمن قبل إنتهاء الفترة الجارية، كما لا يجوز في هذا النوع من التأمين، نتيجة لإنعدام عنصر الإدخار، العمل بالتخفيض

³⁷¹ نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 188.

³⁷² المرجع السابق.

³⁷³ المرجع السابق.

³⁷⁴ المرجع السابق.

والتصفية وتعجيل الدفعات على الحساب، فالقسط في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية يدفع لتغطية الخطر لا للإدخار³⁷⁵.

3. الالتزام بالإخطار بوقوع الخطر وجزاء الإخلال به:

أ. الالتزام بالإخطار بوقوع الخطر: يعرف وقوع الخطر في لغة التأمين بوقوع الكارثة، ويترتب عليه أن يصبح التزام المؤمن مستحق الأداء، لأن هذا الاستحقاق له شروط منها التأكد من أن الخطر الذي وقع هو ذاته الخطر المؤمن منه، وهذا ما يبرر التزام المؤمن له بالإخطار بوقوع الحادث أو الكارثة أو الخطر المؤمن منه، للتعرف على نتائجه ولاتخاذ الإجراءات الكفيلة بالحد من آثاره والتخفيف من حدتها إن كان ذلك ممكناً³⁷⁶.

وقد نص المشرع البحريني على هذا الالتزام صراحةً في نص المادة 704 حيث أشار إلى أن المؤمن له عليه " أن يبادر إلى إبلاغ المؤمن بكل حادثة من شأنها أن تجعله مسؤولاً"، إلا أن المشرع لم يتوسع في التطرق لهذا الالتزام ببيان حيثياته أو جزاء الإخلال به ولذلك فإننا نبحث هذا الالتزام هنا من خلال شرح فقهاء القانون والقواعد العامة.

إلا أن المشرع لم يتطرق لهذا الالتزام بالتفصيل

ينشأ هذا الالتزام في ذمة المؤمن له من وقت علمه بوقوع الخطر الذي من شأنه أن يستوجب دفع مبلغ التعويض، ويجب أن يتضمن الإخطار كل المعلومات والبيانات المتعلقة بالخطر الذي وقع مثل توقيته ومكانه وأسباب وقوعه والظروف التي أحاطت به وما ترتب عليه من نتائج وتقديم الشهود والوثائق والمستندات المتعلقة به³⁷⁷، إلا أنه ونظراً إلى ضيق الوقت الذي ينبغي فيه إبلاغ المؤمن بوقوع الخطر المؤمن منه وما يصاحبه فإن هذا الإخطار قد يصاحبه شيء من الغموض أو الارتباك الذي يجعل من العسير محاسبة المؤمن له على إغفال بعض التفاصيل، ولذلك فإنه لا يشترط في الإخطار أن يتضمن كل البيانات التفصيلية لوقوع الخطر،

³⁷⁵ . عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1380.

³⁷⁶ . محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 127.

³⁷⁷ . محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 266.

بل يكفي أن يكون موجزاً متضمناً العناصر الأساسية للخطر والمعلومات المتاحة عنه التي تمكن المؤمن من إجراء التحقيقات التي تهمه³⁷⁸.

ويلاحظ أن شرط الإخطار لا يقتصر على مجرد إخطار المؤمن بوقوع الخطر بل يلزم بموجبه المؤمن له باتخاذ كل الوسائل المتاحة والممكنة أثناء وقوع الحادث للحد من حجم الخطر وتقليل حجم الخسائر المترتبة على تحققه³⁷⁹.

الأصل أن هذا الالتزام يتم الوفاء به من قبل المؤمن له، ومع ذلك فقد يقع هذا الالتزام على عاتق خلف المؤمن له العام أو الخاص³⁸⁰، كما يمكن أن يتم الإخطار من قبل المستفيد في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ويوجه الإخطار إلى المؤمن في مركز أعماله أو إلى مندوبه الذي أبرم المؤمن له العقد معه³⁸¹.

لا يأخذ الإخطار من وقوع الخطر شكلاً معيناً، حيث يمكن أن يتم بأي وسيلة مثل البريد العادي أو البريد المسجل أو الاتصال أو البريد الإلكتروني أو شفاهة بشكل مباشر أو من خلال وسيط أو ببرقية أو بالفاكس أو أي طريقة أخرى، إلا أنه من الأفضل أن يختار المؤمن له الوسيلة التي يستطيع من خلالها إثبات وفائه وأدائه بالالتزام ليتقاضي الجزاء المترتب على الإخلال به، كما يجوز الاتفاق في وثيقة التأمين على اشتراط شكل خاص ومحدد للإخطار كأن يكون كتابة أو في خطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول، وفي هذه الحالة يلتزم المؤمن بما جاء في عقد التأمين³⁸².

أما بالنسبة إلى ميعاد الإخطار ونظراً لعدم ورود تفصيل ، حول كيفية تنفيذ إلتزام الإخطار بوقوع الخطر فإننا نعالج هذا الموضوع من خلال بيان ما جاء في كتب الفقه القانوني حوله، وما تنص عليه القواعد العامة للعقود، وحيث نجد أنه وتطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين فإن تحديد ميعاد الإخطار متروك لاتفاق أطراف

³⁷⁸. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 217.

³⁷⁹. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 192.

³⁸⁰. نص المادة 717 من القانون المدني البحريني " ..، أما في حالة وفاة المؤمن له فتنتقل هذه الحقوق والالتزامات إلى ورثته مع مراعاة ما تقتضي به أحكام الميراث ".

³⁸¹. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 302.

³⁸². كريمة بلدي، مرجع سابق، ص 240.

العقد، وبالتالي فإن المؤمن له يجب أن يلتزم بالموعد المتفق عليه في عقد التأمين، ويبدأ حساب المدة من اليوم التالي لعلم المؤمن له بوقوع الخطر المؤمن منه وليس من وقت وقوعه، ويقصد بالعلم هنا الإلمام بوقوع الخطر المؤمن منه على النحو الذي يؤدي إلى استحقاق مبلغ التعويض، وتنتهي مدة الإخطار بنهاية اليوم الأخير من المدة المقرر لها في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ويرى البعض أنه إذا خلا العقد من مدة إخطار وجب على المؤمن له إتمام الالتزام خلال مدة معقولة تمكن المؤمن من اتخاذ إجراءاته واحتياطاته³⁸³.

وللمؤمن له أن يدفع تأخره في الإخطار بوقوع الخطر المؤمن منه خلال المدة المحددة، بجهله بتحقيق الخطر، أو وجود ظروف قاهرة أو طارئة حالت دون تمكنه من الإخطار في الموعد المحدد، أو أي سبب معقول آخر مثل دخوله في غيبوبة بسبب الخطر أو تدهور حالته الصحية أو المعنوية، أو حدوث الكوارث الطبيعية مثل الزلازل والانفجارات والحروب، أو حتى فعل الغير، ومتى استطاع المؤمن له أن يثبت تحقق أي سبب معقول يحول دون تمكنه من إخطار المؤمن بوقوع الخطر في الوقت المحدد، فإنه لا يعد مخالفاً بالتزامه³⁸⁴.

ويترتب على إخطار المؤمن له المؤمن بوقوع الخطر، أنه متى تم الإخطار بالكيفية ووفقاً للشروط المنصوص عليها في وثيقة التأمين فإن المؤمن يكون ملزماً بدفع مبلغ التعويض³⁸⁵.

ب. جزاء إخلال المؤمن له بالالتزام بالإخطار بوقوع الخطر:

لم يذكر المشرع الجزاء الواجب إعماله في حالة الإخلال بالالتزام بالإخطار بوقوع الخطر ضمن القواعد القانونية المنظمة لعقد التأمين والمنصوص عليها في القانون المدني البحريني، ولذلك فإن الجزاء المنصوص عليه في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية يكون هو الجزاء الواجب التطبيق، انطلاقاً

³⁸³. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 196.
³⁸⁴. نص المادة 216 من القانون المدني البحريني "إذا تعذر تنفيذ الالتزام عيناً أو تأخر المدين في التنفيذ، فعليه تعويض الضرر الذي لحق الدائن بسبب ذلك ما لم يثبت المدين أن عدم التنفيذ أو التأخير كان لسبب أجني لا يد له فيه".
³⁸⁵. نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 193 و 194.

من مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، أما إذا خلا العقد من نص يبين جزاء هذا الإخلال فيجب الرجوع إلى القواعد القانونية العامة.

وتتمثل القواعد العامة الواجبة التطبيق في هذه الحالة في قواعد المسؤولية العقدية، نظراً إلى وجود عقد مبرم بين الطرفين، وأخل أحدهما بالتزاماته المفروضة عليه بموجب العقد، مما يترتب مسؤوليته العقدية، وبذلك يكون للطرف المتضرر من الإخلال بالالتزام وهو المؤمن في هذه الحالة أن يطلب من القاضي فسخ العقد مع التعويض عن الضرر الذي لحقه جراء عدم التنفيذ³⁸⁶، أما الفقه القانوني فقد رأى أنه في عقد التأمين عندما يخل المؤمن له بالتزامه بالإخطار بوقوع الخطر المؤمن منه فإن المؤمن أن يخفض من مبلغ التعويض المستحق للمؤمن له بمقدار الضرر الذي أصابه نتيجة إخلال الأخير بالتزاماته العقدية، وهو الجزاء الذي يترتب في حالة حسن النية، وأما إذا كان المؤمن له سيئ النية وتعمد الإخلال بالالتزام وعدم الإخطار فإنه يحق للمؤمن أن يمتنع عن سداد مبلغ التعويض ويسقط حق المؤمن له فيه³⁸⁷.

وقد جاء القانون البحريني خالياً من النص على هذا الإلتزام وعلى جزاء الإخلال به، مما فتح الباب أمام شركات التأمين لوضع شروط أو جزاءات خاصة تترتب في حالة الإخلال بالالتزام بالإخطار بوقوع الخطر، وأشهرها هو جزاء السقوط، وقد درجت شركات التأمين على وضع هذا الشرط أو الجزاء في عقود التأمين حتى أنشأ ذلك عرفاً تأمينياً لا يجد المؤمن له وسيلة غير الإذعان وتحمل نتائجه³⁸⁸.

ويقصد بجزاء السقوط حرمان المؤمن له من الحصول على مبلغ التعويض في حالة إخلاله بالالتزام بالإخطار بوقوع الخطر أو ما يرتبط به من التزامات، ويقتصر أثر هذا السقوط على حرمان المؤمن له من التعويض عن الخطر الذي

³⁸⁶ نص الفقرة أ من المادة 140 من القانون المدني البحريني "في العقود الملزمة للجانبين ، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه عند حلول أجله ، وبعد إذاره ، جاز للمتعاقد الآخر أن يطلب من القاضي تنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض ، وذلك ما لم يكن طالب الفسخ مقصراً بدوره في الوفاء بالتزاماته"، ونص المادة 216 من القانون المدني البحريني " إذا تعذر تنفيذ الإلتزام عيناً أو تأخر المدين في التنفيذ ، فعليه تعويض الضرر الذي لحق الدائن بسبب ذلك ما لم يثبت المدين أن عدم التنفيذ أو التأخير آن لسبب أجنبي لا يد له فيه"

³⁸⁷ محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 129، الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 225، خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 227.

³⁸⁸ كريمة بلدي، مرجع سابق، ص 240.

قصر في التزاماته بمناسبته ولا يؤثر في العقد بالنسبة إلى الماضي أو المستقبل فيظل سارياً مرتباً لكل آثاره³⁸⁹.

كما يظل المؤمن محتفظاً بحقه في ما تم قبضه من مبلغ القسط بالإضافة إلى المتبقي من مبلغ القسط والذي لم يتم قبضه منه طوال سريان العقد، ويظل المؤمن له محتفظاً بحقه في مبلغ التعويض عن الأخطار التي سبق وقوعها ولم يقصر في التزاماته بمناسبتها، بالإضافة إلى باقي الأخطار التي لم تقع بعد، كما يجوز للمؤمن هنا أن يشترط فسخ العقد إذا حدث من المؤمن له ما يستوجب سقوط الحق في مبلغ التعويض³⁹⁰.

ويختلف جزاء السقوط عن البطلان والفسخ، وهو عقوبة مدنية توقع على المؤمن له الذي يخل بالتزامه بالأخطار ولا يؤثر في وجود العقد أو ترتيب آثاره إلا فيما يتعلق بحرمان المؤمن له من حقه في مبلغ التعويض عن الخطر الذي تخلف عن إخطار المؤمن بوقوعه³⁹¹.

كما يختلف السقوط كجزاء عن الشرط الجزائي في أن الأخير يعتبر تعويضاً اتفاقياً سابقاً على الضرر الناجم عن الإخلال بالتزام، أما السقوط فيستهدف عقاب المؤمن له الذي أخل بالتزامه وليس إلزامه بالتعويض، وبالتالي فإنه يتعين إعمال السقوط بمجرد توافر شروطه بغض النظر عن حسن نية المؤمن له أو إصابة المؤمن بالضرر³⁹².

ويشترط لإعمال جزاء السقوط في عقد التأمين توافر شرطين هما:

- أن يرد اتفاق صريح وخاص في وثيقة التأمين على جزاء السقوط³⁹³، نظراً إلى كونه جزاءً استثنائياً خطيراً على المؤمن له وفيه خروج على القواعد العامة، وبالتالي فهو لا يفترض ولا يجب التوسع فيه ولا إعماله إلا أن يكون واضحاً ومحددًا في العقد، ولا غموض فيه ولا يثير أدنى شك في تفسيره، فإذا خلا عقد التأمين على الأشخاص من أخطار

³⁸⁹. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 220.

³⁹⁰. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 130.

³⁹¹. كريمة بلدي، مرجع سابق، ص 242.

³⁹². محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 221.

³⁹³. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 279.

التجارب الطبية من هذا النص وجب تطبيق القواعد العامة الخاصة بالمسؤولية العقدية التي أشرنا إليها سابقاً، وترى الباحثة أنه يؤخذ على المشرع البحريني عدم نصه على هذا الشرط وإن كان من الممكن أن يستشف ضمناً من نص المادة 696 من القانون المدني البحريني والتي تشير إلى أنه "لا يجوز الاحتجاج على المؤمن له بالشروط المتعلقة بالبطلان أو بالسقوط أو بالتحكيم، إلا إذا أبرزت بطريقة متميزة، كأن تكتب بحروف أكثر ظهوراً أو أكبر حجماً"، حيث أن وجود شرط السقوط بشكل مميز وملفت مما ينتقي معه عدم علم المؤمن له به.

○ أن يكتب شرط السقوط بشكل بارز وظاهر يميزه عن غيره من الشروط، كأن يكتب بحروف كبيرة، أو لون مغاير أو أن يوضع تحته خط، أو يكتب بطريقة مائلة أو أي شكل آخر يميزه عن غيره من الشروط وذلك بهدف جذب الانتباه إليه نظراً إلى مدى أهميته وخطورته³⁹⁴، وهو ما نصت عليه المادة 696 من القانون المدني البحريني "لا يجوز الاحتجاج على المؤمن له بالشروط المتعلقة بالبطلان أو بالسقوط أو بالتحكيم، إلا إذا أبرزت بطريقة متميزة، كأن تكتب بحروف أكثر ظهوراً أو أكبر حجماً".

وقد أشار حكم محكمة التمييز في الطعن رقم 929 لسنة 2018 والصادر بجلسة 17 يونيو 2019 لهذه الشروط فقد نص على ما يلي: "من المقرر أنه يشترط -طبقاً لنص المادتين 656 من القانون المدني، 75 من القانون رقم 64 لسنة 2006 بشأن مصرف البحرين المركزي والمؤسسات المالية - لجواز احتجاج المؤمن على المؤمن له بالشروط المتعلقة بأي من الأحوال التي تؤدي إلى سقوط حق المؤمن له في ضمان التأمين أن تكون قد أبرزت في الوثيقة بطريقة مميزة كأن تكتب بحروف أكثر ظهوراً أو أكبر حجماً فإذا لم تبرز بشكل ظاهر تكون تلك الشروط باطلة"³⁹⁵.

وقد يبطل شرط السقوط على الرغم من توفر شروط صحته لكونه تعسفياً، إذ تقضي القواعد العامة ببطلان الشروط التعسفية في عقود التأمين على اعتبارها من عقود الإذعان، وبذلك جاء نص الفقرة ب من المادة 698 من القانون المدني البحريني

³⁹⁴. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 130.
³⁹⁵. طعن رقم 929 لسنة 2018، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

"يقع باطلاً ما يرد في الوثيقة من الشروط الآتية: ب- كل شرط تعسفي يتبين أنه لم يكن لمخالفته أثر في تحقق الخطر المؤمن منه"، وينطبق ذلك في كثير من الأحيان على اشتراط السقوط كجزء لإخلال المؤمن له بالتزامه بالإخطار عن وقوع الخطر المؤمن، فيبطل شرط السقوط كجزء في بعض الحالات، مثل:

■ عندما يوضع شرط السقوط كجزء على المؤمن له عند قيامه بأعمال مخالفة للقانون أو اللوائح³⁹⁶، والسبب في بطلان شرط السقوط في هذه الحالة هو وجود تعسف في مواجهة المؤمن له يؤدي إلى حرمانه من الحق في الحصول على مبلغ التعويض عن تحقق الخطر المؤمن منه، وعليه فإذا ورد شرط السقوط في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية كجزء على المؤمن له عند قيامه بأعمال مخالفة للقانون أو اللوائح فإنه يقع باطلاً ويظل المؤمن ملتزماً بدفع مبلغ التعويض، إلا في حالات تعتمد إيقاع الخطر والغش والجنايات والجنح العمدية.

■ نص المشرع البحريني بموجب المادة 697 من القانون المدني البحريني على أنه "لا يعتد بالشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلام الحادث المؤمن منه إلى السلطات أو في تقديم المستندات إذا تبين من الظروف أن التأخر كان لعذر مقبول"، وبالتالي فإنه يترتب على نص المادة السابقة بطلان شرط السقوط واحتفاظ المؤمن له بحقه في مبلغ التعويض لكون الشرط تعسفياً إذا كان تأخر المؤمن له في إعلام الحادث إلى السلطات المختصة غير متعمد وبوجود عذر مقبول.

■ الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له في مبلغ التعويض إذا تأخر في تقديم المستندات الدالة والمؤيدة لحقه متى تبين وجود عذر مقبول لتأخر المؤمن له في تسليم المستندات، وينشأ للمؤمن في هذه

³⁹⁶. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 131.

الحالة الحق في الحصول على التعويض من المؤمن له عما أصابه من أضرار جراء هذا التأخير³⁹⁷.

كما أن هناك بعض الحالات التي يكون فيها الشرط صحيحاً وممكن التطبيق، إلا أن المؤمن له يقدم دفوعاً تمكنه من تفادي سقوط حقه في مبلغ التعويض، مثل أن يثبت المؤمن له أن الإخلال بالالتزام بالإخطار عن وقوع الخطر كان مرده إلى القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، أو أن يستدرك المؤمن له إخلاله بالتزامه وأن يصلح خطأه قبل أن يتمسك المؤمن بخطأ المؤمن له، فالسقوط جزاء مدني يمكن تقاديه بالإعراب عن حسن النية وتنفيذ الالتزام المتفق عليه³⁹⁸.

وقد يتنازل المؤمن عن حقه في التمسك بسقوط مبلغ التعويض صراحةً أو ضمناً³⁹⁹، ويكون المؤمن له بذلك قد تولى سقوط حقه في مبلغ التعويض، والتنازل لا يفترض وإنما يجب إثباته من قبل المؤمن له، ويستخلص من تصرفات المؤمن التي تكشف عن نيته الواضحة بحيث تصدر منه أفعال تقطع في دلالتها على النزول عن حقه في التمسك بسقوط مبلغ التعويض، ومن ذلك عرض مبلغ التعويض على المؤمن له، ولا يعتبر من قبيل التنازل الضمني مجرد تسلم المؤمن بالإخطار من المؤمن له بعد فوات الميعاد ولو سلمه إيصلاً بذلك.

وهو ذات ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز والذي جاء في حكمه الصادر بجلسة 13 مارس 2006 في الطعن رقم 358 لسنة 2008 " 3- المؤمن له يستطيع أن يتولى سقوط حقه في التأمين لعدم الإخطار بالحادث إذا أثبت أن إخلاله بهذا الالتزام مرجعه القوة القاهرة أو إذا كان الإخلال بالالتزام قابلاً للإصلاح وأصلحه المؤمن له قبل أن يتمسك به المؤمن أو إذا نزل المؤمن عن التمسك بسقوط حق المؤمن له وهذا النزول قد يكون صريحاً لا لبس فيه ولا غموض وقد يكون ضمناً يستخلص من تصرفات المؤمن⁴⁰⁰.

³⁹⁷. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 222.

³⁹⁸. محمد حسام محمد لطفي، مرجع سابق، ص 284.

³⁹⁹. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 232.

⁴⁰⁰. طعن رقم 358 لسنة 2008، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

ثانياً: التزامات المؤمن (الالتزام بدفع مبلغ التعويض) وجزاءات الإخلال بها

تعتبر الالتزامات والحقوق التي يربتها عقد التأمين على أطرافه أثراً مباشراً لكون هذا العقد ملزماً للجانبين، وقد تطرقنا فيما سبق إلى بيان الالتزامات الملزمة على عاتق المؤمن له بموجب عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ونعرض في هذا الفرع إلى توضيح الالتزامات التي يربتها عقد التأمين على الأشخاص على عاتق المؤمن، وهي التزام رئيسي واحد يتمثل في الالتزام بدفع مبلغ التعويض، ويتضمن هذا الالتزام الآتي:

أ. الالتزام بدفع مبلغ التعويض: يعتبر التزام المؤمن بأداء مبلغ التعويض عند تحقق الخطر المؤمن منه هو الالتزام الرئيسي الذي يفرضه عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية على المؤمن، فمتى تحقق الخطر المؤمن منه وعلى وجه يعتد به القانون، وأعلم المؤمن له المؤمن بذلك وفق الأصول التي يقتضيها العقد، فيقوم عندئذ على المؤمن التزام بأداء مبلغ التعويض، ويتعارف على أن عقد التأمين يكون الأداء فيه بأحد صورتين إما أداء مبلغ إجمالي تم الاتفاق عليه مسبقاً في عقد التأمين، وإما أن يتناسب الأداء مع آثار الخطر المتحقق أي أن يغطي نسبة الضرر المتحقق فقط⁴⁰¹، والصورة الأولى هي الصورة التي يكون عليها أداء المؤمن في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، لأن التأمين في هذا العقد يهدف إلى حماية المؤمن له من الخطر الذي يلحق بشخصه أو حياته، أو سلامة جسده، بسبب التجربة الطبية التي يخضع لها، فالطابع التعويضي ينتفي في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، مما يترتب عليه أن المؤمن يلتزم بدفع مبلغ تعويض مساوي للمبلغ التأمين المتفق عليه في العقد، ويؤديه كاملاً بمجرد تحقق الخطر المؤمن منه دون الحاجة إلى أن يثبت المؤمن له وقوع الضرر، وهو عين ما نصت عليه المادة 724 من القانون المدني البحريني التي تنص على أن "المبالغ التي يلتزم المؤمن في التأمين على الحياة بدفعها إلى المؤمن له أو إلى المستفيد عند وقوع الحادث المؤمن منه أو حلول الأجل المنصوص عليه في وثيقة التأمين، تصبح مستحقة من وقت وقوع الحادث أو وقت حلول الأجل، دون حاجة إلى إثبات ضرر أصاب المؤمن له أو أصاب المستفيد".

401. محمود عبدالرحيم الديب، مرجع سابق، ص 134.

ويتضح من النص السابق أن مناط استحقاق مبلغ التعويض في عقود التأمين على الحياة هو تحقق الخطر المؤمن منه، أو حلول الأجل المتفق عليه، دون حاجة لإثبات الضرر، ويطبق حكم المادة السابقة على عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، لإتحاد العلة المتمثلة في إنتفاء الصفة التعويضية عن العقد، إلا أن التعويض في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية يستحق بمجرد تحقق الخطر المؤمن منه، سواء كان الوفاة أو العجز كلي أو جزئي أو الإصابة الجسدية.

وبالإضافة إلى نص المادة السابقة فإن المشرع البحريني نظم التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض بنص المادة 712 من القانون المدني البحريني والتي تشير إلى أنه "يلتزم المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه أو عند حلول الأجل المحدد في العقد بأداء مبلغ التأمين المستحق خلال 30 يوماً من اليوم الذي يقدم فيه صاحب الحق البيانات والمستندات اللازمة للتثبت من حقه"، وتعتبر هذه المواد 724 و 712 الأساس القانوني لالتزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض.

ولتنفيذ هذا الالتزام عدد من الضوابط والأسس يجب اتباعها نعرضها فيما يلي:

أ. المستحق لمبلغ التعويض: الأصل أن المستفيد من مبلغ التعويض يكون هو المؤمن له المتعاقد نفسه، إلا أن المستفيد من التأمين على الأشخاص أخطار التجارب الطبية قد يكون شخص آخر غير المؤمن له، إذ يتم الاتفاق على دفع مبلغ التعويض لأشخاص يعينهم المؤمن له⁴⁰².

وغالباً ما يتم تعيين المستفيد من التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بذاته أو بصفته، فإذا عين المؤمن له المستفيد في العقد كنا بصدد اشتراط لمصلحته، فينشأ للمستفيد حق مباشر في مبلغ التعويض قبل المؤمن، أما إذا لم يتم تعيين المستفيد فإن حق المؤمن له بمبلغ التعويض يؤول إليه بحسب الأصل، أما لو كان المستفيد هو الخاضع للتجربة الطبية، وتمخضت هذه التجربة عن وفاته، فإن مبلغ التعويض في هذه الحالة يصبح جزءاً من تركته ويؤول إلى ورثته

402. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 319.

بعد وفاته، بشرط سداد الديون قبل توزيع التركة، مما يعني أن دائني المؤمن قد يتقاضون حقوقهم من مبلغ التعويض باعتباره جزءاً من أموال التركة⁴⁰³.

ولطالب التأمين الحق في تعيين المستفيد طوال مدة العقد من يوم إبرامه حتى يوم استحقاق المبلغ، فمن الممكن أن يتم تعيينه في العقد نفسه، أو في ملحق وثيقة التأمين، أو في ورقة مستقلة، أو حتى عن طريق الوصية.

ويشترط لصحة تعيين المستفيد في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية توافر شرطين⁴⁰⁴:

- إذا كان المستفيد هو نفسه الخاضع للتجربة، فلا بد من موافقته كتابةً.
- بقاء المستفيد على قيد الحياة يعد شرطاً لازماً للاستفادة من التأمين دون مقابل، لأن قصد المؤمن له يكون التبرع للمستفيد ذاته دون من يخلفه، أما إذا كان المؤمن له قد اتفق مع المستفيد على مقابل للاستفادة من مبلغ التعويض عن فلا يشترط بقاء المستفيد حياً وقت استحقاق التأمين، بل يخلفه ورثته في الاستفادة من التأمين، وتنقل لهم الالتزامات والحقوق الناشئة عن التأمين.

يترتب على عدم صدور قبول كتابي من المستفيد أو ممن يمثله قانوناً، أو حالة رفض المستفيد الانتفاع من التأمين، أن يقع التأمين على حياة الغير باطلاً⁴⁰⁵.

ب. شروط ووقت استحقاق الدائن لمبلغ التعويض: يشترط لقيام المؤمن بالوفاء بالتزامه ما يلي⁴⁰⁶:

- التزام المؤمن له بأحكام وشروط عقد التأمين.
- سبب وقوع الخطر المنشئ للالتزام المؤمن غير مستبعد من نطاق عقد التأمين، مثل أن يكون سبب وقوع الخطر المؤمن منه راجعاً للتواطؤ بين المؤمن له والقائم على التجربة.

⁴⁰³. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 232.

⁴⁰⁴. المرجع السابق، ص 233.

⁴⁰⁵. نص المادة 725 من القانون المدني البحريني "يقع باطلاً التأمين على حياة الغير ما لم يوافق الغير عليه كتابة قبل إبرام العقد . فإذا كان الغير لا تتوافر فيه الأهلية فلا يكون العقد صحيحاً إلا بموافقة ممن يمثله قانوناً."

⁴⁰⁶. مكربش سمية، مرجع سابق، ص 222.

- أن يكون المؤمن له قد دفع قسط التأمين.
- وقوع الخطر المؤمن منه أثناء فترة سريان عقد التأمين.
- إثبات تحقق الخطر المؤمن منه.
- إثبات عدم تعمد المؤمن له إيقاع الخطر المؤمن منه، كإهماله - في حال كان هو نفسه الخاضع للتجربة - لإتباع التعليمات الصادرة من القائم على التجربة.

أما فيما يخص وقت استحقاق الدائن لمبلغ التعويض فقد حدده المشرع البحريني بنص المادة 712 من القانون المدني البحريني بمدة 30 يوماً، يبدأ حسابها من اليوم الذي يقدم فيه صاحب الحق البيانات والمستندات اللازمة للتثبت من حقه.

ت. تحديد مبلغ التعويض: يكون مبلغ التعويض المستحق عند تحقق الخطر المؤمن محددًا في عقود التأمين على الأشخاص وهو مبلغ مساوي لمبلغ التأمين المتفق عليه في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية⁴⁰⁷، ولا يسري على مبلغ التعويض في هذا مبدأ الصفة التعويضية، وبالتالي فإن المؤمن يكون ملتزمًا بأداء كامل المبلغ المحدد في العقد عند وقوع الخطر المؤمن منه، وليس له أن يقدر المبلغ الذي يدفعه للمستفيد بناء على الضرر الذي لحقه، فمحل التزام المؤمن في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية هو أداء مبلغ تعويض مساوي للمبلغ المتفق عليه عند التعاقد⁴⁰⁸.

ث. جزاء الإخلال بأداء مبلغ التعويض: يعتبر المؤمن مخلاً بالتزامه بأداء مبلغ التعويض، عندما يمتنع عن دفعه للمستحق، أو أن يتراخى في أدائه عن المدة المحددة قانوناً، مما يترتب للمؤمن له حقاً ثابتاً من الناحية القانونية، في المطالبة بالتنفيذ الجبري من خلال الحجز على أموال المدين وبيعها في المزاد العلني واقتضاء مبلغ التعويض منها متى ثبت تعمد المدين المماطلة، كما يحق للمؤمن

⁴⁰⁷. الهيثم سليم وخليل مصطفى، مرجع سابق، ص 168.

⁴⁰⁸. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 325.

له أو المستفيد المطالبة بالتعويض عن إخلال المؤمن بالتزامه وفق أحكام المسؤولية العقدية⁴⁰⁹.

يضاف لذلك أن دين المؤمن دين تجاري يستحق المؤمن له عنه عند تأخر أدائه فائدة تأخيرية وذلك تطبيقاً لنص المادة 81 من قانون التجارة، وهو ذاته ما جاء به حكم محكمة التمييز في الطعنين رقم 1142 و1174 لسنة 2019 الصادر بجلسة 21 يناير 2020 "من المقرر أن التزام شركة التأمين بأداء التعويض المستحق للمضرور، هو التزام بدين تجاري تستحق فائدة عن التأخير في الوفاء به بمجرد استحقاقه طبقاً لنص المادة 81 من قانون التجارة مادام لا يوجد نص في القانون أو اتفاق يقضي بغير ذلك، بما مفاده أن رجوع الطاعنة على المسئول عن الضرر بما أدته من تعويض للمضرور تستحق عنه الفائدة عن المبلغ المطالب به"⁴¹⁰.

ولا يعد المؤمن مخلاً بالتزامه إذا كان امتناعه عن الأداء لسبب مقبول، مثل عدم تقديم الإثبات على وقوع الخطر المؤمن منه، ولا يجبر في هذه الحالة على أداء المبلغ أو جزء منه⁴¹¹.

الفرع الثاني

آثار انتفاء الصفة التعويضية في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

تخضع عقود التأمين لعدد من المبادئ والشروط القانونية الخاصة والتي تتميز فيها عن غيرها من العقود، وقد استمدت هذه المبادئ من التشريعات التي نظمت عمليات التأمين، فمنها ما يتعلق بتقدير أو حساب التزام المؤمن، ومنها ما يتعلق بجوانب أخرى مثل مبدأ حسن النية، إلا أن هذه المبادئ لا تنطبق على كل عقود التأمين، نظراً إلى خصوصية بعض عقود التأمين، ومن ذلك مبدأ التعويض والذي ينتفي في عقود التأمين على الأشخاص، مما يترتب لهذه العقود آثاراً تختلف عن عقود التأمين من الأضرار، ونبين من خلال هذا الفرع

⁴⁰⁹. خالد جمال أحمد حسن، مرجع سابق، ص 233.

⁴¹⁰. الطعنين رقم 1142 و1174 لسنة 2019، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

⁴¹¹. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 329.

مضمون مبدأ التعويض، ومن ثم نعرض الآثار المترتبة على انتقائه في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

أولاً: مضمون مبدأ التعويض:

يقضي هذا المبدأ بأنه متى ما تحقق الخطر المؤمن منه، فإن المؤمن يكون ملزماً بتعويض المؤمن له عن الضرر الذي لحق به فعلاً، وأن يعيد الحال إلى ما كانت عليه قبل تحقق الخطر المؤمن منه، وأنه لا يجوز إطلاقاً أن يزيد التعويض الذي يدفعه المؤمن للمؤمن له أو المستفيد عن قيمة الخسارة الفعلية، وألا يتعدى مبلغ التعويض المبلغ المحدد في العقد - أي مبلغ التأمين - أو قيمة الشيء موضوع التأمين أيهما كان الأقل عند تحقق الخطر المؤمن منه، وأن يكون الخطر مؤمناً عليه بوثائق تأمين سارية المفعول، إذ يهدف تطبيق هذا المبدأ إلى منع إثراء المؤمن له على حساب المؤمن فيصبح عقد التأمين وسيلة للكسب غير المشروع مما يرتب الكثير من الأضرار بالمجتمع، ويفسد المبادئ والأهداف المقصودة من نظام التأمين⁴¹².

وينتفي هذا المبدأ من عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ويرجع السبب في ذلك إلى أن حياة الإنسان أو سلامة أي عضو من أعضاء جسمه لا يمكن أن تقدر بثمن مادي، فالخسارة الناتجة عن وفاة أو عجز المؤمن عليه لا يمكن إخضاعها للتقدير المادي، لارتباطها بالعوامل النفسية والعاطفية للشخص المؤمن عليه أو لأسرته، ولذلك فإن وثائق التأمين على الأشخاص لا بد أن تكون محددة القيمة فيحدد فيها مبلغ التعويض عن وقوع الخطر المؤمن منه⁴¹³.

ومع ذلك فإن هذا المبدأ يدخل في جانب واحد من جوانب عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، حيث تتعدد الأخطار المؤمن عليها في هذا العقد، بين خطر الوفاة، خطر الإصابة، خطر العجز الكلي أو الجزئي، وخطر العلاج، ونجد أن هذا المبدأ يتوفر في حالة التعويض عن مصاريف ونفقات العلاج والأدوية على اعتبار هذا الجانب من التأمين تأميناً من الأضرار، وعليه فإن هذا المبدأ فينطبق في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية في هذا الجانب فقط.

⁴¹². نعمات محمد مختار، مرجع سابق، ص 77.

⁴¹³. إبراهيم علي إبراهيم عبدربه، الخطر والتأمين: المبادئ النظرية والتطبيقات العملية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008، ص 97.

ثانياً: آثار انتفاء الصفة التعويضية في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية:

يرتب اختلاف طبيعة التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية عن غيره من عقود التأمين نتيجة انتفاء الصفة التعويضية، عدداً من النتائج العملية والقانونية المهمة، منها ما يلي:

1. انتفاء ضرورة تحقق الضرر: يلاحظ أن وجود الطابع التعويضي في تأمين الأضرار يشترط لكي يتقاضى المؤمن له مبلغ التعويض أن يكون قد لحقه ضرر، وأن يثبت وقوع هذا الضرر، أما تأمين الأشخاص من أخطار التجارب الطبية فإنه ونتيجة لانتفاء الصفة التعويضية فلا يرتبط التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض بوقوع ضرر ينشأ عن الخطر المؤمن منه، وإنما يلتزم بالدفع بمجرد تحقق الخطر ودون حاجة إلى إثبات الضرر الذي لحق بالمؤمن له أو المستفيد⁴¹⁴.

2. دفع عوض التأمين كاملاً: في التأمينات التي تهدف إلى تعويض الضرر الناجم عن الخطر المؤمن منه، يتحدد ما ينبغي أن يحصل عليه المؤمن له بمقدار ما يحل به من ضرر، ولا يجاوز مبلغ التعويض المبلغ المتفق عليه في الوثيقة، وبالتالي فإن المؤمن لا يدفع إلا مبلغاً يتناسب مع الضرر وإن كان المبلغ المتفق عليه في عقد التأمين أكبر من قيمة الطلب.

أما في تأمين الأشخاص من أخطار التجارب الطبية فلا يقاس الأمر بمقدار ما يتحقق من ضرر، وإنما يتم دفع مبلغ التعويض المحدد في الوثيقة بغض النظر عن قيمة الضرر الذي لحق بالمؤمن له أو المستفيد نتيجة تحقق الخطر المؤمن منه، بل يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التعويض كاملاً وإن لم يصيب المؤمن له أو المستفيد ضرر، فينعقد التزام المؤمن بمجرد وقوع الخطر المؤمن منه ولا يعفى منه بدعوى عدم تحقق الضرر، كما أنه ليس له تخفيض المبلغ بدفع أن المبلغ مغالى فيه ولا يتناسب مع الضرر الواقع⁴¹⁵.

3. تحديد مبلغ التعويض: يحدد مبلغ التعويض مقدماً عند إبرام عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، وتحديده يكون بصورة جزافية بناءً على اتفاق الأطراف، بغض النظر عن قيمة أو مقدار الضرر الذي يلحق بالمؤمن له أو المستفيد نتيجة وقوع الخطر المؤمن منه، ولا يمكن للمؤمن أن يخفض هذا المبلغ ولو ثبت أنه يزيد على مقدار الضرر الذي لحق بالمؤمن له أو المستفيد⁴¹⁶.

⁴¹⁴. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 43.

⁴¹⁵. حسن حسين البراوي، مرجع سابق، ص 14.

⁴¹⁶. الهيثم سليم و خليل مصطفى، مرجع سابق، ص 169.

4. إمكانية الجمع بين مبالغ التعويض من عقود تأمين مختلفة: يمكن في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، أن تتعدد عقود التأمين عن نفس الخطر، ويجوز للمستفيد أن يجمع بين مبالغ التعويض الناشئة عن هذه العقود، وأن يطالب بمبلغ التعويض المتفق عليه في كل عقد منها ولو تعددت الوثائق، فمثلاً لو قام شخص بالتأمين من خطر التجربة الطبية التي يخضع لها لدى شركة تأمين والتأمين على حياته لدى شركة تأمين أخرى، فإن وقع الخطر المؤمن منه المتمثل في الوفاة في هذه الحالة، فللمستفيد الذي يعينه المؤمن له أو ورثة المستفيد قبض مبالغ التأمين عن كل هذه العقود، ولا يمكن لأحد المؤمنين الدفع بعدم استحقاق المستفيد للمبلغ لأنه سبق أن تم تعويضه عن نفس الخطر من قبل مؤمن آخر، إلا فيما يخص تعويضه عن مصاريف العلاج ونفقات الدواء، فإنه لا يتحصل عليها إلا من مؤمن واحد فقط، نظراً لتحقيق الصفة التعويضية في هذا الجانب.

5. إمكانية الجمع بين مبلغ التعويض وتعويض المسؤولية: للمؤمن له في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية أن يجمع بين مبلغ التعويض المستحق من عقد التأمين كاملاً ومبلغ تعويض المسؤولية الذي يلتزم به الغير المسؤول عن الحادث طبقاً لأحكام المسؤولية المدنية⁴¹⁷، فعلى سبيل المثال يبرم الخاضع للتجربة الطبية عقد تأمين من أخطار التجربة الطبية ويستفيد منه ورثته، فيتحقق الخطر نتيجة مسؤولية القائم على التجربة، ففي هذه الحالة ونتيجة لانقضاء الصفة التعويضية في عقود التأمين على الأشخاص، فإن المستفيد (الورثة) يستحق مبلغ التعويض كاملاً من المؤمن عن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية المبرم من الخاضع للتجربة، كما له أن يرجع على القائم على التجربة باعتباره المسؤول عن وقوع الضرر لمطالبته بتعويض الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بالمستفيد نتيجة وفاة مورثه، أو أن يرجع بالدعوى المباشرة على مؤمن المسؤول للمطالبة بتعويض المسؤولية، وليس للأخير في هذه الحالة أن يمتنع عن أداء مبلغ التعويض عن المسؤولية بحجة أن المضرور قد سبق أن حصل على مبلغ تأمين عن نفس الضرر من مؤمن آخر، والسبب في ذلك يعود إلى أن المؤمن له أو المستفيد يمكنه أن يجمع بين مبلغ التعويض المستحق من عقود التأمين على الأشخاص باختلاف أنواعها وبين مبلغ التعويض من المسؤولية المدنية.

⁴¹⁷. عبدالقدوس عبدالرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص 52.

6. عدم جواز حلول المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول: يحق للمؤمن في عقود التأمين من الأضرار أن يحل محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول عن وقوع الضرر للمطالبة بمبلغ التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمؤمن له نتيجة فعل المسؤول، واستيفاء منه⁴¹⁸، إلا أنه في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ونتيجة لكون أحد عقود التأمين على الأشخاص التي تنتفي فيها الصفة التعويضية فإنه ينطبق عليها ما يراه الفقه من عدم جواز عودة المؤمن على المتسبب بالضرر أو المسؤول عن وقوع الخطر المؤمن منه للمطالبة بمبلغ التعويض عن المسؤولية، وذلك لأن المؤمن له يكون محتفظاً بحقه في الرجوع على المسؤول عن الضرر لمطالبته بالتعويض وفق أحكام المسؤولية المدنية، ولا ينتقل هذا الحق للمؤمن في عقود التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية لانقضاء مصلحته، حيث إن ذلك لا يزيد ولا ينقص من التزاماته بدفع مبلغ التعويض كاملاً⁴¹⁹.

وعلى ذلك اخذ المشرع البحريني بهذا التوجه في المادة 735 من القانون المدني فيما يتعلق بالتأمين على الحياة والتي تنص إلى أنه "في التأمين على الحياة لا يكون للمؤمن الذي دفع التأمين حق في الحلول محل المؤمن له أو المستفيد في حقوقه قبل من تسبب في الحادث المؤمن منه أو قبل المسؤول عن هذا الحادث".

المطلب الثاني

انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية وقواعد الاختصاص المتعلقة به

لكل بداية نهاية، فمهما طال أمر وتمادت مدته إلا أن انقضاءه أمر محتوم، وعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ليس استثناءً من هذه القاعدة، فهو وإن كان عقداً مستمراً فإنه ينقضي بأكثر من صورة، فإن انقضى بشكل طبيعي كان الأمر كذلك، أما إن انقضى بنزاع أو دعوى فإنه لا بد من تحديد الجهة صاحبة الاختصاص بنظر هذا النزاع، وخاصة أن عقود التأمين قد يكون أحد عناصرها دولياً، مما يجعل الاختصاص لمحاكم مملكة البحرين في نظر الدعوى محدوداً بحسب قواعد الاختصاص، ونظراً لأهمية الموضوع، نعرض إلى بيان تفاصيله في هذا المطلب من خلال فرعين، يبين الفرع الأول انقضاء عقد

⁴¹⁸ نص الفقرة أ من المادة 716 من القانون المدني البحريني "في التأمين من الأضرار ، يحل المؤمن قانوناً بما أداه من تعويض في الدعوى التي تكون للمؤمن له قبل المسؤول قانوناً عن الضرر المؤمن منه ، وذلك ما لم يكن المسؤول عن الضرر قريباً أو صهراً للمؤمن له ممن يكونون معه في معيشة واحدة أو شخصاً يكون المؤمن له مسؤولاً عن أعماله".

⁴¹⁹ حسن حسين البراوي، مرجع سابق، ص 15.

التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ويناقش الفرع الثاني قواعد الاختصاص القضائي المتعلقة بعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية.

الفرع الأول

انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

يشترك عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية مع العقود المستمرة أو الزمنية في حقيقة أن الزمن يلعب دوراً حاسماً فيه، حيث إنه لا يتصور قيامه إلا خلال مدة زمنية يحددها أطرافه صراحةً أو ضمناً، مما يترتب عليه انتهاءه عاديّاً متى حل أجله، ويكون عادةً هذا الانقضاء هو الانقضاء الطبيعي للعقد، إلا أن انقضاء المدة ليس السبب الوحيد لانقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية؛ فقد ينتهي قبل انتهاء المدة المحددة في العقد لأسباب أخرى، نتطرق إلى تفصيلها من خلال هذا الفرع تباعاً على النحو الآتي:

أولاً: الانقضاء الطبيعي لعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بانتهاء مدته:

نظراً إلى كون عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية من العقود الزمنية، فإن لأطرافه تحديد مدة هذا التأمين وفق ما تنصرف إليه إرادتهم، فإذا حدد المتعاقدان مدة العقد، ألزما بالإبقاء عليه حتى حلول الأجل المحدد، وتتقي الحاجة إلى مهلة أو إخطار سابق لأن كلا الطرفين يعلمان مقدماً بتاريخ انتهاء الرابطة العقدية بينهما⁴²⁰.

وتتحدد مدة العقد ببند صريح يقضي بتحديد أجل عقد التأمين، أو أن تكون المدة المحددة ضمناً، وهو مضمون نص المادة 699 من القانون المدني البحريني والتي تشير إلى أنه "يجب أن تكون مدة التأمين مكتوبة بشكل ظاهر في الوثيقة"، وعليه فإنه لا يجوز الاتفاق على استمرار العقد إلى ما لا نهاية أو تأييده.

فإن لم تحدد مدة التأمين في الوثيقة، فالعقد يعتبر من العقود المستمرة في التنفيذ غير محددة المدة، وبالتالي يجري عليه العرف التأميني والقواعد العامة للتحديد الضمني، ويكون ساري المفعول لمدة سنة واحدة،

⁴²⁰. محمد حسام محمود لطفي، مرجع سابق، ص 206.

أي إن العقد لا يبطل نتيجة عدم تحديد المدة، ويبقى صحيحاً وناظراً، إلا أن مدة سريانه تخضع للقواعد العامة للتحديد الضمني للمدة وهي سنة واحدة⁴²¹.

ثانياً: انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بالفسخ:

قد ينقضي عقد التأمين على الأشخاص من إخطار التجارب الطبية قبل انتهاء مدته وذلك في حالة فسخه، إما من قبل المؤمن وإما من قبل المؤمن له، بشرط إخطار الراغب بالفسخ الطرف الآخر بذلك خلال مدة محددة يتفق عليها الطرفان في وثيقة التأمين، كما يأخذ الإخطار الشكلية المتفق عليها بين الأطراف، فإذا جاء العقد خالياً من شكلية معينة بذاتها فإن الإخطار من الممكن أن يتم بأي شكل، مثل الخطاب الموصى عليه، أو البرقية، أو شفاهة، ونبين فيما يلي حالات الفسخ من قبل المؤمن له، وحالات الفسخ من قبل المؤمن:

1. الفسخ من قبل المؤمن له: يحق للمؤمن له في بعض الحالات أن يطلب فسخ العقد قبل انتهاء مدته، ومنها ما يلي⁴²²:

أ. يمكن للمؤمن له أن يطلب فسخ العقد عند زيادة مبلغ القسط الذي قرره المؤمن ابتداءً، وقد ترتب على التعديل في قيمة القسط أن يتجاوز ما اتفق عليه الأطراف، بصورة قد ترهق المؤمن له وتعرقل قدرته على الأداء وتنفيذ الالتزام، مما يعطيه الحق في طلب الفسخ وإنهاء العقد.

ب. تغيير المؤمن، إذا تعرض المؤمن إلى التصفية أو الإفلاس أو التوقف، فإن للمؤمن له أن يفسخ العقد من تاريخ إشهار الإفلاس أو التصفية القضائية، وتبرأ ذمته من المتبقي من القسط، كما يكون له الحق في استرداد الجزء من القسط الذي يكون قد دفعه عن الفترة التي توقف فيها العقد⁴²³.

ت. حيلولة الظروف الطارئة أو القوة القاهرة دون قيام المؤمن له بتنفيذ التزاماته تجاه المؤمن⁴²⁴.

ث. وجود بند صريح في عقد التأمين يمنح المؤمن له الحق في فسخ العقد.

⁴²¹. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 285.

⁴²². باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 377 و397.

⁴²³. نص الفقرة ب من المادة 721 من القانون المدني البحريني " فإذا أفلس المؤمن ، فإن العقد يقف سريانه من يوم صدور الحكم بشهر الإفلاس . ويكون للمؤمن له الحق في استرداد الجزء من القسط الذي يكون قد دفعه عن الفترة التي يوقف فيها العقد وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالتأمين على الحياة " .

⁴²⁴. الفقرة أ من المادة 145 من القانون المدني البحريني " في العقود الملزمة للجانبين ، إذا أصبح تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلاً بسبب أجنبي لا يد له فيه، انقضى هذا الالتزام، وانقضت معه الالتزامات المقابلة على الطرف الآخر، وانفسخ العقد من تلقاء نفسه".

2. الفسخ من قبل المؤمن⁴²⁵: قد يطلب المؤمن فسخ عقد التأمين لتحقيق أي من الحالات التالية:

أ. إخلال المؤمن له بالالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر المؤمن منه، أي عندما يعتمد المؤمن له أن يكتفم أمراً، أو أن يقدم بياناً كاذباً إلى المؤمن ، وإن لم يكن له تأثير في تحقق الخطر المؤمن منه، فيسري الفسخ في هذه الحالة على المؤمن عليه الذي يتعلق به البيان الذي امتنع المؤمن له عن الإدلاء به، بحيث لو كان عقد التأمين يغطي أكثر من شخص فإن الفسخ لا يسري إلا بالنسبة إلى الشخص المتعلق به البيان، ويظل قائماً بالنسبة إلى الأشخاص الآخرين، إلا أنه يلاحظ هنا أن المشرع البحريني لم يجعل جزء الإخلال بهذا الالتزام فسخ العقد، وإنما جعل العقد قابلاً للإبطال لمصلحة المؤمن إذا انكشفت الحقيقة قبل تحقق الخطر، أما إذا ظهرت الحقيقة بعد تحقق الخطر فليس للمؤمن إلا خفض مبلغ التعويض⁴²⁶.

ب. حالة امتناع المؤمن له عن أداء قسط التأمين المستحق عليه أو تأخره في أدائها، إذ يعد الامتناع أو التأخر في أداء المقابل المالي إخلالاً بالالتزام التعاقدي، مما يؤدي وفقاً للقواعد القانونية لعقد التأمين والمنصوص عليها في القانون المدني البحريني إلى فسخ العقد من قبل المؤمن بعد إعداره للمؤمن له⁴²⁷.

رابعاً: انقضاء عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بزوال الخطر المؤمن منه:

ولا يقصد بهذه الحالة زوال الخطر المؤمن منه فعلياً أو بحد ذاته، وإنما تتصرف هذه التسمية إلى حالة كون الخطر المؤمن منه لا يمكن تحقيقه، أو أن تحققه أصبح مستحيلاً لأسباب معينة، أو أن الخطر تحقق فعلاً، فيصبح العقد وارداً على غير محل فينقضي بالضرورة.

وقد يزول الخطر بصورة نهائية، فيزول بذلك العقد وينقضي، وتندم آثاره من لحظة زواله، فلو فرضنا، في التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، أن الشخص أبرم عقد التأمين على الأشخاص من

⁴²⁵. رواس حميدة، مرجع سابق، ص 93.

⁴²⁶. نص المادة 705 من القانون المدني البحريني " أ) يكون عقد التأمين قابلاً للإبطال لمصلحة المؤمن ، إذا سكت المؤمن له عن أمر أو قدم بياناً غير صحيح من شأنه أن يتغير موضوع الخطر أو تقل أهميته في نظر المؤمن . ب) فإذا انكشفت الحقيقة قبل تحقق الخطر ، جاز للمؤمن أن يطلب إبطال العقد بعد عشرة أيام من تاريخ إخطاره المؤمن له بكتاب مسجل بعلم الوصول بدون مطروف ، إلا إذا قبل هذا الأخير زيادة في القسط تتناسب مع الزيادة في الخطر . ويترتب على إبطال العقد في هذه الحالة أن يرد المؤمن مقابل التأمين أو يرد منه القدر الذي لم يتحمل في مقابله بخطر ما . ج) أما إذا ظهرت الحقيقة بعد تحقق الخطر ، وجب خفض مبلغ التأمين بنسبة معدل الأقساط التي أدبت فعلاً إلى معدل الأقساط التي آن يجب أن تؤدي لو كانت المخاطر قد أعلنت إلى المؤمن على وجه صحيح".

⁴²⁷. الفقرة أ و ب من المادة 711 من القانون المدني البحريني " أ) فيما عدا الأحكام الخاصة بالتأمين على الحياة ، إذا لم يقدّم المؤمن له بأداء القسط رغم إعداره ، فإن عقد التأمين يقف سريانه بانقضاء ثلاثين يوماً من تاريخ الإعدار . ب) ويجوز للمؤمن بعد انقضاء ثلاثين يوماً من تاريخ الوقف أن يطلب الحكم بتنفيذ العقد أو فسخه".

أخطار التجارب الطبية للتأمين من خطر الوفاة بسبب التجربة الطبية التي يخضع إليها، فزال الخطر بنجاح التجربة الطبية، وعدم تعرضه للوفاة، وبالتالي فإنه في هذه الحالة يكون الخطر المؤمن منه زال تماماً عن عاتق المؤمن وينتهي تبعاً لذلك عقد التأمين.

أو قد يزول الخطر المؤمن منه بصورة مؤقتة، وفي هذه الحالة يبقى العقد ساري المفعول عدا في فترات الزوال المؤقت للخطر، أي إن انتهاء العقد هو انتهاء مؤقت ينحصر في الفترة التي يزول فيها الخطر، أما خلاف ذلك فإن العقد يبقى قائماً صحيحاً ونافاً⁴²⁸، مثل أن تجرى التجربة الطبية على فترات زمنية متفرقة، ففي هذه الحالة يتوقف سريان العقد أثناء فترة توقف التجربة الطبية، ومن ثم يعود لسريانه بإبتداء الفترة التالية للتجربة الطبية.

الفرع الثاني

قواعد الاختصاص القضائي المتعلقة بعقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية

يبرم عقد التأمين من الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بين طرفين، ويرتب آثاره بالنسبة لهما، وقد يتدخل في هذا العقد غير هذين الطرفين في العقد مثل خلف المؤمن له العام أو الخاص، أو أن يبرم العقد لصالح شخص ثالث، فيكون بذلك للعقد مستفيد آخر غير المؤمن له، ونتيجة لإرتباط هؤلاء الأشخاص في العقد، فإنه يتصور أن تنشأ بينهم نزاعات يجب أن تحل ليحصل كل ذي حق على حقه، وعلى الرغم من أن هذه النزاعات ما تسوى بالطرق الودية، إذ تقدم شركات التأمين للمستفيدين المبالغ المستحقة لهم نتيجة وقوع الخطر المؤمن منه، ويوقع الطرفان إيصال المخالصة وبذلك ينتهي الأمر، إلا أن هناك بعض المنازعات التي تكون أكثر تعقيداً مما يستدعي أن تستعين الأطراف بالقضاء لحلها، الأمر الذي يحتم علينا تحديد الحالات التي يكون القضاء البحريني مختصاً فيها بنظر الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية، ونبدأ أولاً بتحديد الجهة صاحبة الاختصاص النوعي بنظر الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية الذي يكون كل عناصره بحرينية، من أطراف ومحل إبرام العقد وتنفيذه، ومن ثم ننتقل إلى تحديد حالات الاختصاص القضائي للقاضي البحريني بنظر الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين عن الأشخاص من أخطار التجارب الطبية الدولي، أي الذي يكون أحد عناصره دولياً (غير بحريني).

⁴²⁸. باسم محمد صالح عبدالله، مرجع سابق، ص 383 و 387.

أولاً: الجهة صاحبة الاختصاص النوعي في نظر دعاوى عقد التأمين:

يقصد بالاختصاص النوعي، تحديد القاضي أو المحكمة المختصة بالفصل في منازعة، والتي تتحدد بحسب نوع المنازعة وأطرافها، والاختصاص النوعي بالنسبة إلى دعاوى التأمين يتحدد على أساس الطبيعة القانونية للعقد أو على أساس طبيعة الفعل المسبب للضرر⁴²⁹.

وحيث إن القانون المدني البحريني في القواعد المنظمة لعقد التأمين لم ينص على قواعد الاختصاص النوعي لدعاوى التأمين، وبالتالي فإن هذه الدعوى تتبع القواعد العامة للاختصاص، والموضحة في المرسوم بقانون رقم 12 لسنة 1971 بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية، حيث تنص المادة 1 منه على أن "تختص المحاكم المدنية بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة بالمسائل المدنية والتجارية وبالأحوال الشخصية لغير المسلمين"، وبما أن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية هو عقد مبرم بين طرفين أحدهما مدني والآخر تجاري، فإنه بالتالي عقد ذو طبيعة مختلطة، إلا أن المنازعات الناشئة عنه تنتظر أمام المحكمة المدنية بموجب النص السابق.

أما بالنسبة إلى درجة المحكمة المختصة بنظر هذا العقد، فهي المحكمة المدنية الكبرى، حيث إنها تختص بنظر أي دعوى تخرج عن الاختصاص النوعي للمحكمة المدنية الصغرى، والمحددة على سبيل الحصر بنص المادة ثمانية من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وبالإطلاع على هذه المادة نجد أن عقود التأمين ليست ضمن الاختصاص النوعي للمحكمة المدنية الصغرى، وبالتالي فإن المحكمة المدنية الكبرى هي المختصة، ويؤيد هذا القول نص المادة 10 من قانون المرافعات المدنية والتجارية والتي تشير إلى أنه "تختص المحكمة الكبرى بالنظر بصفة ابتدائية في جميع المنازعات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية لغير المسلمين، وفي الدعاوى التجارية والمدنية التي لا تدخل في اختصاص المحاكم الصغرى، وتختص كذلك بالفصل في كل دعوى يجعل أي قانون آخر النظر فيها لمحكمة كبرى".

⁴²⁹. محمدي سامية، مرجع سابق، ص 64.

ثانياً: الاختصاص القضائي للقاضي البحريني بنظر الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين الدولي:

غالباً ما يحدد أطراف العقد المحكمة المختصة بالفصل في النزاع الناشئ عن العقد، إلا أن أطراف العقد قد يغفلون عن تحديد المحكمة صاحبة الاختصاص وفي هذه الحالة يتم التحديد بتطبيق قواعد القانون الدولي الخاص⁴³⁰.

وبشكل عام عندما يثور نزاع بشأن عقد من العقود الدولية أمام القضاء، قد يقرر القاضي اختصاصه بنظر النزاع، إلا أن الغالب ألا يقر بهذا الاختصاص إلا بعد مطابقة الحالة المعروضة عليه مع أحكام القانون الدولي الخاص بدولته⁴³¹، ومن خلال الاستعانة بقواعد القانون البحريني، نحدد الحالات التي ينعقد فيها للقضاء البحريني الاختصاص بنظر الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية الدولي.

1. الاختصاص المبني على كون المدعى عليه بحريني الجنسية: على الرغم من أن المشرع البحريني لم يأخذ بهذا الضابط لعقد اختصاص المحاكم البحرينية بنظر الدعاوى القضائية التي ترفع على البحريني، مخالفاً بذلك خط سير أغلب المشرعين العرب، فإن محكمة التمييز البحرينية اعتمدت هذا الضابط لتقرير الاختصاص الدولي للمحاكم البحرينية في نظر الدعاوى القضائية المرفوعة ضد المواطن البحريني، وذلك في حكمها الصادر بتاريخ 27 فبراير 2006، والذي جاء فيه "محاكم البحرين تختص بالدعاوى التي ترفع على الوطني متى كان متمتعاً بالجنسية البحرينية وقت رفع الدعوى دون توافر أي شرط آخر، وأياً كان نوع الدعوى، فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج، ويتأسس هذا الاختصاص على قاعدة مفادها، أن الوطني يخضع لولاية القضاء الوطني سواء كان مقيماً في البحرين أو خارجها، ومن ثم فهو مبني على ضابط شخصي هو جنسية المدعى عليه، وليس له أن يدفع بعدم اختصاص هذه المحاكم بنظر الدعوى فيما عدا الدعاوى الداخلة في الاستثناء المتقدم، ولا يجوز الاتفاق على الخروج من هذا الاختصاص لتعلقه بالنظام العام، لأن الدولة هي التي ترسم حدود ولاية القضاء فيها مقدرة في ذلك ما يلزم لتحقيق المصلحة العامة، وهي أداء العدالة بحسبانها من أهم الوظائف التي تتولاها وتباشرها بواسطة المحاكم، والتي

⁴³⁰. مرتضى عبد الله خيرى عبد الله، الاختصاص القضائي بالنظر في عقد التأمين الدولي، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، العدد 15، الجزائر، 2017، ص 56.

⁴³¹. عوض الله شيبه الحمد السيد، القانون الدولي الخاص البحريني، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، 2015، ص 452.

تهدف إلى إقرار النظام والسكينة على إقليمها، ولئن أغفل المشرع البحريني النص على هذا الحكم فليس ذلك سوى أنه من المسلمات التي لا تحتاج إلى نص⁴³².

والجدير بالذكر هنا أن هذا الضابط يرتب إمكانية عقد الاختصاص للقضاء البحريني إذا كان المدعى عليه بحريني الجنسية سواء في الحالات التي يكون فيها هذا المدعى عليه شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً بحرينياً⁴³³، وبالتالي فإن دعاوى عقد التأمين المرفوعة ضد شركة التأمين البحرينية، من المؤمن له، أو ضد المؤمن له أو المستفيد البحريني، من شركة التأمين، تكون المحاكم البحرينية صاحبة اختصاص في نظرها.

2. اختصاص محاكم مملكة البحرين المبني على كون المدعى عليه أجنبياً متوطناً أو مقيماً في مملكة البحرين: تنص المادة 14 من قانون المرافعات البحريني على أن "تختص محاكم البحرين بنظر الدعاوى التي ترفع على غير البحريني الذي له موطن أو محل إقامة في البحرين، وذلك فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج"، وأساس اختصاص المحاكم البحرينية في نظر الدعاوى المرفوعة على غير البحريني هو توطنه أو إقامته في مملكة البحرين، وتعد قاعدة اختصاص محكمة المواطن أو محل إقامة المدعى عليه من القواعد القانونية القديمة، وتهدف إلى تيسير الدفاع عن المدعى عليه، كما أنها تتفق مع مبدأ مهم من المبادئ المقررة في الاختصاص القضائي الدولي، وهو ضمان الفعالية الدولية للأحكام القضائية، فمحكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه يسهل عليها اتخاذ الإجراءات لتنفيذ الحكم الصادر ضده⁴³⁴.

وإن نص المادة 14 السالف الذكر يسري على الأشخاص الاعتبارية الأجنبية، إضافة إلى الأشخاص الطبيعيين، مما يترتب عليه اختصاص محاكم مملكة البحرين بنظر الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية سواء كانت مرفوعة ضد شركة التأمين الأجنبية التي يكون لها مركز إدارة في البحرين، أو أن تكون مرفوعة ضد المؤمن له الأجنبي المتوطن أو المقيم في البحرين.

3. اختصاص محاكم مملكة البحرين المبني على كون المدعى عليه أجنبياً له موطن مختار في البحرين: تنص الفقرة الأولى من المادة 15 من قانون المرافعات البحريني على أن "تختص محاكم البحرين

⁴³² مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء،

www.sjc.bh.

⁴³³ عوض الله شبيبة الحمد السيد، مرجع سابق، ص 491.

⁴³⁴ مرتضى عبدالله خيرى عبدالله، مرجع سابق، ص 59.

بنظر الدعوى التي ترفع على غير البحريني الذي ليس له موطن أو محل إقامة في البحرين في الحالات الآتية: 1- إذا كان له في البحرين موطن مختار"، ويقصد بالموطن المختار هو الموطن الذي يتخذه الشخص لتنفيذ عمل قانوني معين، وبناء على هذا المفهوم فإنه يكفي لعقد الاختصاص للقضاء البحريني أن يكون للمدعى عليه الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في مملكة البحرين موطناً مختاراً فيها، فعلى سبيل المثال يمكن لهذا الأجنبي المدعى عليه أن ينص في عقد التأمين الدولي على أن مكتب محاميه الموجود في منطقة من مناطق مملكة البحرين ويعد موطناً مختاراً له فيما يخص الدعاوى الناشئة عن هذا العقد فقط، فإن وجد هذا النص في العقد فإنه يكفي لثبوت اختصاص المحاكم البحرينية بنظر الدعوى الناشئة عن هذا العقد.

4. الاختصاص الدولي لمحاكم مملكة البحرين بنظر دعاوى المسؤولية العقدية: تنص الفقرة 2 من المادة 15 من قانون المرافعات المدنية والتجارية البحريني على أنه: "تختص المحاكم البحرينية بنظر الدعوى على غير البحريني الذي ليس له موطن أو محل إقامة في البحرين. 2- إذا كانت الدعوى متعلقة بالتزام وأبرم أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه فيها"، وباستقراء النص السابق نلاحظ أن القضاء البحريني ينعقد له الاختصاص بنظر العقود الدولية، في حالة إبرامها في مملكة البحرين، أو إذا كانت مملكة البحرين هي محل تنفيذ هذا العقد، أو إذا كان العقد واجب التنفيذ في مملكة البحرين، وإن لم يكن المدعى عليه في الدعوى متوطناً أو مقيماً فيها، ويبرر اختصاص المحاكم البحرينية بنظر هذه العقود، وجود محل الالتزام العقدي في مملكة البحرين مما يدل على وجود ارتباط قوي للعقد بمملكة البحرين، ويجعل من محاكمها الجهة الأكثر قدرة على الفصل في المنازعات الناشئة عنها وكفالة الآثار القانونية المترتبة على الحكم الصادر فيها⁴³⁵.

وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز البحرينية والذي أشارت له في نص الحكم الصادر بجلسة 19 نوفمبر 2013 في الطعن رقم 405 لسنة 2011 إذ جاء فيه " 1- المقرر بنص المادة 15 بفقرتها الثانية من قانون المرافعات أنه تختص محاكم البحرين بنظر الدعاوى التي ترفع على غير البحريني الذي ليس له موطن ومحل إقامة في البحرين إذا كانت متعلقة بمال موجود في البحرين أو كانت متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه فيها.

⁴³⁵. عوض الله شيبه الحمد السيد، مرجع سابق، ص 499 و 504 و 514.

2- المقرر - أن إبرام وثيقة التأمين بالبحرين مؤداه التزام شركة التأمين بالتعويض عن وقوع لخطر المؤمن منه ومن ثم فإن التزامها يكون قد نشأ بالبحرين مما ينعقد الاختصاص بنظر الدعوى لمحاكم البحرين⁴³⁶.

وتأسيساً على ما سبق فإن الاختصاص بنظر الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية الذي تم إبرامه في مملكة البحرين أو نفذ فيها أو كان واجب التنفيذ فيها يكون للمحاكم البحرينية، أي إن الدعوى المرفوعة من شركة التأمين الأجنبية على المؤمن له الأجنبي الناشئة عن عقد تأمين تم إبرامه في مملكة البحرين تختص المحاكم البحرينية بنظرها، بل يكفي لانعقاد الاختصاص في نظر هذه الدعاوى للمحاكم البحرينية أن يكون العقد الدولي الناشئ عنه النزاع قد نفذ في مملكة البحرين أو واجب تنفيذه فيها.

⁴³⁶. طعن رقم 405 لسنة 2011، مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

الخاتمة:

وهل الإنسان إلا نتاج تجارب متراكمة؟

لا تقتصر أهمية التجارب في تلك العلمية أو الطبية منها فقط، بل إن كل تجربة يمر فيها الإنسان لها قدر من الأهمية في حياته، والفرق الوحيد بين التجارب اليومية والتجارب العلمية، هو أن الفائدة المتحصلة من التجارب اليومية تنحصر في شخص واحد فقط، بينما تمتد فائدة التجارب العلمية وخاصة الطبية منها لتشمل الملايين من البشر، فتنبتلهم من مستنقع الأمراض والأوجاع لتعبر بهم إلى بر الأمان نحو الشفاء والصحة.

وإننا لا نبالغ إذا قلنا إن بقاء البشرية حتى اليوم مرده إلى سببين، إرادة الله سبحانه وتعالى، والعقول النابغة التي تسعى إلى احتواء الأخطار المحيطة بالإنسان، وبالتالي فما الضير من توفير شيء من الحماية القانونية لهؤلاء الأشخاص الذين يسعون إلى تحقيق الإنجازات الطبية التي من شأنها أن تحافظ على صحة الناس وتطيل في أعمارهم.

وهو الاتجاه الذي بدأت الكثير من التشريعات باتخاذها، سواء من خلال تقنين قواعد المسؤولية الطبية، وفرض التأمين منها، وتشريع إجراء التجارب الطبية، وفتح الدول أبوابها للقائمين على التجارب الطبية لإجراء التجارب في هذه الدول، وتأمين ضمانات من شأنها حماية طرفي التجربة الطبية (القائم على التجربة والخاضع لها).

إلا أن السير نحو هذه الضمانات والحماية، بطيء جداً، ففي حين توجد دول مثل فرنسا التي قننت هذا الموضوع منذ سنين طويلة مضت، لانزال نواجه الفراغ التشريعي فيما يخص هذه التجارب في دول الوطن العربي، فحتى الدول التي اعترفت بهذه التجارب في قوانينها وأشارت إليها، جاءت نصوصها على مضض وبشكل مقتضب ودون أي تفصيل.

ولذلك فإنه وختاماً، وعلى الرغم من كم من المعلومات الهائل الذي استطعت الحصول عليه عند بحث موضوع الرسالة، فإن أغلب هذه المعلومات هي نتاج عمل فكري قام به الفقهاء القانونيون، ودراسات كتبها دكاترة القانون، وباحثوه، أما المشرعون والقضاة فإن دورهم ضعيف جداً فيما يخص موضوع التجارب الطبية، الأمر الذي نأمل معه أن يكون لكثرة بحث هذه المواضيع أثر إيجابي على موقف المشرعين، يدفعهم إلى خوض تجربة تقنين التجارب الطبية والتأمين منها، اقتداءً بالدول المتقدمة.

وفيما يلي نعرض لأهم النتائج والتوصيات التي توصلت لها هذه الدراسة وذلك تباعاً على النحو الآتي:

أولاً: النتائج

تتلخص أهم النتائج التي توصلنا إليها بعد بحث موضوع التأمين من الأخطار الناتجة عن التجارب الطبية في القانون البحريني، فيما يلي:

1. تنقسم التجارب الطبية إلى قسمين، تجارب طبية علاجية يهدف فيها القائم على التجربة إلى تخليص المريض من أوجاعه وآلامه باستخدام طرق طبية حديثة غير متعارف على استخدامها في علاج حالتها المرضية في الأوساط الطبية، وتجارب طبية علمية الهدف منها تحقيق الاكتشافات الطبية وتطور العلم، وإن أهم ما يميز التجارب الطبية العلمية عن العلاجية أن الخاضع للتجربة فيها يكون مصاباً بمرض له صلة بالتجربة الطبية، بينما يفترض أن يكون الخاضع للتجربة الطبية العلمية من الأصحاء، أو أن مرضه غير ذي صلة بالتجربة الطبية.
2. اختلاف التدخل التجريبي عن التدخل العلاجي، فالتدخل العلاجي هو عبارة عن أعمال يقوم بها الطبيب لمصلحة المريض بغرض تحسين حالته، وقد سبق أن كانت محل تجريب وأثبتت نجاحها حتى صارت من الأصول الطبية المعترف بها، بينما التدخل التجريبي هو أن الأعمال التي يقوم بها الطبيب وإن كانت بهدف تحسين صحة المريض فإنها محل تجربة ولم تثبت فاعليتها بعد.
3. يجمع الفقه القانوني على مشروعية التجارب الطبية العلاجية وجواز إجرائها، بينما يثور الخلاف حول التجارب الطبية العلمية، فيرفض الكثير من الفقهاء إخضاع الإنسان لتجربة طبية بهدف تحقيق الاكتشافات العلمية فقط ودون أن تكون له مصلحة فعلية منها، إلا أن هذا التوجه الفقهي في تراجع مستمر وخصوصاً مع ظهور القواعد القانونية المقننة للتجارب الطبية العلمية والحاكمة لها.
4. ساعد ظهور الاتفاقيات الدولية وتنظيم القواعد القانونية الوطنية للتجارب الطبية في فرض السيطرة على القائمين بهذه التجارب، وتسلط الرقابة عليهم، الأمر الذي من شأنه منع تكرار أخطاء الماضي باستخدام الإنسان محلاً للتجربة.
5. تبنى المشرع البحريني نفس القواعد المنظمة للتجارب الطبية الصادرة عن الاتحاد الأوروبي، وعمل على تطبيقها في البحرين، ويدل هذا التبنى على موقف المشرع البحريني من التجارب الطبية سواء

العلاجية أو العلمية، حيث يجيز إجراءها، ولكن بشروط وضوابط ووفق إجراءات محددة منصوص عليها في القواعد المنظمة لإجراء التجارب الطبية.

6. عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية هو عقد يتم إبرامه في معرض التجربة الطبية بين الطبيب القائم على التجربة أو من له علاقة بها بصفته مؤمناً له ضد مسؤوليته المدنية الطبية مع المؤمن، حيث يلتزم الأخير بتعويض المتضرر عما لحق به من أضرار عند ثبوت مسؤولية المؤمن له، مقابل قسط تأمين يدفعه المؤمن له.

7. يعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية من عقود التأمين من الأضرار، ويشكل ضماناً لحق المضرور، إذ يمكنه من الرجوع بشكل مباشر على المؤمن للمطالبة بمبلغ التعويض المستحق له في ذمة المؤمن له نتيجة مسؤولية الأخير المدنية.

8. يعتبر عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية إلزامياً بالنسبة إلى التشريع البحريني، حيث تنص قواعد إجراء التجربة الطبية الصادرة عن الهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية (نهما)، على وجوب الاكتمال بوثيقة تأمين لتغطية أخطار التجارب الطبية التي قد تصيب الخاضع للتجربة كالوفاة أو الإصابة، وذلك بشكل سابق على البدء بإجراء التجربة الطبية.

9. لا يمنع كون عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية عقد تأمين إلزامي في التشريع البحريني، من أن يقدم القائم على التجربة أو أحد مساعديه أو أي شخص آخر ممن له مصلحة تأمينية مشروعة على إبرام هذا العقد اختياريًا.

10. يغطي عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية الأخطار التي تلحق بالخاضع للتجربة، نتيجة فعل المؤمن له (القائم على التجربة الطبية) ومنها الخطأ الطبي التجريبي العادي والمهني، الجسيم واليسير، الإيجابي والسلبي، التشخيصي والعلاجي والجراحي والنواتج عن استخدام الآلات والأدوات.

11. يستبعد من التغطية التأمينية الأخطار التي تلحق بالخاضع للتجربة نتيجة الخطأ العمدي للقائم على التجربة أو مسؤوليته الجنائية، كما يمكن أن يتفق الأطراف على استبعاد بعض الأخطار من التغطية التأمينية، إلا أنه ونظراً إلى خضوع وثيقة التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية لرقابة الهيئة الوطنية لتنظيم المهن والخدمات الصحية، فإن لهذه الهيئة - إذا

ارتأت - عدم الموافقة على المخاطر المستبعدة، مما يترتب عليه عدم سريان النص الموجود في الوثيقة وأن تكون هذه الأخطار مشمولة بالضمان.

12. بالنسبة إلى الأشخاص المشمولين بالتغطية التأمينية في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، نلاحظ أن المشرع البحريني جعل التأمين على أخطار التجارب الطبية إلزامياً ولم يحدد الأشخاص المشمولين بالتغطية، وحيث إن الهدف من هذا التأمين هو حماية الخاضع للتجربة، و القائمين عليها على حد سواء، فإننا نرى أن هذه التغطية يجب أن تشمل كل الأشخاص المشاركين والمساهمين في إجراء التجربة الطبية باعتبارهم تابعين للقائم على التجربة أو الراعي لها.

13. يختلف الشخص المستفيد من عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية بحسب توجه المشرع في تحديد الخطر المؤمن منه في هذا العقد، فالتشريع الذي يعتبره بأنه تأمين من دين المسؤول يكون المستفيد من العقد فيه هو المؤمن له، أما التشريع الذي يكيّفه بأنه تأمين لحق المضرور ويمكن المضرور من الرجوع المباشر على المؤمن فالمستفيد فيه يكون الغير المضرور.

14. يرتب القانون البحريني على الاكتتاب في عقود التأمين عدداً من الالتزامات، تنطبق نفسها على عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية، فبعضها ينصرف للمؤمن له مثل الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالخطر، والإعلام عن تفاقم الخطر، ودفع قسط التأمين، وإعلام المؤمن بوقوع الحادث المؤمن منه، والبعض الآخر من الالتزامات يتحملها المؤمن وتتمثل في التزام رئيسي واحد هو أداء مبلغ التعويض.

15. نظراً إلى خصوصية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فإنه يرتب بعض الالتزامات الخاصة على المؤمن له تتمثل في التزامه بعدم الإقرار بالمسؤولية، وعدم التصالح مع المضرور، وذلك حماية لمصالح المؤمن، كما يقرر هذا العقد بعض الحقوق للمؤمن التي لا يقابلها في العقد إلتزامات على المؤمن له مثل حقه في إدارة دعوى المسؤولية، وحقه في الرجوع على الغير المسؤول عن وقوع الضرر.

16. نرى من جانبنا أنه على الرغم من كون حق المؤمن في الرجوع على المسؤول عن وقوع الضرر لمطالبته بالتعويض عوضاً عن المؤمن له من المسلمات في عقود التأمين من الأضرار، فإن ذلك

غير متحقق في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، لأن المسؤول فيها هو إما المؤمن له وإما أحد التابعين له والمشمولين بالتغطية التأمينية، وبالتالي فإنه لا يتصور أن يرجع المؤمن على الأشخاص الذين يغطيهم التأمين بطلب استيفاء المبلغ الذي دفعه للمضرور، وإن لم تفت الغاية من تأمينهم على مسؤوليتهم، والتي تتمثل في نقل العبء المالي للمسؤولية المدنية من عاتق المؤمن له إلى المؤمن ليتحملة نيابة عنه وبمقابل قسط يدفعه المؤمن له للمؤمن.

17. يقرر الفقه القانوني للمضرور من عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية الحق في الرجوع على المسؤول عن وقوع الضرر للمطالبة بالتعويض إما ودياً وإما قضائياً، والحق في الرجوع على المؤمن المسؤول بشكل مباشر عن طريق الدعوى المباشرة، وأما المشرع البحريني فنتيجة لعدم تنظيم عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فإنه لم يقرر للمضرور الحق في الرجوع بالدعوى المباشرة على المؤمن، مؤداه - لا يملك المضرور في هذه الحالة إلا الرجوع على المسؤول بدعوى المسؤولية واستيفاء مبلغ التعويض منه، أو الرجوع على المؤمن بالدعوى غير المباشرة مما يترتب عليه دخول مبلغ التعويض في الضمان العام للدائني المؤمن له، ولا يستفيد المضرور من المبلغ كاملاً وإنما يقتسمه مع بقية دائني المؤمن له.

18. التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية هو العقد الذي يبرمه المؤمن له مع المؤمن بهدف تغطية ما قد يصيب المؤمن عليه من أخطار نتيجة خضوعه للتجربة الطبية العلاجية أو العلمية، حيث يلتزم بدفع مبلغ التعويض المحدد في العقد إلى المؤمن له أو المستفيد مقابل التزام المؤمن له بدفع القسط.

19. توصلت الدراسة إلى أن العقد محل الدراسة يعتبر من عقود التأمين على الأشخاص إلا أنه ذا طبيعة قانونية خاصة، فعلى الرغم من أنه يشبه التأمين على الحياة إلا أنه يختلف عنه في طبيعة مصدر الخطر المؤمن منه، فهو خطر الوفاة أيّاً كان سببه في عقد التأمين على الحياة، أما في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية فهو خطر الوفاة أو الإصابة أو العجز الكلي أو الجزئي، بالإضافة لمصاريف العلاج والأدوية، الذي ينتج بسبب التجربة الطبية. كما أن هذا العقد يشبه إلى حد كبير عقد التأمين من الإصابات، إلا أن هذا الأخير يكون الخطر المؤمن منه غير محدد السبب، وبالتالي فإن المؤمن له أو المستفيد يستحق التعويض بصرف النظر عن سبب الخطر، أما عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية فالخطر المؤمن منه

محدد السبب، فلا بد أن يكون وقوع الخطر راجعاً للتجربة الطبية، يضاف إلى ذلك عدم تحقق شروط الخطر المؤمن منه الذي يغطيه عقد التأمين من الإصابات على الخطر المؤمن منه، وهو أن يكون السبب خارجي ومفاجئ.

20. لا يختلف عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية عن بقية العقود من حيث أطرافه، حيث يستلزم وجود طرفين أو أكثر لإبرامه، إلا أن لهذا العقد أشخاص آخرين غير طرفيه المتمثلين في المؤمن والمؤمن له، مثل وكيل المؤمن أو من ينوب عنه في إبرام العقد، كما أنه يستلزم ذات الأركان المتمثلة بالرضا والمحل والسبب، والتي يؤدي تخلف أحدها إلى بطلان العقد بطلاناً مطلقاً، إلا أنه يتميز عن غيره في أن محل العقد ينطوي على أربعة عناصر، لا يقوم العقد إلا بتوافرها جميعها وهي: الخطر والقسط ومبلغ التأمين والمصلحة التأمينية.

21. يرتب القانون على عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية ذات الالتزامات العقدية التي يربتها على غيره من عقود التأمين، وتتنطبق عليه في هذا الخصوص أغلب الأحكام الواردة في القانون التي تطبق على عقد التأمين على الحياة نظراً لإتحاد العلة بين التأمينين المتمثلة في كون كلاهما من عقود التأمين على الأشخاص، إلا أن هناك بعض الأحكام الخاصة بعقد التأمين على الحياة والتي لا تنطبق على عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية كنتيجة لكون الأخير عقد تأمين خالص لا يتوفر فيه عنصر الإدخار الذي يميز عقد التأمين، ومن هذه الأحكام التخفيض والتصفية والعجيل في الدفعات على الحساب.

22. يتميز عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجربة الطبية بانتقاء الصفة التعويضية مما يترتب عليه عدة نتائج أهمها: أن المؤمن يلتزم بدفع مبلغ تعويض مساوي للمبلغ المحدد في العقد عند وقوع الخطر المؤمن منه، إمكانية إبرام أكثر من عقد تأمين على نفس الخطر ولصالح نفس الشخص لدى أكثر من مؤمن، عدم جواز رجوع المؤمن على المسؤول، جواز جمع المؤمن له بين مبالغ التأمينات، بالإضافة إلى جواز الجمع بين مبلغ التعويض عن عقد التأمين ومبلغ التعويض عن المسؤولية المدنية.

23. الأصل في عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية انتقاء الصفة التعويضية، إلا أن هذه الصفة لا تنتفي عن جميع عناصر هذا العقد حيث تنطبق على جانب التأمين من مصروفات ونفقات العلاج والأدوية باعتبار هذا الجانب من العقد تأميناً من الأضرار.

24. تختص المحكمة المدنية الكبرى بنظر النزاعات الناشئة عن عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجارب الطبية بنص القانون البحريني، كما تكون المحاكم البحرينية صاحبة الاختصاص في الفصل في النزاعات الناشئة عن عقد التأمين الدولي إذا أبرم العقد في البحرين أو نفذ فيها أو كان واجب التنفيذ فيها، كما ينعقد لها الاختصاص إذا كان المدعى عليه مقيماً أو متوطناً في البحرين، المدعى عليه له موطن مختار في البحرين، أو إذا تعدد المدعى عليهم وكان أحدهم مقيماً أو متوطناً في البحرين، وأخيراً ينعقد الاختصاص للمحاكم البحرينية بنظر النزاعات المرفوعة ضد المدعى عليه البحريني وذلك بموجب حكم محكمة التمييز لخلو القانون من نص يشير إلى ذلك.

25. ينقضي عقد التأمين على الأشخاص من أخطار التجربة الطبية، إما بشكل طبيعي بانتهاء المدة، أو بالفسخ، أو بزوال الخطر المؤمن منه.

ثانياً: التوصيات

1. ضرورة قيام المشرع البحريني بتقنين عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية، بنصوص قانونية خاصة.
2. نظراً إلى الأهمية المتزايدة للتجارب الطبية، في ظل الأوضاع الصحية العالمية، ندعو المشرع البحريني إلى تبني سياسة قانونية من شأنها جذب القائمين على التجارب إلى مملكة البحرين.
3. الحاجة الماسة إلى تحديد نطاق عقد التأمين من أخطار التجارب الطبية المشار إليه في كتيب القواعد المنظمة للتجارب الطبية، حيث إن ترك النص مفتوحاً ودون تحديد يجعله عرضة لاستغلال شركات التأمين لعمومية النص بالاستبعاد الاتفاقي للأخطار من نطاق عقد التأمين.
4. تعديل النص القانوني الذي يلزم المؤمن بأداء مبلغ التعويض للمؤمن له أو المستفيد عند وقوع الخطر المؤمن منه أو حلول الأجل، ليشمل الجزاء المترتب على الإخلال بهذا الالتزام، وذلك لسد الفراغ التشريعي الذي تترتب عليه العودة إلى القواعد العامة، بالإضافة إلى تحقيق التوازن العقدي، حيث إن كل الجزاءات المنصوص عليها في القانون تخص حالات إخلال المؤمن له بالالتزام، على الرغم من كونه الطرف الأضعف في عقد التأمين.

5. أن يتدخل المشرع بوضع نص يبين جزاء الإخلال بالالتزام بإعلام المؤمن بوقوع الخطر، وذلك لشل يد المؤمن عن استخدام شرط سقوط حق المؤمن له في مبلغ التعويض، متى ارتأى ذلك بذريعة أن العقد شريعة المتعاقدين، في عقد إذعان هو الطرف الأقوى فيه.

6. تقدير المشرع خصوصية عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية فيما يخص حق رجوع المؤمن على المسؤول، فإن كان حق الحلول أو الرجوع ممكناً في أغلب عقود تأمينات الأضرار، فإن هذا الحلول لا يتناسب لأنه عادةً ما يكون المسؤول هو المؤمن له أو أحد التابعين له والمشمولين بالتغطية التأمينية بنص القانون، كما أن رجوع المؤمن على المسؤول عن الضرر سواء كان الطبيب القائم على التجربة أو أحد مساعديه يؤدي إلى فوات الغاية من التأمين من المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية، والتي تتمثل في نقل العبء المالي للمسؤولية المدنية من عاتق القائمين بالتجربة الطبية إلى المؤمن ليتحملة نيابة عنهم وبمقابل قسط يدفعه المؤمن له للمؤمن، وذلك لتوفير الأمان والحماية للقائمين على التجربة بصورة تمكنهم من أداء عملهم دون ترك مجال لحاجز الخوف من تحمل المسؤولية المدنية من إعاقته عن إجراء التجارب الطبية. مع هذا العقد مما يستوجب معه التدخل التشريعي لبيان ذلك.

7. تشجيع شركات التأمين على أخذ خطوة مبادرة في نشر الوعي بأهمية التجارب الطبية، وأهمية التأمين منها، سواء من قبل القائمين عليها، أو الخاضعين لها.

8. أهمية تقرير حق المضرور من التجارب الطبية في الرجوع المباشر على المؤمن بالدعوى المباشرة، كما هو الحال بالنسبة للمضرور من حوادث السيارات، لما في ترك تقرير هذا الحق من إجحاف بحق المضرور الذي لا يملك إلا الرجوع على المسؤول الذي قد لا يكون بمستوى الملاءة المالية التي تسمح له بدفع مبلغ التعويض، أو الرجوع على المؤمن بالدعوى غير المباشرة التي تؤدي لدخول مبلغ التعويض في الضمان العام للدائني المسؤول (المؤمن له)، الذين يقتسمونه مع المضرور.

9. حث المشرع على تحديد حد أدنى لقيمة التأمين عن أضرار التجارب الطبية، وجعل سقف مبلغ التأمين مفتوحاً وغير محدد، وهو الأمر الذي يترك للقاضي مجال في رفع مبلغ التعويض مع ضمان السداد، وذلك لأن محل هذه التجارب هو جسد الإنسان، الذي لا يمكن تقديره بالمال ولا يجب أن لا يبخر حقه نتيجة إتفاق اطراف عقد التأمين.

10. قيام المشرع البحريني بالنص على حق المضرور في التعويض عما يلحقه من أضرار نتيجة خضوعه للتجارب الطبية بمجرد إثبات وقوع الضرر والعلاقة السببية بينه وبين فعل المؤمن له أو تابعه أو ما تحت سيطرته ورقابته من أدوات وآلات، ودون حاجة لإثبات الخطأ، مقتدياً في ذلك بالتشريع الفرنسي.
11. توجيه المشرع البحريني للأخذ بجزاء عدم الإحتجاج بالإقرار بالمسؤولية أو التصالح مع المضرور الصادر من المؤمن له في مواجهة المؤمن في عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن التجارب الطبية ورفض توقيع جزاء السقوط على المؤمن له في هذه الحالة.
12. تعديل قواعد الاختصاص القضائي بحيث يورد المشرع نصاً صريحاً يعطي فيه للمحاكم البحرينية الاختصاص بنظر الدعاوى المرفوعة على البحريني، إذ إن خلو التشريع من نص يستدعي الرجوع إلى حكم محكمة التمييز لسد الفراغ التشريعي.

قائمة المراجع:

أولاً: المراجع باللغة العربية:

1. الكتب:

- 1- إبراهيم علي إبراهيم عبدربه، الخطر والتأمين: المبادئ النظرية والتطبيقات العملية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008.
- 2- أسامة إبراهيم علي التايه، مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار البيارق، الأردن-عمان، لبنان-بيروت، 1999.
- 3- الهيثم سليم و خليل مصطفى، عقد التأمين في القانون المدني البحريني، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، 2019.
- 4- باسم محمد صالح عبد الله، التأمين: أحكامه وأساسه: دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
- 5- بن النوي خالد ، ضوابط مشروعية التجارب الطبية وأثرها على المسؤولية المدنية: المبادئ الخاصة بحماية جسم الإنسان- الطبيعة القانونية، دار الفكر والقانون، مصر، 2010.
- 6- حلمي عبد الحكيم الفقي، مدى مشروعية إجراء التجارب الطبية على الإنسان، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2018.
- 7- خالد جمال أحمد حسن، الوسيط في عقد التأمين في ظل القانون المدني البحريني، الطبعة الأولى، جامعة البحرين، البحرين، 2007.
- 8- عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقود الغرر وعقد التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 9- عبدالقدوس عبد الرازق محمد الصديق، التأمين من المسؤولية وتطبيقاته الإجبارية المعاصرة: دراسة مقارنة بين قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة والقانون المدني المصري، الطبعة الأولى، 2000.
- 10- عوض الله شيبه الحمد السيد، القانون الدولي الخاص البحريني، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، 2015.

11- محمد حسين منصور، أحكام قانون التأمين: مبادئ وأركان التأمين - عقد التأمين، منشأة المعارف، مصر، 2005.

12- محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، الطبعة الثالثة، بدون ناشر، القاهرة، 2001.

13- محمود عبدالرحيم الديب، أحكام التأمين: دراسة لعقد التأمين في القانون المصري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

14- مراد محمود حسن حيدر، التأمين الصحي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009.

15- ميرفت منصور حسن، التجارب الطبية والعلمية في ضوء حرمة الكيان الجسدي: نقل وزراعة الأعضاء البشرية - الاستنساخ - الخلايا الجذعية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016.

16- نزار محمد سرحان، المسؤولية المدنية الناشئة عن التجارب الطبية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2019.

17- نعمات محمد مختار، التأمين التجاري والتأمين الإسلامي، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005.

2. الأبحاث والرسائل العلمية:

1- إبراهيم مضحي أبو هلاله و فيصل الشقيرات، التزام المؤمن بالتعويض في التأمين من المسؤولية المدنية: دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المدني الأردني، مجلة جامعة الحسين بن طلال للبحوث، جامعة الحسين بن طلال، مجلد 3، العدد 2، الأردن، 2017.

2- أحمد عبدالحميد أمين، دور التأمين من المسؤولية المدنية في تفادي آثار مسؤولية منظمي الأنشطة الرياضية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، المجلد 17، العدد 3، مصر، 2015.

3- أحمد محمد لطفي أحمد، التجارب الطبية على الإنسان بين ضرورة التقدم الطبي وحرمة الجسم البشري، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، مجلد 13، العدد 2، البحرين، 2018.

4- العرباوي نبيل صالح ، التأمين من المسؤولية وعلاقات التأمين بالمسؤولية المدنية وتأثير تأمين المسؤولية على نظام المسؤولية المدنية، الملتقى الوطني الخامس حول حماية المستهلك ومشكلات المسؤولية المدنية، جامعة أدرار، الجزائر، 2015م

- 5- بركات عماد الدين، التجارب العلمية والطبية على جسم الإنسان في ضوء قواعد المسؤولية المدنية: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أحمد دراية، الجزائر، 2019/2018.
- 6- بركات عماد الدين وحمليل صالح، الإطار القانوني للقيام بالتجارب الطبية على جسم الإنسان، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بو ضياف، المجلد الثاني، العدد الثامن، الجزائر، 2017.
- 7- بلدي كريمة ، النظام القانوني للتأمين من المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق بجامعة الإخوة منتوري، الجزائر، 2017/2016.
- 8- بن أكلي أنيسة وميهوبي صليحة ، التأمين من المسؤولية الطبية، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مولود معمري، الجزائر، 2016.
- 9- بن النوي خالد، الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية المنظمة للتجارب الطبية على الإنسان، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية الاقتصادية، المعهد الجامعي، العدد 7، الجزائر، 2015.
- 10- بن صغير مراد ، توجيه فكرة التأمين عن أضرار العلاج في المجال الطبي: دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية في التشريعين الجزائري والإماراتي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 3، الكويت، 2019.
- 11- بن عودة سنوسي، التجارب الطبية على الإنسان في ظل المسؤولية الجزائية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2018/2017.
- 12- بهاء الدين مسعود سعيد خويرة، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الدراسات العليا بجامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008.
- 13- حسن حسين البراوي، التأمين على الحياة في النظام القانوني القطري بين الواقع والمأمول، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بو ضياف، مجلد4، العدد2، الجزائر، 2020.
- 14- دانية جعفر أحمد عايش، التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن أضرار لقاح كورونا وفقا للقانون الفلسطيني، رسالة ماجستير، مقدمة لعامة الدراسات العليا بجامعة القدس، فلسطين، 2022.
- 15- رمول شيماء ويحي هزار ، المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة العربي بن مهيدي -أم البواقي-، الجزائر، 2021/2020.

- 16- رواس حميدة ، خصوصية عقد التأمين، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مولود معمري، الجزائر، 2016.
- 17- زياد خلف عليوي، المسؤولية المدنية عن الأبحاث والتجارب الطبية غير العلاجية على جسم الإنسان: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية السياسية، جامعة كركوك، مجلد6، العدد 21، الجزء 2، العراق، 2017.
- 18- سارة بو فلقة، مدى انطباق خاصية الإذعان على عقد التأمين بين المفهوم التقليدي واتجاهات الفقه الحديث، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، مجلد أ، العدد 47، الجزائر، 2017.
- 19- سناء خميس، التأمين من المسؤولية المدنية الطبية: دراسة مقارنة في القانون الجزائري والفرنسي، مجلة الفقه والقانون، العدد 51، المغرب، 2017.
- 20- سولام سفيان، المصلحة في عقد التأمين، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، مركز جيل البحث العلمي، العدد 1، 2016.
- 21- صالحة العمري، المسؤولية المدنية للأطباء عن التجارب الطبية في القانون الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، العدد 15، الجزائر، 2017.
- 22- عبد الكريم مأمون، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق بجامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2005/2004.
- 23- عقيل مجيد كاظم الحمادي، الجزاءات في عقد التأمين، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، العدد 3، العراق، 2011.
- 24- غازي أبو عرابي، مدى جواز الاستبعاد الاتفاقي لبعض الأخطار من نطاق التأمين: دراسة في التشريع الأردني والمقارن، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، مجلد 35، العدد 1، الأردن، 2008.
- 25- جزار فطوم، تنفيذ عقد التأمين في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بو ضياف، الجزائر، 2018/2019.
- 26- لقمان بومزير، الالتزام بالإعلام في عقد التأمين، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، مجلد أ، العدد 46، الجزائر، 2016.
- 27- ماجدة عبد المجيد عبد المهدي المخاترة، التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء، رسالة ماجستير، مقدمة لعمادة الدراسات العليا بجامعة مؤتة، الأردن، 2006.

- 28- محمد عقبي ونصر الدين صحراوي، واقع وأفاق تأمينات الأشخاص-دراسة تحليلية لقطاع تأمين الأشخاص في الجزائر-، رسالة ماجستير مقدمة لكلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير بجامعة محمد بو ضياف، الجزائر، 2018-2019
- 29- محمد نصر القطري، مشروعية التجارب الطبية وتطبيقات النانو على معتادي الإجرام، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، مجلد 14، العدد 1، البحرين، 2017.
- 30- محمدي سامية، النظام القانوني لعقد التأمين، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة زيان عاشور، الجزائر، 2016/2017.
- 31- مرتضى عبد الله خيرى عبد الله، الاختصاص القضائي بالنظر في عقد التأمين الدولي، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، العدد 15، الجزائر، 2017.
- 32- مصطفى الجمالي، زيادة الخطر ونقصانها في عقد التأمين، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الدراسات العليا بجامعة شندي، السودان، 2016.
- 33- مكربش سمية ، عقد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق بجامعة الإخوة منتوري، الجزائر، 2018/2019.
- 34- منال ميسر نايف وإسراء صالح داؤود، التأمين من المسؤولية المدنية للمحامي، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، مجلد 10، العدد 37، العراق، 2008.
- 35- موسى زينب، عقد التأمين من المسؤولية المدنية للمقاول في الجزائر، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق بجامعة الإخوة منتوري، الجزائر، 2018/2019.
- 36- ميمي جمال، الإعلام في عقد التأمين بين الحق والالتزام، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بو ضياف، العدد الخامس، الجزائر، 2017.
- 37- هيام محمود حرب الشوابكة، التأمين من المسؤولية عن إصابات الملاعب: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الدراسات العليا بجامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2015.
- 38- يوسف محمد الزعبي، التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ المهني، رسالة ماجستير، مقدمة لكلية القانون بجامعة اليرموك، الأردن، 2019.

3. القوانين:

- 1- مرسوم بقانون رقم 19 لعام 2001 بإصدار القانون المدني، بتاريخ 9 مايو 2001، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد (2476 ملحق)، بتاريخ 9 مايو 2001.
- 2- مرسوم بقانون رقم (14) لسنة 1996 بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية وتعديلاته.
- 3- قانون اتحادي رقم 5 لسنة 1985 بإصدار قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية، بتاريخ 15 ديسمبر 1985، منشور بالجريدة الرسمية العدد (158)، بتاريخ 15 ديسمبر 1985.
- 4- القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، الصادر بتاريخ 16 يوليو 1984، منشور بالجريدة الرسمية العدد (108)، بتاريخ 29 يوليو 1948.
- 5- لائحة آداب مهنة الطب المصرية، الصادر بتاريخ 21 سبتمبر 2003، بقرار من وزير الصحة والسكان رقم 238 لسنة 2003.
- 6- قانون رقم 214 لسنة 2020 بشأن تنظيم البحوث الطبية الإكلينيكية في جمهورية مصر العربية.
- 7- القانون الاتحادي الإماراتي رقم 10 لسنة 2008 بشأن المسؤولية الطبية، الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 2008، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد (488)، بتاريخ 16 ديسمبر 2008.
- 8- مرسوم بقانون رقم 6 لسنة 1971 بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان، الصادر بتاريخ 8 أبريل 1971، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم 911، بتاريخ 8 أبريل 1971.
- 9- مرسوم بقانون رقم 3 لسنة 1987، في شأن التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات.
- 10- مرسوم بقانون رقم (7) لسنة 1986 بإصدار قانون الولاية على المال.
- 11- مرسوم بقانون رقم (46) لسنة 2002 بإصدار قانون الإجراءات الجنائية.
- 12- مرسوم ملكي رقم م/59 بتاريخ 14/9/1431هـ، نظام أخلاقيات البحث على المخلوقات الحية 1431هـ.
- 13- اللائحة التنفيذية لمرسوم ملكي رقم م/59 بتاريخ 14/9/1431هـ، نظام أخلاقيات البحث على المخلوقات الحية 1431هـ، الصادرة بعام 1433.

4. مجموعات الأحكام القضائية:

مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية والمنشورة على الموقع الإلكتروني الخاص بالمجلس الأعلى للقضاء، www.sjc.bh.

ثانيًا: المراجع الأجنبية:

- 1- Christine Mangoian, Hidden side effects of cancer on the family: the struggle for mandated insurance coverage of clinical trials, Whittier Journal of Child and Family Advocacy, Vol 5, No 2, 2006.
- 2- Jos Dute, Clinical trials insurance in a comparative law perspective, Medicin and Law, Vol 23, No 2, 2004.
- 3- Clinical trials/ research regulation issued by the Bahraini National Health Regulatory Authority, Vol 2, September 2016.
- 4- Clinical trials regulations published on the European Medicines Agency's website, www.ema.europa.eu.
- 5- International ethical guidelines for biomedical research involving human subjects, prepared by the Council for International Organizations of Medical sciences (CIOMS) in collaboration with the World Health Organization (Who), Geneva, 2002.
- 6- Declaration of Helsinki, Adopted by the 18th World Medical Association (WMA) General Assembly, Helsinki-Finland, 1964.
- 7- The Nuremberg code 1947, British Medical Journal, Vol 313, No 7070, 1996.

Study Summary:

In light of the rapid advancements witnessed in the field of medical sciences, the need for conducting clinical trials has become imperative, considering them as the final step in medical research, which consequently allows for the possibility of generalizing the results of medical research and studies on a wider scale. However, the unknown risks that may arise from conducting these experiments, endangering the safety or life of the human body, necessitate an expansion in studying solutions that can be adopted to reconcile the increasing importance of clinical trials with the issue of protecting the human body and life from the dangers of these experiments. In view of the foregoing, this study aims to explore the feasibility of applying insurance as a solution that balances the aforementioned objectives, providing compensation to subjects of clinical trials for any harm incurred, while simultaneously granting researchers a safe space for research and inquiry without fearing the burdens of civil liability. This is achieved through the examination of the legal provisions governing both the issue of conducting clinical trials in the Kingdom of Bahrain and the issue of insurance contracts, with the aim of considering the possibility of employing such contracts in the field of clinical trials. The researcher employed a descriptive–analytical methodology in the study, in addition to the deductive approach, dividing the research topic into three chapters. The preliminary chapter addressed the nature of clinical trials and the importance of insuring against their risks, while the first chapter dealt with the issue of insurance against civil liability arising from clinical trials. The final chapter examined the subject of insurance of persons against risks resulting from clinical trials. The study concluded that while insurance contracts represent an optimal means of covering the risks arising from clinical trials, deficiencies in the legal regulation of this matter hinder their application. Therefore, the researcher recommended, in conclusion, the necessity of regulating insurance contracts against the risks of clinical trials through specific provisions and amending the existing insurance provisions in the guideline booklet for conducting clinical trials issued by NHRA and civil law, to make them suitable for application to insurance contracts against the risks arising from clinical trials. Finally, the researcher urged the legislator in the Kingdom of Bahrain to adopt legislative policies aimed at attracting medical researchers and those involved in clinical trials, thus making the Kingdom of Bahrain a hub for medical research and experimentation.

UNIVERSITY OF BAHRAIN

College of Law



**Department of Private
Law**

The Insurance Against Risks Arising From Clinical Trials in Bahraini Law

A Thesis Submitted In Partial Fulfillment Of The Requirements For The Master's
Degree In Private Law

Submitted by

Zahra Yusuf Abdulhusain Abdulla Kadhem

20134698

Supervised by

Dr. Khalil Mohammed Mustafa

Associate professor

University of Bahrain

Kingdom of Bahrain

November 2023