جامعة آل البيت
كلية القانون

المسؤولية المدنية الناشئة عن الجراحة التجميلية

"دراسة مقارنة"

THE CIVIL RESPONSIBSLITY REGARDING PLASTIC SURGERY
(A COMPARATIVE STUDY)

إعداد الطالبة

شذى عبدالله فلاح ربابعه

الرقم الجامعي
0720200018

إشراف الدكتور

نبيل شطناوي

الفصل الدراسي الثاني

2012/2011

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

جامعة آل البيت

كلية القانون

بسم الله الرحمن الرحيم

المسؤولية المدنية الناشئة عن الجراحة التجميلية

"دراسة مقارنة"

THE CIVIL RESPONSIBSLITY REGARDING PLASTIC SURGERY
(A COMPARATIVE STUDY)

إعداد الطالبة

شذى عبدالله فلاح ربابعه

إشراف الدكتور

نبيل شطناوي

لجنة المناقشة

د. نبيل شطناوي ..... مشرفاً ورئيساً

د. نائل مساعدة ..... عضواً

د. عماد الدحيات ..... عضواً

د. عوض الزعبي..... عضواً

قُدمت هذه الرسالة استكمالاً لمُتطلبات الحصول على درجة الماجستير في كلية القانون

في جامعة آل البيت نوقشت وأوصي بإجازتها بتاريخ 2012/5/16

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

الإهداء

إلى من جرع الكأس فارغاً ليسقيني قطرة حُب....

إلى من كلّت أنامله ليُقدم لي لحظة سعادة....

إلى من أفتقده في بعده..... (والدي العزيز)

إلى من علمتني كيف أمسك القلم....

إلى من حصدت الأشواك عن دربي لتمهد لي طريق العلم...

إلى رمز الحب و الحنان....

إلى من ربط ربي رضاه برضاها... (أمي الحبيبة)

إلى الروح التي سكنت روحي...

إلى روح أختي رحمها الله..

إلى من كانوا في ليلي قمري المنير وقيدوني بحبهم الكبير..

إلى من أكرمني الله بهم.... (أخواني)

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة و النفوس البريئة...

إلى رياحين حياتي.... (أخواتي)

إلى من تحلين بالإخاء و تميزن بالوفاء..

إلى من عرفت كيف أجدهن وعلمني أن لا أضيعهن... (صديقاتي)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الشكر و التقدير

الحمد لله وحده الذي لا تجوز الحمد إلا له جل شأنه و لا يكون التوفيق إلا منه سبحانه وتعالى وبعد . . . .

يسرني هنا أن أسجل الفضل لأهله و أشكر كل من أسهم و ساعدني في إنجاز هذه الرسالة و أخص بالذكر الدكتور نبيل شطناوي الذي تفضل بقبول الإشراف على هذه الرسالة و أحاطني بمعرفته و علمه و لم يبخل علي بتقديم العلم بقبس من ضياء و جاد علي بإرشاداته و توجيهاته المفيدة و منحني من علمه ما يعجز مثلي عن مكافأته فله مني كل التقدير و العرفان آملا أن تكون الرسالة بالمستوى المطلوب.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
الإهداء.....	ج
شكر وتقدير.....	د
قائمة المحتويات.....	هـ
الملخص باللغة العربية	ز
مقدمة.....	1
الفصل الأول **النظام القانوني للمسئولية المدنية لطبيب الجراحة التجميلية**	5
المبحث الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية	6
المطلب الأول: ماهية الجراح التجميلية ومدى مشروعيتها	7
الفرع الأول: ماهية الجراحة التجميلية	7
الفرع الثاني: المشروعية التجميلية لجراحة التجميل	13
المطلب الثاني: مسؤولية جراح التجميل التعاقدية	15
المطلب الثالث: المسؤولية التقصيرية لجراح التجميل	20
المبحث الثاني: قيام المسؤولية المدنية لطبيب الجراحة التجميلية	27
المطلب الأول: شروط مسؤولية جراح التجميل	28
الفرع الأول: من حيث المسئولية عن فعل الغير	31
الفرع الثاني: مدى التعويض	32
المطلب الثاني: أركان مسئولية طبيب الجراحة التجميلية	33
الفرع الأول: ركن الخطأ	34
الفرع الثاني: ركن الضرر	46
الفرع الثالث: ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر	58
الفصل الثاني **نطاق المسؤولية المدنية لطبيب الجراحة التجميلية وفريقه**	62
المبحث الأول: مدى مسؤولية طبيب جراحة التجميل	66
المطلب الأول: طبيعة إلتزام جراح التجميل	66
الفرع الأول: إلتزام طبيب الجراحة التجميلية ببذل عناية	67
الفرع الثاني: إلتزام طبيب الجراحة التجميلية بتحقيق نتيجة	70
المطلب الثاني: دعوى المسئولية في الجراحة التجميلية	74
المطلب الثالث: علاقة جراح التجميل بالفريق الطبي المعاون له	78
الفرع الأول: علاقة جراح التجميل بالفريق المعاون له في المسؤولية	79

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التقصيرية	
الفرع الثاني: علاقة جراح التجميل بالفريق المعاون له في المسؤولية العقدية	78
المبحث الثاني: التعويض في دعوى المسئولية المدنية للجراحة التجميلية	85
المطلب الأول: إثبات الخطأ الطبي في الجراحة التجميلية	86
الفرع الأول: استعانة القاضي بالخبرة الفنية لإثبات خطأ الطبيب في الجراحة التجميلية	89
الفرع الثاني: مشكلات الخبرة في إثبات الخطأ الطبي لجراحة التجميلية	92
المطلب الثاني: أسس التعويض عن خطأ جراح التجميل	93
الفرع الأول: التعويض عن الضرر المادي والضرر الأدبي	93
الفرع الثاني: عناصر التعويض	96
الفرع الثالث: تقدير التعويض	101
الخاتمة	104
قائمة المراجع	108
الملخص باللغة الإنجليزية	115

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملخص باللغة العربية

المسؤولية المدنية الناشئة عن الجراحة التجميلية
دراسة مقارنة

إن لموضوع المسؤولية المدنية الناشئة عن الجراحه التجميلية أهمية خاصة بسبب انتشار العمليات الجراحية التجميلية على نطاق واسع واختلاف الأراء حول طبيعة مساءلة طبيب الجراحة التجميلية لما تنطوي عليه مثل هذا النوع من العمليات من طبيعة خاصة وواقع عملي وتطور جراحي كبير؛ بسبب الهوس الذي أصاب الإنسان في اللجوء إلى مثل هذه العمليات، للوصول إلى نموذج الجمال دون أن يكون هنالك حاجة طبية لمثل هذا النوع من العمليات.

تناولت هذه الرسالة من خلال بيان أن قواعد المسؤولية المدنية بشكل عام كافية لاستيعاب المشاكل القانونية الناشئة عن الجراحة التجميلية أم أننا بحاجة إلى قواعد متخصصة لهذا النوع من المسؤولية.

وقد تطرقنا في الفصل الأول إلى بيان النظام القانوني للمسؤولية المدنية لطبيب الجراحة التجميلية من خلال الطبيعة القانونية للمسؤولية (العقدية أو التقصيرية) خلال قيام المسؤولية المدنية لطبيب الجراحة التجميلية وبيان أركان هذه المسؤولية.

أما في الفصل الثاني فقد تطرقنا إلى نطاق المسؤولية الطبية المدنية لطبيب الجراحة التجميلية وفريقه من خلال تناوله موضوع مدى مسؤولية طبيب جراحة التجميل من خلال صفة التزام طبيب الجراحة التجميلية، وبعد ذلك تطرقنا إلى دعوى المسؤولية في الجراحة التجميلية ومن ثم الحديث عن التعويض في دعوى المسئولية الطبية للجراحة التجميلية كأثر لهذه المسؤولية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبناء على ما تقدم فإننا توصلنا إلى مجموعة من النتائج أهمها أن المشرع الأردني والمصري لم يفردا نصوصاً قانونية خاصة بمسؤولية الطبيب بشكل عام ومسؤولية طبيب التجميل بشكل خاص، بل يقيما المسؤولية عن الأخطاء الطبية طبقا للقواعد العامة، الأمر الذي دعانا إلى تقديم مجموعة من التوصيات التي تساهم في توصية لحل هذا النقص التشريعي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مقدمة

مع ازدياد تقدم العلم ونمو التكنولوجيا والرفاهية التي نعم بها الإنسان في عصرنا الحديث ظهر في علم الطب ما يسمى بجراحة التجميل والتي تهتم بالوصول بالإنسان إلى ما يتمناه من إصلاحِ ما قد يكون قد بدا عليه من عيوب في الشكل ومن أشهر تلك الجراحات والتي ظهرت في الآونة الأخيرة شد الوجه، وهي عملية الغرض منها إظهار الوجه في صورة أجمل وخاصة في المراحل العمرية المتقدمة، أو إنقاص أو زيادة حجم جزء من الجسم كالأطراف أو الثدي بالنسبة للمرأة مما قد يزيدها أنوثة؛ إلا أن عمليات التجميل تلك ليست قاصرةً على إظهارِ الجمالِ فقط ؛ بل إنها أصبحت من الأهمية بحيث أصبح لها في كليات الطب قسم خاص بها، فعلاج آثار الحروق تدخل في إطار عمليات التجميل، وكذلك بعض عمليات علاج التشوهات الخلقية، وقد جاءت الجراحة التجميلية تلبية ضرورية، وعملية لتطوير الحياة العصرية، وما صاحبها من حوادث وحروق وإصابات العمل والإصابات الناتجه عن الألعاب الرياضية كتشوية الأنف في الملاكمة وغيرها[1].

وقد استغل هذا الفرع من الطب أثناء الحرب العالمية الأولى والثانية في علاج مصابي تلك الحروب، وذلك لتحسين صورة المصابين، وبالتالي اندماجهم في مجتمعاتهم دون أن يتأذى أحد منهم، وبما أن تعامل الطبيب في الأصل مع الإنسان، فقد وضع القانون على الطبيب من الالتزامات والواجبات ما يحقق الحماية القانونية للمريض، فطبيعة مهنة الطب تفرض على الطبيب الممارس التزاما يرقى إلى تحمل المسؤولية، كما تفرض عليه قدرا من العناية والحرص واليقظة، وذلك لأن

(1) وجدان سليمان ارتيمة – الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير في القانون – الجامعة الأردنية– 1994– ص 90

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التزامات الأطباء ليس منشؤها الواجب القانوني فقط وهو عدم الإضرار بالغير ولا مناطها ما اتجهت إليه إرادة المريض وقت التعاقد مع الطبيب بل إن المرجع فيها هو القواعد المهنية التي تحددها وتبين مداها.

وهناك معيار عام لالتزام الطبيب يقوم على سلوكه المهني في نفس المستوى المهني الذى يمارسه طبيب مماثل له مع الأخذ بالظروف الخارجية التي أحاطت بهذا السلوك.

إشكالية الدراسة:

ولما تقدم فإن الإشكالية الرئيسية التي تقوم بمعالجتها هذه الرسالة تتمثل في مدى إباحة هذا العمل الجراحي، ومدى إمكانية مساءلة جراح التجميل مدنيا عن الأخطاء الناتجه عن هذا النوع من العمليات وينبثق عن هذا التساؤل العديد من الأسئلة:

1. تحديد نوع المسؤولية المدنية العقدية أو الناشئة عن الفعل الضار الواجبة التطبيق.

2. هل القواعد العامة للمسؤولية المدنية بشقيها العقدية و الناشئة عن الفعل الضار كافية لاستيعاب المشاكل القانونية الناشئة عن الجراحة التجميلية أم نحن بحاجة إلى قواعد متخصصه في المشاكل القانونية الناشئة عن الجراحة التجميلية؟

ويعود أسباب اختيارنا لهذا الموضوع

لرغبتنا الخاصة بالاهتمام والبحث بهذا النوع من المسؤولية وبهذه الطائفة من الأطباء، وكذلك لأهميته العلمية والعملية، حيث يثير العديد من القضايا والكثير من مسائل القانون وكذلك ندرة الدراسات و الأبحاث التي كُتبت بهذا الخصوص في الأردن، رغم انتشار هذه الجراحة وتطورها وتزايد الاهتمام بها بشكل ملحوظ.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد واجهتنا العديد من المصاعب أثناء بحثنا في هذا الموضوع، منها يرجع إلى طبيعة بعض الأنشطه والممارسات الطبية الحديثة، كما هو الحال في التطورات التي ظهرت على بعض أنواع الجراحات التجميلية وما تنطوي عليه من صعوبات وتعقيد، وكذلك ندرة المراجع المتخصصة وندرة الأحكام القضائية المتوفرة في الأردن بشكل خاص ومصر لامتداد هامش التسامح على حساب المطالبة بالتعويض.

أهمية الدراسة:

وتكمن أهمية هذه الدراسة بسبب الانتشار الواسع لمثل هذا النوع من الجراحة و اختلاف الاراء حول شرعيتها لما تنطوي علية من طبيعة خاصة وواقع علمي و تطور جراحي كبير وبسبب الهوس الذي أصاب الانسان في اللجوء إلى مثل هذا النوع من الجراحة للوصول إلى نموذج الجمال دون أن يكون هناك حاجة طبية لمثل هذا النوع من العمليات، والهدف من هذه الرسالة معرفة إمكانية قياس الأحكام العامة بالمسؤولية المدنية على مسؤولية طبيب الجراحة التجميلية.

منهج البحث:

يقوم البحث على دراسة مدى إمكانية مسائلة جراح التجميل مدنيا عن أخطائه ومن المسؤول عن أخطاء الفريق الجراحي المعاون له، فلذلك أعتمدت في هذه الدراسة على المنهج التحليلي لبيان مدى انسجام القواعد العامة الناظمة للمسؤولية المدنية على مسؤولية الجراح التجميلي وأعتمدت أيضا على المنهج المقارن لبيان موقف التشريعات المقارنه كالتشريع المصري دون إهمال لدور القضاء الوطني والأجنبي عن هذه المسؤولية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن خلال ما تقدم سوف تكون الرسالة في فصلين: الأول سيكون مخصصاً للمسؤولية المدنية للطبيب الجراح ومن ثم الحديث عن نوعي المسؤولية ثم الحديث عن قيام المسئولية؛ وبالتالي سنتكلم عن الخطأ ومفهومه وإثباته وأخيراً عن الضرر الموجب للمسؤولية وشروط هذا الضرر.

أما الفصل الثاني فقد خُصص للحديث عن نطاق المسؤولية المدنية للطبيب ومدى مسؤولية الجراح التجميلي، وأخيراً عن التعويض في دعوى المسؤولية الطبية.

الدراسات السابقة:

إن مساءلة طبيب الجراحة التجميلية من الأمور المستحدثة التي لم تُوفّ حقها بالبحث إلا أن الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع هي ما يلي:

1. منذر فضل – المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية – دراسة مقارنة – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – الطبعة الثانية– 1995، أشارت هذه الدراسة على المسؤولية في الجراحة التجميلية في مواضيع مختلفه إلا أنها لم تشر إليها بشكل معمق و مفصل.

2. ناديا محمد قزمار – الجوانب القانونية والشرعية لجراحة التجميل– دراسة مقارنة – جامعة عمان العربية للدراسات العليا– 2006، سلطت هذه الدراسة الضوء على بيان مدى شرعية الجراحة التجميلية بين الشريعه والقانون ولكنها لم تتعرض للموضوع لدرجة كبيرة من الأهمية وهو مسؤولية الطبيب الجراح عن الفريق الطبي الذي يساعده في إجراء هذه الجراحة.

3. سمير عبد السميع الأودن – مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم – مدنيا– وجنائيا – وإدارياً – الناشر منشأة المعارف بالاسكندرية – 2004، حيث تناولت هذه الدراسة المسؤولية في التشريع المصري في حين تنصب دراستنا على واقع هذه المسؤولية في التشريع والقضاء الارني بالإضافة إلى المصري.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

النظام القانوني للمسؤولية المدنية لطبيب الجراحة التجميلية

إن مناط الإلتزام في مسئولية الطبيب عامةً والجراحين منهم خاصةً هو بذلُ الطبيبِ للعناية الواجبة، فهي ليست عناية عادية وإنما عناية متقنة ومتفقة مع الأصول العلمية وكذلك المعطيات الفنية. بمعنى أن التزامات الطبيب مرجعها إلى القواعد الفنية والمهنية التي تستمد طبيعتها من الوظيفة الإنسانية التي يضطلع بها كل من يمارس هذه المهنة ومن الأصول العلمية التي تحكم الفن الذي يزاوله[1]، والتزام الطبيب هو التزام ببذل عناية الرجل الحريص. وقبل الحديث عن المسؤولية لا بد أن نعرف ما هو العمل الطبي وذلك حتى نصل إلى الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب الجراح وقد عرفه أحد الفقهاء بأنه: "ذلك النشاط الذي يتفق في كيفيته وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب ويتجه في ذاته أي وفق المجرى العادي للأمور إلى شفاء المريض والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجا؛ أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته أو مجرد الوقاية منه"[2] أما التدخل الجراحي ما هو إلا مرحلة لاحقة على العلاج.

(1) د. حسن الأبراشي – مسئولية الاطباء والجراحين المدنية – رسالة جامعة القاهرة 1951، ص 224.

(2) د محمود نجيب حسنى – شرح قانون العقوبات – القاهرة – 1977 – ص 182

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للمسؤولية

إن المسؤولية بوجه عام "هي حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذة"[1].

والمسؤولية المدنية "هي التي تتمثل في تعويض المضرور عما حل به من أضرار مادية أو أدبية بسبب الخطأ[2].

وهناك اختلاف في الرأي حول طبيعة المسؤولية الطبية وفي تحديده لهذه المسؤولية هل هي مسؤولية تقصيرية أم هي مسؤولية عقدية[3].

والجدل الواسع في تحديد المسؤولية ناجم عن عدم إفراد القوانين العربية في نصوصها أحكاماً خاصةً بالمسؤولية المدنية للطبيب، فبقيت متمسكة بالقواعد العامه للمسؤولية وبقي البحث محصوراً في المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، وبناءً عليه سنتناول هذا المبحث في ثلاث مطالب للإجابة عن التساؤلات التي تثار حول طبيعة المسؤولية المدنية في الجراحة التجميلية، وهل تنعقد مسؤولية الطبيب في الجراحة التجميلية مسؤولية عقدية أم تقصيرية؟

ولكن قبل الحديث عن ذلك لابد أن نتعرف على ماهية الجراحة التجميلية ومدى مشروعيتها وذلك من خلال المطلب التالي.

---

(1) سليمان مرقص–الوافي في شرح القانون المدني– الجزء الثاني– في الإلتزامات – المجلد الثاني– الطبعة الخامسة–1988–ص380

(2) محمد حسن منصور– المسؤلية الطبية– دار الجامعة الجديدة للنشر– دون طبعه – دون تاريخ نشر– ص11.

(3) منير رياض حنا– الخطأ الطبي الجراحي في الشريعه الإسلامية والقوانين العربية والأوروبية والأمريكية – دار الفكر الجامعي– الطبعه الأولى – 2008، ص43.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: ماهية الجراحة التجميلية ومدى مشروعيتها

أدى التطور في علم الجراحة التجميلية إلى انتشار هذا النوع من الجراحة في كثير من البلدان بهدف معالجة وتحسين مظهر الإنسان على نحو يساير الرغبات الإجتماعيه وقد بلغ من تقدم هذا النوع من الجراحة أن أصبح بالإمكان جمع حتى العظام المتناثرة وتعويض الانسان – إلى حد ما– عن بعض الاجزاء التي يفقدها من جسده[1].

الفرع الأول: ماهية الجراحة التجميلية

سنتناول في هذا الفرع التعريف بجراحة التجميل والحديث عن أنواع هذه الجراحة وأسباب إجراء جراحة التجميل.

أولا : التعريف بالجراحة التجميلية:

سوف نتحدث عن تعريف الجراحة، الجراحة التجميلية من الناحية اللغوية تعريفها إصطلاحاً عند أصحاب الإختصاص على النحو التالي:

إن تعريف الجراحة لغة: الجراحة من الجرح، والجرح لغة الفعل[2]؛ جرحه يجرحه جرحاً: المعنى هذا أثر فيه بالسلاح جرحه أي أثر في ذلك والجراحة هي اسم الضربة أو الطعنة، والجمع جراحان وجراح[3].

---

(1) منذر الفضل – المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية – مكتب دار الثقافة للنشر والتوزيع – الطبعة الثانية– 1995–ص 7–8.

(2) ابن منظور الافريقي المصري،معجم لسان العرب، المجلد الثالث، ص113، من الطبعة الاول 2000م، دار صادر للطباعة والنشر– بيروت –لبنان.

(3) انظر لسان العرب – المجلد الثالث – ص 113

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولما كانت الجراحة توصف بأنها طبية وهى أحد المفردات الطبية، فإنه يجب بيان ماهيتها العلمية، فالعملية الجراحية التجميلية عند أهل الاختصاص هي: إجراء جراحي بقصد إصلاح عاهة أو عطب أو رتق تمزق أو إفراغ صديدٍ أو أي سائلٍ مرضى أو استئصالِ عضوٍ شاذ عن الجسم[1]، هذا بالنسبة للجراحة بشكل عام.

أما بالنسبة للجراحة التجميلية فهي تغير مظهر ما إلى الأجمل،[2] وهو المعنى العربي الشائع لهذه الجراحة، وقد ظهر هذا المعنى كترجمة غير موافقة لكلمة (بلاستيك، Plastic) اليونانية، والتي ظهرت في المؤلفات الألمانية ثم الإنجليزية، والفرنسية التي تعني تشكيلي، وقد أضيف إلى المعنى كلمة إعادة البناء بكافة اللغات الأجنبية، أما بالعربية فقد ظهرت كلمات جديدة كالإصلاح، والتقويم، والترميم[3].

أما بالنسبة إلى تعريف الأطباء المختصون للجراحةالتجميلية فإنهم يقولون إنها " جراحة لتحسين منظر جزء من الأجزاء الظاهرة إذا ما طرأ عليه نقص أو تلف أو تشوه.[4]

وبإمعان النظر في التعريف المتقدم نجد أن (الجراحة التجميلية فرع من فروع الجراحة العامة، لكنها تميزت عن باقي الفروع بما اختصت به من كونها منصبة على شكل الانسان الظاهري، وقد تنصب على تحسين شكل عضو أو جزء من أجزاء الإنسان أو بحسب وظيفة[5].

---

(1) علاء الدين خميس – بحث في المسئولية الطبية عن فعل الغير – رسالة دكتوراه جامعة دمشق –1998 – ص 13.

(2) ناديا قزمار– الجوانب القانونية والمرعية لجراحة التجميل – رسالة دكتوراه – جامعة عمان العربية – ص 22 – 2006

(3) علاء الدين خميس – مرجع سابق – ص 12.

(4) الموسوعة الطبية الحديثة – مرجع سابق– ج3– ص 454.

(5) ناديا قزمار– مرجع سابق– ص 22.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: أنواع الجراحة التجميلية :

النوع الأول: الجراحة التجميلية التحسينية (الإختيارية):

لا تهدف هذه الجراحة إلى تحقيق الشفاء وإعادة الصحة إلى المريض بل تهدف إلى إصلاح بعض التشوهات الطبيعية الغير مرضية وتحسين المظهر وتجديد الشباب مثل عمليات تجميل الصدر بحقنها بمادة السيلكون و كذلك عمليات تجميل الأرداف وعمليات تصحيح منظر الأنف الخارجي، فالهدف هنا لا يتعدى كونه تقييماً أو تغييراً أو تحسيناً في المظهر الجمالي للشخص وتقديم راحة تجميلية للشخص لأن هذه التشوهات وهذه الأسباب لا تهدد بصحة الإنسان أو حياته فالجراحة هنا ليس لها غرض علاجي جسماني مباشر.[1]

النوع الثاني: الجراحة التجميلية الضرورية:

يراد بالضرورة عكس الإختياري فهي جراحة ذات غرض علاجي حيث تنصب هذه الجراحة على علاج عجز حقيقي موروث أو مكتسب نتيجة لبعض الحوادث أو الحروب ويكون القصد في هذه الحالة إزالة العيب سواء أكان في صورة نقص أو تلف أو تشوه وذلك مثل الكسور الشديدة في منطقة الوجه نتيجة التعرض لحادث ولعل أهم مبرر على هذا النوع من الجراحة هم الأشخاص الذين شوهوا في الحروب حيث تم إبعادهم إلى مناطق خاصة بعيداً عن أعين الناس والجمهور حتى لا يتأذوا من منظرهم، لذلك فإن هذا النوع من الجراحة يمكن أن يكون بنفس مستوى الجراحة العادية، لذلك فإن هذه الجراحة تدخل ضمن القسم الثاني من التعريف ووظيفته يتضح لنا مما ورد سابقاً بأن هذه الجراحة غير مختصة برفع الآلام العضوية والنفسية غير

---

1 محمد رفعت – العمليات الجراحية و جراحة التجميل – دار المعرفة و النشر –الطبعة الرابعة – 1984– ص 175.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المرتبطة بشكل الانسان وكذلك غير مختصة بإصلاح الأعضاء الداخلية لذلك يؤخذ على التعريف المذكور سابقاً عدم مواكبته للتطور الكبير الذي حدث على الجراحة التجميلية كما ذكر سابقاً[1].

ثالثا : أسباب إجراء الجراحة التجميلية: [2]

أولا: تحسين شكل الإنسان الظاهري بإجراء جراحي على عضو داخلي: تنصب هذه الجراحة على تحسين الشكل الخارجي للإنسان مثال على هذه العمليات الجراحية العمليات التي أجريت لتطويل عظم الساق لإخفاء مقدار معين من الطول على قامة الإنسان الذي يعاني من قصر القامة، إذا تعتبر هذه الجراحة تجميلية لأن غايتها تحسين مظهر الإنسان الخارجي رغم أنها انصبت على عضو داخلي وليس ظاهراً من أعضاء الإنسان وهي ليست علاجية لأنها لم ترفع علة مرضية حيث أن قصر القامة لا يتعبر حالة مرضية إذا هي تحسينية وتهدف إلى تحقيق غاية جمالية يسعى إليها طالب إجراء جراحة التجميل ومع أنه يمكن أن يكون من وراء إجراء الجراحة التجميلية التخلص من الألم النفسي التي قد يعاني منها الشخص وقد لا يكون من وراء إجراء

---

(1) محسن عبد الحميد البية- نظره حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية- مكتب الجلاء الجديد- المنصورة- 11993-ص215-217.

(2) راجع أحمد شرف الدين – الأحكام الشرعية الاعمال الطبية، المكتبة القانونية، القاهرة، ط 2، 1987م. ناديا قزمار – مرجع سابق- ص- 22. منذر الفضل – التجربة الطبية على الجسم البشرى – مجلة العلوم القانونية ص 68. محمد عبد العزيز المراعي – مسئولية الأطباء – مجلة الأزهر – المجلد20- ص-325. أحمد شرف الدين – الأحكام الشرعية للأعمال الطبية-المكتبة القانونية القاهرة-دون ذكر طبعة-1987 – ص31 . مقال للدكتور احمد محمد ابراهيم فى مسئولية الاطباء مجلة الازهر مجلد 20 ص 46 بدون تاريخ. علاء الدين الكسائي – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع- الجزء السابع- مكتبة التراث – الأزهر- 1910 – ص 305 . ابن عباس الرملى- نهاية المحتاج الى شرح المنهاج- الجزء الثامن – المطبعة المصرية – 1958، ص305. ابن عباس الرملى- مرجع سابق- ج3- ص145.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجراحة التجميلية ذات الهدف أو الغاية وبذلك تدخل الحالة الأولى في نطاق الجراحة العلاجية بينما تدخل الحالة الثانية فى نطاق الجراحة النحتية أو ما يطلق عليه جراحة الترف.

ثانياً: تغير شكل عضو ظاهرى غير معيب ولا يسبب مرضا نفسيا:

وأكثر الأمثلة شيوعا هو ما تقوم به بعض الفنانات وكذلك عارضات الأزياء للمحافظة على النجومية و على المستقبل المهني لهن، ويعتبر هذا النوع من الجراحات التجميلية حرفة تنتج بهدف وغاية الظهور بمظهر جمالي معين، وترجع بدايات هذا النوع من العمليات إلى ثلاثينيات القرن الماضي وكان الهدف منها إظهار رشاقة الجسم وجمال الوجه وكان أول ظهورها في فرنسا ثم ألمانيا ثم انتقلت بعد ذلك إلى هوليود لخدمة الفنانات وكانت تلك العمليات مختصرة على الأغنياء والممثلين، فالتغير هنا ينصب فى الغالب الأعم على عضو معين بالجسم وقد لا يكون ذلك العضو غير معيب إلا أن الهدف من إجراء الجراحة هو الظهور بمظهر جمالى يتفق مع هوى من تريد إجراء تلك الجراحة.

ثالثا: تبديل عضو أو جزء من عضو ظاهري:

لم تعد الجراحة التجميلية تقتصر على تعديل أنف أو فم؛ بل امتدت لتشمل الوجه عن طريق زراعة وجهه جديد وقد أصبحت تلك العمليات ممكنة بفضل التقدم العلمى كما سبق القول وتبدو الخطورة في مثل هذا النوع من العمليات في أنها قد تفتح الباب لبيع الناس لوجههم نظير مبالغ من المال، وأيضا تعتبر تلك النوعية من العمليات نوع من الهروب من العدالة فباستطاعة المجرمين التخفى بوجوه غير وجوههم واعتبر ذلك النوع من جراحات التجميل عمل غير شرعي، كما أنها نوع من العبث بخلقة الله – سبحانه وتعالى–، ولهذا كان لا بد ان نلقي نظرة على رأي الدين في عموم جراحات التجميل، ومعنى ذلك أن مبدأ حرمة جسم الإنسان ليس بالمبدأ المطلق ويحتمل

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاستثناء في حدود ما تقتضيه المصلحة الراجحة، ذلك أن التداوي من الأمراض هو فرض عين على كل فرد من أجل الحفاظ على النوع البشرى وهو ما يقتضى ممارسة الطب كسبيل للعلاج؛ ونجم عن ذلك فتح مراكز فى البصرة والكوفة وقرطبة وكانت تدرس العلوم الطبية، وقد برع علماء العرب فى هذا العلم من أمثال ابن النفيس وابن الهيثم وغيرهم كثير، وقد أباحت الشريعة الإسلامية للأطباء الاجتهاد فى علاج الأمراض فلا يسأل الطبيب ولو خالف بعض آراء زملائه متى كان رأيه يقوم على أساس سليم إذ أن الطبيب الحاذق لا يسأل عن الضرر الذى يصيب المريض ولو مات من جراء العلاج ما دام لم يقع منه خطأ فى هذا العلاج بل كان الضرر أو الموت الحاصل لم يكن في حسبان الطبيب أو ما يطلق عليه الآن بما لا يمكن توقعه، ورغم الاتفاق على أنّ الموت إذا جاء نتيجة لفعل واجب مع الاحتياط وعدم التقصير لا ضمان فيه إلا أنهم اختلفوا فى تعليل رفع المسئولية فرأي أبو حنيفة، أن العلة ترجع إلى الضرورة الإجتماعية و إذن المريض أو وليه ورأي الشافعي وأحمد أن العلة أن يأتي فعله بإذن المريض، وأنه يقصد صلاح المفعول ولا يقصد الإضرار به ورأي مالك أن العلة هي إذن الحاكم أولا و إذن المريض ثانيا وباجتماع هذين الشرطين لا مسؤولية على الطبيب إلا إذا خالف أصول الفن أو أخطأ في فعله. مما يتضح أن انتفاء المسؤولية عن الطبيب عند علماء الشريعة الإسلامية أربعة: هي إذن الشارع – ورضاء المريض – وقصد الشفاء – وعدم وقوع خطأ من الطبيب، وتتعلق هذه الشروط بصفة المعالج و الغرض أو الهدف من عمله والاحتياطات التي يجب أن يتخذها في ممارسة مهنة الطب.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: المشروعية القانونية لجراحة التجميل

إن أعمال الجراحة والأعمال الطبية بشكل عام تعتبر مباحة، ولا بد من معرفة الأساس القانوني لهذه الإباحة حيث أنه هناك عدة شروط لإباحة العمل الطبي وإذا تخلف شرط من هذه الشروط أو جميعا أصبحت هذه الأعمال غير مشروعة وترتب على ذلك المسؤولية.

لذلك ذهب البعض إلى أن شروط الإباحة ترجع إلى ثلاث عناصر سوف نتاول الحديث عنها كالاتي:

أولاً: إذن القانون (الترخيص القانوني):

لقد نظم كل من التشريع الاردني والمصري مهنة الطب[1] ونظمت هذه التشريعات كيفية مزاولة هذه المهنة الإنسانية.

الترخيص القانوني يبيح مباشرة العمل الطبي المرخص به فقط وبالتالي لا يستفيد من قام بأعمال جراحية ليست من ضمن اختصاصة ولو كان ذلك بقصد الشفاء، وبالتالي تنهض مسؤولية عن الأعمال التي قام بها، كون أن هناك سبب من أسباب الإباحة قد زال[2].

(1) قانون الصحة العامة الاردني رقم (21)لسنة 1971 والدستور الطبي الاردني وقانون نقابة الأطباء رقم (13) لسنة 1974. أما في مصر القانون رقم (415) لسنة 1954 في شأن مزاولة مهنة الطب وتعديلاته ولائحة أداب المهنة رقم (234) لسنة 1974.

(2) محمد الجوهري – مرجع سابق – ص 115.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: رضا المريض:

إن رضا المريض قد يكون عنصراً مهم من عناصر نفي المسؤولية عن الطبيب[1] ويرجع ذلك لوجود عقد مابين المريض والطبيب، ففي حال نفذ الطبيب الإلتزام الذي يترتب عليه دون خطأ من قبلة فلا مسؤولية علية ولو ترتب ضرر بالمريض.

ويترتب على ذلك أن مشروعية العمل الطبي تقوم على أساس رضا المريض بعد علمه باخطار العملية الجراحية، بحيث ان الحصول على رضا المريض يعتبر من المبادئ الاساسية والمستقرة في علم الطب.

ثالثاً: قصد العلاج:

إن هذا الشرط يقوم على الغاية التي توخاها المشرع من الترخيص لطبيب بمزاولة مهنة الطب، وذلك هو قصد الشفاء فليس للطبيب أن يجري تجارب طبية خطرة لا تدعو اليها الحالة الصحية للمريض.

ومما تجدر الإشارة إلية بأن شرط قصد العلاج إنما هو تطبيق لمبدأ حسن النية بمعنى استعمال هذا الحق في الغرض الذي شرع من أجله، وعلى ذلك فإذا لم يتوافر لدى جراح التجميل شرط حسن النية في عمله الطبي التجميلي فإنه ينتفي عن هذا العمل صفة المشروعية، حتى لو كان قد أجراه بناء على رضا المريض أو رجائه[2].

---

(1) المرجع سابق – ص 96 – عبد الحميد الشواربي – مرجع سابق– ص194–195.

(2) حسن الأبرشي – مرجع سابق– ص283.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: مسؤولية جراح التجميل التعاقدية

تُبنى المسئولية المدنية لجراح التجميل من حيث الأصل على ضوابط ممارسة مهنة الطب وذلك بغض النظر عن العقد المبرم فيما بين الجراح والمريض، وعلى ذلك يكون الجراح مسؤولاً مدنياً عما يُصيب المريض من ضرر من جراء التدخل الجراحى الذي وقع به الانحراف بدرجة ما عن تلك الضوابط، أما بالنسبة للقوانين المدنية فإنها تعرف مصدرين للمسؤولية مصدر عام[1]، يعتمد ضابط الخروج على المعايير المعتبرة قانونا فيكون بذلك خرقاً لالتزام قانوني وهو وجوب الامتناع عن إيقاع ضرر بالغير وتعرف المسؤولية الناشئة عنه بالمسؤولية التقصيرية، ومصدر خاص[2] يُشترطُ لقيامه وجود عقد ما بين المسؤول عن الضرر والمتضرر، ويعتمد هذا المصدر على فكرة الإخلال بتنفيذ الالتزامات التي يولدها هذا العقد وتعرف تلك المسؤولية بالمسؤولية العقدية. وسوف نخصص هذا المطلب للحديث عن المسؤولية العقدية.

تتحقق المسؤولية العقدية بوجه عام إذا امتنع المدين عن تنفيذ التزامه العقدي أو نفذه بشكل أدى إلى إلحاق الضرر بالدائن حيث تعرف المسؤولية العقدية بأنها جزاء الإخلال بالعقد وتقوم على الإخلال بالتزام عقدي يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من التزامات[3].

---

(1) مصطفى الجمال – المسؤولية المدنية للاطباء والمؤسسات الطبية – جامعة الامارات العربية المتحدة – العدد 48، 1995، ص 3 .

(2) مصطفى جمال – مرجع سابق– ص3.

(3) عبد الرزاق السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني الجديد – الجزء الأول – مؤسسة الأمل – سنة 2007 – تحديث وتنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي– ص 543.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلا أن تكييف المسؤولية المدنية للطبيب على أنها مسؤولية عقدية أثارت خلافاً بين الفقهاء، فالفقه الراجح فى فرنسا ذهب إلى اعتبار المسؤولية المهنية قبل عملية المسؤولية العقدية خاصة الأطباء والجراحين[1].

"أما محكمة النقض الفرنسية كانت تطبق أحكام المسؤولية التقصيرية على الأخطاء الطبية ولكنها عدلت عن موقفها نظرا لإجماع القضاء الفرنسي أخذت تطبق أحكام المسؤولية العقدية على الأخطاء الطبية في حكم شهير لها في يوم 20/مايو/1936 اعتبر أن مسؤولية الطبيب مسؤولية عقدية"[2].

أما الغالبية من الفقهاء يرون أن مسؤولية الطبيب المدنية تكون عقدية بالنظر لوجود عقد بين الطبيب والمريض وإن اختلفوا في تكييف هذا العقد خصوصاً في نوعه، حيث أنه عندما يتولى الطبيب فعلاً علاج المريض بناء على موافقته أو نائبه حتى لو كان فعل الطبيب فضولياً طالما أن هناك ضرراً أصاب المريض[3] نتج عن إخلال الطبيب بالتزامه هذا، وهو الرأي الذي يتفق عليه معظم فقهاء البلاد العربية[4]، ومن البديهي أن المسؤولية العقدية تفرض لقيامها بوجود رابطة عقدية صحيحة بين الطرفين (المسؤول والمضرور) بينما تنهض المسؤولية التقصيرية حيث تنتفي مثل هذه

---

(1) راجع علي حسين انجده – التزامات الطبيب في العمل الطبي – دار النهضة العربية – القاهرة – 1992– ص335.

(2) مقتبس من علي حسين انجده– مرجع سابق – ص335 " أنه يتكون بين الطبيب ومريضه عقد حقيقي لا يلتزم فيه طبيب بشفاء المريض حتما، و إنما يلتزم أن يبذل جهودا صادقة و مخلصة مصدرها الضمير و مؤداها اليقظه والإنتباه، وهذه الجهود تقضي أن تكون متطابقة – في غير الأحوال الاستثنائية – للأصول العلمية الثابته".

(3) ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 36.

(4) راجع منذر الفضل – المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية – مكتب دار الثقافة – الطبعة الثانية– 1995– ص 83.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الرابطة، وكلما كان تدخل الطبيب الذي يعمل لحساب نفسه أو لحساب مستشفى خاص بناءً على رغبة المريض و بإرادته الحره كان هناك عقد بين المريض والطبيب وكان هناك مجال للحديث عن المسؤولية التعاقدية، وبعبارة أخرى لا تشترط شكلية الكتابة في العقد لقيام المسؤولية بموجبه ويبقى القول أن من حق المريض والجراح إنهاء العلاقة التعاقدية بالاتفاق و بالإرادة المنفردة إذا اكتشف أن حالة المريض تُعتبر خارج نطاق تخصصه أو خبرته أو الانسحاب لأسباب أخرى عرفية أو دينية[1].

إن الباحثة تميل إلى رأي غالبية الفقهاء من حيث أن مسؤولية الطبيب المدنية تكون عقدية بالنظر لوجود عقد بين الطبيب والمريض.

وإن الخطأ في العمل الطبي الرئيسي يُشكل سبباً لقيام مسؤولية الجراح التعاقدية متى توافرت العناصر الأخرى لقيام المسؤولية، وبناء على ما تقدم فإنه لا تعتبر مسؤولية الطبيب مسؤولية عقدية حتى يتوفر شروط قيامها، وإلا اعتُبرت مسؤولية تقصيرية وهذه الشروط:[2]

أولاً: أن يكون هناك عقد صحيح ما بين جراح التجميل والمريض، ولكي يكون العقد صحيحاً يجب أن تتوافر فيه جميع عناصره، فلا يوجد هناك مسؤولية عقدية إذا كان العقد باطلاً لعدم أخذ رضا المريض بالجراحة، أو كانت هذه الجراحة مخالفة للنظام العام أو الأداب العامة كما لو اتفق المريض مع الجراح على إجراء عملية جراحية لا تستدعيها حالة المريض الصحية، وكما لو

---

(1) ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 46.

(2) المرجع السابق – ص 47. د. منذر الفضل – مرجع سابق– ص 35. محمود زكي شمس الدين – المسؤولية التقصيرية للأطباء في التشريعات المدنية و الجزائية – الطبعة الأولى 1999– مؤسسة غبور للطباعة– ص 373 – 374 . وجدان ارتيمة – مرجع سابق – ص 44.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قام الجراح بإجراء عملية جراحية لتغيير جنس المريض من رجل إلى أنثى لكي يمارس المريض عملاً غير مشروع كأنثى أو تغيير معالم الوجه للتحايل على القانون أو للتهرب من حكم عقابي[1].

ثانياً: يجب أن يكون الخطأ المنسوب إلى الطبيب الجراح التجميلي نتج عن عدم تنفيذه التزاماً ناتجاً عن عقد العلاج أو بسبب تنفيذه الالتزام على نحو معيب،[2] أما إذا كان الخطأالمنسوب إلى الطبيب لا يمت بصلة إلى الرابطة العقدية كانت مسؤوليته مسؤولية تقصيرية[3]، ومن صور الالتزام التعاقدي للجراح تعهده بتحقيق نتيجة من التدخل الجراحي لرفع التشوه أو أن يتغير منظر الأنف ليبدو أكثر تناسقاً مع الوجه ولم يستطع الجراح تحقيق هذه النتيجة ففي هذه الحالة تقوم المسؤولية التعاقدية اتجاه الجراح لإخلاله بالتزامه العقدي بتحقيق الغاية التي لم تتحقق من إجراء الجراحة.

ثالثاً: يجب أن يكون المريض هو المتضرر فإذا كان المتضرر من فعل الطبيب شخص من الغير مثل الممرض أو مساعد الجراح ففي هذه الحالة تكون المسؤولية التي تقع على الطبيب هي مسؤولية تقصيرية[4].

رابعاً: يجب أن يكون المتضرر صاحب حق بالالتجاء إلى العقد وفي هذا المعنى يجب التفرقة بين:

---

(1) وفاء حلمي أبو جميل – الخطأ الطبي – دار النهضة العربية – القاهرة – 1987 – ص 34.

(2) سليمان مرقس – مرجع سابق – ص 831، نقض فرنسي 1936/12/30 اشار اليه د الابراشي – مسئولية الاطباء – ص 65.

(3) محمود زكي شمس – مرجع سابق– ص 374.

(4) حسن الابراشي – مرجع سابق – ص 82 – 83.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرض الأول: أن يكون المريض أو من ينوب عنه هو من اختار الطبيب[1].

الفرض الثاني: في هذا الفرض فإنه يكون الذي أبرم العقد مع الطبيب شخص غير المريض وليس من ينوب عنه و لا يمثله قانونياً ففي هذه الحالة تكون مسؤلية الطبيب تقصيرية لانتقاء العقد بينه وبين الطبيب الجراح مرتكب الفعل الضار[2].

أما موقف القضاء المصري فقد صدر قرار عن محكمة النقض المصرية بمناسبة الأخطاء في عملية التجميل في 26 /1969/6 واعتبرت هذه المحكمة مسؤولية الطبيب الذي تم اختياره من قبل المريض أو نائبه لعلاجه مسؤولية عقدية وإن كان لا يلتزم الطبيب بمقتضى العقد بينه وبين المريض بشفائه أو نجاح العملية التي يجريها لأن التزام الطبيب ليس بتحقيق نتيجة[3]، إنما وهو التزام ببذل الجهد والعناية المطلوبة منه والمستمرة في علم الطب فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول جراح التجميل، وإن كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية إلى أن العناية المطلوبة من أكثر منها في أحوال الجراحة الأخرى على اعتبار أن الجراحة التجميلية لا يقصد منها شفاء المريض من علة في جسمه وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأي خطر، أما موقف الفقه في الأردن، فقد عالج المسألة بناءً على أن المسؤولية المدنية للطبيب بشكل عام وللجراحة التجميلية بشكل خاص تأسيساً على فكرة الخطأ الجسيم استناداً إلى القاعدة الرومانية التي

---

(1) عبد الفتاح عبد الباقي – نظرية العقد والإدارة – القاهرة– (د. ن) 1984– ص259. وفاء حلمي أبو جميل – المرجع السابق– ص 36. حسن زكي الإبرش – مرجع سابق– ص82–83. ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 48. محمود زكي شمس – مرجع سابق – ص 375.

(2) حسن البراشي – مرجع سابق – ص 89 .

(3) مقالة على موقع ar. Gurisbia.orglindex. php.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تقول أن الخطأ الجسيم قرينة قاطعة على الغش، فإذا كان الخطأ العمدي يستند إلى النية والقصد فإن مجرد علم الشخص بما قد يترتب على سلوكه من ضرر يكفى للقول بوجود نية الإضرار[1] لديه وإن لم يقصد هذا الضرر.

أما بالنسبة لموقف القضاء الأردني، فهناك حكم لمحكمة التمييز يؤكد الرأي الذي ذهب إليه الفقه بقولها "الخطأ الجسيم حتى يستوي مع الفعل المتعمد يقتضي أن تكون الجسامة في الخطأ بالغة حد الخطورة المساوية للفعل العمدي"[2].

المطلب الثالث

المسؤولية التقصيرية لجراح التجميل

سبق القول في المطلب الأول أن الفقه القانوني في فرنسا ذهب إلى أن مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية إلا أن الفقه الراجح يذهب إلى اعتبار مسؤولية المهني تجاه عمله تعتبر مسؤولية عقدية خاصة في حالات الأطباء و الجراحين.

وتتحقق المسئولية التقصيرية عند قيام خطأ لم تتوافر فيه عناصر المسؤولية العقدية أو بعضها، والمسؤولية التقصيرية بشكل عام هي التي تنشأ خارج دائرة العقد و يكون القانون مصدر الالتزام فيها[3].

---

(1) الباحث احمد مفلح الخوالدة – شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية – 2007 – عمان – ص 52.

(2) تمييز حقوق رقم 89/10/14/89/721– منشورات عدالة.

(3) وجدان ارتيمه – مرجع سابق– ص 34. نظم القانون المدني الأردني أحكام المسؤولية التقصيرية في المواد من 256–292. لقد تأثر القانون المدني الاردني بالفقه الاسلامي فقدر المبدأ العام الذي يقيم حكم جبر الضرر على أساس الاضرار ولو كان الفاعل غير متميز.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي حالة الإخلال بالتزام أصلي مصدره نص القانون تترتب هذه المسؤولية إذا ما أخل شخص بالواجب العام الذي يفرضه القانون على كل إنسان، حيث يجب عليه ضرورة مراعاة واجب الحيطة و الحذر في تصرفاته وسلوكه تجاه الأخرين حتى لا يكون تصرفه سببا في إضرار الغير، وهذه المسؤولية تقوم وتنشأ نتيجة فعل ضار يرتكبه شخص فيسبب ضررا لآخر بحيث لا يكون بينهم رابطة عقدية.

وعلى ذلك فإن أي إخلال في أي من الشروط السابق ذكرها، والواجب توافرها حتى تعتبر المسؤولية عقدية، تحولت المسؤولية من عقدية إلى مسؤولية تقصيرية. وقد استقر الفقه و القضاء في مصر و فرنسا على أن مسؤولية الطبيب هى مسؤولية عقدية إلا أن هناك بعض من الحالات تكون فيها أو تتحول المسؤولية فيها من عقدية إلى مسؤولية تقصيرية.

وهذه الحالات:

1 – عندما تأخذ مخالفة الطبيب لالتزامه طابعا جنائيا بمعنى أن يصبح فعل الطبيب يشكل جريمة ويكون القضاء الجنائي مختصا بالدعوى الجنائية و المدنية[1].

أما محكمة النقض المصرية فقد قضت بأنه (إن المشرع خص المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية كلا منهما بأحكام تستقل بها عن الأخرى وجعل كل من المسؤوليتين في نطاق محدد و إنه لا يجوز إذا توافرت المسؤولية العقدية الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية التى يرتبط المضرور بها بعلاقة عقدية سابقه لما يترتب على ذلك من إهدار لنصوص العقد و ذلك ما لم يثبت

(1) سمير عبد السميع الاودن– مسؤولية الطبيب الجراح و طبيب التخدير و مساعديهم – مدنيا و جنائيا و اداريا – منشأة المعارف– 2004 – ص 465. وبهذا الصدد نشير إلى حكم محكمة اكس الفرنسية الصادر بتاريخ 1946/12/12 بمناسبة نسيان الجراح أداه من أدوات الجراحة داخل جرح المريض حيث ترتب على ذلك وفاة المريض فأقيمت المسئولية الجنائية والمسئولية المدنية بناءا على ان مسئولية الطبيب هى مسئولية تقصيرية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ضد أحد الطرفين المتعاقدين أن الفعل الذي ارتكبه أدى إلى الإضرار بالطرف الأخر يكون جريمة جنائية أو يعد غشا أو خطأ جسيما مما يتحقق معه المسؤولية التقصيرية تأسيسا على أنه أخل بالتزامه القانوني)[1].

2- حالة الطبيب الذي يعمل في مستشفى عام حيث إن الطبيب الذي يعمل في مستشفى عام يكون في هذه الحالة موظفا و بذلك يتبع لكادر تنظيمي معين لأن مصطلح مستشفى عام يندرج تحت إطار القانون العام[2]، و لهذا فهو يتبع التعليمات الصادرة له باعتباره موظفاً من موظفي الدولة، وفي هذه الحالة لا يمكن مساءلة الطبيب إلا على أساس المسؤولية التقصيرية و ليس على أساس المسؤولية التعاقدية لأن الطبيب لا يكون في استطاعته إبرام عقد مع المريض حيث أن التعاقد مع المريض ينافي قواعد القانون والتي تجرم التعاقد في هذه الحالة باعتبار الطبيب موظفاً عاماً وإلا اعتبر الطبيب في نظر قواعد القانون الإداري والجنائي مستغلاً لوظيفته[3].

وقد قرر مجلس الدولة الفرنسي أن مركز الموظف مركز نظامي و ليس مركزا تعاقديا وإن الحقوق الوظيفية وما عليها من واجبات مستمدة من نصوص القوانين و اللوائح مباشرة[4]، ولما كانت علاقة المريض بالمستشفى العام من علاقات القانون العام فى فرنسا فقد ذهب غالب الفقه إلى أن العلاقة ليست تعاقدية وإنما هي ذات طبيعة إدارية وعلى هذا الأساس لا يمكن مساءلة المستشفى

---

(1) حكم محكمة النقض المصرية – 1986/4/26 – مجموعة الاحكام سنة 19 ص 762

(2) سمير عبد السميع الاودن – مرجع سابق– ص 211.

(3) أحمد حسن عباس الحياري – المسؤولية المدنية في القطاع الخاص – دار الثقافة للنشر و التوزيع – عمان – 2005 – ص20

(4) حسن الابراشى – مرجع سابق – ص 77

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على أساس المسؤولية العقدية[1]، وهذا ما ذهب إليه القضاء في مصر حيث جاء في حكم لمحكمة النقض المصرية " لا يمكن القول في هذه الحالة بأن المريض قد اختار الطبيب لعلاجه كي ينعقد عقد بينهما وأضافت بأنه لا يمكن القول بوجود اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى العام وبين أطبائها لأن علاقة الطبيب بالجهة الإدارية التي يتبعها علاقة تنظيمية و ليست علاقة تعاقدية وبذلك يكون هناك محل لبحث مسؤولية الطاعن فى دائرة المسؤولية التعاقدية[2].

أما في المملكة الأردنية فقد استقر قضاء محكمة العدل العليا على أن علاقة الطبيب الموظف بالإدارة علاقة تنظيمية وليست تعاقدية[3]، وبالتالي لا يُسأل الجراح في المستشفى العام إلا على أساس المسؤولية التقصيرية.

3- أن يتدخل الطبيب من تلقاء نفسه في حالة الضرورة ومثال ذلك قيام الجراح بإجراء جراحة لفاقد الوعي وذلك بسبب تعرض المريض لحادث أو بسبب كارثة طبيعية و أن هذا المريض لا يستطيع التعبير عن إرادته و بالإضافة إلى أنه من الصعوبة الحصول على رضاء ذلك المريض نظرا لحالته الصحية وأيضا على رضاء ولي المريض فتدخل الجراح هنا يتم بناءْ على عقد فضالة بالنسبة للطبيب وفي هذه الحالة إذا ما أخطأ الطبيب أو قصر في إجراء الجراحة فإنه يسأل عن ذلك وفقا لأحكام المسئولية التقصيرية، حيث نصت المادة 301 من القانون المدني الأردني في حكم الفضالة " من قام بفعل نافع لغيره دون أمره ولكن أذنت به المحكمة أو اوجبته ضرورة أو قضى به عرف فإنه يعتبر نائبا عنه " ويمكن أن تتدرج حالة امتناع الطبيب عن علاج المريض لإجراء

---

(1) أحمد شرف الدين – مرجع سابق– ص 30.

(2) حكم محكمة النقض المصرية – رقم 417 لسنة 34 – ص 1094

(3) قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم 120 لسنة 1986 مجلة نقابة المحامين سنة 1989 ص 442.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

العملية التجميلية بلا مبرر مشروعاً من الحالات التي تعتبر فيها مسؤوليته مسؤولية تقصيرية أيضا[1].

4- إذا كان المطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر شخص آخر غير المريض المتعاقد مع الطبيب بإجراء الجراحة التجميلية[2].

ويتحقق ذلك في حالة ما إذا أقام أحد أقارب المتوفي دعوى باسمه الشخصي لمطالبة جراح التجميل بالتعويض عن الضرر الذي أصابه شخصياً من جراء موت قريبه ففي مثل هذه الحالة فإن تلك الدعوى تسند على أساس المسؤولية التقصيرية لطبيب التجميل وذلك لانتفاء وجود عقد بين القريب والطبيب.

من خلال استعراض أحكام المسؤولية التقصيرية نلاحظ بأنها تتفرد ببعض الأحكام المقررة بنص القانون والتي من أهمها:

1. حيث أن في المسؤولية التقصيرية لا يجوز الاتفاق بين الطبيب و المريض على إعفاء الطبيب من المسؤولية وذلك لمخالفته النظام العام، وفقاً لأحكام المادة 3/217 من القانون المدني المصري و التي نصت (يقع باطلا كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع).
2. ويقابلها المادة 270 من القانون المدني الأردني والتي نصت على أنه (يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار) ومن خلال استعراض النصين

---

(1) محمد حسين منصور – المسؤولية الطبية – دار الجامعة – الاسكندرية – 1999 – ص 198. مأمون عبد الكريم – رضا المريض عن الأعمال الطبية و الجراحية – دراسة مقارنة – دار المطبوعات الجامعية – 2006– ص 248–249. ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 52.

(2) أسامة عبدا لله فأيد – المسئولية الجنائية للأطباء –القاهرة دار النهضة –1990 – ص 196.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

السابقين فإنه يقع بطلان أي اتفاق على الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية التقصيرية أياً كانت المسؤولية سواء كانت ناتجة عن خطأ شخصي أو عن خطأ الغير وسواء أكان الخطأ يسيراً أم جسيماً وسواء كان هذا الإتفاق يشمل مدى التعويض أم الشرط الجزائي لأن كل إتفاق يتعارض أو يمس جسم الإنسان يعتبر باطلاً ومثل هذا الاتفاق يبتعد قيامه في جراحة التجميل لأن هذه المسؤولية تقوم بين طرفين لا يعرف أحدهما الآخر قبل وقوع الفعل الضار ولكن في حالة المسؤولية العقدية فإنه وفقاً لأحكام المادة 217 من القانون المدني المصري يقابلها المادة 364 من القانون المدني الأردني[1].

3. وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه أو خطأه الجسيم ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه على أن يكون هذا التنفيذ معيب.ويقع باطلاً كل شرط يقضي بالاعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع وبالرجوع الى نص المادة 217 من القانون المدني المصري فإنه يجوز الاتفاق على تجديد المسؤولية العقدية بتحميل المدين أعباءً لم ينص عليها العقد لأنه بإعمال نص المادة 217 فإنه يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين نتائج الحادث المفاجئ والقوى القاهرة ومبرر ذلك أن شخص الإنسان وسلامته لا يجوز أن يكون محلاً لاتفاقات مالية أو إباحة لأي ضرر وتبرير ذلك أن المشرع اعتبر شخص الإنسان وسلامته الجسدية من النظام العام وعليه فلا قيمة للاتفاق الذي يبرمه المريض مع الجراح المتضمن الإعفاء

(1) انظر القانون المدني الأردني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من المسؤولية التي تقع أثناء الجراحة[1]، وهذا ما أخذ به المشرع الأردني[2] بل اعطى سلطة لمحكمة الموضوع أن تعدل الاتفاق على مقدار الضمان بحيث يكون مساوياً للضرر الواقع فعلاً بناءً على طلب أي من الطرفين المتعاقدين.

وتميل الباحثة هنا إلى ماذهب إليه المشرع الأردني في عدم جواز الإتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية متى كان الضرر متعلق بسلامة الإنسان أو إعتباره، ومن غير الجائز أن يكون الأشخاص محلا للتعاقد حتى لو أنصبت على الخطأ اليسير.

(1) أشرف جابر سيد – التامين من المسئولية المدنية للأطباء – دار النهضة – 1999 – ص167.

(2) نص المادة 364 من القانون المدني الأردني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

قيام المسؤولية المدنية لطبيب الجراحه التجميلية

إن المشرع الأردني و بالرغم من عدم النص صراحةً بمسؤولية الطبيب إلا أنه يقيم المسؤولية المدنية للطبيب طبقاً للقواعد العامة، ومع أن القانون المدني الأردني جاء متأثراً بالفقه الإسلامي فقد قرر المبدأ العام الذي يقيم حكم جبر الضرر على أساس الأضرار ولو كان الفاعل غير مميز، هذا ما جاء في نص المادة 256 من القانون الأردني (كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر) وهذا الاتجاه الذي انتهجه المشرع الأردني لا يعني أنه إلغاءً لأعباء الخطأ لقيام الضمانات لكنه وسع من دائرة الضمان حيث شمل كل ضرر ترتب على المتضرر من جراء فعل يوصف بأنه ضار وهذا الوصف أعم من وصف الفعل الخطأ فكل خطأ هو فعل ضار وليس كل فعل ضار خطأ أما نص المادة 257 /2 من القانون المدني الأردني فقد أظهر المشرع من خلالها التنوع في وصف الأفعال الضارة، وكذلك نهج المشرع المصري مثل المشرع الأردني فلم يتضمن القانون المدني المصري أي نص خاص بمسؤولية الطبيب المدنية وإنما اكتفى في نص المادة 163 على (كل خطأ يسبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض)[1].

إن مسؤولية جراح التجميل تنشأ عن الضرر الناجم عن خطأه وهو إخلاله بتنفيذ التزاماته العقدية أو القانونية و تقضى القواعد العامة بأن الإنسان يكون مسؤولاْ عن عمله أي أنه مسوولاً شخصيا عما يقع منه من أفعال ضارة أو خروجا عن هذا الأصل فيكون مسؤولاً عن أفعال غيره ممن هم تحت رقابته وسوف نتكلم بالتفصيل عن تلك المسؤولية فى الفصل القادم، أما في هذا

(1) انظر القانون المدني المصري.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث فقد قمنا بتقسيمة إلى عدة مطلبين للحديث عن شروط مسؤولية جراح التجميل وأركان هـذه المسؤولية.

المطلب الأول: شروط مسؤولية جراح التجميل

لا تقبل دعوى المسؤولية إلا ممن أصابه ضرر نشأ عن الفعل الضار أو الخطـأ و يـستوى في ذلك أن يكون الضرر مادياً أصاب المضرور في جسمه أو ماله أو أن يكون الضرر أدبيا أصاب المضرور في شرفه أو في اعتباره.

وعلى ذلك تقع مسؤولية الطبيب فيما يصدر عنه مـن خطـأ أو تقـصير يحـدث ضـرراً بالمريض الذي يتولى علاجه، ولما كان الطبيب لا يلتزم إلا بعناية ويقظة و بما يطـابق العلـم فـي أصوله الثابتة. ولما كان التزام الطبيب بالتبصر والحيطة وبذل العناية واليقظة فـلا يمكـن تحديـد معيار ثابت يُرجع إليه فيه فكان على المريض الذي يدعي الإخلال بهذا الالتزام أن يقيم الدليل علـى دعواه وذلك طبقا للقواعد العامة بمعنى أنه إذا تحقق الخطأ من جانب الطبيب وتعين هذا الخطأ فـإن أي مقدار منه يكفى لتوافر المسؤولية ولا يستوجب أن يكون الخطأ جسيما أو الجهل فاحشاً[1].

ولما كان الأصل أنه لا دعوى بلا مصلحة، فإنه لا يرفع دعوى المسؤولية إلا مـن أصـابه ضرر بسبب خطأ من آخر. وكذلك فإن دعوى المسؤولية ترفع على من يكون ملزماً بجبر الـضرر، وقد يكون هو من ارتكب الخطأ. "فكل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"[2].

والخطأ هنا يعني قيام المسؤولية التقصيرية فلا بد من توافر خطأ و ضرر ثم علاقة سـببية تقوم بينهما، ويغني لفظ الخطأ عن أي اصطلاح آخر مثل العمل غير المشروع، أو العمل المخـالف

(1) حسين عامر وعبد الرحيم عامر– المسؤولية المدنية والعقدية والتقصيرية – دار المعـارف – 1979– ص95–100

(2) المادة (263) من القانون المدني المصري

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للقانون، أو العمل الذي يحرمه القانون.. فهو يتناول الفعل السلبي (الامتناع) والفعل الإيجابي، وتنصرف دلالته إلى مجرد الإهمال والفعل العمد على حد سواء، وإن سرد الأعمال التي يتحقق فيها معنى الخطأ في نصوص التشريع لا يكون من ورائه إلا إشكال وجه الحكم، ولا يؤدي قط إلى وضع بيان جامع مانع، فيجب أن يترك تحديد الخطأ لتقدير القاضي ويسترشد في ذلك بما يستخلص من طبيعة نهي القانون عن الأضرار من عناصر التوجيه. فثمة التزام يفرض على الكافة بعدم الإضرار بالغير، ومخالفة هذا النهي التي ينطوي فيها الخطأ ويقضي هذا الالتزام تبصيراً في التصرف، يوجب إعماله بذل عناية الرجل الحريص. حيث يفترض فيمن يتمتع بقواه العقلية أن تتوافر لديه درجة الانتباه والعناية التي تتوفر في كافة الناس و يتحقق معنى الخطأ في كل عمل ينشأ عنه ضرر بحقوق الغير إذا لم يلتزم من وقع منه هذا العمل تلك الدرجة. ولما كان الأصل في المسؤولية التقصيرية – بوجه عام – أن تناط بخطأ يقام الدليل عليه لذلك ألقي عبء الإثبات فيها على عاتق المضرور[1].

وعلى ذلك فإن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة فإن خالفها وجبت عليه المسؤولية بحسب تعمده الفعل والنتيجة أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله[2]، فالخطأ سلوك يصدر عن شخص فطن واع بالتزاماته فالتزام الطبيب يقتضي أن يبذل من العناية لمريضه وأن تكون تلك العناية متفقة مع أصول علم الطب و بذلك يسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ في مستواه الطبى وجد في نفس الظروف التي

(1) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المصري.

(2) نقض جنائي – جلسة 27/ 1/ 1959 س10، ص 9

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أحاطت بالطبيب المسؤول كما يسأل عن خطأه العادى أيا كانت درجة جسامته[1]، وبما أن هناك قواعد لممارسة مهنة الطب وفإن أي خرق لتلك القواعد تؤدي إلى تحمل الطبيب المسؤولية نتيجة الضرر الذي ألحقه بمريضه لعدم مراعاته لتلك القواعد وأولى تلك القواعد المتعلقة بتنظيم الحياة الاجتماعية والتي تشمل واجب الحيطة والحذر، بحيث يؤدي الإخلال بهذه القاعدة في حالة تحقق الضرر إلى قيام المسؤولية. كقيام الطبيب الجراح بإجراء عملية جراحية دون مراعاة الشروط الخاصة بنظافة المكان أو دون تعقيم الأجهزة والأدوات المستخدمة وقد يكون السبب شخصيا كأن يمارس الطبيب أو الجراح عمله وهو في حالة لا تساعده على ذلك كوقوعه تحت تأثير مسكر أو مخدر مما ينجم عنه أضراراً للمريض وهذا ما يعرف قانونا بالخطأ المادي للطبيب أو الجراح[2].

أما القاعدة الثانية فهي تشمل القواعد و الأصول الطبية المعروفة وهي ما استقر عليه أهل الطب في ممارستهم اليومية حسب التخصصات ويشكل الإخلال بها ما يسمى بالخطأ الفني أو المهني[3]، وهذه القواعد يدركها أهل التخصص ومعيارها مسلك الطبيب العادي أو الوسط في زمن ومكان معين، وذلك لأن قواعد العلم متغيرة من زمن إلى زمن آخر وما كان غير متاح في الماضى قد يكون متاحا في الوقت الحالي، ويترتب على الأخذ بنظرية ازدواج المسئولية المدنية إلى عقدية وتقصيرية و ما ينجم من أوجه اختلاف في أحكام كليهما نظراً للطبيعة الخاصة التي تتميز بها كل من المسؤوليتين، فمن حيث مباشرة الدعوى إذا كانت المسؤولية تقصيرية وجب لتحريك الدعوى

(1) الطعن رقم 464 لسنة 36 ق ص 1062

(2) نقض مدني – جلسة 1969/7/3 – من س 2 – ص 1094

(3) طبقا للمادة 239 من قانون حماية الصحة المصري.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثبوت الخطأ مهما كانت درجته[1]، ولو أخذنا بهذا الاعتبار لكان الأطباء أكثر من غيرهم في الوقوع تحت طائلة المسؤولية نظراً لطبيعة عملهم وما يترتب على مزاولته الفنية من أخطاء تافهة. إلا أن القضاء الفرنسي والمصري وبالرغم من اعتبارهما مسؤولية الطبيب في الغالب الأعم مسؤولية تقصيرية إلا أنهما لم يتشددا في تطبيق أحكام تلك المسؤولية عليهم بل اشترطا في أغلب الأحكام وجوب الخطأ الجسيم، خاصه في الخطأ الفني والمتصل بمهنة الطب وإن هذا الأساس الذي بني عليه الخطأ في المسؤولية التقصيرية دون العقدية إنما نتيجة الخلط بين مدى الالتزام و درجة الخطأ فالخطأ لا تختلف درجاته وإنما الذي يختلف هو مدى الالتزام[2]، إذ أن كل إخلال بالتزام عقدي يعد من قبيل الخطأ مهما كان التقصير تافها وذلك لأن الوفاء الناقص ليس وفاءً بغض النظر عن مقدار النقص.

الفرع الأول: من حيث المسئولية عن فعل الغير

إن تحديد طبيعة المسؤولية الطبية يؤثر في مدى المسؤولية عن فعل الغير من حيث أن المدين في العقد يسأل عن فعل كل من استعان بهم في تنفيذ التزامه. ويترتب على ذلك أن الطبيب الذي يستعين بمساعديه في إجراء الجراحة يسأل عنهم مسؤولية كاملة وهذا بسبب أن المسؤولية العقدية عن فعل الغير ليست محددة على سبيل الحصر وذلك على خلاف المسؤولية التقصيرية وهناك فرق آخر بين المسؤوليتين بخصوص شرط الإعفاء من المسؤولية عن فعل الغير فالمتعاقدان من حقهما فى نطاق العقد أن يتفقا على إعفاء المدين من المسؤولية عن الأضرار المتسببة بفعل من

---

(1) مجلة القانون والاقتصاد – د. خميس خضر – 1976 – ص 54 وما بعده

(2) أحمد محمود سعد – مسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه– دار النهضة –القاهرة– لسنة 2007 –ص 199.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

استعان بهم في حالة إخلالهم بالتنفيذ الكلى أو الجزئى بحيث يرجع الدائن مباشرة عليهم دون المدين الأصلي، أما في نطاق المسؤولية التقصيرية فتبطل هذه الاتفاقات، ومن حيث الاختصاص: القاعدة في القانون الفرنسي في الدعوى الشخصية أن الإختصاص ينعقد لمحكمة المدعى عليه أما بالنسبة للقضايا الطبية فينعقد الإختصاص لمحكمة الطبيب[1]، وذلك على العكس من قانون أصول المحاكمات المدنية للإختصاص بالنسبة للقضاء المصري فالإختصاص ينعقد لمحكمة المدعى عليه وكذلك بالنسبة لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني[2]، وذلك بغض النظر إذا كانت العلاقة بين الطبيب المعالج عقدية أم تقصيرية أو أمام محكمة مكان العلاج أو إجراء الجراحة وليس هناك تفرقة في الاختصاص بين المشرع المصري و المشرع الأردني في ذلك، أما من حيث عبء الإثبات: فإن طبيعة المسؤولية الطبية وإن كانت تخضع للنظرية العامة للمسؤولية إلا أن عناصرها متشابكة ودقيقة مما يصعب تقديرها فليس من المغالاه القول بأن عبء الإثبات هو المحور[3] الذي تدور حوله ضرورة تحديد طبيعة المسؤولية الطبية ولنا أن نؤجل تعليقنا على بحث أمر طبيعة المسؤولية الطبية إلى الجزء القادم من تلك الدراسة.

الفرع الثاني: مدى التعويض

طبقاً للقانون يسأل المدين عن الضرر المتوقع فقط دون غير المتوقع في المسؤولية العقدية إلا إذا ارتكب غشاً أو خطأً جسيماً فيسأل المدين عن ذلك في المسؤولية التقصيرية، فتحديد طبيعة

---

(1) رؤوف عبيد – مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري– مطبعة الاستقلال الكبرى– القاهرة – لسنة 1974 ص 216.

(2) المادة 36 من قانون اصول المحاكمات الاردنية – سمير عبد السميع الاودن – مرجع سابق– ص 401. ناديا قزمار – مرجع سابق – ص 134.

(3) حسن زكي الإبراشي – مرجع سابق – ص 119

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المسؤولية لها أهمية وخاصة في المسؤولية الطبية وهذا يتعلق بمدى التعويض الذي يسأل عنه الطبيب، فلو سلمنا بأن تلك المسؤولية تقصيرية لأدى ذلك بأن يلتزم الطبيب بالتعويض عن الأضرار غير المتوقعة[1].

غير أن تعميم تلك القاعدة يتعلق بتحديد مدى التزام الطبيب و السؤال الأهم هل نشأت علاقة مباشرة بينه و بين المريض أم علاجه في المستشفى؟

وهذا ما سوف أعود إليه حين نتحدث عن مسؤولية الطبيب و علاقة الطبيب بفريقه المساعد، و ما يتعلق به بصدد المهنة إذ انه قد تنعقد المسؤولية العقدية و التقصيرية في عمل الطبيب وذلك نظراً لتعدد واجباته تجاه المريض.

المطلب الثاني: أركان مسؤولية طبيب الجراحة التجميلية

كما ذكرنا سابقا ان المسؤولية المدنية تتطلب لقيامها في القانون المقارن المصري توافر ثلاثة أركان وهي (الخطأ- الضرر – العلاقة السببية بينهما) ولما اختلف ذلك في القانون الأردني بإقامته الضمان على أساس الضرر وليس على أساس الخطأ، كانت الأركان الثلاثة قائمة أيضا ولكن يقوم الفعل الضار بدل الخطأ في المسؤولية التقصيرية، وعموم الفعل الضار يشمل ما صدر عن إدراك وما صدر من غير إدراك، والبحث في الفعل الضار للجراح بحث في مقدار الانحراف عن اتباع أصول وضوابط المهنة. ولاستيفاء البحث في هذه الجزئية نقسم المطلب إلى عدة أفرع:

(1) حسن زكي الابرشي، مرجع سابق، ص 119. محمد أحمد عابدين، التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، مطبوعات الجامعة ، الاسكندرية، 1985، ص 5.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: ركن الخطأ

الخطأ لغة: ضد الصواب و ضد العمد و ضد الواجب[1].

والخطأ قانونا: لم يرد تعريف للخطأ في التشريع الأردني و المصري تاركين هـذا الأمـر لاجتهاد الفقه والقضاء.

وقد عرفه البعض بأنه (إخلال بواجب سابق كان بالإمكان معرفته ومراعاته)[2].

ويعتبر الخطأ ركناً أو عنصراً في قيام المسؤولية المدنية وعلى ضوء القانون الأردني فـإن الخطأ يعتبر ركنا في المسؤولية العقدية في حين يعتبر الإضرار ركنا فـي المـسؤولية التقـصيرية وبالتالي فإن الخطأ "هو إخلال بالتزام قانوني أو التزام عقدي، والإخلال بالالتزام الأول أي القـانوني ينشىء المسؤولية المدنية التقصيرية أما الإخلال بالالتزام الثاني فينشىء المسؤولية المدنية العقدية.

ففي نطاق مسؤولية الجراح التجميلية التعاقدية نقول: أن علية الوصول بالتزامه إلى النتيجـه المنشودة التي من أجلها تعاقد المريض معه و ذلك هو تنفيذه التزامه التعاقدي فإن لـم يـصل إليهـا اعتبر مسؤولا لخطأه و خطأه هو إخلاله في تنفيذ التزمه التعاقدي[3].

وقد ساد الاعتقاد بوجوب التفرقة في ممارسة مهنة الطب بين الخطأ العادي و الخطأ المهني فالخطأ العادي "هو ما يأتية الجراح عند أدائة جراحته دون أن يكون له علاقة بأصولها الفنية وتقـدر

(1) المنجد في اللغة و الإعلام – توزيع دار المشرق – بيروت– ص186

(2) حسن زكي الإبرشي– مرجع سابق – ص 113.

(3) ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 84. سمير عبد السميع الاودن – مرجع سابق–29.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

دون الاعتداد بالصفة المهنية لمن قام بها) كأن يجري الطبيب عملية جراحية و هو سكران أو في يده عجز بسب إصابته[1].

ومعيار هذا الخطأ هو المعيار العام أي معيار الرجل العادي.

أما الخطأ المهني " فهو الخطأ الذي يتصل و يتعلق بالأصول الفنية للمهنة." [2] كما أنه لا ينحصر في الأخطاء التي تصدر عن سوء نية، بل يتعدى ذلك إلى كل سلوك يعتبر خروجاً عن المألوف من أهل الصنعة في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة و قواعد الفن[3].

وكما عرفه البعض "إنه الخطأ الذي يتصل و يتعلق بالأصول الفنية للمهنة"[4].

والخطأ الطبي أو خطأ الطبيب كما يسمية البعض من الفقهاء هو أحد أوجه الخطأ المهني عموما[5]، ومثال ذلك قرار محكمة التمييز الأردنية فقد قضت بـ (أن الأخطاء الفنية التي ترتب المسؤولية على المهندس شأنه في ذلك شأن باقي المهنين، لا تنحصر في الأخطاء التي تصدر عن سوء نية فقط، بل تتعدى إلى كل سلوك يعتبر خروجا عن المألوف من أهل الصنعة، في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة و قواعد الفن)[6].

---

(1) محسن البيه- مرجع سابق- ص15.

(2) ناديا قزمار – مرجع سابق- ص 85.

(3) ورد هذا التعريف في قرار محكمة التمييز الأردنية – رقم 78/487 – المبادىء القانونية لمحكمة التمييز الأردنية – المجلد الرابع- لسنة 1987.

(4) عبد الرزاق السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- الجزء الأول – نظرية العقد – مؤسسة الأمل – 2007- تحديث و تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي – ص 659.

(5) وفاء حلمي أبو جميل – مرجع سابق- ص 41.

(6) قرار محكمة التميز الأردنية رقم 76/487 – تاريخ 26م 1978/4 – مجلة نقابة المحامين الأردنية 1978 – ص 851.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما على صعيد الاجتهاد القضائي في مصر ما قضت به محكمة استئناف مصر بأن (مصلحة الإنسان أن يترك باب الاجتهاد مفتوحا أمام الطبيب حتى يتمكن من القيام بمهمتة العالية من حيث خدمة المريض وتخفيف آلامه وهو آمن أنه مطمئن لا يسأل إلا إذا ثبت ثبوتا ظاهرا بصفة قاطعة لا احتمالية أنه ارتكب عيبا لا يأتية من له إلمام بالفن الطبي إلا عن رعونه وعدم تبصر[1].

لذا سنتناول هذا الركن من خلال الآتي:

أولاً: تعريف الخطأ الطبي:

لم يضع المشرع الأردني والمصري تعريفاً للخطأ الطبي تاركين ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء.

وقد عرفه البعض بأنه "تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول"[2].

الخطأ الطبي أمر أساسي في مجال المسؤولية الطبية ويجب في هذا الصدد أن نعرف التزام الطبيب هل هو التزام بتحقق نتيجة معينة أم هو إلتزام ببذل عناية؟ فإذا كان التزام الطبيب ببذل عناية فهل يتحمل التزامه تحقيق نتيجة معينة، وذلك بأن يصل الطبيب بالمريض إلى حالة الشفاء الكامل وهذا يتوقف على معيار الاحتمال والنتيجة[3].

غير أن الاختيار بين الالتزامين لا يتحقق دائما في كل الحالات إذ إن بعض الأعمال الطبية تتطلب أن يخرج الطبيب من إطار الإحتمالية إلى إطار النتائج فليس من الضروري أن يتحدد التزام

---

(1) حكم محكمة استئناف مصر 1941/1/23/ س 22 – ص258.

(2) وفاء حلمي أبو جميل – مرجع سابق– ص 41.

(3) المستشار منير رياض حنا – مرجع سابق– ص 105.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الطبيب في إطار العمل الطبى على العناية واليقظة سواء كان عند تحديد نوع المرض أو العلاج بتحديد الدواء المناسب للمرض الذي تم تشخيصه أو بالتعامل الجراحى مع المريض فلا يعنى ذلك أن يكون الألتزام واحدا في كل الأحوال[1].

والالتزام ببذل عناية يدخل في إطار العمل الطبي أما إذا خرجنا من هذا الإطار كما في عمليات نقل الدم أو في الأدوية و الأجهزة المستخدمة فهنا يظهر التزام الطبيب بضمان السلامة ويصبح التزام الطبيب التزاما بتحقيق نتيجة لا يستطيع الطبيب أمامه أن يدفع مسؤوليته إلا بإثبات أن الضرر قد حدث بسبب أجنبي[2].

ويجب على الطبيب أن يتصرف وفقاً للمعطيات العلمية في إطار الممارسة العلمية الطبية كذلك يجب أن يكون تقدير سلوك الطبيب وإقرار مسؤوليته في التزامه الطبي بقواعد الحيطة والحذر[3]، فهناك التزام عام يقع على عاتق الطبيب ببذل عناية ويقظة والتي تتفق والظروف القائمة والأصول العلمية الثابتة وذلك بهدف شفاء المريض وتحسين حالته الصحية[4]، وهذا يستلزم البحث في سلوك الطبيب لكى نعرف ونستشف ما إذا كان هناك تنفيذ خاطئ من جانب الطبيب وأن سلوكه مشوب بعدم الاحتراز والمعيار هنا يختلف بحسب ما إذا كان الأمر يتعلق بخطأ عمدي أو بخطأ غير عمدى فإذا كان الخطأ عمديا فإن ذلك يظهر منذ لحظة تصرف فاعل الخطأ و ذلك بقصد إحداث الضرر وهذا الخطأ يقدر وفقاً لمعيار شخصي، وفي حالة الضرر غير العمدي فهنا لم يتصرف

---

(1) محمود التلتى – النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص– بدون دار نشر –1974 – ص 296

(2) محمود التلتى – المرجع السابق ص 279

(3) محمد هاشم القاسم – الخطأ الطبي في نطاق المسئولية المدنية – مقالة في مجلة الحقوق والشريعة – سنة 1979.

(4) محمد حسن منصور – المسئولية الطبية – دار الجامعه الجديدة للنشر الاسكندرية – دون طبعة – 1999– ص 16

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الطبيب بقصد الإضرار بالمريض و لكن يتعلق الأمر بإهمال أو عدم احتراز ولذلك فإن هذا المعيار في هذه الحالة يصبح معياراً موضوعياً ونصبح أمام مقارنة سلوك هذا الطبيب بسلوك طبيب عادي في نفس الظروف التي وقع فيها الطبيب المخطئ[1].

وتميل الباحثة هنا فيما يتعلق بمعيار خطأ جراح التجميل إلى أنه معيار موضوعي لا شخصي بمقارنة ماوقع من الجراح بالسلوك المألوف لطبيب من نفس مستواه المهني محاطا بنفس الظروف.

وحتى تتضح الفكرة ونجلى ما قد يلتبس لا بد أن نتحدث أو نتكلم عن معيار الخطأ فالفقه القانوني قد أدلى بدلوه في هذا الصدد فهل معيار الخطأ يكفى أن يكون يسيراً أم لا بد أن يكون الخطأ من الجسامة؟ وهل خطأ الطبيب خطأ عادي أم خطأ فني؟

ثانياً: معيار فكرة الخطأ الطبي:

بعد تزايد دعاوي مسائلة الأطباء عن أخطائهم الطبية و خاصه الذين يقومون بعمليات جراحية في الآونة الأخيرة الأمر الذي يجعل من الصعوبة تحديد المسؤول عن الضرر الذي يقع على المريض وما هي الأخطاء التي يقع فيها الأطباء على العموم والجراحين على وجه الخصوص، لذلك كان لابد من تحديد فكرة الخطأ في الإطار القانوني.

لقد اقتصر القانون على وضع الضوابط العامة التى تحكم السلوك بأن أوجب على الكافة عدم الإضرار بالغير وكذلك أوجب أن يبذلوا في كل أعمالهم عناية الرجل الحريص، ويمكن القول بأن كل خطأ قانوني يفترض الوجود السابق لقاعدة من قواعد السلوك الواضحة والمحددة وتفرض

(1) محمد عبد العزيز المرغي – مرجع سابق – ص 137.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذه القاعدة على الأفراد تنظيم أمورهم على نحو محدد ثم يقوم أحد الأفراد بالخروج على هذه القاعدة[1].

ففي تعريف لأحد الفقهاء للخطأ الذي ذكر سابقا بأنه " إخلال بواجب قانونى سواء كان التزاما بالمعنى الدقيق أم واجبا عاما تترتب المسؤولية التقصيرية على الإخلال به". وهناك رأي فقهي آخر لوصف الخطأ بأنه "الفعل غير المألوف أو الإخلال بالتزام مشروع " ولشرح هذا الرأي فالفعل صفة ملازمة لنشاط الإنسان تشمل الفعل الإيجابي في المحل الذي نهى القانون عن إتيانه كما تشمل كذلك الفعل السلبي في المحل الذي أمر القانون القيام به، غير المألوف هو قيد في الوصف تخرج به الأفعال المألوفة التي اعتادها الناس[2].

وبالتالي فإن الخروج عن هذه القواعد يعتبر خروجاً عن المألوف، أما الإخلال بالتزام مشروع فالالتزام المشروع هنا هو ممارسة النشاط الطبى بسلوكه للأصول المستقرة في علم الطب ويعتبر الخروج عن هذا السلوك إخلالا بالتزام مشروع، فالخطأ بصفة عامة هو مخالفة النهي عن الإضرار بالغير أو هو الإخلال بالالتزام الذي يفرضه العقد هذا في المسؤولية العقدية أو مخالفة القانون وهو في المسؤولية التقصيرية على الأشخاص بعدم الإضرار بالغير، وتنفيذ هذا الإلتزام يقتضى تبصراً في التصرف يوجب اعماله بذل عناية الرجل الحريص وتنفيذ الالتزام تنفيذا صحيحا فإن هو أخل بذلك فقد أخطأ[3].

---

(1) عبد الرشيد مأمون – المسئولية العقدية عن فعل الغير– دون دار نشر وتاريخ نشر – ص 127.

(2) إسماعيل غانم – في النظرية العامة للالتزام – مكتبة عبدالله وهبة بدون ذكر تاريخ نشر– القاهرة – الجزء الثاني – ص 3.

(3) علاء الدين خميس – مرجع سابق– ص 131.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلا أن هناك رأي آخر يقول بأن " الخطأ الطبي و الذي يسأل عنه الطبيب إذا توافرت سائر عناصر المسؤولية الطبية هو نقص ذاتي وإخلال بمقتضيات المهنة وعدم مطابقتها للأصول العلمية وذلك لأن العمل الطبي يتميز بأنه ذو صبغة فنية وهو التزام بالسهر على صحة وسلامة جسم الإنسان المريض بالطبع و الذي يعتبر المساس به بغير مبرر قانوني هو مساس بحقوق مطلقة[1]. والواقع العملي يدعونا إلى البحث لوضع معيار يسلكه الطبيب في ممارسته لمهنته لمعرفة ما إذا كان هناك خطأ يسأل عنه أو مجرد غلط يمكن أن يقع فيه طبيب آخر فلا يسأل عنه، لذا فإن الالتزام في مزاولة المهنة هو إلتزاماً ببذل عناية فنية معينة وهي التي تقضيها أصول المهنة وبمعنى آخر فالالتزام بالعقد يصبح التزام ببذل عناية وليس التزاماً بتحقيق نتيجة، ويلتقي معيار المسؤولية العقدية مع معيار المسؤولية التقصيرية لمن يمارس مهنة الطب فهم في المسؤولية التقصيرية يطلب منهم أيضاً بذل العناية الفنية التي تقضيها أصول مهنة الطب فهذا هو السلوك الفنى المألوف من رجل في اوسطهم علما ويقظة فالانحراف عن هذا المعيار سواء كانت المسؤولية عقدية أو تقصيرية يعتبر خطأ فنيا[2].

وبالنسبة لمعيار الخطأ الطبي في الجراحة فقد سبق القول أن الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب من حيث المبدأ هو التزام ببذل عناية، سواء وجد عقد بين الطبيب والمريض أم لم يوجد، وأن هناك حالات معينة استثنائية يلتزم فيها الطبيب بتحقيق نتيجه، ويتلخص مضمون الالتزام بعناية بذل الجهود الصادقة واليقظة التي تتفق والظروف القائمة والأصول العلمية بهدف شفاء المريض،

---

(1) أحمد محمود سعيد – مسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه دراسة تحليلية لاتجاهات الفقه القضائيين المصريين والفرنسيين – دار النهضة القاهرة – ط 2– 2007 – ص 630.

(2) عبد الرزاق السنهوري – مرجع سابق– ص 822.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأي إخلال بهذا الالتزام يعتبر خطأً طبياً يترتب عليه مسؤولية الطبيب، وأن المسؤولية المدنية الناشئة عن خطأ جراح التجميل لا تخرج عن ذلك وأن غلب في العلاقة بين الجراح والمريض العلاقة العقدية.

مع إمكان وصف التزام جراح التجميل بأنه التزام بتحقيق نتيجه في كثير من عمليات التجميل و حتى في التزامه ببذل العناية فإنها عناية فائقة، و المعيار العام للخطأ في الالتزام ببذل عناية هو معيار موضوعي قوامه السلوك المألوف للشخص العادي، إذ يقاس سلوك مرتكب الفعل الضار بهذا السلوك مع مراعاة الظروف الخارجية التي أحاطت به، فإذا انحرف عن سلوك الرجل العادي فإن هذا يعد خطأً ويستوجب مسؤوليته[1].

ثالثاً: نطاق الخطأ الطبي في العمليات الجراحية التجميلية:

حين يبدأ الطبيب ممارسة عمله الطبي على المريض فإنه يقوم بثلاث خطوات وذلك بعد إعلام المريض بطبيعة العلاج ومخاطر العملية الجراحية في حالة قيام الطبيب بإجراء عملية جراحية للمريض، والخطوات هي:

الخطوة الأولى: التشخيص

الخطوة الثانية: العلاج

الخطوة الثالثة: التدخل الجراحي إن كان هذا التدخل له مقتضى أو ضرورة.

(1) عبد الرزاق السنهوري – مرجع سابق– ص 657 –658. أحمد شرف الدين – مرجع سابق – ص45. محسن البيه – مرجع سابق– ص 28

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **مرحلة التشخيص:** وهي مرحلة تمهيدية للعلاج وتشمل فحص المريض وذلك بإجراء التحاليل الطبية اللازمة لحالته وأيضا إجراء الأشعة على جسم المريض وهذا لتكوين رأي لدى الطبيب في تشخيص المرض ويقع على الطبيب التزام أن يبذل في التشخيص العناية الواجبة والحرص واليقظة التي يبذلها الطبيب المماثل في الظروف القائمة[1]، عليه أن يستمع إلى شكوى المريض. ويأخذ منه كافة المعلومات التي يحتاج إليها ثم يشرع في فحص المريض فحصا دقيقا متلمسا مواضع الألم متحسسا مواضع الداء وأعراضه مستعملا في ذلك جميع الوسائل التي يضعها العلم تحت تصرفه وأن يتجنب التسرع والإهمال حتى يكون رأيه بأقرب ما يكون إلى الصواب[2]. وإهمال الطبيب في القيام بتلك الفحوص يمكن أن يثير مسؤوليته لأن خطأ الفحوص الطبية يعتبر خطأً طبياً، ولا شك أن المستوى العلمي الذي يتطلب من الطبيب يختلف بحسب مستواه المهني والناحية التي تخصص فيها ذلك لأن الاخصائيين يسألون عن أحدث ما وصل إليه التقدم العلمي من الناحية التي تخصصوا فيها ومسؤوليتهم في ذلك أشد من مسؤولية الأطباء العموميين[3].

فالدستور الطبي الأردني يلزم الطبيب باستخدام طرق التشخيص و العلاج المثبته علمياً ويحضر على الطبيب استخدام أساليب الغش والادعاء باكتشاف طرق جديدة للتشخيص[4].

وكذلك يلزم على الطبيب الجراح الحصول على رضا المريض بعد إعلامه بحقيقة وضعه[5]، وفي مجال الجراحة التجميلية يكون الجراح ملزماً بإعلام المريض بكافة مخاطر الجراحة التجميلية حتى لو كانت نادرة الحدوث، وأن يحصل على رضاه في الجراحة التجميلية لأن رضاه

---

(1) حسن الابراشي – مرجع سابق –ص 256

(2) حسن الابراشي – مرجع سابق –ص-287

(3) حسن الابراشي – ص- 291

(4) المادة العاشرة من الدستور الطبي الأردني.

(5) عبد الحميد الشواربي مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات – المدنية والجنائية – والتأديبية – منشأة المعارف الإسكندرية -1998 - ص-12

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

في هذا النوع من الجراحة ألزم منه في الجراحة العادية ويستثنى من ذلك كله طبيعة الحال حالة الضرورة التي لا تحتمل التأجيل.

-**مرحلة العلاج:** هي مرحلة تالية لتحديد الداء لحالة المريض واختيار الدواء المناسب للمريض، وإن كان الطبيب فتحديده للدواء يخضع للالتزام العام ببذل العناية واليقظة متفقا في ذلك مع الأصول العلمية الثابتة في أن يكون الدواء نافعاً ولا يكون الدواء نافعا إلا إذا كان مناسبا لحالة المريض، فلا يكفى أن يعرف الطبيب نوع المرض، بل يجب أن يراعي بنية المريض وكذلك عمره وأيضا قوة تحمل المريض لنوع الدواء وحالة المريض النفسية ليختار الطبيب ما يناسب هذا المريض من طرق العلاج فالمرض الواحد ليس علاجه واحد في معظم الحالات وما قد ينفع مريضاً قد لا ينفع مريضا آخر مصاباً بنفس المرض[1]، ويجب على الطبيب في جميع الأحوال أن يراعي منتهى اليقظة في وصف العلاج وغالباً ما يكون ذلك كتابة يبين فيها تركيب الدواء وطريقة استعماله والجرعة التي يجب على المريض أن يتناولها، ويكون الطبيب مسؤولا عن كل إهمال أو جهل بأصول حرفية وفن وصف الدواء وأيضا الجرعة وكميتها، وأما إذا اكتفى الطبيب بتحديد دواء بجرعة أزيد قليلا من المعتاد حتى يكون تأثير الدواء أقوى فإنه لا يرتكب خطأ ما طالما أن الزيادة في الجرعة لم تخرج عن حد المعقول[2].

لذا يتعين على الطبيب إذا ما تم له تشخيص المرض وبدا في علاج المريض أن يعضد قراره طبقا للمعطيات العلمية المكتسبة وأن يتأكد من قدرة المريض على تحمل العلاج والعملية

(1) محمد السعيد رشدي – عقد العلاج الطبى – مكتبة عبدالله وهبة – القاهرة – 1968–ص 133

(2) حسن الابراشى – المرجع السابق – ص 270

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجراحية كي يتجنب فشل العملية[1]، كذلك فإن الطبيب الذي يطبق طريقة معينة في العلاج على حين أن حالة المريض تتطلب طريقة أخرى لا يمكن أن يعفى من المسؤولية فالعلاج يجب أن يكون مطابقا للقواعد المطبقة في العلوم الطبية الحديثة، وإذا كان الطبيب لم يصل إلى درجة معينة من الفن الطبي ويرى أنه في حاجة إلى الاستعانة بمساعدة طبيب متخصص ولم يستعن بذلك المتخصص يكون قد أرتكب خطأ جسيما.

فالطبيب يسأل عن خطئه في العلاج إذا كان هذا الخطأ ظاهرا لا يحتمل نقاشا فنيا للخلاف عليه.

– **مرحلة التدخل الجراحي:** هناك أصول متفق عليها في الطب بدءاً في تحديد الأعراض وتشخيص المرض وحتى مرحلة وصف العلاج المناسب لهذه الأعراض، وعلى الطبيب الجراح من باب أولى الالتزام بالأصول العلمية ذلك أن علاقة الطبيب الجراح و مريضه مبنية في الأساس على الاعتبار الشخصي أي الاعتداد بمؤهلات وصفات الطبيب الجراح، فالمريض عندما يختار الجراح إنما يأخذ في الاعتبار التخصص و مدى وصوله لدرجة من الكفاءة العلمية ما يعطيه من الثقة لإجراء الجراحة المطلوبة بغية التوصل إلى علاج ناجح وعلى الطبيب أن يكون مستعدا و متهيئا إلى أبعد حد لإجراء العملية بصورة اعتيادية[2].

ويجوز للطبيب إجراء عمل جراحي معين كتجربة لعلاج المريض بشرط ألا يترتب على ذلك إصابة المريض بضرر أعظم من ضرر المرض الذي يشكو منه فأعمال الجراح لا تكون

---

(1) عبد الجبار ناجي صالح – التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية – المؤتمر العلمي الأول لأخطاء الطبية – جامعة جرش الأردنية 1999–ص4. السيد عمران – التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية – مؤسسة الثقافة الجامعية – الاسكندرية– بدون طبعة – 1992 – ص 43

(2) عبد الجبار ناجي صالح – المرجع السابق– ص12.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مشروعة إلا إذا قصد بها شفاء المريض من مرضه و يكون مسؤولا عن ذلك حتى ولو كان برضاء المريض لأنه بذلك يكون قد خرج عن وظائف مهنته وزالت صفته.

وهذا يستدعي الحديث عن رضا المريض فالقانون يمنع إخضاع المريض للعلاج رغم إرادته وبناءً على ذلك يجب الحصول على إذن المريض في كل حالات التدخلات الطبية سواء تعلق الأمر بالتشخيص أو العلاج أو الوقاية حسب الأحوال فلا يجوز كقاعدة عامة إرغام المريض على علاج معين أيا كانت نتيجته و أيا كانت درجة خطورة حالة الفرد الصحية[1]، باستثناء الحالات المرضية الخاصة كالأمراض الخطيرة أو المعدية حيث يرغم المريض على العلاج، و يمثل الرضا في الفقه قاعدة قانونية و أخلاقية في ذات الوقت بل مطلب أخلاقي قبل أن يكون قانوني و يرتبط بحق الفرد على جسده و الذي يندرج بدوره تحت حق أكثر شمولية هو الحق في الذاتية[2].

والجدير بالذكر إلى أن مبدأ احترام حق المريض على جسده وحقه في تقرير مصيره لم تكن معروفة في القرون الماضية فكان السائد التعاطف مع المريض وعدم إزعاجه على أساس أنه في حالة ضعف جسدي ومعنوي و ليست له القدرات اللازمة لتحديد مصلحته، فكان يتم علاج المريض بدون الحاجة إلى مشاورته بشأن ما يجب فعله له أو إعلامه بمخاطر ذلك ما دام الإجراء في صالحه و لذلك ساد الاعتقاد بأهمية إخفاء طبيعة التدخل الطبي على المريض وما قد يترتب عليه من مضاعفات إلا أنه لم ترتبط موافقة المريض في بداية الأمر بممارسته لحق معين يقابله التزام من جانب الطبيب بل كانت العملية تتم بطريقة ودية واختيارية بحيث لم يترتب على إخلال الطبيب

---

(1) knight B legal Aspects of Medical practice Churchill living – stone < London 1992 p 39 / نقلاً عن فائق الجوهري، مرجع سابق، ص 194.

(2) عبد الحميد الشواربي – مرجع سابق– ص 80.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالحصول على إذن من مريضه أية مسؤولية غير أنه تدريجيا بدأت الدول الغربية في تنظيم مهنة الطب مستهلة بتكييف طبيعة العلاقة بين الطبيب والمريض وتحديد الحقوق والالتزامات المتبادلة بينهما[1]، وبدأ تقنين حق الفرد في سلامة جسده وفي الذاتية وتقرير مصيره من خلال تجريم الأفعال التي تتعارض مع هذا الحق وارتبط بذلك وجوب توافر رضا المريض بشأن أي عمل طبي فيه مساس بسلامة جسمه سواء كان بقصد التشخيص أو العلاج أو الوقاية أو الجراحة بوجه عام[2].

فإذا كانت الحرية من الحقوق الأساسية للفرد، فإن التعبير عن إرادة الفرد وضمان حريته في الاختيار يعد من مقتضيات ممارسة هذا الحق[3].

كما اعتبر الحصول على رضا المريض مظهراً من مظاهر احترام حق المريض في تقرير مصيره بنفسه بشأن ما يجب أن يفعله بجسمه.

الفرع الثاني: ركن الضرر

يقصد بالضرر من وجهة نظر القواعد العامة أنه المساس بوضع قائم أو الحرمان من ميزة بحيث يصبح المضرور في وضع أسوأ مما كان عليه قبل وقوع الخطأ و لا يشترط وقوع الاعتداء على حق يحميه القانون وإنما يكفى أن يمس مصلحة مشروعة غير مخالفة للقانون[4]، ويعد الضرر ركنا من أركان المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية و ثبوت وقوع الضرر يعتبر شرطا لازما لقيام

---

(1) Kennedy and Grubb, op. Cit, p. 230 نقلاً عن د. فائق الجوهري، مرجع سابق.

(2) هناء خليفة – المسؤولية المدنية في نطاق الأسرة العقدية – رسالة دكتوراه غير منشوره – جامعة عين شمس – 1992 – ص 127.

(3) Mimetic, G., "Le Droid Medical" Paris, Libraries de la court de cassation, 1985. p 93 / نقلاً عن وفاء حلمي، مرجع سابق.

(4) سليمان مرقص – مرجع سابق – مجلد الثاني – ص 133

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المسؤولية لأنه لا مسؤولية دون وجود ضرر حيث أن عنصر الضرر هو الـذي يبـرر اسـتحقاق التعويض.

وتنقسم الأضرار التي تصيب المريض من جراء الخطأ الطبي إلى أضـرار ماديـة تمـس المصلحة المادية أو أضرار أدبية تلحق الأذى بالمضرور في شعوره أو عاطفته أو شرفه.

وتقوم المسؤولية المدنية عقدية كانت أم تقصيرية على وجوب تعويض المضرور عما لحقة من ضرر، والضرر بوجه عام هو " الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقة أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أم تلك المصلحة ذات قيمة مالية أم لا[1].

كما أن المسؤولية الطبية شأنها شأن النظرية العامة للمسؤولية تقتضي وجود الضرر ليقـع الطبيب تحت طائلتها فليس مجرد عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه بالعلاج طبقا لعقد العلاج كافياً لإقامـة الدليل على تحقق الضرر، بل يجب أن يكون هناك ضرر مستقل من عدم التنفيذ[2].

كما أن عبء إثبات الضرر يقع على عاتق المضرور طبقا للقاعده العامة في تحميل المدعي عبء إثبات ما يدعية[3]، ووقوع الضرر واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات ومنها البينـة والقرائن[4].

---

(1) سليمان مرقص – المرجع السابق– المجلد الأول – ص 552. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني – آثار الحقوق الشخصية أحكام الالتزام– الدار العلمية الدوليـة – الطبعـة الأولـى – عمـان 2003– ص 219.

(2) أحمد محمود سعد – مسؤولية المستشفى الخاص عن اخطاء الطبيب و مساعدية – دراسة تحليليـة لإتجاهـات الفقة و القضاء المصريين و الفرنسيين – دار النهضة العربية – الطبعة الثانية – 2007 – ص 458.

(3) محمود زكي شمس – مرجع سابق– ص 363.

(4) المرجع السابق – ص 225. ناديا محمد قزمار – مرجع سابق– ص 105. سمير عبد السميع الاودن – مرجع سابق – ص 122.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والضرر بشكل عام نوعان قد يكون مادياً وقد يكون أدبياً[1]،و الضرر الجمالي قد يكون ضررا أوليا وهو الذي لا يرتب عليه ضرر مالي يؤثر سلبا على دخل الإنسان، وقد يكون ضررا ينتج عنه الحرمان كالحرمان من الزواج أو ممارسة رياضة مفضلة[2].

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد قراراتها بمسؤولية الطبيب عن التشوية الذي ألحقه بوجه المصاب وألزمه بدفع تكاليف عملية التجميل لإعادة الحال إلى ما كانت علية إضافة ألى التعويض المستحق عن الأضرار الأخرى[3] .

و يشترط في الضرر أيا كانت صورته شرطين[4]:

- **الشرط الأول:** أن يكون الضرر محققا و يكون الضرر محققا إذا وقع بالفعل أو كان وقوعة مؤكدا مستقبلا.
- **الشرط الثاني:** أن يكون الضرر مباشراً ويشمل عنصرين رئيسيين هما الخسارة التي لحقت بالمضرور من ناحية والكسب الذي فات من ناحية أخرى.

---

(1) مأمون عبد الكريم – رضا المريض عن الأعمال الطبية و الجراحية – دراسة مقارنه – دار المطبوعات الجامعية 2006– ص 328. ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 105.

(2) المرجع السابق – ص 106.

(3) تمييز حقوق أردني رقم 95/424 – مجلة نقابة المحامين الأردنيين – عدد (9–10) لسنة 1995– ص2689. تمميز حقوق أردني رقم

(4) مأمون عبد الكريم – مرجع سابق– ص 329 وما بعدها. د. احمد محمود سعد – مرجع سابق– ص 459 وما بعدها. ناديا محمد قزمار – مرجع سابق – ص 111 وما بعدها. محمود زكي شمس – مرجع سابق– ص 364.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث اختلف الفقهاء في الشروط الواجب توافرها في الضرر القابل للتعويض فمنهم من قصرها على شرط واحد وهو أن يكون الضرر محققا وأضاف البعض شرطا ثانيا وهو أن يكون الضرر مباشراً[1].

أولاً: أن يكون الضرر محقق الوقوع: من المبادئ المسلم بها أن الضرر يجب أن يكون محققا؛ أي أنه وقع فعلا، أو أنه سوف يقع لاحقا والضرر لا يشمل الضرر الحال فقط الذي قام بسببه وإن تراخت آثاره أو بعضها أو كلها كما لو أتلف الطبيب بخطأ منه أحد أعضاء جسم المريض أو أجرى تجارب طبية دون أخذ موافقة المريض أو أعطاه علاج بهدف الاختبار[2]، فهنا نكون بصدد ضرر مستقبلي والضرر هو الضرر الذي وقع فعلا إلا أن آثاره تراخت كلها أو بعضها ففي هذا الحال يستحق المريض المصاب التعويض ليس فقط عن العاهة التي أصابته بالفعل و إنما عن الضرر الذي سيصيبه نتيجة ضعف قدرته على الكسب حيث يعتبر هذا ضررا مؤكدا[3] والضرر المستقبلي يجب التعويض عنه حيث أن الضرر إن لم يعد واقع في الحال فإنه محقق الوقوع في المستقبل[4].

ثانياً: أن يكون الضرر مباشراً: والضرر المباشر يشمل عنصرين رئيسيين هما الخسارة التي لحقت بالمضرور من ناحية و الكسب الذي فات من ناحية أخرى.

---

(1) قيس الصغير – المسئولية المهنية الطبية فى المملكة العربية السعودية – مكتبة الملك فهد – 1996 ص 176-175.

(2) المرجع السابق – ص- 176

(3) منذر الفضل – مرجع سابق – ص53

(4) أنور سلطان – مرجع سابق – ص 372. عبد الحميد الشواربي- مرجع سابق- ص 62.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويكون الضرر مباشرا إذا كان الضرر ماسا بمصلحة مشروعة للمضرور وهذا يعني حدوث إخلال بحق أو مصلحة مالية للمضرور لكي يثبت الضرر المادي و يجب أن تكون المصلحة التي تم الإخلال بها مشروعة[1]، سواء تعلق هذا الحق بالكيان المادي أم بالمصلحة المادية للإنسان المضرور ومن صور التعدي المادي التعدي على الحياة و إتلاف عضو في جسم الإنسان وإصابة الإنسان بجرح والتي قد تؤدي إلى عجز كلي أو جزئي تمنعه عن الكسب وما قد يتكبده من نفقات علاج وأيضا وفاة المريض خلال عملية جراحية نتيجة خطأ طبي وكان هذا المتوفي يقوم على إعالة أحد أقاربه دون إلزام قانوني بالنفقة عليه و يعتبر ذلك من قبيل الإخلال بمصلحة مالية مباشرة تفضي إلى تحقيق الضرر المادي واجب التعويض عنه[2]، إلا أنه يشترط في مثل هذا الأمر أن يثبت المضرور الضرر المتمثل في أن المتوفي كان يعيله فعلا، وقد استقر الفقه والقضاء في مصر والأردن على أن الضرر ركن جوهري يلزم توافره لقيام المسؤولية المدنية للطبيب بشكل عام ولجراح التجميل بشكل خاص ويترتب على ذلك أنه إذا انتفى الضرر فلا مجال للرجوع على الطبيب بالتعويض من قبل المريض أو المضرور لذلك لا يكفى لقيام المسؤولية المدنية ووقوع الخطأ من الشخص ووقوع ضرر من شخص آخر، بل لابد أن يكون الخطأ السبب في حدوث الضرر[3].

(1) أنور سلطان – مرجع سابق– ص372.

(2) محمد بشير شريم – الأخطاء الطبية واالتزام والمسؤولية، جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، 2000– ص 170

(3) محمد لبيب شنب – موجز في مصادر الالتزام – بيروت –1970 –ص– 367

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والجدير بالذكر أن الضرر المحتمل "هو الضرر الذي لم يقع بعد و يكون عرضه للشك حول ما إذا كان سيقع مستقبلا أم لا، فلا يصح التعويض عنه بل لابد من التريث إلى حين وقوعه لأنه ضرر غير محقق الوقوع[1]".

أولاً: الضرر المادي:

الضرر المادي هو الضرر الذي يصيب الإنسان في جسمه مثل إزهاق روح أو إحداث عاهة دائمة أو جزئية، ومن هذا التعريف نجد أن الضرر المادي ينقسم إلى قسمين ضرر جسدي مميت وضرر جسدي غير مميت، أما الضرر الجسدي غير المميت فهو إصابة غير مميتة و لكنها تمس الجسد وتعطل بعض وظائفه كحصول عجز دائم أو جزئى؛ إذاً فالضرر المادي هو الأذى الذي يصيب مصالح المتضرر ذات الصفة المادية والاقتصادية كإصابة الجسم بعاهة تعطل قدرته على الكسب أو في نفقات العلاج والعمليات الجراحية[2]، أما عن المقصود بالضرر المادي نتيجة الجراحة التجميلية فهو الضرر الذي يصيب الذمة المالية للمريض الناتج عن فعل الإصابة البدنية[3].

الأمر الذي يستوجب تعويضه عن الأضرار التي لحقت به ويكون تعويض المريض عن الأضرار المادية بحسب عنصرين:

1. ما لحق المريض المضرور من خسارة مالية كنفقات و أجور العمليات الجراحية.
2. ما فات على المريض المضرور من كسب مالي لتعطله عن العمل[4].

---

(1) السنهوري – مرجع سابق– جزء اول– ص 733. ياسين محمد الجبوري – مرجع سابق– ص 220.
(2) محمد بشير شريم – مرجع سابق – ص 170
(3) عادل عبد الرحمن – المسئولية المدنية للأطباء رسالة دكتوراه جامعة عين شمس – 1985 – ص 92.
(4) منذر الفضل – مرجع سابق – ص 50.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهذا ما أورده المشرع نص المادة 266 من القانون المدني الأردني (يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار) و هذا يتفق مع ما جاء في نص المادة 1/221 من القانون المدني المصري والتي نصت على (إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدره و يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول[1].

من خلال النظر إلى نص المادتين السابقتين يثير التساؤل التالي هل يكون التعويض عن الضرر المباشر و الضرر غير المباشر المتوقع وغير المتوقع؟ إن الضرر المباشر فقط الذي يعوض عنه في كلا المسؤوليتين العقدية و التقصيرية بعكس الضرر غير المباشر فالضرر المباشر كل ما كان نتيجة للفعل الخطأ كعدم الوفاء بالتزام ولم تتدخل أفعال أخرى في إحداثه ويتم التعويض عنه من حيث المبدأ استثناءً للمادة (266) من القانون المدني الأردني والمادة (221) من القانون المدني المصري بأن الضرر يجب أن يكون مباشراً؛ أي أنه نتيجة طبيعية لعدم الوفاء وفيما يتعلق بالمسؤولية العقدية فإن الضرر المباشر يعتبر نتيجة حتمية لاشتراط ركن السببية[2]، أما بالنسبة للضرر غير المباشر فهو لا يكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه الضرر فتنقطع رابطة السببية بينه وبين الخطأ ولا يكون المدعى عليه مسؤولاً عنه[3]، قد أكدت محكمة النقض المصرية هذا

(1) أمجد محمد منصور – النظرية العامة للالتزام –2003 – دون ذكر دار نشر – ص– 259.
(2) سليمان مرقص – مصادر الإلتزام – مرجع سابق– ص 377.
(3) عبد الرزاق السنهوري – ج1 – مرجع سابق – ص 782.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الرأي في حكم لها بقولها (التعويض في المسؤولية العقدية في غير حالتي الغش والخطأ الجسيم – اقتصاره على الضرر المباشر المتوقع عند التعاقد – التعويض في المسؤولية التقصيرية يكون عن أي ضرر مباشر متوقعاً أو غير متوقع والضرر المباشر ماهيته قياسية بمعيار موضوعي لا شخصي وجد توقع مقداره ومداه)[1].

وهذا ما أخذ به المشرع الأردني مثله في ذلك مثل المشرع المصري.

فالضرر المتوقع في المسؤولية العقدية يكون فيما كان يمكن توقعه فعلاً عند إبرام العقد فلا يسأل المتعاقد المخل بالالتزام عن الضرر المتوقع فعلاً عند انعقاد العقد، أما المسؤولية التقصيرية فإن المسؤول يلتزم بالتعويض عن الضرر المتوقع وغير المتوقع لأن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يعتبر مخالفاً للنظام لذلك فإن الطبيب يتحمل كل الضرر الذي يصيب المريض[2] إذ إن للمريض المضرور من جراحة تجميلية أن يثبت حصول الضرر على جسمه وقيامه برفع دعوى إذ لا دعوى بغير مصلحة، وقد أعطى القانون أيضاً الحق لكل شخص يصاب بضرر مادي في جسمه غير مميت من إجراء فعل الجراحة الحق في المطالبة بالتعويض له، و لغيره من الورثة وأصحاب المصالح المشروعة إذا تضررت حقوقهم أو مصالحهم المشروعة وفي حالة الإصابة المميتة أي الضرر الجسدي المميت (الوفاة) ففي هذه الحالة تكون هناك دعوى شخصية لأصحاب الحقوق[3].

---

(1) حكم محكمة النقض المصرية رقم 1070 تاريخ 1984/6/6 السنة 53 – ص 1554.

(2) بسام محتسب بالله – مرجع سابق – ص 245.

(3) المرجع سابق – ص 248

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى أصحاب المصالح المشروعة إثبات أن المتوفي كان يعولهم وقت وفاته على نحو مستمر ودائم[1]، ومن ناحية أخرى فإن الزوجة والأبناء ووالدي المتوفي لهم الفرصة محققة لا تحتاج إلى إثبات أو دليل على الضرر المادي الذي أصابهم وقد جاء في هذا الخصوص حكم محكمة التمييز الأردنية (يستفاد من طرحه المادة 274 من القانون المدني أن من حق ورثة المتوفي المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي الذي أصابهم نتيجة موت مورثهم وأن التعويض عن فقد المعيل وحرمانهم من هذا المعيل الذي كان يتولى إعالتهم و الإنفاق عليهم واستقر الاجتهاد القضائي على أن التعويض الذي يطالب به ورثة المتوفي عن الضرر الذي لحق بمورثهم نتيجة للفعل الضار الذي وقع عليه استناداً لأحكام المسؤولية التقصيرية المنصوص عليه بالمواد 274، 267، 256 من القانون المدني لا تعتبر من تركة المتوفي وإنما هو ضرر شخصي لأنه لم يكن داخل في ذمة المتوفي قبل وفاته).[2]

ويترتب على ما سبق أن القانون أعطى لكل شخص يصاب بضرر مادي في جسمة غير مميت من فعل الجراحة التجميلية الحق في المطالبة بالتعويض من الفاعل سواء أكان له شخصيا أم لغيره من أصحاب الحقوق كالورثة وغير الورثة بعد أن يثبت حصول الضرر على جسمة من جراء الجراحة التجميلية.

(1) منذر الفضل – مرجع سابق – ص 53

(2) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 4435 /2003 بتاريخ 2004/5/26 – قرار هيئة عامة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا: الضرر الأدبي:

لا ينحصر الضرر الناتج عن خطأ الطبيب في الجراحة التجميلية بالضرر الجسدي الواقع على الجسد ولا ينحصر أيضاً في الضرر المادي أو الأضرار المادية فقط وإنما يشمل الضرر الأدبي أيضاً ويرى البعض أن الضرر الأدبي هو ما تسبب عن الإصابة من أثار نفسية سلبية وهي تشمل الإضرار بسمعةٍ أو شرفٍ أو كرامةٍ أو حريةٍ أو شعور نفسي أو الحرمان من التمتع بالحياة[1]، ويرى البعض أن الضرر الأدبي الضرر الذي لا يمس مصلحة مالية للشخص و مثاله تشويه الجسم والاعتداء على السمعة والحط من الكرامة أو هو بصفة عامة كل ما يؤذي شعور الشخص أو عاطفته فيسبب له ألماً وحزناً[2]، وهناك فريق آخر يعرف الضرر الأدبي على أنه ذلك الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله وإنما في شعوره أو عاطفته أو كرامته ويعتبر من قبيل الضرر الأدبي الألم والمعاناة والشعور بالعجز كما أن فقد الشخص العزيز له كالوالدين والأبناء يصيب العاطفة والشعور ويشكل ضرراً أدبياً يوجب التعويض عنه[3].

وفي حالة أن يقوم الطبيب المعالج أو الجراح بإفشاء سر مريضه فإنه في هذه الحالة يعتبر عدواناً واعتداءً على اعتبار المريض وتتمثل حالة إفشاء السر في الجراحة التجميليه عندما يتعرض الشخص إلى حرووق داخلية أو تشوهات خلقية داخلية لا يرغب بأن يعلم أحد عنها، وبالتالي فإنه يعتبر ضرراً أدبياً كما يشمل الضرر الأدبي في مجرد المساس بسلامة جسم االمريض أو إصابته بعجز نتيجة خطأ طبي، ويتمثل كذلك الضرر الأدبي في الآلام الجسمانية و النفسية التي قد تصيب

---

(1) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 382/ 1979 بتاريخ 1980/2/27.

(2) أنور سلطان – مرجع سابق – ص 374.

(3) عبد المنعم داوود – المسؤولية القانونية للطبيب – مكتبة نشر الثقافة – الاسكندرية – 1988 – ص 300.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المريض من جراء إصابته بتشوهات أو عجز في وظائف الأعضاء ويختلف تقدير الضرر من إنسان إلى آخر حيث أن الضرر الذي قد يصيب الفتاة يختلف عن الضرر الذي يصيب الشاب كما يختلف عن الشخص المتزوج أو غير المتزوج وينظر إلى آثار الضرر بناءً على مجال العمل ومدى ثقافته والظروف الاجتماعية التي تحيط بالمضرور[1]، وعلى ذلك يمكن القول أن الضرر الأدبي الضرر الذي لا يصيب الإنسان في ماله وإنما يصيب مصلحة غير مالية و قد تكون هذه الإصابة نتيجة تشويه أو حروق أو عاهة أو لأسباب مستقلة و متعددة وهذا مما دعى إلى أن الفقه والقضاء الفرنسي قد انقسم إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: هذا الاتجاه تردد في وجوب التعويض عن مثل هذا النوع من الضرر حيث ذهب البعض إلى أن النصوص عن الضرر الأدبى متعدد وصعب لعدم قابليته للتعويض بحيث أن من غير المقبول التعويض عن ضرر غير مالي بتعويض مالي إضافة إلى صعوبة تقدير مثل هذا الضرر الأدبي.

الاتجاه الثاني: ذهب إلى وجوب التعويض عن الضرر الأدبي، فالهدف الحقيقي من التعويض التخفيف من الضرر وتوفير ما يخفف للمضرور أثر الضرر الذي أصابه الضرر الأدبي إلى الضرر الذي يحدث عن ضرر مادي و بقي الأمر كذلك إلى أن انعقد الإجماع الفقهي للتعويض عن الضرر الأدبي طبقا لنص المادة (1382) من القانون المدنى الفرنسى[2]، أما بالنسبة لموقف الفقه والقضاء في الأردن و مصر فقد اتفقا على وجوب التعويض عن الضرر الأدبي[3] وذلك من

(1) محمد حسين منصور – مرجع سابق – ص 164

(2) أحمد الحياري– مرجع سابق – ص–132.

(3) أنور سلطان – مرجع سابق– ص 375.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خلال نص المادة رقم 1/267 من القانون المدني الأردني[1] ونص المادة 1/222 من القانون المدني المصري[2]، إلا أن المشرعين اختلفا في من لهم الحق في التعويض عن الضرر الأدبي فالمشرع الأردني توسع في مجال التعويض فلم يقصره

على الأقارب من الدرجة الثانية كما فعل المشرع المصري بل شمل الأقربين من الأسرة دون تحديد[3].

وقد جاء بقرار لمحكمة التمييز الأردنية أنه: (حيث أن إصابة المدعية أدت إلى حرمانها من ممارسة حياتها اليومية ممارسة الشخص العادي مع عدم قدرتها على الحركة مدة وجودها في المستشفى، بسبب الحادث الذي تسبب لها لكسور متعددة في أنحاء متفرقة من جسمها و إجراء عمليات جراحية تركت آثارا ظاهرة للعيان أثرت على مركزها الاجتماعي وسببت لها آلاما نفسية لها فإن المتهمة مسؤولة بالتعويض المادي و الأدبي)[4].

أما في مصر فقد قُضي بمسؤولية الطبيب والتزامه بالتعويض نتيجة لقيامه بإذاعة أمر الأمراض التي تعانى منها مريضة وهو ما يضع بدون شك العراقيل أمام حياتها[5].

---

(1) انظر نص المادة 1/267 من القانون المدني الأردني (.... فكل تعدي على الغير في حريته أو ماله أو شرفه.....).

(2) انظر نص الماده 1/222 من القانون المدني المصري (يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا....).

(3) انظر القانون المدني الأردني مادة 2/267.

(4) قرار محكمة التمييز الاردنية – رقم 2000/1779 – المجلة القضائية – 2000 – تاريخ 2000/11/28 – ص121

(5) حكم محكمة مصر – رقم 1949/144 المحاماه ص202

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومما تجدر الإشاره إليه أن الخطأ الطبي في العمل الجراحي التجميلي قد ينتج عنه حدوث الضرر الأدبي وذلك لأن الغاية من العملية التجميلية تحسين الشكل لأجمل وبحدوث عكس ذلك يصاب المضرور بالحزن والأسى لعدم تحقق النتيجة المرجوه من جراء إجراء العملية التجميلية.

وخلاصة القول: إنّ ما استقر عليه الحال في الأردن و مصر بأن الضرر ركن جوهري يجب أن يتواجد لقيام المسؤولية المدنية للطبيب بشكل عام، و لجراح التجميل بشكل خاص أي أنه إذا انتفى ركن الضرر لا يستطيع المضرور الرجوع على طبيب الجراحة التجميلية للمطالبة بالتعويض.

الفرع الثالث: ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يسأل الطبيب إلا عن الأضرار المتسببة عن خطئه أو عدم تنفيذه لالتزامه فلا يكفى المريض لإقامة هذه المسؤولية إثبات خطأ الطبيب أو عدم تنفيذه لالتزامه وإثبات الأضرار التي لحقت به و إنما يلزمه فوق ذلك إثبات رابطة السببية بين الخطأ أو عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه و بين هذه الأضرار[1]، والعلاقة السببية هي " الصلة أو رابطة مباشره ما بين الخطأ الذي ارتكبة المسؤول والضرر الذي أصاب المضرور[2]، أي الصلة أو رابطة مباشره ما بين الخطأ الذي ارتكبة طبيب الجراحة التجميلية والضرر الذي أصاب المريض، إلا أن إثبات رابطة السببية بشكل مباشر قد يشكل صعوبة على المريض وذلك بسبب الطابع العلمي و الفني و لهذا فقد يسر على المريض إثبات رابطة السببية بين الخطأ والضرر على اتجاهين:

(1) محمد منصور – مرجع سابق – ص 169. محمود زكي شمس – مرجع سابق– ص 367.
(2) السنهوري – مرجع سابق– ج1–ص754.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاتجاه الأول: أقام القضاء قرينة قضائية على السببية بين الخطأ أو عدم التنفيذ وبين الأضرار متى ثبت كل منهما تبين له أن هذه الأضرار تنتج عن مثل هذا الخطأ أو عدم تنفيذه وما على الطبيب إلا أن يدحض هذا الإدعاء و يثبت أن هذه الأضرار أو بعضها لا ترجع إلى خطئه أو عدم تنفيذه لالتزاماته وإنما ترجع لسبب أجنبي أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور ذاته أو خطأ من شخص آخر من الغير لا يسأل عن عمله فالخطأ الأجنبي يقع على الطبيب عبء إثباته[1].

الاتجاه الآخر: القضاء يلتمس المبررات لتقرير مسؤولية الطبيب الجزائية عن الضرر من خلال اعتباره مجرد تفويت فرصة الشفاء ضرراً يستحق التعويض كلما قامت علاقة السببية بينه وبين خطأ الطبيب أو عدم تنفيذه لالتزامه فكثيرا ما يتعذر نسبة ضرر ما إلى خطأ الطبيب مثل الوفاة أو إخلاله بالتزامه بصفة مؤكدة و لكن يثبت في الوقت ذاته أنه لولا هذا الخطأ لكان شفاء المريض أمرا محتملا فيعتبر الطبيب مسؤولا عن مجرد تفويت الفرصة لشفاء المريض لا عن الضرر المتحقق ذاته وهي مسؤولية أخف من المسؤولية عن إحداث الضرر ذاته تقدر بحسب نسبة الفرصة الضائعة[2] والقاضي يعتمد في مثل هذه الحالات على القرائن القوية والمحددة فإذا ثبت مثلا أن المرض في سيرة الطبيعي كان مؤديا حتما بحياة المريض سواء أجريت العملية أم لا فلا يسأل الطبيب عن موت المريض أما إذا كانت حالة المريض تبعث على الاطمئنان إلى شفائه فإن خطأ الطبيب المعالج يفوت عليه فرصة للشفاء يعتبر مرتبطا برابطة السببية الكافية لنشوء المسؤولية، وتوجد عدة نظريات من الفقهاء بصدد علاقة السببية و أهم تلك النظريات:

---

(1) حسن عامر – المرجع السابق ص541.

(2) مصطفى الجمال – المسؤولية المدنية للاطباء والمؤسسات الطبية – جامعة الإمارات العربية– بدون تاريخ – ص ..

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولا: نظرية تعادل الأسباب: تقوم هذه النظرية على أن كل سبب لـــه دخـــل فـــي إحـــداث الضرر يعتبر من الأسباب التي أحدثت الضرر فجميع الأسباب التي تدخلت فـــي إحـــداث الـــضرر متكافئة ومتعادلة لذلك يجب أن تعمل على قدم المـــساواة دون تمييـــز[1] ويترتـــب علـــى ذلـــك أن المسؤولية في التعويض تشمل كل الأشخاص الذين ساهم كل واحـــد مـــنهم فـــي إلحـــاق الـــضرر بالمريض[2] فإذا اشترك في الخطأ الذي أدى إلى الضرر أكثر من طبيب فأنهم يسألون جميعا و قـــد جاء حكم محكمة النقض المصرية مؤيدا لذلك حيث قضت " وإن تعددت الأخطاء المؤدية إلى وقوع الحادث بوجوب مساءلة كل من أسهم فيها أيا كان قدر الخطأ المنسوب إليه و يستوي في ذلك الخطأ المباشر أو غير المباشر في حصوله " إلا أنه يؤخذ على هذه النظرية اكتفائها باعتبار أحد العوامـــل سببا في حدوث الضرر فعلا مع أنه يجب اعتبار وجود هذا العامل كافيا وحده لإحداث الـــضرر[3]، كما وأن هذه النظرية تحمل المسؤولية للعمل الإنساني وحده حتى لو كان مصحوبا بقوة قاهرة كمـــا أن الفكرة الواسعة للسببية ستؤدى إلى عدم تحديد نطاق الضرر الذي يجب أن يسأل عنـــه مرتكـــب الخطأ[4].

ثانيا: نظرية السبب الأقرب: لا تعتمد هذه النظرية من بين الأسباب التي أدت إلى الـــضرر بالسبب الأقرب زمنيا لهذا الضرر أو بعبارة أخرى لا تعتد إلا بالسبب الذي يعتبـــر الـــضرر هـــو النتيجة الحالة أو المباشرة له وحيث أن في رأي هذه النظرية يتم اختيار بعض الأسباب دون الأخـــذ

---

(1) عبد الرشيد مأمون – عقد العلاج بين النظرية والتطبيق – مطبعة عبير للكتاب – 1986– ص 193

(2) عبد السلام التونتجى – المسؤولية المدنية مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، ط 2، 1975 – ص 256.

(3) بسام محتسب بالله – مرجع سابق – ص257. منير رضا حنا – مرجع سابق – ص 114–116.

(4) عبد الرشيد مأمون – مرجع سابق– ص 194–، عبد الحميد الشواربي – مرجع سابق – ص 66.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بباقي الأسباب إلا أن لها مساوئ فهي تؤدى إلى استبعاد أسباب قد تكون لعبت دورا أساسيا في إحداث الضرر لأنها بعيدة زمنيا عن الضرر الواقع.

ثالثا: نظرية السبب المنتج أو الفعال: إذا كانت هناك عدة أسباب قد أحدثت الضرر فإننا يجب أن نركز فقط على السبب المنتج بل وأضاف أن السبب غير منتج إذا كان من شأنه أن يؤدي إلى حدوث نتيجة من نفس طبيعة النتيجة التي وقعت وإلا فإنه يكون سببا عرضيا لا يهتم به القانون[1]، أي أنه يجب على محكمة الموضوع أن تدرس جميع الأسباب التي أدت إلى حدوث الضرر الذي وقع على المريض وأن تقوم باستبعاد الأسباب الفرضية التي تقوم بدور ثانوي في أحداث النتيجة الضارة للمريض لذلك إذا ثبت أن السير الطبيعي والعادي للأمور يؤدي إلى وفاة المريض سواء قام الطبيب بعلاج المريض أو إجراء الجراحة له أم لم يقم بذلك فإنه لا يكون هناك مجال لمساءلة الطبيب حسب مفهوم تلك النظرية.

أما عن عبء إثبات الرابطة السببية فإنها ملقاة على عاتق المريض فعليه إثبات أن خطأ الطبيب الذي تسبب في إحداث الضرر[2]، طبقا للقاعده العامة في تحميل المدعي عبء إثبات ما يدعية[3].

وهنا جدير بالذكر أن الرابطة السببية ركن مستقل عن ركن الخطأ وركن الضرر فقد يقع الخطأ ولا يفضي إلى ضرر أو لا يكون السبب الذي ألحق الضرر بالمريض.

---

(1) عبد الرشيد مأمون – مرجع سابق – ص 344

(2) محمد منصور – مرجع سابق– ص 180.

(3) محمود زكي شمس – مرجع سابق– ص 367.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

نطاق المسؤولية الطبية المدنية لطبيب الجراحة التجميلية وفريقه

يتحدد نطاق المسؤولية الطبية المدنية للطبيب في العموم بتحديد نوع المسؤولية بمعنى أدق هل مسؤولية الطبيب عقدية أم مسؤولية تقصيرية؟ وعلى ذلك لا بد ببادئ ذي بدء من التمييز بين نوعي المسؤولية والتي هي مناط الالتزام، فثمة وجوه تستقل بها كل من المسؤولتين:

أولاً: من حيث الأهلية: إن المسؤولية العقدية تفترض وجود عقد ولوجود العقد لابد من توافر الأهلية والأهلية تثبت في الأصل ببلوغ سن الرشد ما لم يقم عارض من عوارض الأهلية أو مانع من موانعها فإذا توافرت الأهلية عند إبرام العقد فإنه لا يهم بعد ذلك أن يكون الشخص أهلا لترتيب المسؤولية العقدية فلو كان الشخص رشيدا عند إبرام العقد ثم جن بعد إخلاله به فإنه يكون مسؤولا، أما المسؤولية التقصيرية فإنه لا يشترط فيها الأهلية و إن كان لابد من وصول الشخص إلى سن يدرك فيها طبيعة الأشياء و لذلك يعتبر الطفل الذي يبلغ عمره سبع سنوات مسؤولا في القانونين المصري و الفرنسي إلا أن التشريع المدني الأردني لا يشترط التمييز لأنه يقيم مسؤولية عديم التمييز عن الفعل الضار آخذا ذلك من الفقه الإسلامي[1].

ثانيا: من حيث عبء الإثبات:

لابد لقيام المسؤولية سواء العقدية أم التقصيرية في القانون المصري من إثبات خطأ المسؤول وتختلف طريقة إثبات الخطأ في المسؤولية العقدية عنها في المسؤولية التقصيرية ففي المسؤولية العقدية يثبت الخطأ بثبوت الإخلال بالالتزام العقدي وهذا الإخلال قد يأتى في صورة عدم

(1) حمد حسين منصور – مرجع سابق– ص 538 – 539.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تنفيذ وقد يأتي في صورة تنفيذ جزئي أو تنفيذ معيب أو تأخر في التنفيذ. والإخلال متى تواجد فإن الأمر يختلف باختلاف مضمون الالتزام ففي الالتزام بتحقيق نتيجة يأتي الإخلال في صورة عدم تحقيق النتيجة أما الالتزام ببذل عناية فيقوم الخطأ عند عدم بذل العناية المطلوبة[1].

أما بالنسبة للمسؤولية التقصرية فإن الخطأ يثبت فيها في القانون المصري بمجرد تحقق الإهمال وعدم التبصر[2]، فلابد إذن من إرادة الضرر أو إثبات التراخي في توقعه وأخذ الحيطة لتفاديه أما في القانون الأردني فيمكن القول بأنه أخذ بمنهج الخطأ الموضوعي والذي يقوم على مخالفة الفعل لقواعد المشروعية على أساس الفعل الضار حتى لو صدر الفعل من شخص عديم الإدراك والتمييز فبمجرد إحداث الضرر تقوم المسؤولية[3]

والواقع أن الخلاف ينصب على ما إذا كان الخطأ يتطلب إرادة إيجابية أي خطأ عمدي أو إرادة سلبية أي إهمال أو ما إذا كانت مخالفة قواعد المشروعية بفعل ضار.

ثالثاً: من حيث جواز الإعفاء من المسؤوليتين

ذهب القانونان الأردني والمصري إلى أن شرط الإعفاء من المسؤولية التقصيرية أو تحديدها يعد باطلا بوصف هذه المسؤولية متعلقا بالنظام العام[4]، ويمكن القول بأن شرط الإعفاء أو التحديد من المسؤولية جائز في المسؤولية العقدية إذ لم يوجد غش أو خطأ جسيم و ذلك لأن المسؤولية العقدية هي جزاء يترتب على الإخلال بالالتزامات العقدية حيث أنها تتأتى عن العقد الذي

---

(1) انور سلطان – مرجع سابق– ص 312 –313

(2) عدنان السرحان – مصادر الحقوق الشخصية – دار الثقافة – عمان – سنة 2005– ص 358.

(3) انور سلطان المرجع السابق ص 300

(4) راجع السنهورى – مرجع سابق – الجزء الاول المجلد الثانى، ص 852.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هو شريعة المتعاقدين وما دام العقد شريعة المتعاقدين إذن بإمكانهما أن يضمنا هذا العقد مثل هذا الشرط ما لم يكن مخالفا للنظام العام والآداب العامة.

رابعا: من حيث التعويض

في المسؤولية العقدية يكون التعويض عن الضرر المباشر والمتوقع أي بمعنى الضرر الذي يمكن أن يتوقع وقت العقد إلا أنه إذا أتى المتعاقد غشا أو خطأ فإنه ملزم بالتعويض عن كامل الضرر الذي أحدثه سواء كان هذا الضرر متوقعا أم غير متوقع أما في المسؤولية التقصيرية فإن التعويض يكون عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع[1]، بغض النظر عن حسن النية أو سوء النية للمسؤول عن الضرر وهذا في القانونين الأردني والمصري على السواء.

خامسا: من حيث التقادم

الأصل أن الدعوى الناشئة عن المسؤولية العقدية لا تسمع بعد انقضاء خمسة عشرة سنة إلا أن هناك مددا للتقادم تختلف حسب نوع الالتزامات، فمثلا العقود الدورية والمتجددة تتقادم بمضي خمس سنوات، وكذلك حقوق الأطباء والمهندسين والصيادلة... تتقادم بمضي خمس سنوات، وعقود العمل تتقادم بسنتين[2].

---

(1) محمد احمد عابدين – التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية – مطبوعات الجامعة الاسكندرية – سنة 1985– ص5

(2) انظر: نصوص المواد 450، 451، 452 من القانون المدنى الاردنى.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

في حين أن دعوى التعويض الناشئة عن المسؤولية التقصيرية لا تسمع بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسؤول عنه، أو بانقضاء خمس عشر سنة من يوم وقوع الفعل الضار[1].

ومن هذا المنظور وبعد التفرقة بين المسؤولية العقدية والتقصرية كان لابد لي أن أ عرج على العلاقة فيما بين الطبيب الجراح وفريقه وبين المريض وذلك لإسناد أي من المسؤولية تقع على الطبيب وفريقه وهذا لأن الفهم السابق للمسؤولية بشقيها لايغنى عن معرفة نوع العلاقة وذلك من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول يتناول الحديث عن مدى مسؤولية طبيب الجراحة التجميليه ويتضمن عدة مطالب والمبحث الثاني يتحدث عن التعويض في دعوى المسؤولية للجراحة التجميلية وذلك من خلال عدة مطالب.

(1) مصطفى مرعي – مرجع سابق– ص 289.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

مدى مسؤولية طبيب جراحة التجميل

إن الطبيعة المهنية للعمل الطبي تحدد التزامات الجراح المستمدة من طبيعة وظيفته الإنسانية ومن الأصول العلمية التي تحكم مهنة الطب وسوف نحدد صفة التزام جراح التجميل من خلال التفرقة بين الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة ومن ثم نتحدث عن دعوى المسؤولية في الجراحة التجميلية.

المطلب الأول: طبيعة إلتزام جراح التجميل

كما ذكرنا سابقا إن التزام الطبيب – كقاعدة عامة– هو التزام ببذل عنايه، فالطبيب لا يلتزم بشفاء المريض، بل عليه أن يبذل نحو مريضه العناية الكافية ضمن المعطيات العلمية أو التطور الطبي لأن شفاءه يتوقف على عدة اعتبارات منها صفاته الوراثية و مناعة جسم المريض، ومن الممكن أن ينجح الجراح في جراحته أو أن يفشل والفشل ليس بالضرورة دليلا على عدم تنفيذ الجراح لعمله وفق أصول مهنته و هذا إن صح تطبيقة على الجراحة الطبية العامه فإنه لا يصح تطبيقة على الجراحة التجميلية بشكل مطلق لأن طبيعة الجراحة التجميلية تختلف عن الجراحة العامة بأنها قد تهدف إلى تحقيق غاية وهي إزالة التشوة أو إصلاح عيب فلا يكون فعل الجراحة مبررا لدى المريض بدون تحقق هذه النتيجة[1].

وبالنسبة للتشريعات في البلاد العربية لم تفرد في نصوصها أحكاما خاصة بمسؤولية الطبيب المدنية، و إنما بقيت تقيم المسؤولية المدنية للأخطاء الطبية طبقا للقواعد العامة للمسؤولية،

(1) مأمون عبد الكريم – مرجع سابق– ص74.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولما كانت الجراحة التجميلية ذات طبيعة خاصة سواء من حيث مدى الإلتزام و مقدار العناية المبذولة من جراح التجميل، لذا سوف نوزع البحث في هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول حول التزام طبيب الجراحة التجميلية ببذل عناية كون أن التزام الطبيب في الأصل هو التزام ببذل عناية والفرع الثاني حول التزام طبيب الجراحة التجميلية بتحقيق نتيجة.

الفرع الأول: التزام طبيب الجراحة التجميلية ببذل عناية:

بقيت طبيعة التزام جراح التجميل موضع خلاف هل التزام بتحقيق نتيجة؟ بحيث يسأل عن فشل العملية[1]، ما لم تنتفِ العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر الذي حصل.

بينما يرى الكثير بأن التزام الطبيب في مجال التجميل لا يعدو عن بذل العناية و أن مقتضى العقد المبرم بين الطبيب و الشخص الذي تجرى له العملية التزام ببذل الجهد اللازم لعلاجه وضابطة مراعاة أصول المهنة[2].

على أن العناية الواجبة في الالتزام ببذل عناية هي في الأصل عناية الشخص العادي، فقد نصت المادة 1/358 من القانون المدني الأردني و التي تقابلها المادة 1/211 من القانون المدني المصري على أن " إذا كان المطلوب من المدين المحافظة على الشيء أو القيام بإرادته أو توخي الحيطة في تنفيذ التزامة فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل مايبذلة الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك".

(1) منذر الفضل – مرجع سابق– ص 38. ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 59.

(2) محمد منصور – مرجع سابق – ص205 . ناديا قزمار – مرجع سابق – ص 59.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما أن "مهنة الطب مهنة إنسانية وأخلاقية وعلمية قديمة قدم الإنسان أكسبتها الحقب الطويلة تقاليد و مواصفات تحتم على من يمارسها احترام الشخصية الإنسانية في جميع الظروف والأحوال وأن يكون قدوة حسنة في سلوكه..... وباذلا جهده في خدمتهم وتقوم المسؤولية الطبية بين الطبيب والمريض على بذل العناية و عدم الإهمال و ليس الشفاء." [1]

ومن التطبيقات القضائية بهذا الشأن في الأردن ما قضت به محكمة التمييز الأردنية (....أن العاهة التي أصيبت بها لم يتم علاجها في أوانه بسبب عدم تصوير رقبة "عنق المصابة"..... وأن الخطأ بالتشخيص أدى إلى خطأ بالمعالجة) [2].

ويتضح مما تقدم أن محكمة التمييز الأردنية لم تتعرض بشكل مباشر لصفة التزام الطبيب ولكن يفهم ويستشف من قراراتها القليلة جدا في مجال المسؤولية الطبية بأن التزام الطبيب بحسب الأصل العام هو التزام ببذل عناية و ليس بتحقيق نتيجة وذلك من خلال قرارها الذي يقضي "الى أن التزام الطبيب بالعلاج سواء وجد عقد علاج أم لم يوجد هو التزام ببذل عناية وليس تحقيق غاية وهي شفاء المريض وإنما ببذل العناية الصادقة في الشفاء"[3].

أما في مصر فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن (التزام الطبيب ليس التزاما بتحقيق نتيجه وهي شفاء المريض، وإنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة تقتضي منه أن يبذل لمريضه جهودا صادقة....) [4].

---

(1) الدستور الطبي – مرجع سابق– مادة 1.

(2) قرار محكمة التمييز الأردنية – رقم 19990/1246– تاريخ 1999/5/12 – مجلة نقابة المحامين – لسنة 1992– ص 1709.

(3) قرار محكمة التمييز الأردنية – رقم 2008/2119– تاريخ 2009/5/14 – منشورات عدالة.

(4) حكم محكمة النقض المصرية – رقم 464– تاريخ– 1971/12/21.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكما سبق أن بينا التزام الطبيب بصفة عامة التزام ببذل عناية وليس تحقيق نتيجه وهنا يكون هناك صعوبة لمعرفة تحديد التزام جراح التجميل، وبالتالي لا بد من معرفة هل هناك دور للمريض في تحقيق النتيجه أم لا؟ فهناك بعض الجراحات التجميلية تتطلب من المريض اتباع تعليمات معينه للوصول إلى النتيجة المرجوة مثال تقشير البشرة فيتطلب من المريض عدم التعرض للشمس لتحقيق النتيجة المرجوة من ذلك.

وعلى الرغم من تشدد القضاء الفرنسي حول تحديد طبيعة التزام جراح التجميل إلا انه مجمع على اعتبار التزامه مجرد التزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة وذلك لأن هذه الجراحة تنطوي عنصر الاحتمال مثلها مثل الجراحة العامة و لكنه مع ذلك أظهر تشدد في تنفيذ جراح التجميل لالتزامه وذلك باشتراطة أن يكون جراح التجميل على درجة كبيره من التخصص أن لا يقوم بالعملية الجراحية إلا إذا كان متأكد من نجاحها[1].

وقد سار القضاء الأردني و المصري على نهج القضاء الفرنسي في تشدده تجاه جراح التجميل وأوضحت بأن العناية المطلوبة من جراح التجميل أكثر منها في الجراحات الأخرى[2]، وتشدد أيضا القضاء في إعلام المريض و الحصول على رضائه بالإضافة الى إعلام المريض بكافة المخاطر[3].

وخلاصة القول على خلاف الالتزام بتحقيق نتيجة فإن الالتزام ببذل عناية لا يضمن تحقق النتيجة وإنما يتعهد بأن يبذل جهده في الوصول إلى تلك النتيجة.

---

(1) محمد منصور – مرجع سابق– ص 108.

(2) ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 63

(3) محمد منصور – مرجع سابق– ص 110

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأساس قبول مثل هذا الالتزام أن تحقق النتيجه حسب المتعارف عادة ما تحيط به من الاحتمالات والشكوك عادة ما لا يستطيع الشخص التحقق من حصول النتيجة فالصدف والاحتمالات تلعب دوراً كبيراً[1]، فإن الطبيب لا يستطيع ضمان شفاء المريض فهذه النتيجة لا تتوقف على جهد الطبيب أو جراح التجميل وإنما تعتمد أيضا على عوامل شتى ليس بمقدور الجراح السيطرة عليها أو حتى تطويعها ولذلك استقر الفقه القانوني على النظر إلى التزام الطبيب أو الجراح على أنه التزام ببذل عناية يتعهد به الطبيب ببذل عناية في الوصول إلى الشفاء أو إنجاح جراحته بمعنى أن الوصول للشفاء هو من حيث الواقع مجرد أمل لا يمكن ضمانه، و من هنا نجد أن مسؤولية الطبيب الجراح مبنية على المسؤولية التقصيرية دون المسؤولية العقدية إلا في حالة ارتباط المريض بعقد مع المشفى المطلوب إجراء الجراحة فيه أو أن الجراحة التجملية كانت بهدف العلاج أو كانت جراحة تجميلية وهي ما تسمى بجراحة الترفيه.

الفرع الثاني: التزام طبيب الجراحة التجميلية بتحقيق نتيجة:

من الأمثلة لالتزام بتحقق نتيجة التزام البائع بنقل الملكية والتزام الناقل بتوصيل المسافر سالماً إلى وجهته والتزام المؤجر بالتمكين من الحصول على المنفعة، والأصل لاعتبار هذه التزامات التزامات بتحقيق نتيجة ما استقر عليه الفقه القانوني[2]، من تحقيق النتيجة المطلوبة دون صعوبات من إمكان تحقيق النتيجة أو احتمالات كبيرة في الفشل فإذا لم يقم أحدهم بما تضمنه العقد من وجوب تحقيق النتيجة فإنه يكون قد أخل بالعقد و أصبح مسؤولاً، ومن هذا المنطلق إذا كانت العلاقة فيما

(1) عامر حسين –مرجع سابق – ص 18

(2) الشواربي – مرجع سابق – ص 355

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بين جراح التجميل و المريض قائمة بناء على عقد فيكون الجراح مسؤول أمـــام مريـــضه بتحقيـــق نتيجة والمثال على ذلك جراح أسنان اتفق معه مريض على أن يقوم بإجراء تقـــويم لأســـنانه إلا أن هذه الجراحة لم تتم على الوجه الصحيح فهنا يكون على الجراح إعادة تلك العملية لتصحيح خطئـــه وإلا كان على المريض المضرور اللجوء إلى القضاء وطلب الحكم له بالتعويض عن الضرر الـــذي أصابه، وإذا كانت القاعدة العامة إلزام الطبيب ببذل عنايةإلا أن هناك حالات يقع فيها علـــى عـــاتق الطبيب الالتزام بتحقيق نتيجه معينة[1]، نظرا لتطور العلم في الطب كعمليات نقل الدم وتحديد نـــوع دم المريض[2]، وهنا نرى أنه يجب التفرقة في التزام جراح التجميل ما بين التزامه بجراحه تجميلية علاجية والتزامه بجراحة تجميلية تحسينية.

ففي الجراحة التجميلية العلاجيه يكون التزام جراح التجميل فيها ببذل عنايـــة قياســـا علـــى الجراحه العامه وأن تطلب ذلك عناية مشدده أكثر وذلك لاتفاقهما في العله وهو إدراك شـــفاء غيـــر متيقن حصوله لأسباب خارجه عن فعل الجراح[3].

أما بالنسبه للجراحة التجميلية التحسينية فإن الأمر يختلف من حالة لأخـــرى حـــسب تلـــك الحاجة للجراحة فقد يرافقها حاجة علاجية كمرض نفسي فتلحق بحكم الحالة الأولى لعدم التثبت مـــن حصول هذه النتيجة لعدم حصولها على مجرد نجاح في العملية الجراحية أو تجميل شكل و تحـــسين مظهر، وهنا ينبغي القول بأن التزام جراح التجميل هو تحقيق غاية بالإضافة إلى بذل عناية فائقة[4].

---

(1) محمد منصور – مرجع سابق– ص 212

(2) منذر الفضل – مرجع سابق– ص 37.

(3) ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 64

(4) المرجع السابق –ص–64.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي خلاصة القول: إن الفقه القانوني الغربي والعربي يخضع مسؤولية الطبيب والجراح بوجه عام لقواعد المسؤولية المدنية العامة سواء عند وجود عقد أم عدم وجوده[1]، والمسؤولية المدنية الناشئة عن أخطاء جراح التجميل لا تخرج عن ذلك و إن غلب على العلاقه بين الجراح والمريض العلاقة العقدية مع مراعاة إمكان وصف التزام جراح التجميل بتحقيق نتيجه في كثير من عمليات التجميل وحتى التزامه ببذل عناية فإنه يتطلب عناية فائقة جدا[2].

ولكن مواجهة الواقع من غير لبس أو غموض يوجب الاعتراف بوجود التزامات يطالب فيها الطبيب بتحقيق نتيجه، إضافة لما يلزم من بذل العناية وهذا هو الأسلوب الأمثل لتحقيق علاقة متوازنة بين الطبيب والمريض، خاصة فيما يتعلق بعبء الإثبات[3].

ولما كانت جراحة التجميل ذات طبيعة خاصة وتقضي قدرا من الدقة والعنايه الخاصة وذات أهداف متعددة ومختلفة فقد شدد القضاء عند مساءلة جراح التجميل حيث أوقع على عاتق الطبيب عدة التزامات ومنها التزام الطبيب بإعلام المريض بنوع الجراحه و تأثيرها و مخاطرها والحصول على رضائه ولو أن هذا الالتزام عام ولكنه أكثر شده بالنسبة للجراحة التجميلية[4]، والمحافظة على أسرار المريض وأن يكون الطبيب متخصص بالجراحة[5].

أما الأهمية المترتبة على التمييز بين كلا الالتزامين فإنها تتجلى بعبء الإثبات، فإذا كان الالتزام بتحقيق نتيجه فيكفي أن يثبت الدائن عدم تحقق النتيجة لكي يفترض الخطأ في جانب المدين،

---

(1) منذر الفضل – مرجع سابق– ص48

(2) ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 65.

(3) محسن البيه – مرجع سابق– ص 247.

(4) محمد منصور – مرجع سابق– ص110.

(5) ناديا قزمار – رجع سابق– ص 69–82.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى المدين إذا أراد التحرر من المسؤولية إقامة الدليل على وجود سبب أجنبي الذي حال دون تنفيذ الالتزام، أما في حالة الالتزام ببذل العناية فيقع على عاتق الدائن إثبات عدم تنفيذ المدين لالتزامه كشرط لقيام المسؤولية[1].

ونتيجه لذلك يكون الإثبات في المسؤولية الطبية لجراح التجميل على النحو التالي:

1. إذا كان التزام طبيب الجراحه التجميلية بتحقيق نتيجه:

يكفي لقيام المسؤولية الطبية أن يثبت المريض عدم تحقق النتيجة بإثبات الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب التجميلي، وحصول الضرر دون إثبات الخطأ، وعلى الطبيب إذا أراد التحرر من المسؤولية إقامة الدليل على وجود سبب أجنبي الذي حال دون تنفيذ الالتزام.

2. إذا كان التزام طبيب الجراحه التجميلية ببذل العناية:

أما في حالة الالتزام ببذل العناية فيقع على عاتق المريض إثبات خطأ الطبيب وكذلك إثبات الضرر والعلاقة السببية والخطأ.

ونحن هنا في هذا المقام نرى أن التزام جراح التجميل التزاماً ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة، لأن هذا النوع لا يختلف عن الأعمال الطبية الأخرى التي يقصد فيها الشفاء، إلا أنه يجب التفرقة في التزام جراح التجميل مابين التزامه بجراحة تجميلية علاجية كإزالة تشوة خلقي او حروق والتزامة بجراحة تحسينية مثل تكبير الثدي أو الشفاة أو تصغير الأنف، فالجراحة التجميلية العلاجية يكون التزام جراح التجميل فيها بذل عناية قياساً على الجراحة العامة وأن كانت عناية أكبر لأتفاقهما في العلة وهو إدراك الشفاء، أما بالنسبة للجراحة التجميلية التحسينية، فإن الأمر يختلف بحسب

(1) وجدان ارتيمة – مرجع سابق– ص 70

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحاجة لتلك الجراحة، فقد يرافقها حاجة علاجية لمرض نفسي فتلحق عندئذ بحكم الحالة اللأولى لعدم اقتصار حصولها على مجرد نجاح العملية الجراحية، أو تجميل شكل أو تحسين مظهر كشد البشرة أو تحسين شكل الأنف وهنا ينبغي القول أن التزام جراح التجميل هو تحقيق غاية بالاضافة إلى بذل العناية، أما إذا كانت الجراحة التجميلية الغاية منها تحسينية فقط فهنا ينبغي القول بأن التزام الجراح التجميلي هو التزام بتحقيق نتيجة وهذه النتيجه هي التي يسعى إليها المريض ولا تحتمل المخاطرة.

المطلب الثاني: دعوى المسؤولية في الجراحة التجميلية

لا تقبل دعوى المسؤولية إلا ممن أصابه ضرر نشأ عن الفعل الخاطئ ويستوى في ذلك أن يكون الضرر أدبياً أو مادياً، وقد يصيب الضرر فرداً لا يتعداه إلى غيره وهنا يكون التعويض لمن أصابه الضرر وحده نتيجة لوقوع الفعل الخاطىء، وقد يقع الفعل الخاطىء على إنسان ويمتد ضرره إلى غيره وهنا يكون التعويض حقا لمن أصابه الضرر حيث ينتقل الحق في التعويض لورثة المضرور وبذلك يصبح التعويض مكتسب عن طريق الإرث.

وكذلك فإن دعوى التعويض تقبل من المضرور الذي لحقه ضرر نتيجة الفعل الخاطىء، كما تقبل من غير المضرور بشرط أن يكون الضرر قد لحقه كما في حالة الورثة[1]، وبذلك تقوم مسؤولية الطبيب فيما يصدر عنه من خطأ أو تقصير يُحدث ضررا بالمريض الذي يقوم بعلاجه، ولما كان الطبيب لايلتزم إلا بعناية ويقظة أساسها الضمير وبما يطابق العلم في أصوله الثابتة ولما كان هذا الالتزام بالحيطة والتبصر و بذل العناية لا يمكن تحديد معيار ثابت يرجع إليه، كان على

(1) انظر المادتين 1/272 449 من القانون المدنى الاردنى.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المريض الذى يدعي الإخلال بهذا الالتزام أن يقيم الدليل على دعواه و هذا طبقا للقواعد العامة للإثبات، فاذا تحقق الضرر من جانب الطبيب و تعين هذا الخطأ فإن أي قدر منه يكفى لتوافر المسؤولية و ليس شرطاً أن يكون الخطأ جسيماً أو حتى كون الجهل فاضح حتى تنشأ مسؤولية الطبيب كما ذكر سابقاً، والأصل القانوني أنه لا دعوى بلا مصلحة[1] فإنه لا ترفع دعوى المسئولية إلا ممن أصابه ضرر بسبب خطأ من شخص آخر، وأيضا ترفع دعوى المسؤولية على من يكون ملزما بجبر ذاك الضرر والأصل أن ترفع الدعوى على من ارتكب الخطا[2].

وترفع دعوى المسؤولية على المتسبب في وقوع الضرر و كما وضحت أن الضرر ركنا من أركان المسؤولية فإنه يجب أن يترتب ضرر على الفعل الخاطىء فالحق في التعويض ينشأ من الوقت الذي يصبح فيه الضرر محقق الوقوع و ليس من وقت حدوث الخطأ، وإذا كان الضرر المحقق حالا تحددت حالته نهائيا فالحق في المطالبة بتعويض عنه ينشأ من وقت حدوثه أما إذا كان الضرر متغيراً وقابلا للتطور فإن المطالبة تبنى على ما وصل إليه في حالته عند رفع الدعوى وللمدعي أن يعدل طلبه بالتعويض على ما تكون قد أسفرت عنه حالته وللقاضى أن يقدره و يقضى لتعويضه حسب ما تستقر عليه حالة ذلك الضرر نهائيا وقت الحكم[3]. فإذا حدث اعتداء على ذلك الجسد فإن هذا الاعتداء يعد ضررا يعطى لصاحبه الحق في التعويض وذلك بالحصول على مبلغ نقدي من المسؤول عن إحداث الضرر، وهذا الضرر قد يكون مادياً ويتمثل في المساس بسلامه الجسد نفسه وقد يكون معنويا ناشئاً عن الألم الناتج عن الإصابة أو الضرر الناتج من المساس

---

(1) انظر المادة رقم3 من قانون أصول المحاكمات الأردنية رقم 24لسنة 1988.

(2) حسام الاهواني –النظرية العامة للالتزام – القاهرة– 2000–ص– 359

(3) أحمد محمود ابراهيم – مسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب – رسالة دكتوراه كلية حقوق عين شمس– ص3

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بجمال الجسم أو في النقصان من إمكانية حياة سعيدة،[1] وهذا المساس بالجمال هو أساس الضرر الناتج عن عمليات التجميل فهو نتيجة نقص في هيئة الشخص، إلا أنه ثار خلاف فقهي حول طبيعة الضرر الناتج عن المساس بجسم الإنسان أو بحياته فهل يعتبر ضرراً مادياً أم ضرراً معنوياً أم ضرراً خاصاً متميزاً عن الضررين؟ والرأي الراجح أن الضرر المادي يشمل الضرر الذي يصيب الإنسان في ماله أو في جسمه فالضرر الجسماني يرد إلى الضرر المادي لأن المساس بسلامة الجسم يؤدي إلى الانتقاص من قدرات الإنسان من حيث الحركة و النشاط مما ينعكس بالضرورة على سلامة مصالحة المادية، كما أن فقد أي جزء من الجسم و لو لم يترتب عليه انتقاص من الدخل يشعر الإنسان بأنه قد فقد عنصرا محسوساً وملموساً و ليس معنوياً فالجسم من الماديات ومن ثم فإن المساس به يولد ضرراً مادياً[2].

فالضرر الجسماني لا يتمثل في فقد الدخل أو المال وإنما في المساس بسلامة الجسم وكيانه المادي ولا تعدو الأموال أن تكون مجرد وسيلة تعويض الضرر.

والاعتداء على الحق في السلامة الجسدية يرتب أمران كما تم ذكره سابقا:

ضرر مباشر يتحقق بمجرد المساس بجسم الإنسان لأن من شأن ذلك أن يخل بحق الإنسان في سلامة جسمه وأيضا حياته، و ضرر غير مباشر يتمثل فيما لحق المضرور من ألم وخسارة وتفويت كسب، وفي حين أن الضرر المباشر لا يختلف من شخص إلى آخر مهما تفاوتت ظروف كل شخص عن الأخر وهذا الضرر يتحقق بمجرد واقعة المساس ولا يطلب من المضرور إثباته إلا أن الضرر غير المباشر يتوقف في مداه على الظروف الشخصية لكل مضرور فالمطرب الذي يفقد

(1) حسين عامر – مرجع سابق– ص 462-463.

(2) حسام الاهوانى – مرجع سابق – ص 517

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

صوته بسبب عملية جراحية غير الشخص العادي والذي لا يعمل بالطرب وهـذا الـضرر واجـب الإثبات و يتعين على من يدعي حصوله أن يثبته[1]، وبذلك فإن موضوع دعوى المسؤولية الطبيـة التعويض الذي يطالب به المدعي عن الضرر الذي لحقه بفعل المدعى عليه وهو ما يـسمى بالفعـل الضار الذي أحدث الضرر المطلوب تعويضه أو هو الواقعة القانونية التي تولد عنهـا الحـق فـي التعويض موضوع الدعوى. وذلك بصرف النظر عن تكييف المسؤولية المترتبة على هـذا الفعـل وكذلك عن النص الذي تستند إليه إذ إن التكييف إنما يرد على الفعل الضار بعد وقوعه فلا يمكن أن يكون هو سبب الدعوى كما أن النص ليس الذي يُنشىء الحق في التعويض وإنما ينشأ هذا الحق من واقعة ينزل عليها حكم النص فتعتبر الواقعة المنشئة للحق طبقا لنص معين هي سبب الدعوى وليس النص.

ويرتب ذلك أن للمدعي في دعوى التعويض إثبات الفعل الضار الذي ترتب عليه نشوء حقه في التعويض ولا يكلف تكييف دعواه بأنها مسؤولية عقدية أو تقصيرية و كذلك لا يطلب منه تحديـد النص القانوني الذي يقيم دعواه على أساسه، ذلك أن تغير التكييف القانوني أو النص الذي يستند إليه المدعي لا يعتبر تغيرا في سبب الدعوى و إنما لا يعدو أن يكون إبداء وسيلة دفـاع جديـدة وهـو جائز في جميع الأحوال حتى صدور الحكم النهائي في الدعوى[2]، ويثير سؤالاً أو إستفهاماً إذا كانت دعوى المسؤولية ترفع من المضرور وترفع على المتسبب فـي وقـوع الـضرر إلا أن المتـسبب للضرر قد يكون أكثر من شخص فالطبيب المسؤول عن هذا الـضرر قـد يـستعين بفريـق مـن

(1) طه عبد المولى طه – التعويض القضائى عن الاضرار التى تقع على الاشـخاص –رسـالة – –2000 – ص 74.

(2) سليمان مرقص – مرجع سابق – ص 579

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المساعدين أثناء العملية الجراحية هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فذاك الطبيب يقوم بإجراء العملية الجراحية في إحدى المستشفيات فعلى من تقع المسؤولية؟ وهذا الاستفهام سوف أتعرض له في المطلب القادم.

المطلب الثالث: علاقة جراح التجميل بالفريق الطبي المعاون له

إن تقدم علم الطب وتقنيته ووسائله وزيادة معارفه استوجب تخصصاً أكثر عمقاً مما أدى إلى أن العمل الطبي والجراحي على وجه الخصوص استلزم عملاً مشتركاً من قبل الأخصائين كل في مجاله، فليس غريباً أن يتواجد في غرفة العمليات أكثر من طبيب. فيفترض في التدخل الجراحي اشتراك أكثر من متخصص كل في مجاله و من الطبيعي أنه يساعد الأطباء في المستشفى عدد من الأطباء المقيمين والممرضين والممرضات والفنيين، وإن نتيجة المعالجة مرتبطة إلى حد كبير بحسن عمل هؤلاء جميعاً، وهذا ما يثير مسؤولية هذا العمل الجماعي وأيضا مسؤولية كل فرد عن الأخطاء الناتجة عن نشاطه الطبي، فإذا أساء التصرف أحد هؤلاء ونجم عن ذلك ضرر ما للمريض فهل يكون الطبيب مسئولا عن ذلك أم لا؟.

قضى العرف أن يحمل كل إنسان وزره، وعلى هذا تكون المسؤولية واقعة على المقصر أو المخطئ أو المهمل إلا إذا كان الشخص الذي نسب إليه الإهمال مرتبطا مباشرة بالطبيب ومرؤوسا منه. وفي الحقيقة هذا الأمر يختلف من مستشفى لأخرى، خاصة فيما إذا كان المشفى هو حكومي أم مشفى خاص. ففي المشفى الخاص يكون الطبيب عادة مسؤولا عن جميع العاملين معه من مساعدين وممرضات لأنه رئيس لهم، وليس الأمر كذلك في المستشفيات لحكومية والتي تعد إدارة المشفى هي المسؤولة عن هؤلاء المساعدين.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: علاقة جراح التجميل عن الفريق المعاون له في المسؤولية التقصيرية

من المعلوم أنه في نطاق المسؤولية التقصيريه فإن الشخص لا يسأل عن خطأه الشخصي فقط، بل يسأل عن أخطاء تابعيه باعتباره ملتزما كذلك، وحيث يتطلب القانون لقيام المسؤوليه عن أخطاء الفريق الطبي المعاون – التابعين– هو إثبات علاقة التبعية بين التابع والمتبوع إلى جانب خطأ التابع وأن هناك ثمة علاقة بين هذا الخطأ والوظيفة التي يقوم بها التابع اعتمادا على وجود سلطة فعلية في التوجيه والرقابة والإشراف للمتبوع على عمل التابع أياً كان مصدر هذه التبعية، سواء أكان مصدرها العقد أو نص القانون، وبغض النظر عما إذا كان المتبوع حراً في اختيار التابع أم لا.

ولقد آثار أساس مسؤولية المدين عن أخطاء تابعية في نطاق المسؤولية التقصيرية واختلف الباحثون فيه فمنهم من رتبها على أساس فكرة تحمل التبعة فهناك اتجاه مؤداه أن العلاقة بين الأخصائي الجراحي والطبيب المساعد تتسم بعلاقة التبعية وعلى أثر ذلك يوجب خضوع الطبيب المساعد للطبيب الجراح وهذا لأن الجراح عندما يقوم بإجراء الجراحة فإنه وحده يكون المسؤول عن عمل الطبيب المساعد له ولهذا فوجب على الطبيب المساعد أن ينفذ أوامر الجراح[1]، وله أن يدفع بأنه لم يكن موافقا على تنفيذ الأمر وإنما باشره نزولا على رأي الأخصائي[2]، كما ان الطبيب – جراح التجميل – لا يتقيد برأي الطبيب المساعد أو رأي أي من الفريق المعاون له بل عليه أن يستنير بملاحظته وأن يعيد الكشف الظاهري ليتخذ قراره بصدد إجراء التدخل الجراحي ذلك لأنه

(1) محمود مصطفى– مجلة المحاماة المصرية – س21– عدد 8 – ص 1188

(2) فائق الجوهري–مسؤولية الطبيب – رسالة دكتوراة– حقوق القاهرة– 1956– ص71.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وحده هو المسؤول[1] عن القرار الذي ينتهي إليه، ومنهم من بناها على فكرة حلول غير محل الأصيل فيعتبر نائباً عنه فيما ارتكب من أخطاء ومنهم من انتهى إلى أنها مسؤولية مفروضه فرض لا يقبل إثبات العكس وهذا هو الرأي الراجح ويترتب عليه أنه لا يلزم لانعقاد مسؤولية المتبوع – جراح التجميل– إثبات خطأ شخصي في جانبه فالخطأ ثابت بافتراض تقصير المتبوع – جراح التجميل – في الرقابة والإشراف[2].

وتأسيساً على ذلك فإن المستشفى الحكومي تقوم مسؤوليته عن أخطاء الجراح التجميلي العامل لدية لمجرد أن له سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه والإشراف حتى لو كانت إدارية ولا تمتد إلى المجال الفني ومصدر هذه السلطة القوانين واللوائح المنظمة لنشاط المرفق الصحي العام الذي يديره المستشفى وبالتالي تكون وزارة الصحة مسؤولة بدورها تبعا لمسؤولية لمسؤولية المستشفى التابع لها سنداً لما لها من سلطة فعلية في الإشراف و الرقابة الإدارية على المستشفيات العامه – الحكومية –،[3] وهذا ما قضت به محكمة التمييز الاردنيه بقرارها " إذا كان مستشفى الامير فيصل بن الحسين وهو مستشفى حكومي ويعمل به اطباء موظفون لدى الدوله ، فإن سؤولة مدنيا عن أخطاء ألاطباء.[4] وفي قرار آخر لها قضت بأنه "اذا كان الطبيب المدعى عليه يعمل في الخدمات الطبية الملكية في القوات المسلحة الاردنية فهي مسؤولة أيضاً عمن أخطاء الطبيب المذكور لأنه يعمل تحت رقابة وإشراف مدير المستشفى الذي يعمل فيه وتحت اشراف الخدمات الطبية الملكية

(1) حسن الابراشى المرجع السابق – ص 367

(2) حسن زكي الإبراشي – مرجع سابق– ص 363 – أحمد شرف الدين – مرجع سابق –ص 11 ومابعدها.

(3) أحمد شرف الدين – مرجع سابق– ص 66.

(4) قرارمحكمة التمييز الأردنية رقم 2006/196 – منشورات عدالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهي مسؤولة بدفع التعويض الذي يجبر الضرر الناجم عن خطأه في التكافل والتضامن عملاً بأحكام المادة (288) من القانون المدني الاردني"[1].

كذلك فإن الممرضين والمساعدين – في دائرة المسؤولية التقصيرية – يعتبرون تابعين لإدارة المستشفى والتي تسأل عن أخطائهم التي تقع حال تأديتهم لأعمالهم باعتبارها متبوعه لهم[2].

ومن التطبيقات على ذلك أعمال طبيب التخدير حيث أن العلاقة التي تربطهما ببعض و طبيعة عمل كل منهما وكذلك علاقة الجراح بالمريض و هذا ما يفسر مسؤولية الجراح العقدية عن الغير ولا يكون الحل مغايرا حتى لو أن طبيب التخدير قد أبرم عقدا آخر مع المريض ذاته لأن هذا العقد يعتبر تابعا لعقد الجراح وليس العكس.

ففي مصر قضت محكمة النقض بأن حدوث الوفاة نتيجة لخطأ في عملية التخدير و طالما أنه لم يقع أي خطأ في الجراحة من الطبيب الذي أجراها وحيث أن هذا الطبيب الجراح لا يستطيع منع الطبيب الذي عينته إدارة المستشفى من مباشرة عملية التخدير وحيث ثبت انتفاء الخطأ التقصيري في جانب الطبيب الجراح فالحكم بمسؤوليته يكون مخالفا للقانون[3].

وعلى النقيض من ذلك فهناك حكم لمحكمة النقض الفرنسية يقول في حكمها الصادر بتاريخ 10 /12 /1970 تأييداً لحكم محكمة استئناف فيما ذهبت إليه بإدانة الجراح و أخصائى التخدير بتهمة الجروح غير العمدية من جراء إهمالهما المشترك و بالتالي يكون قد ارتكبا خطأ جسيما وهو السبب الوحيد الذي سبب الضرر الذي يشكو منه الطفل المريض و لعدم التأكد من خلو المعدة

---

(1) قرار محكمة التمييز الأردنية – رقم 2006/626– تاريخ 2007/6/5 – منشورات عدالة.

(2) عبد الراضي محمد هاشم عبدالله – المسئوليه المدنية للأطباء – رسالة دكتوراة – جامعة القاهرة – 1994 – ص 285.

(3) نقض مدنى طعن رقم 417 لسنة 34 ق مجموعة احكام النقض المدنية 1969 ص 1094

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واحترام الميعاد اللازم للتأكد إنما تقع مسؤوليته على الجراح الذي يقوم بالعملية وكذلك فهو مسؤول عن تحديد ساعة إجراء العملية وكذلك طبيب التخدير وإنه بعد تقدير الأدلة التي وردت في تقرير الخبير و الوثائق الأخرى فقد ثبت أن المتهمين تسببا بإهمالهما في التشويهات الجسمانية التي أصابت الطفل المضرور[1].

أما في حالة المستشفيات الخاصة فإنه إذا وجد عقد بين المستشفى والجراح التجميلي قامت مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الجراح استناداً ان لها سلطة الرقابه والتوجيه والإشراف على الجراح حتى لو كانت إدارية أما إذا لم يوجد عقد بين المستشفى الخاص والجراح حيث يتمتع كلا منهما بالاستقلال في عمله فلا مجال لقيام مسؤولية المستشفى الخاص عن خطأ الجراح، وهناك اتجاه يرى بوجوب أن يضمن المستشفى الخاص الأخطاء التي تقع من الطبيب – جراح التجميل – ومساعدية الذين يعملون في المستشفى وهذا الضمان إجباري[2].

وهنا تميل الباحثة إلى هذا الرأي وذلك لكي يلائم الضرورات الاجتماعية والتطورات الذي حدث في مجال المسؤولية المدنية بحيث يضمن المستشفى الخاص هذه الأخطاء أيا كان نوعها سواء أكانت فنية أو غير فنية جسيمة أو يسيرة فإذا ثبتت مسؤولية الطبيب أو المساعدين قامت مسؤولية المستشفى.

---

(1) court >ape > Paris > 10 >12 >1970 >sum >38

(2) عبد الرشيد مأمون – الأخطاء التي تقع من الأطباء وحدود مسؤولياتهم في الشريعة و القانون – بحث مقدم إلى مؤتمر الأخطاء الطبية – جامعة جرش الأردنية 1999– ص16.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: علاقة جراح التجميل عن الفريق المعاون له في المسؤولية العقدية

المجال الرئيسي لتطبيق فكرة المسؤولية العقدية عن فعل الغير المسؤولية المهنية بشكل عام، والمسؤولية الطبية خاصة[1].

وبدايةً يجب تحديد الأشخاص الذين يسأل عنهم الجراح التجميلي، فمن غير المعقول أن يسأل عن الغير أياً كانت الصفه التي تدخل بها في تنفيذ العملية الجراحية، فإن الأشخاص الذي يسأل عنهم هم كل الأشخاص الذي لا يمكن اعتبارهم أجانب عن موضوع العقد فيوجد المساعدون ويوجد البدلاء الذين يقومون بعملية التنفيذ كاملة بدلاً من المدين – الجراح التجميلي– شريطة ألا تكون شخصية الجراح محل اعتبار في تنفيذ الالتزام العقدي كأن يتعاقد المريض مع الجراح التجميلي بسبب الشهرة أو التخصص، وفي كلتا الحالتيين نجد أن الجراح التجميلي مسؤولاً عن أفعال الفريق التابع له مسؤولية عقدية كما لو أنه قام بتنفيذ التزامه شخصياً[2].

وإن جراح التجميل وفي معرض تنفيذ التزامه بالعمل الطبي يستعين بمساعدين من أطباء وفنيين وممرضيين فيقع الضرر بفعل أحدهم فالجراح التجميلي المتعاقد يسأل مسؤولية عقدية عن أعمال ما يستعين بهم من المساعدين وذلك أن المساعده تدخل في نطاق تنفيذ الجراح لالتزامه نحو المريض لذا يكون الجراح مسؤولاً عن تنفيذ التزامه متى ثبت عدم التنفيذ بتخلف النتيجة المرجوة مالم يكن الضرر ناتج عن سبب أجنبي. وقد احتلت مسألة الأساس القانوني للمسؤولية العقدية عن فعل الغير مكانا هاما في مجال الفكر القانوني ودارت حولها المناقشات منذ فتره طويلة فذهب

(1) حسام الدين الأهواني – مرجع سابق– ص 379.

(2) عبد الرشيد مأمون – مرجع سابق– ص 49.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

البعض إلى القول أن إلقاء المسؤولية على المدين نتيجة لستعانته بالمساعدين في تنفيذ الالتزام نـــاجم عن خطأ ذلك المدين، فالخطأ المفترض للمدين هو أساس المسؤولية العقدية[1].

أما في حدود علاقة المريض بالجراح البديل فقد احتلت هذه المسألة مكاناً هاماً فـــي مجـــال الفكر القانوني ودارت حولها المناقشات ، فالبعض يرى هنا قيام عقد جديـــد مـــع الطبيـــب البـــديل بالإضافه إلى العقد الأول المبرم مع الجراح التجميلي، والبعض الآخر يرى بقاء العقد الأصلي مـــع قبول بعض تفاصيلة وبالتالي فإن خطأ الجراح البديل يوجب قيام المسؤولية التقصيرية لانتفاء العقـــد وهنا يكون الخيار للمريض بالرجوع بالمسؤولية العقدية عن فعل الغير في مواجهة الجراح التجميلي الأصيل، وبالرجوع بالمسؤولية التقصيرية في مواجهة الجراح البديل وهو الرأي الراجح[2].

وتميل الباحثة هنا إلى ماذهب إليه الرأي الراجح وذلك لن فيـــه مـــصلحة أكبـــر للمـــريض وتعطية حق الرجوع في الحصول على التعويض، ولعل الإبقاء على المـــسؤولية العقديـــة لجـــراح التجميل المتعاقد مع المريض حتى لو استعان بمساعدين له أو جراح بديل في تنفيذ العمل الطبي فإن ذلك من شأنه أن يبقي المريض له الحق بأن يعود على الجراح في حالة وقوع خطـــأ مـــستنداً فـــي ذلك إلى المسؤولية العقدية، وهذا من شأنه ايضاً أن يمكن المريض من إثبات الخطأ الطبي بـــسهوله في حين لو كانت مسؤولية الجراح تقصيرية لشق الأمر على المريض إذ يجب عليه أن يثبت علاقة التبعية بين أعضاء الفريق الطبي والجراح التجميلي.

(1) سليمان مرقص – مرجع سابق – ص 86.

(2) محسن البيه – مرجع سابق– ص 88 . حسام الدين الأهواني – مرجع سابق – ص383–387.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

التعويض في دعوى المسؤولية للجراحة التجميلية

التعويض أثر من أثار المسؤولية المدنية فإذا ثبت قيام المسؤولية على المتسبب بالضرر وجب عليه أداء التعويض وقد يكون التعويض نقديا إلا أن ذلك لا يمنع من أن يكون التعويض عينيا ويتمثل ذلك في إعادة الحال إلى ماكان عليه قبل حدوث الضرر الناتج عن الفعل غير المشروع، فوظيفة التعويض هي جبر الضرر الذي حدث للمضرور جبرا متكافئا[1]، على أن يراعى في التعويض العدالة والظروف الملابسة وبمعنى أدق يجب أن يكون التعويض كاملا بقدر الضرر فلا يزيد مقداره أو ينقص عن قدر الضرر فيجب أن يشمل التعويض ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب إضافة إلى التعويض عن الضرر الأدبي[2].

إلا أن القانون لم يأخذ بمبدأ الجبر الكامل للضرر كمبدأ مطلق بل أعطى للقاضى سلطة تقديرية لمقتضيات العدالة، إلا أنه يجب أن يتكافأ التعويض مع الضرر فلا يزيد عليه ولا ينقص عنه وتحقيق القضاء لهذا التكافؤ تعتبر يسيرة بالنسبة للضرر[3] المادى إلا أنها تصبح من الصعوبة بالنسبة للضرر الذي يصيب الإحساس أو العاطفة أو الاعتبار.

---

(1) محمد منصور – مرجع سابق– ص 187. ناديا قزمار – مرجع سابق– ص 129.

(2) عبد الرزاق السنهوري – مرجع سابق – ج1 – ص 918

(3) محمد منصور– مرجع سابق– ص 187.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والتعويض هو الأثر المترتب على المسؤولية المدنية متى توافرت أركانها[1]، فكل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض عنه، وبالتالي في دعوى المسؤولية لجراح التجميل يجب إثبات الخطأ وهذا ما سوف نتحدث عنه في المطلب الأول.

المطلب الأول: إثبات الخطأ الطبي في الجراحة التجميلية

يتوقف إثبات الخطأ على تحديد مضمون الالتزام وهل يتحدد هذا الإلتزام بتحقيق نتيجة أم ببذل عناية؟ فإذا كان الالتزام بتحقيق نتيجة كان الخطأ مفترضاً بمجرد عدم تحقق النتيجة أما إذا كان الالتزام ببذل عناية فإنه على الدائن (المريض) إثبات الخطأ والمتمثل في تقصير المدين(الطبيب) أو إهمال المدين في بذل العناية، و الأصل أن التزام الطبيب هو بذل عناية، إلا أن الطبيب يلتزم استثناءً بتحقيق نتيجة وهي ضمان سلامة المريض كما ذكرنا سابقا[2]، فإذا وقع خطأ الطبيب على أصل مدون بنص قانوني فيعتبر الخطأ ثابتاً عقب مخالفة الطبيب لذلك النص أي أن الطبيب نزل بسلوكه عند الحد الأدنى للحيطة المفترضة فيه وهذا لحماية حق مريضه، مثل أن يقوم طبيب التخدير بإجراء عملية جراحية، فإذا تحقق الضرر كان للمريض أن يثبت أن الطبيب قد أهمل لأن إثبات المريض للضرر الذي وقع عليه يستحق التعويض من أجله وهذا إذا لم يثبت الطبيب أن عدم تنفيذه لالتزامه إنما يعود إلى سبب أجنبي وبذلك لا تقوم علاقة السببية ولا تتحقق مسؤولية الطبيب[3].

(1) محمود زكي شمس– مرجع سابق– ص 471
(2) وفاء حلمي – الخطأ الطبي – ص86
(3) وفاء حلمي – المرجع السابق – ص 87

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والأساس في ذلك أن مضمون التزام الطبيب ببذل العناية الواجبة عليه لا تختلف بحسب ما إذا كان يرتبط بالمريض بعقد أم أنه يؤدي العلاج بمقتضى اللوائح، لذلك يقع على عاتق المريض فضلا عن إثبات التزام الطبيب بعلاجه طبقا للعقد أو اللوائح إثبات أن الطبيب لم ينفذ التزامه ببذل العناية المطلوبة بأن يقيم الدليل على إهماله وانحرافه عن أصول الفن الطبي وبصفة عامة التدليل على انحراف الطبيب المعالج عن السلوك المألوف لطبيب وسط في نفس مستواه وجد في نفس ظروفه الخارجية[1]، ومؤدى ذلك أنه لا يكفى المريض إثبات خطأ الطبيب الذي لم يلتزم ببذل عناية أن يقيم الدليل على وجود هذا الالتزام و إصابته بالضرر أثناء تنفيذه بل يجب أن يثبت أن عدم التنفيذ يعد خطأً في حق الطبيب المعالج فخطأ الطبيب لا يجوز افتراضه لمجرد إصابة المريض بالضرر ولكنه واجب الإثبات و يستطيع الطبيب أن ينفيه بإثبات العكس[2].

والإثبات في معناه القانوني أو الإثبات القضائي: "هو إقامة الدليل أمام القضاء، بطريق من طرق التي يحددها القانون، على وجود أو صحة واقعة قانونية متنازع فيها[3]، والواقعة هي محل الإثبات أي هي الخطأ المنسوب إلى الطبيب المدعى علية في دعوى المسؤولية الطبية".

وإذا كان إثبات الخطأ يتحدد وفقا لطبيعة محل الالتزام و ليس حسب نوع المسؤولية الناجمة عن الإخلال به فإن قواعد إثبات الخطأ العقدي تنطبق على إثبات الخطأ التقصيري، فإذا كان الغالب أن مسؤولية الطبيب هي مسؤولية عقدية تجاه مريضه إلا أن الأمر لا يمنع من قيام المسؤولية التقصيرية على الطبيب فالمريض الذي يطالب الطبيب بناء على العقد المبرم فيما بينهم

---

(1) عبد الرزاق السنهوري – مرجع سابق– ج1 – ص 824

(2) عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – ص 826

(3) عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق– ج2– ص12.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بتعويض عن ازدياد مرضه فعلى ذلك المريض أن يثبت خطأ الطبيب في ازدياد علته وإقامة الدليل على ذلك بعدم بذل الطبيب العناية المطلوبة.

فالخطأ هو أساس المسؤولية المدنية سواء كانت تلك المسؤولية عقدية او تقصيرية و إذا كان إثبات الخطأ يتحدد وفقا لطبيعة محل الالتزام وذلك على أساس أن التزام الطبيب بعلاج المريض هو التزام ببذل عناية و ليس حسب نوع المسؤولية الناجمة عن الاخلال به فإن قواعد إثبات الخطأ العقدي تنطبق على إثبات الخطأ التقصيري. فكما أن المريض الذي يطالب الطبيب بناء على اتفاقه معه على علاجه بتعويض عن استفحال مرضه عليه أن يثبت خطأه بإقامة الدليل على واقعة أو وقائع محددة تعتبر قصورا في بذل العناية المطلوبة منه في علاجه وذلك وفقاً لأصول مهنة الطب ويرجى منها شفاؤه[1].

وأما بشأن إثبات خطأ جراح التجميل فإنه فيما يتعلق بالجراحة التجميلية العلاجية والتي يكون فيها التزام الطبيب بذل عناية فائقة، فإن عبء إثبات الخطأ يقع على عاتق المريض سواء أكانت المسئولية عقدية أم تقصيرية.

أما بخصوص الجراحة التجميلية التحسينية وحيث يكون التزام الجراح التجميلي التزام بتحقيق نتيجه فإن من شأن ذلك إعفاء المريض من عبء الإثبات حيث يفترض خطأ الجراح بمجرد عدم تحقق النتيجه، مالم يثبت أن ذلك إنما يرجع إلى سبب أجنبي.

وبما أن القاضي شخص ليس ملما بمهنة الطب ولا من أهله ولا يقع اختصاصه العلمي به وإنما اختصاصه يقوم على القانون وعلى ذلك أعطى القانون للقاضي الحق في الاستعانة بمن يراهم من أهل الخبرة لتحقيق الهدف من القانون وقدد قضت محكمة التمييز الاردنيه في قرارها " يعتبر العمل الطبي مسألة فنية متخصصة ولا يمكن تقرير مسؤولية الطبيب إلا إذا أجرت المحكمة خبرة

(1) حسن الابراشي – مرجع سابق –ص 184

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فنية بمعرفة أطباء ذوي علم ودراية"[1]، وفي قرار آخر لها قضت محكمة التمييز الاردنية "أنه لتحديد مدى مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي والضرر الذي أصاب المدعي يستوجب اللجوء الى الخبرة الفنية لأن الخبرة تدخل بإعداد البينات المنصوص عليها في المادة (2) من قانون البينات ولمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في وزن البينية وتقديرها وترجيح بينة على أخرى عملاً بأعمال المادتين (33 و 34) من قانون البينات ..." [2].

الفرع الأول: استعانة القاضي بالخبرة الفنية لإثبات خطأ الطبيب في الجراحة التجميلية

الخبرة مفهومها وطبيعتها: يرى أكثرية الفقهاء بالإضافة إلى التشريع الوضعي أن الخبرة هي إحدى طرق الإثبات التي يمكن أن يلجأ إليها الأطراف في الدعوى، كما أن للقاضي أن يلجأ إليها من تلقاء نفسه كلما دعت الحاجة إلى التثبت من مسائل فنية اختصاصية[3]. كما يمكن أن تعرف الخبرة الفنية القضائية بمعناها القانونى بأنها تدبير تحقيقي يهدف إلى الحصول على معلومات ضرورية بواسطة أصحاب الخبرة أو الاختصاص من أجل البت في مسائل فنية ذات طبيعة محددة تكون محل نزاع ولا تلجأ المحكمة إليها إلا عند عدم إدراكها للمسألة المعروضة بنفسها أو عندما تكون الأدلة المعروضة في الدعوى غير كافية لتوضيحها بحيث تقتصر على المسائل الفنية دون المسائل القانونية التي تبقى حصرا من اختصاص القاضي، ومن تلك المسائل إثبات الخطأ الطبي حيث يستعين فيها القاضي بالخبرة وذلك كما ورد في قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية

(1) قرار محمة التمييز الأردنية رقم 2007/968 – منشورات عدالة.

(2) قرار محكمة التمييز الأردنية – رقم 1997/2238– تاريخ 1998/3/30 – هيئة خماسية، منشورات عدالة.

(3) حيث وردت الخبرة في قانون البينات الأردني رقم1952/30 كطريقة من طرق الإثبات في المادة 71 ونظمت أحكامها بموجب قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية رقم 1988/24 بالمواد84-86.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يعتبر "العمل الطبي مسألة فنية متخصصة ولا يمكن تقرير مسؤولية الطبيب الا اذا أجرت المحكمة خبرة فنية بمعرفة أطباء ذوي دراية ومعرفة"[1] بل إن البعض يرى أن الخبير أقرب إلى أن يكون قاضيا من أن يكون شاهدا[2].

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للقاضى أن يبنى حكمه على وقائع اتصلت بعلمه خارج الخصومة كتحقيق أو خبرة أو معاينة لم يدع إليها الخصوم[3] وقد قضت محمة التمييز الأردنية في قرار لها أنه يتوجب على القاضي لتحديد مدى مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي والضرر الذي أصاب المدعي يستوجب اللجوء إلى الخبرة الفنية[4]، وبذلك فإن الخبير شخص يختار لقدراته أو علمه أو فنه، ومهمته إبداء رأيه للمحكمة في المسائل الفنية التي تعينها له المحكمة فهو لا يقوم بعمل قضائى ولا يكلف إلا بإبداء الرأى الفني الذي ينير القاضي دون أن يقيده. ومهمة الخبير تقتصر على تحقيق الواقع وإبداء الرأي في المسائل الفنية وبذلك فإن القاضي ليس ملزما بالأخذ برأي الخبير إذا قدر أن ظاهره الفساد أو أنه يتعارض مع الوقائع و هناك من الوقائع القانونية أكثر إقناعا من الناحية القانونية. ويجب على الخبير أن يحلف يميناً بأن يؤدي عمله بالصدق والأمانة وإلا كان العمل باطلاً. على أن هذا البطلان وإن كان مقرراً لصالح الخصوم إلا أنه غير متعلق بالنظام العام. فخبرة الطب الشرعي إحدى طرق الإثبات التي تقوم على تقديم الدليل المادي للقاضي في المسائل الفنية التي تعترضه ليكون حكما قائما على الحقيقة وبذلك تكون الخبرة هي الاستشارة الفنية التي

---

(1) قرار محكمة التمييز الأردنية – رقم 2006/962– تاريخ 2007/9/3 – منشورات عدالة.

(2) عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – ص 90

(3) محمود جمال الدين زكى – الوجيز في النظرية العامة للالتزامات – ص 1030 – 1031

(4) قرار محكمة التمييز اللأردنية رقم 1997/2238– منشورات عدالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يقدمها الخبير للقاضي وتستمد خبرة الطب الشرعي أساسها و مصدرها من الشريعة الإسلامية[1]. من قوله – سبحانه وتعالى– : "فسئلوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون" ويفترض في الخبرة طلب القاضي المعونة الفنية من الخبير المختص ذلك عندما يعترض السير في الدعوى مسألة فنية تجاوز معرفة القاضي وثقافته وأنه توجد ضرورة لرأي الخبير لكي يفصل القاضي في الدعوى[2].

ومما يؤكد أهمية تقرير الطبيب الشرعي أنه يشكل ضمانة أساسية لحق الخصوم حيث أنه يتم وفق الأصول الفنية العلمية في إعداده و تتأكد هذه الضمانة من جهتين:

الأولى: أن تقرير الطبيب الشرعي يكون خاضعا لضمانات الخبرة وهي الرد والتنحي.

الثاني: أن المشرع أحاط الأطباء الشرعيين بوصفهم موظفين عموميين بنوع من الرقابة القضائية ورقابة من الخصوم علاوة على ذلك فإن تقرير الطبيب الشرعي يخضع للإشراف والرقابة لمكتب كبير الأطباء الشرعيين للتأكد من سلامة الرأى الفني وخاصة في المسائل ذات الأهمية الخاصة كمسائل المسؤولية الطبية، والطبيب الشرعي هو المختص فنياً في المسائل الطبية البحتة و تلتزم المحكمة بالرجوع إليها في حكمها وذلك بما يقرره من حقائق علمية ثابتة بوصفه دليلاً مادياً في المسائل الفنية المطروحة عليه وتتبع أهمية الخبرة وخاصه في دعاوي المسؤولية الطبية عن أخطاء الأطباء المعالجين.

وهناك إجراءات موضوعية تتمثل في مباشرة البحث الفنى في الموضوع من مناقشة الخصوم ومواجهتهم وإجراء الأبحاث الفنية اللازمة لإعداد التقرير ليتولى القاضى بعد الاطلاع عليه وتقدير ما جاء به اتخاذ ما يلزم من إجراءات في هذا الشأن.

---

(1) انظر في ذلك د ياسين محمد يحيي – الحق في التعويض – القاهرة 1990–ص–114–115

(2) عبد الرزاق السنهوري – المرجع السابق – ص 90

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: مشكلات الخبرة في إثبات الخطأ الطبي لجراحة التجميلية

تمثل الخبرة أحد أهم المشكلات فيما يتعلق بإثبات الخطأ من عدة نواحي:

فمن جهة: يشكل القاضي و الخبير وجهين لعملة واحدة في مجال المسؤولية الطبية وذلك لأن تقدير الوقائع من المجال العلمي إلى المجال القانوني يكون صعباً حيث تختلط الناحية الفنية والناحية الطبية ومع ذلك يتم اللجوء إليها حيث يعطي الخبير تقديراً قانونياً للموقف وهو ما لا يدخل في اختصاصه[1].

فاختصاص الخبير لايجيز له مثلاً أن يعرف الخطأ إذ إن مثل هذا العمل من صميم عمل القاضي لما ينطوي عليه ذلك من تحليل قانوني ليس في وسع الخبير أن يقوم به حيث يكون القاضي وحده قادراً على تقدير الأفعال وتقرير ما إذا كانت تنطوي على خطأ أم لا في ضوء التزامات الطبيب[2].

ومن جهة ثانية حيث يلاحظ أن الحصول على تقرير موضوعي من الخبير تعترضه في الواقع صعوبتين إحداهما موضوعية، والأخرى شخصية.

أما آخر الجهات وهي الثالثة فالغموض يحيط بالخطأ المنسوب للطبيب وهذا الغموض لا يقصد به عدم وضوح تقرير الخبير في تحديد وجود أو عدم وجود إخلال فني من جانب الطبيب محل المساءلة، وإنما يقصد به الغموض الذي يمكن أن ينتج أثره في السلطة التقديرية للقاضي وذلك في التعقيب على تقرير الخبير وذلك لأن إثبات الخطأ في المجال الطبي له مستويان الأول: فني حيث يقوم الخبير ببحث الخطأ حيث يجب أن يلتزم بحدود مهمته، والثاني: قانوني حيث يتمتع

(1) محسن البيه – المرجع السابق – ص165

(2) أحمد شرف الدين – مرجع سابق – ص 180

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القاضي بسلطة تقديرية في الاعتداد بتقرير الخبير أو طرحه جانبا فالقاضي ليس ملزما باتبـــاع رأي الخبير ولا بالنتائج التي خلص إليها تقريره[1].

المطلب الثاني: أسس التعويض عن خطأ جراح التجميل

يشمل التعويض ما لحق المريض من خسارة وما فاته من كسب وكذلك الأضـــرار الأدبيـــة التي لحقته ويراعى في تقدير التعويض الظروف والملابسة للمضرور كحالته الجسدية أو الـــصحية وظروفه العائلية والمهنية وحالته المادية[2].

وبالتالي فإن التعويض ينقسم إلى التعويض عن الضرر المادي والضرر الأدبـــي وســـوف نتطرق للتحدث عن ذلك في الفرع التالي:

الفرع الأول: التعويض عن الضرر المادي و الضرر الأدبي:

للتعويض عن إصابة الجسم يجب أن نلاحظ فيه مقدار ما بذله المصاب في العلاج و ماعاناه من ألم بسبب الإصابة، وايضا ما ضاع على المصاب من كسب إذا كانت الإصابة قد تـــسببت فـــي عجز عن أداء المصاب لعمله.

فمراعاة جسامة الخطأ المنتج للضرر نوع من التزام القاضي عند ذكر عناصر التعويض في حكمه، أما مدى التشدد في التعويض حسب جسامة الخطأ فإنه يظل مسألة موضوعية يـــستقل بهـــا قاضي الموضوع على أن جسامة الخطأ لا تقبل التقييم المادي اســـتقلالا عـــن العناصـــر الأخـــرى للتعويض، إذ إنّ ذلك قد يؤدي إلى تجاوز التعويض لمدى الضرر أي أن يراعى عنصري المسؤولية

(1) جمال زكى – المرجع السابق –ص 165

(2) سمير عبد السميع الاودن– مرجع سابق– ص425. محمد منصور – مرجع سابق–ص188.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على التوازي عند تقدير التعويض[1]، ذلك أن حسن نية الطبيب الجراح وعدم جسامة خطئه تستوجب معاملته وتحديد مسؤوليته بالتعويض عن الضرر المتوقع عندما يقع في خطأ يسير ودون أن تمتد مسؤوليته للخطأ غير المتوقع[2].

وفي التزام الطبيب ببذل العناية المطلوبة واليقظة الكاملة تتحدد مسؤوليته على أساس معيار موضوعي وهو معيار الشخص المعتاد وبمعنى آخر طبيب مماثل لنفس الدرجة و الخبرة العلمية وكذلك التزامه بتحقيق نتيجة فهنا تقوم مسؤولية الطبيب لمجرد عدم تحقيق النتيجة دون حاجة إلى بحث مسلكه ودون اعتبار لنفيه الخطأ من جانبه[3]، ففي مجال التدخل الجراحي بصفة عامة وجراحة التجميل بصفة خاصة اتسع التزام الطبيب بإخبار مريضه بمخاطر التدخل الجراحي ليشمل المخاطر المتوقعة و كذلك المخاطر غير المتوقعة أو الاستثنائية حيث يقع على عاتق الطبيب الذي يمارس مهنة الطب أن يكون متخصصا فيها وأن يلتزم بضمان سلامة مرضاه بل ويوجب عليه جبر الضرر الذي يتعرض له المريض بمناسبة تدخل جراحى لازم للعلاج[4].

وعلى ذلك يقع الطبيب تحت المسؤولية عندما يستخدم طريقة جديدة في العلاج لم يهتد بعد إلى تحديد كل آثارها السلبية ودون ضرورة تدعو إلى ذلك فليس المريض محلاً للتجارب و إنما المريض يضع نفسه بين يد أمينة ألا وهي الطبيب الجراح الذي لا يستعمل أي وسيلة للعلاج إلا وتأكد بنسبة عالية أن استخدامها أمن؛ بل ويحقق نجاحاً بناءً على ما وصل إليه فن وعلم الطب.

---

(1) محمد ابراهيم دسوقى – تقدير التعويض بين الخطا والضرر – ص 458

(2) حسن الابراشي –مرجع سابق – ص 193

(3) إبراهيم دسوقى – المرجع السابق – ص 310 – 312.

(4) طه عبد المولى – مرجع سابق – ص 301

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فالتعويض لا يقدر إلا عن ضرر محقق وليس عن ضرر مستقبلي لم يقع بعد إلا إذا كان وقوعه محققا و تجمعت لدى القاضي العناصر الكافية لتقديره.

أما بالنسبه للضرر الأدبي فكما عرفناه سابقاً "هو الذي يصيب الإحساس أو العاطفة أو الاعتبار وهو ما تسبب عن الإصابة من أثار نفسية سواء ما يعانيه المضرور نفسه أم نتيجة فقدان إنسان عزيز عليه، إلا أن الضرر الأدبي عسير التقدير وهذا خلافاً للضرر المادى إلا أن كلا الضررين خاضع لتقدير وسلطان المحكمة فمتى رأت المحكمة أن الضرر الأدبى يمكن تعويضه بقدر معين من المال وجب الإذعان للمحكمة؛ إذ لا شك في أن التعويض المادي مهما قيل في تعذر الموازنة بينه وبين الضرر الأدبي يساعد ولو بقدر على تخفيف الألم عن نفس المضرور[1].

إلا أن هناك خلافاً ثار بين الفقهاء حول انتقال حق التعويض عن الضرر الأدبي للغير فالبعض يرى أن هناك قيد على انتقال هذا الحق إلى الغير ودليلهم في ذلك أن المشرع اعتبر هذا الحق حقا من نوع خاص ولا يصبح ماليا إلا بعد الاتفاق على مقداره أو المطالبة به قضاء وهناك رأيٌ آخر يرى أن طبيعة الحق من حيث كونه ماليا أو غير مالي تتحدد بالنظر إلى محله من حيث إمكان تقديره بالنقود من عدمه وقت نشوء هذا الحق، إن هذا الحق يتصل اتصالاً وثيقا بشخص المضرور بحيث لا ينتقل إلى غيره إلا إذا اصبحت مطالبة المضرور به محققة كما أن اتصال الحق أو الدعوى به بشخص المضرور يعبر عن حقيقة مؤداها أن البحث عن وجود ضرر أدبي وعناصره يستلزمان الخوض في اعتبارات أدبية ليس لغير المضرور التصدى لها[2].

(1) مصطفى مرعي – المرجع السابق – ص 312

(2) مصطفى مرعي – المرجع السابق – ص 313

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خلاصة القول: إن المريض يستطيع مطالبة الطبيب المسؤول عن إصابته عن الأضرار المادية و المتمثلة فيما ينتج عن الاصابة من خسارة أو فوات كسب والضرر الذي يتمثل فيما يترتب على الإصابة من آلام نفسية.

الفرع الثاني: عناصر التعويض:

هناك نوعين من الضرر هناك ضرر أصلي وضرر تبعي:

الضرر الأصلي: هو عين الإصابة الجسدية بغض النظر عما استتبعه من تحقيق خسارة أو فقد مكسب مادي أو إيذاء للشعور وإثارة للأحاسيس إذ إن إصابة الإنسان في جسده هي وحدها حرمان له من ميزة السلامة الجسدية أو انتقاص لها وأن يفقد الإنسان استطاعته عن العمل فهذا حرمان من ميزة كان يتمتع بها أو ينتقص منها بغض النظر عما إذا كان هذا الحرمان أو الانتقاص قد ترتب عليه انتقاص في دخله أو مساس بمشاعره.

فالتعويض المقرر بسبب عجزه عن الكسب الدائم يجب أن يحدد بالنظر إلى ما انتقص من سلامته الجسدية بغض النظر عن أن هذا الانتقاص لم يكن له أثر مباشر في أجره فالضرر محقق بالرغم من استمرار قبض المضرور لأجره حتى ترتب على الاعتداء خلل في التكامل الجسدي للمضرور.

والضرر الأصلي بهذا المعنى يخرج عن التقسيم المعتاد إلى ضرر مادي و ضرر معنوي لأنه في الحقيقة يجمع بينهما في ذات الوقت[1]، إنه ضرر أدبى بحسبانه يصيب ميزة غير مادية هي السلامة الجسدية والقدرة على النشاط، وهو ضرر مادي بحسب ما يتمثل فيه من حد من القدرة على

(1) إبراهيم الدسوقي – مرجع سابق– ص– 315

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تصريف أمور الحياة اليومية بمعزل عن تأثيره على الدخل المالي للمضرور[1]، والضرر الجسدي بهذا المعنى لا يختلف من إنسان لآخر إنه واحد بالنسبة للناس كافة و لذلك ينبغى أن يقدر بمعيار موضوعي ثابت لا يتغير بحيث يتساوى الناس جميعا في قياسه و مقدار التعويض عنه بمعنى أن مقدار التعويض لا يتفاوت بتفاوت الناس وإنما يتفاوت فقط بتفاوت الإصابة الجسدية وبحيث يتساوى الناس جميعا في مقدار التعويض المقابل للمساس بهذا الحق، وهذا ما أخذت به الشريعة الإسلامية لمقدار الدية بمقدار موحد يسري على من يصيبه تلفا في حياته أو في جسمه[2]. فالتعويض هو مقابل الضرر الذي لحق بالمضرور من الفعل الضار وهذا هو الأصل في التعويض سواء كانت المسئولية عقدية أو تقصيرية إلا أن الفارق بين المسؤوليتين أن في المسئولية العقدية يسأل المدين عن خطئه المتوقع وكذلك يسأل عن خطئه غير المتوقع في حالة الغش والخطأ الجسيم و تقدير الضرر أو عدم توقعه ويقاس كما سبق القول بالرجل المعتاد في نفس الظروف[3]

وعلى ذلك فإن إعفاء المدين من المسؤولية لا يتحقق إذا كان يستطيع مثله أن يتوقع نفس الضرر في ذات الظروف. ويسري ذلك على نفس تخصص الطبيب قياسا على طبيب مماثل له في المهنة[4]، وطبقا للمعيار الشخصي يجب مراعاة الظروف الخاصة بالمضرور حيث ينظر فيه إلى ما ترتب على الاعتداء من أضرار أصابت المضرور نفسه حسب ظروفه الشخصية وبالذات طبيعة عمل المضرور فيكون محلا للاعتبار والمثال على ذلك لو قام طبيب باجراء عملية إزالة دهون في عنق أحد المطربات ونتج عن العملية أن فقدت تلك المطربة ونتيجة للعملية أحبالها الصوتية بطريقة

---

(1) مصطفى الجمال – بحث فى المسئولية المدنية للاطباء – جامعة الامارات – العدد 48 سنة 1995

(2) أحمد شرف الدين – انتقال الحق فى التعويض عن الضرر الجسدى – 1982 ص 29 – 30

(3) إبراهيم الدسوقي – مرجع سابق –ص– 376

(4) حسن عامر – مرجع سابق – ص 540

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تؤثر على أدائها مما أدى إلى اعتزالها للغناء فهنا يقدر التعويض على أساس ظروف تلك المطربة لأن مهنتها لا تستقيم بدون صوتها وهذا على العكس فيما لو كانت من أصيبت تعمل في مجال آخر غير الغناء فهنا يكون الوضع مختلف في تقدير قيمة التعويض بين الاثنين وقد يثور سؤال إذا كانت قواعد القانون عامة و متجردة فلماذا التفرقة بين القيمتين في مقدار التعويض؟[1].

والإجابة إنه حين مُيز في قيمة التعويض بين الشخصيتين نُظر إلى ظروف عمل كل من الشخصيتين فالأولى قد أصابها الضرر أكثر من الثانية وهذا بسبب عملها والتى خسرته بسبب الضرر الذي أصابها أما الثانية فهي لا تعمل بالغناء ومن هنا فإن الضرر الذي أصابها لا يؤثر في عملها، فالمعيار الشخصي هو معيار موضوعي فأهمية الضرر تراعى فيه موارد المجني عليه وسبل رزقه ومن يتولى الإنفاق عليهم لتعرف مقدار ما خسره وما فاته من مكسب، ففى كل الأحوال يجب على القاضي أن يدخل في حسابه عند تقدير التعويض تلك العناصر الشخصية الخاصة بالمضرور أي أن يكون القياس فيها بمعيار ذاتى[2].

أما بالنسبة إلى موقف المشرع الأردني والمشرع المصري نجد أن المشرع الأردني قد اعتمد نظرية السبب المنتج و ذلك استنادا إلى مواد القانون المدني:

1- نصت المادة 256 من القانون المدني الأردني على " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر".

---

(1) هناء خليفة – المسؤولية المدنية في نطاق الأسرة العقدية – رسالة دكتوراه غير منشورة جامعة عين شمس – 1992

(2) انظر حكم لمحكمة النقض المصرية – رقم 3465 لسنة 65 ق –ص- 976

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– ومن خلال هذا النص نجد أن المشرع الأردني قد اشترط أن تتوافر علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر الواقع على المضرور إلا أن النص قد ألزم غير المميز بالتعويض و هذا الأمر به لبس قانوني فإذا كان غير المميز ناقص الأهلية و في وضع آخر قد يكون غير المميز عديم الأهلية في حالة الجنون والعته والقاعدة الأصولية تقول أنه لا اجتهاد مع وجود النص والنص لم يلزم الولي ولا الوصي على عديم التمييز بأي تعويض فكيف ذلك؟ كان على المشرع أن يفصح علناً يلزم بالضمان لغير المميز أو ولية أو وصية أو القيم على غير المميز...

2– وبالرجوع إلى نص المادة 266 من ذات القانون فتنص المادة المذكورة على " يقدر الضمان في جميع الاحوال بدرء ما لحق بالمضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون نتيجة طبيعية للفعل الضار" ومنطوق هذا النص يتوافق بشكل كبير مع نظرية السبب المنتج و ذلك حين اشترطت المادة أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار و هذا تأكيد لعلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر.

3– وقد جاء في نص المادة 257 من القانون المدني الأردني " يكون الاضرار بالمباشرة أو التسبب فإن كان بالمباشرة لزم الضمان لا شرط له و إذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضيا إلى الضرر" ومما يستفاد من منطوق هذا النص أن المشرع الأردني قد تبنى نظرية السبب المنتج فمن جهة فالمباشرة تقضي بوجود علاقة سببية مباشرة بين الفعل الضار والضرر الذي لحق المضرور وكذلك فقد عدد النص صور تلك العلاقة سواء كان الفعل الضار بالتعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل الذي قام به الفاعل مؤدي إلى ضرر.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4- كما نصت المادة 258 على أنه "إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر" ما دامت المباشرة تشكل السبب القريب والذي لا يتوسط بينه وبين نتيجة السلوك المتولد عنه فعل آخر فتكون المباشرة عندئذٍ هي السبب المنتج.

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها يؤدي إلى هذا المعنى حيث قضت " أنه لا يعتد إلا بالسبب الذي يعتبر الضرر النتيجة له أو المباشرة له"[1] وبذلك تكون محكمة التمييز قد تبنت في أحكامها نظرية السبب المنتج.

أما عن موقف المشرع المصري فقد جاء موقفه مماثلاً لموقف المشرع الأردني إلى حد التطابق أو التشابه وهذا ما نجده في الكثير من نصوص القانون المدني المصري وهي على النحو التالي:

جاء في نص المادة 163 من القانون المدني المصري أنه "كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض" أما نص المادة 1/221 من ذات القانون والتي جاء فيها "..... ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخير في الوفاء به و يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتفاداه ببذل جهد معقول" فقد اشترط المشرع المصري لحصول المضرور على التعويض أن يكون الخطا قد سبب ضرراً وبذلك يجب أن تقوم علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر الذي أصاب المضرور وهذا منطقى قانوناً، ومن خلال نص المادة 1/221 من القانون المدني المصري نجد أن

(1) قرار محكمة التمييز الأردنية – رقم 350 تاريخ 1973/11/20 مجلة نقابة المحامين الأردنية في 1974/1/1 ص 412.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المشرع قد فرق بين الضرر المباشر والذي يسأل عنه المدين و الضرر غير المباشر الذي لا يجوز مساءلة المدين عنه و هذا في حالة تعاقب الأضرار نتيجة لخطأ المدين.

أما موقف القضاء المصري فقد تمثل في حكم لمحكمة النقض المصرية و التي جرت أحكامها على نقض جميع الأحكام التي لم توضح توافر علاقة السببية، وأيضا جعلت محكمة النقض المصرية لنفسها الحق في رقابة و تقدير تلك العلاقة على أنه يجب التمييز بين الوقائع المادية التي يستخلص منها الحكم و بين علاقة السببية و هذه تخضع للتقدير المطلق والكامل لمحكمة الموضوع وبين تكييف ما إذا كانت هذه الأفعال نفسها كافية للقول بوجود علاقة سببية أو عدم وجودها فإنها مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض[1]. وقد أخذ غالبية شراح القانون المدني المصري بنظرية السبب المنتج وليس بنظرية تعادل الاسباب[2]. فالسبب المنتج لعملية تجميلية لأحد لاعبي كرة القدم نتج عنها عدم استطاعته اللعب مرة أخرى نتيجة خطأ جراح التجميل فلا يعول على الطبيب الدفع بأن اللاعب أصبح من العمر ما يستدعيه البعد عن اللعب.

الفرع الثالث: تقدير التعويض

التعويض هو الأثر المترتب على توافر أركان المسؤولية المدنية والمتمثلة في الخطأ والضرر وعلاقة السببية. ووظيفة التعويض هي جبر الضرر الذي أصاب المضرور وهو جزاء مدني يقوم على أساس ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب وإذا كان الحق في التعويض ينشأ منذ استكمال أركان المسؤولية وبصفة خاصة منذ وقوع الضرر، إلا أن هذا الحق لا يتحدد إلا

(1) حكم محكمة النقض – رقم 1318 لسنة 48 ص 1300

(2) سليمان مرقص – الوافى فى شرح القانون المدنى ج 1 – سنة 1992.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بصدور حكم القاضي فهذا الحكم لا ينشىء الحق بل يكشف عنه فهو الذي يحدد عناصره وطبيعته ويجعله مقوما بالنقد[1].

ويثير تقدير التعويض عن الضرر الطبي صعوبات خاصة فيما يتعلق بالوقت الذي يتم فيه التقدير إذ ان الضرر الذي يصيب المريض قد يكون متغيرا وقد لا يتيسر تعيين مداه تعييناً نهائياً وقت النطق بالحكم لذلك فمن المقرر أنه إذ لم يتيسر للقاضي أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير.

أما إذا كان الضرر متغيرا فإنه يجب مراعاة ذلك من زيادة يرجع أصلها إلى خطأ المسؤول أو نقص كائنا ما كان سببه مراعاة التغير في قيمة الضرر بارتفاع ثمن النقد و انخفاضه وبزيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها[2]، فحق المضرور وإن كان نشأ من يوم تحقق الضرر إلا أن تجسيده في حق دائنية مقدر بالنقد تقديرا دقيقا لا يتم إلا من يوم الحكم،[3] وقد قضت المحكمة الابتدائية المصريه على الطبيب بمئة جنيه غرامة وخمسة آلاف جنيه تعويض وأيدت محكمة الاستئناف ومحكمة النقض هذا التقدير مقررة أن وفاة المجني عليه وفرصته الضئيلة في النجاة مما يستلزم على الطبيب كامل التعويض[4].

---

(1) السنهورى – الوسيط – ج1 – مرجع سابق– ص 1350

(2) نقض مدنى – 1947/4/17 ج5 ص 398

(3) محمد حسين منصور – مرجع سابق – ص 190

(4) نقض جنائى – جلسة 1984/1/11 سنة 35 ص 34

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهناك نوعين من التعويض أو بالأحرى تقديرين:

– **بالنسبة للتعويض عن الوفاة:**يوضع في الاعتبار صافي الخسائر التي يتحملها من كان يعتمد على المتوفي في معاشه و جميع الفوائد التي كان يجنيها حال حياته التي تقدر نقدا.

– **وبالنسبة للفعل الضار:** فإن فاعل الضرر مسؤول عن تعويض جميع الأضرار الناتجة مباشرة من فعله الضار سواء اكانت متوقعة أم غير متوقعة، وأنه في حال وجوب التعويض عن ضرر ما فإنه لدى تقدير التعويض المناسب لجبر الضرر نقدا يجب الوصول إلى مقدار من المال يمكن بقدر المستطاع أن يعيد الشخص المضرور إلى الحالة التى كان عليها قبل أن يصيبه الفعل الضار المنشىء لحقه في التعويض، وفي حالة حدوث ضرر مادي سواء أكانت الخسارة المادية في الماضي أم المستقبل فإنه يجب الحكم بكل التعويض عن تلك الخسائر المادية وفي حالة التقدير النقدي في حالة الخسائر المتوقعة في الكسب فإن من حق المضرور أن يحكم له بمرتبه السنوي مضروباً في عدد السنين التي يتوقع له أن لا يمارس عمله في تلك المدة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة

بعد أن أنتهينا من بحث موضوع المسؤولية المدنية الناشئة عن الجراحة التجميلة فقد بات من الضروري عدم التوسع في إباحة هذا النوع من العمليات الجراحية ويقتصر إباحتها على ذلك النوع الذي يرقى إلى مقام العلة المرضية، وذلك دون النوع المستحدث لمحاولة التشبث بالبقاء ضد إرادة الزمان وإصلاح ما أفسده الدهر من جمال والذي لم يقصد به إلا الشهرة، كما أن هذه الجراحة يترتَّب عليها كثير من المضاعفات والأضرار الصحية كالتخدير والجرح وما يترتَّب على العملية من التهاب ونزيف وندبات، بالإضافة إلى احتمال التعرّض لجلطات، و كذلك ما قد يترتَّب على هذه الجراحة من أضرار، خاصة عند حقن المواد الصناعية التي قد تترك أثراً ضاراً بالجسم، فضلاً عن أن المواد المحقونة قد تذوب، فيحتاج الجراح إلى إعادة الجراحة وتعريض الجسم لمضاعفات الجراحة والتخدير، بالإضافة إلى بعض المضاعفات الخاصة بهذه العملية كرفض الجسم للمادة المزروعة. والأصل حرمة المعصوم وعدم جواز الاعتداء عليه وتعريضه لهذه الأضرار إلاّ لحاجة أو ضرورة كما في حالة الضرورة كإزالة تشويه أو عيب خلقي. إذ الأصل حرمة جسم المعصوم وعدم جواز الاعتداء عليه بشق أو جرح ما لم يكن لذلك مسوِّغ شرعي لإجراؤها.إلا أن النشاط المتزايد للجراحه التجميلية و التي أضحت من العمليات الضرورية في وقتنا المعاصر و ذلك عائد إلى مدى الرفاهية الإنسانية، و كذلك التقدم العلمي والتكنولوجي الأمر الذي لا بد أن يقابله أيضا تقدم قانوني يواكب ذلك التقدم العلمي وإلا أصبحت المنظومة القانونية عاجزة أمام أي تقدم علمي.

وفي نهاية الدراسة فإننا توصلنا إلى عدة نتائج و توصيات:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً: النتائج:

1. ثار الخلاف حول تكييف المسؤولية الطبية للجراحة التجميلية في الإطار المدني، فجانب يراها مسؤولية تقصيرية، وجانب يراها مسؤولية عقدية، وقد كان الرأي الأخير هو السائد والراجح حيث استقر القضاء على ذلك وأيده الفقه الحديث في فرنسا ومصر، في حين أن المسؤولية الطبية في الأردن لم تُحدد قضاءً نظراً لعدم استقرار محكمة التمييز أو تكييفها لهذه المسؤولية، لكننا نميل إلى اعتبار أن المسؤولية تقصيرية وفي حالات أخرى استثنائية تكون عقدية.

2. وقد تبين من خلال الدراسة أن المشرع الأردني و المصري لم يفردا نصوصا قانونية خاصة بمسؤولية الطبيب بشكل عام ومسؤولية طبيب التجميل بشكل خاص، بل يقيما المسؤولية عن الأخطاء الطبية طبقا للقواعد العامة والتي قوامها توافر ثلاثة أركان وهي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية إلا أن القانون الأردني جاء متأثراً بالفقه الإسلامي فقد قرر المبدأ العام الذي يقيم حكم جبر الضرر على أساس الإضرار ولو كان الفاعل غير مميز.

وبذلك نرى أن القانون المدني الأردني هو نموذجاً يحتذى به من حيث عدم إقامته المسؤولية المدنية على الخطأ ، وهو الأمر الذي من شأنه أن يؤدي به إلى الرقي والتقدم لدرجة يجعله يزهو بين القوانين التي تقيم المسؤولية فيها على أساس الخطأ.

3. يلتزم الطبيب بشكل أساسي وكقاعدة عامة بسلامة المريض، وهذا هو الأصل، لكن الخلاف الفقهي ثار مجددا حول اعتبار صفة التزام جراح التجميل هل هو التزام ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة؟ ومن خلال ذلك وجدنا أنه فيما يتعلق بمدى التزام جراح التجميل

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ببذل عناية فيجب أن تكون هذه العناية فائقة، ولا يلزم من اعتبار التزام جـراح التجميـل ببذل عناية منع وصفه بوصف أخر و هو التزامه بتحقيق نتيجه.

4. بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لجراحة التجميل وأنها تلزم قدراً من الدقة و العناية الخاصـة فقد تشدد القضاء و فرض التزامات عديدة على الجراح التجميلي ومنها: الحصول علـى رضا المريض و إعلامه بمخاطر العملية الجراحية و أن يكون الطبيب مـؤهلا لإجـراء عمليات التجميل.

5. لقد وجدنا فيما يتعلق بمعيار الخطأ عند الجراح التجميلي أنه معيـار موضـوعي ولـيس معياراً شخصياً بمقارنة ما وقع من الجراح بالسلوك المألوف لطبيب مـن نفـس مـستواه المهني محاطا بنفس الظروف الخارجية، وقد تشدد القضاء فـي تقـديره لخطـأ جـراح التجميل حيث أن تحديد الخطأ مشروط مثلا بأن يكون الجراح التجميلي على درجة كبيره من التخصص في إجراء العملية الجراحية التجميلية و أن يستخدم طريقة علاجية متفـق عليها.

6. أما فيما يتعلق بإثبات خطأ جراح التجميل فإنه فيما يتعلق بالجراحة التي يكون فيها التزام الجراح التزام ببذل عناية و إن كانت عناية فائقة فإن عبء الإثبـات يقـع علـى عـاتق المريض، أما بالنسبة إلى التزام الجراح التزاماً بتحقيق نتيجه فإن الخطأ مفـروض لـيس بحاجه إلى إثبات من قبل المريض وذلك بمجرد عدم تحقـق النتيجـه، وعلـى الجـراح التجميلي أن يثبت ان ذلك يعود إلى سبب أجنبي.

7. تترتب على مساءلة جراح التجميل تعويض المريض عن الـضرر المـادي والـضرر الادبي كأثر لهذه المسؤولية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

8. ثار خلاف حول مدى مساءلة الجراح التجميلي عن الفريق الطبي الذي يعمل معه، ففريق قال بخضوع الجراح التجميلي للمسؤولية عن أخطاء فريقه على أساس العلاقة التبعية، وفريق أخر ذهب إلى أن طبيعة العمل وما يتطلبه من تنوع في الاختصاص للقائمين علية كل في مجال تخصصه وبالتالي فإن الجراح التجميلي لا يسأل عن أخطاء فريقه.

وانطلاقا مما سبق فإننا نوصي بما يلي:

1. كان من نتيجة ما قدم في هذه الرسالة وجود نقص تشريعي في القانون المدني الأردني و كذلك المصري فيما يخص الجراحة التجميلية، ولذلك نرى من الأهمية ضرورة أن يضع المشرعان نصا صريحاً وواضحاً وعاماً في أحكام القانون المدني للجراحة التجميلية، ووضع نصوص وقواعد خاصة تعالج المسؤولية الطبية بشكل عام.
2. نقترح تدريس مادة قانونية خاصة بالمسؤولية الطبية تدرس في كليات الطب، لكي يكونوا على بينة من أمرهم بجسامة المسؤولية الملقاة على عاتقهم تجاه المجتمع مستقبلاً.
3. كما نقترح على المشرع الأردني وضع معيار تقريبي يستعين به القاضي للتفرقة ما بين الخطأ الجسيم و الخطأ اليسير طبقا لظروف كل قضية.
4. نقترح على المشرعان الأردني والمصري ضرورة تبني سياسة تشريعية متشددة بحيث تضمن جملة الالتزامات التي تقع على عاتق الجراح التجميلي، والتي تتمثل في التخصص الجراحي لاالدقيق والخبرة الكافية والالتزام بالحصول على رضا المريض واعلامه بكافة المخاطر المترتبة على الجراحة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المـــــراجع

معاجم لغوية:

1. ابن منظور، الإفريقي المصري، معجم لسان العرب، المجلد الثالث، من الطبعة الأولـــى 2000م، دار صادر للطباعة و النشر– بيروت – لبنان.
2. ابن عباس الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج – المكتبة الأزهرية – 1954.
3. علاء الدين الكسائي، بدائع الضائع في ترتيب الشرائع – الجزء السابع – مكتبة التـــراث – الازهر – 1910.

قائمة الكتب:

1. أحمد حسن عباس الحياري – المسؤولية المدنية في القطاع الخـــاص – دار الثقافـــة للنـــشر والتوزيع – عمان –2005.
2. أحمد شرف الدين – الأحكام الشرعية للأعمال الطبية – المكتبة القانونية القـــاهرة – ط2 – 1987.
3. أحمد شرف الدين – مسؤولية الطبيب– مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامه– جامعة الكويت (د. ط)– 1986.
4. أحمد محمود سعد – مسئولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه دراسة تحليلة لاتجاهات الفقه القضائيين المصريين والفرنسيين – دار النهضة –القاهرة– ط 2 – لـــسنة 2007.
5. أسامة عبدا لله فأيد – المسئولية الجنائية للأطباء – القاهرة دار النهضة –1990.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

6. إسماعيل غانم – في النظرية العامة للالتزام – مكتبة عبدالله وهبة بدون ذكر تاريخ نشر– القاهرة – الجزء الثاني.

7. أشرف جابر سيد – التأمين من المسئولية المدنية للأطباء – دار النهضة – 1999.

8. أمجد محمد منصور – النظرية العامة للالتزام –2003 – دون ذكر دار نشر.

9. أنور سلطان – مصادر الالتزام فى القانون المدنى دراسة مقارنة – عمان – دار الثقافة للنشر، (د. ط)، 2002.

10. بسام محتسب بالله – المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق – دار الايمان – دمشق – ط 1– 2005.

11. حسن زكي الأبراشي – مسئولية الاطباء والجراحين المدنية – رسالة دكتوراه جامعة فؤاد الأول، جامعة القاهرة 1951.

12. حسين عامر وعبد الرحيم عامر– المسؤولية المدنية والعقدية و التقصيرية – دار المعارف – 1979.

13. رؤوف عبيد – مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري– مطبعة الاستقلال الكبرى– القاهرة – لسنة 1974.

14. رمضان جمال كامل – مسؤولية الأطباء و الجراحين المدنية – الطبعه الاولى – المركز القومي للإصدارات القانونية – 2005.

15. سليمان مرقص– الوافي في شرح القانون المدني– الجزء الثاني– في الإلتزامات – المجلد الثاني– ط 5– 1988.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

16. سمير عبد السميع الاودن– مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم – مدنياً وجنائياً و إدارياً – منشأة المعارف الاسكندرية– 2004.

17. السيد عمران – التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية – مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، (د. ط)، 1992.

18. عبد الحميد الشواربي مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات – المدنية والجنائية – والتأديبية – منشأة المعارف – الإسكندرية –1998.

19. عبد الرزاق السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني الجديد – الجزء الأول – مؤسسة الأمل – سنة 2007 – تحديث وتنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي.

20. عبد الرزاق السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني الجديد– الجزء الأول – نظرية العقيدة – مؤسسة الأمل – 2007– تحديث و تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي.

21. عبد الرشيد مأمون – المسئولية العقدية عن فعل الغير القاهرة، دار النهضة العربية – 1986.

22. عبد الرشيد مأمون – عقد العلاج بين النظرية والتطبيق – مطبعة عبير للكتاب – 1986.

23. عبد الفتاح عبد الباقي – نظرية العقد و الإدارة – القاهرة– 1984.

24. عبد المنعم داوود – المسؤولية القانونية للطبيب – مكتبة نشر الثقافة –الأسكندرية – 1988.

25. عبد السلام التوتنجي – المسؤولية المدنية مسؤولية الطبيب في القانون المقارن – ط 2 – 1975.

26. عدنان السرحان – مصادر الحقوق الشخصية – دار الثقافة – عمان – سنة 2005

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

27. علي حسين انجده – التزامات الطبيب في العمل الطبي – دار النهضة العربية – القاهرة – 1992.

28. قيس الصغير – المسئولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية – مكتبة الملك فهد – 1996.

29. مأمون عبد الكريم – رضا المريض عن الأعمال الطبية و الجراحية – دراسة مقارنة – دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية – 2006.

30. محمود زكي شمس الدين – المسؤولية التقصيرية للأطباء في التشريعات المدنية والجزائية – الطبعة الأولى – مؤسسة غبور للطباعة مطبعة خالد بن الوليد، 1999.

31. محسن عبد الحميد البيه – نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية- مكتب الجلاء الجديد- المنصورة، (د. ط)، 1993.

32. محمد حسن منصور- المسؤولية الطبية- دار الجامعة الجديدة للنشر- الإسكندرية – دون طبعه – 1999.

33. محمد عبد العزيز المراعي – مسئولية الأطباء – مجلة الأزهر – المجلد 20.

34. محمد أحمد عابدين – التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية- مطبوعات الجامعة الاسكندرية- سنة 1985.

35. محمد السعيد رشدي – عقد العلاج الطبي – مكتبة عبدالله وهبة – القاهرة – 1968.

36. محمد رفعت – العمليات الجراحية وجراحة التجميل – ط 4 – 1984 – دار المعرفة والنشر.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

37. محمد بشير الشريم – الاخطاء الطبية واالتـزام والمـسؤولية ، جمعيـة عمـال المطـابع التعاونية، عمان، 2000.

38. محمد لبيب شنب – موجز في مصادر الالتزام – بيروت –1970.

39. محمود التلتى – النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشـخاص– بـدون دار نـشر – 1974.

40. محمود نجيب حسنى – شرح قانون العقوبات – القاهرة – 1977.

41. مصطفى الجمال – المسؤولية المدنية للاطباء و المؤسسات الطبيـة – جامعـة الإمـارات العربية– عدد 48 1995 .

42. منذر الفضل – التجربة الطبية على الجسم البشرى – مجلة العلوم القانونية.

43. منذر الفضل – المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية – مكتب دار الثقافـة – عمـان – ط2– 1995.

44. منير رياض حنا– الخطأ الطبي الجراحي في الـشريعه الإسـلامية و القـوانين العربيـة والأوروبية و الأمريكية– دار الفكر الجامعي الاسكندرية– الطبعه الأولى – 2008.

45. وفاء حلمي أبو جميل – الخطأ الطبي – دار النهضة العربية – القاهرة – 1987.

46. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني – آثار الحقوق الشخصية أحكام الالتزام– الدار العلمية الدولية – الطبعة الأولى – عمان 2003.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المراجع العلمية والطبية

الموسوعة الطبية الحديثة– لمجموعة من الأطباء –الجزءالثالث – الطبعة الثانية – 1970 – مصر – نقابة الاطباء المصرية.

الرسائل والأبحاث القانونية:

1. أحمد شرف الدين – انتقال الحق فى التعويض عن الضرر الجسدى – 1982
2. أحمد محمد ابراهيم مقال في مسئولية الأطباء مجلة الازهر مجلد 20 بدون تاريخ.
3. أحمد محمود ابراهيم – مسئولية المستشفى الخاص عن اخطاء الطبيب – رسالة دكتوراه كلية حقوق عين شمس.
4. أحمد مفلح الخوالدة – شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية –2007 –عمان.
5. حسين الابراشي – مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع والقانون المقارن – رسالة دكتوراه – جامعة فؤاد الأول– 1951.
6. طه عبد المولى طه – التعويض القضائى عن الاضرار التى تقع على الاشخاص – رسالة –2000.
7. عادل عبد الرحمن – المسئولية المدنية للأطباء رسالة دكتوراه جامعة عين شمس – 1985 .
8. عبد الجبار ناجي صالح – التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية – المؤتمر العلمي الأول لأخطاء الطبية – جامعة جرش الأردنية 1999.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

9. علاء الدين خميس – بحث في المسئولية الطبية عن فعل الغير – رسالة دكتوراه جامعة دمشق –1998.

10. فائق الجوهري– المسؤولية الطبية في قانون العقوبات – رسالة دكتوراة– دار الجوهري للطباعة والنشر – القاهرة – 1951.

11. محمد هاشم القاسم – الخطأ الطبي في نطاق المسئولية المدنية – مقالة في مجلة الحقوق والشريعة – سنة 1979.

12. مصطفى الجمال – بحث فى المسئولية المدنية للاطباء – جامعة الامارات – العدد 48 سنة 1995.

13. ناديا قزمار – الجوانب القانونية والمرعية لجراحة التجميل – رسالة دكتوراه – جامعة عمان العربية — 2006.

14. هناء خليفة – المسؤولية المدنية في نطاق الأسرة العقدية – رسالة دكتوراه غير منشوره – جامعة عين شمس – 1992.

15. وجدان سليمان أرتيمه – الخطا الطبي في القنون المدني الاردني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القنون الجامعة الاردنية، 1994.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Abstract

(A COMPARATIVE STUDY)

THE CIVIL RESPONSIBILITY REGARDING PLASTIC SURGERY

This study of the civil responsibility of plastic surgery is very important because of the spreading of plastic surgeries on a large scale, and different views on civil accountability of doctors about these operations as these types operations involved a private nature and the reality of practical and major surgical dvelopment; and due to People mania to resort such operations, to access the model beauty without the need for such kinds of medical opertions.

This study dealt with - Whether the rules of civil liability in general is enough to accommodate the legal problems arising from plastic surgery, or do we need a specialized rules for this kind of liability.

First chapter is about the legal system of civil liability for plastic surgery doctor Through the legal nature of the responsibility (contractual or tort) during the civil liability for a cosmetic surgery and essential parts of this responsibility.

Second chapter dealt with the scope of civil-medical liability of cosmetic surgery doctor and his team(staff). First the responsibility of the surgeon through the surgeon's capacity of commitment , and then dealt with the liability cases (lawsuit) in plastic surgery, and at last the compensation in a medical liability cases for cosmetic surgery resulting from responsibility.

Finally, the study come up with some recommendations. The most important one is that the Jordanian – Egyptian legislator didn't assign special legal laws regarding the responsibility of doctor in general, and the surgery doctor in particular. As both legislators assess the Responsibility for medical errors according to the general rules. Due to the above the study provides a set of recommendations that contribute to recommend a resolve for this this lack of legislation.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com