مجلــة البحث القانوني و السياسي
Journal of Legal and Political Research
ISSN2543-3881 EISSN2661-7234
المجلد: 7 / العدد: 2 / السنة: 2022 / ص ص: 212-233

البعد القانوني للمسؤولية المدنية لجراح التجميل
"دراسة تحليلية مقارنة"

د. عبدالرازق وهبه سيداحمد [1]، د. سميحة مناصرية [2]
[1] أستاذ القانون المدني المساعد– كلية جدة العالمية– السعودية،
abdelrazek.sayed@yahoo.com or a.wahba@jicollege.edu.sa
[2] أستاذ محاضر "أ" – جامعة خنشلة– الجزائر، messaoudene1210@gmail.com

The legal dimension of the civil liability of a plastic surgeon
"Comparative Analytical Study"

Abdelrazek Wahba [1]

Assi.Prof. of Civil Law at Jeddah International College, Saudi Arabia[1]

تاريخ الاستلام:2022/11/05 ؛ **تاريخ القبول:** 2022/12/19؛ **تاريخ النشر:** 2022/12/31

ملخص :

يتناول هذا البحث البعد القانوني للمسؤولية المدنية لجراح التجميل والتي تثير مشاكل قانونية عند تطبيقها وذلك لعدم وجود تشريع سواء في مصر أو الجزائر يوضح مسؤولية جراح التجميل على نحو خاص على الرغم من مخاطر ها المتعددة. وفي ضوء ذلك تعرض البحث لمفهوم جراحة التجميل وأشكالها وأنواع المسؤولية المدنية لجراح التجميل وشروطها والأثر المترتب على قيام هذه المسؤولية. و على أثر ذلك انتهينا إلى مجموعة من النتائج منها: أن الجراحة التجميلية سواء كانت تقويمية أو تحسينية فهي هدفها تحسين مظهر جسد الإنسان، وأي خطأ من جانب جراح التجميل أدى إلى تشويه المريض يثير مسؤوليته سواء العقدية أو التقصيرية ويلتزم بتعويضه في حالة توافر علاقة السببية بين خطئه والضرر الذي أصاب المريض . ومن أجل ذلك أوصينا بضرورة إعادة النظر في قانون المسؤولية الطبية المصري والجزائري لتشديد معيار الرعاية التي يلتزم بها جراح التجميل، وذلك لأنه تدخله ليس كالجراح العادي.

الكلمات المفتاحية: جراحة التجميل وأشكالها، أنواع المسؤولية المدنية ، أثر قيام المسؤولية المدنية.

Abstract :

This research deals with the legal dimension of the civil liability of the plastic surgeon, which raises legal problems when applied, because there is no legislation, whether in Egypt or Algeria that clarifies the responsibility of the plastic surgeon in particular, despite its multiple risks. In light of this, the research presented the concept of plastic surgery, its forms, and the types of civil responsibility of the plastic surgeon, its conditions, and the impact of this responsibility. As a result, we came to a set of results, including: that plastic surgery, whether it is corrective or ameliorative, aims to improve the appearance of the human body. his mistake and the damage to the patient. For this reason, we recommended the necessity of reconsidering the Egyptian and Algerian medical liability law to tighten the standard of care to which the plastic surgeon is bound, because his intervention is not like an ordinary surgeon.

Keywords: plastic surgery and its forms, types of civil liability, the effect of establishing civil liability.

1. مقدمة.

تعتبر الجراحة التجميلية من أبرز العمليات الجراحية التي يقوم بها الأشخاص و لأخص النساء، حيث إن الاهتمام بها قد ازداد في السنوات الأخيرة وكان يرجع ذلك إلى ويلات الحروب أو أسباب أخري مثل الحوادث الخارجية التي أدت إلى تشوية الجسد كالحروق. وقد ساعد التطور التكنولوجي على انتشار جراحة التجميل بصورة كبيرة حيث يستطيع الطبيب اختيار الشكل المناسب لمريضه و لتالي يجعله يتمتع بجماله لأنها تهدف إلى إعادة بناء وترميم الجسد وخاصة إذا كان المريض لديه تشويه خلقي أو طارئ أحدث له ألما نفسيًا .

وتهدف جراحات التجميل سواء كانت جراحة تقويمية أو تحسينية إلى تحسين وتجميل مظهر جسد الإنسان، ولهذا يتعين على المشرع المصري والجزائري أن يحيطها بسياج واقٍ من أجل حماية الأشخاص الذين يلجؤون لهذه العمليات، وذلك ن تتم من خلال أطباء متخصصين على درجة عالية من المهارة والتدريب المناسب لتجنب ارتكاب الأخطاء في مثل هذه الجراحات.

ونتيجة لز دة الطلب عليها فقد أدى ذلك إلى ظهور العديد من الأخطاء الطبية التي قد تؤدي إلى تشويه أو وفاة في بعض الأحيان؛ مما يعرض الجراح للمسؤولية. فهذه العمليات التجميلية تثير العديد من المشاكل المتعلقة بتحديد طبيعة المسؤولية المدنية للطبيب، وبيان عما إذا كان التزامه ببذل عناية أو بتحقيق نتيجة. وهذا ما سوف نسعى إلى توضيحه في هذا البحث.أهم العناصر الأساسية من الإشكالية وفروعها، أهمية الموضوع ...

2. أهمية البحث.

تكمن أهمية البحث في انتشار جراحة التجميل وعلى وجه الأخص بين النساء الذين يعملون في الفن أو عارضات أز ء. فأصبحت جراحة التجميل تحتل مكانة كبيرة لنسبة لهؤلاء وغيرهم من بعض طوائف المجتمع ومحور حديث الساعة، لأنها متطورة بصورة مستمرة بسبب ثير التطور التكنولوجي عليها. كما تكمن أهميه البحث في مدي توفيق المشرعين المصري والجزائري بوضع نصوص خاصة ومتناسبة مع مسؤولية الطبيب عن هذه الجراحة. ونتيجةً لذلك نسعى في هذا البحث إلى بيان البعد القانوني للمسؤولية المدنية لجراح التجميل.

3. مشكلة البحث.

تدور مشكلة البحث حول البعد القانوني للمسؤولية المدنية لجراح التجميل لعدم وجود نصوص خاصة سواء في قوانين المسؤولية الطبية أو القانون المدني المصري والجزائري لتنظيم مسؤولية جراح التجميل تجاه المريض على الرغم من تطورها وانتشارها بشكل كبير. وقد آ رت هذه المشكلة مجموعة من التساؤلات وهي:

- ما مفهوم جراحة التجميل وأشكالها؟
- ما أنواع المسؤولية المدنية لجراح التجميل؟
- ما شروط قيام المسؤولية المدنية لجراح التجميل؟
- ما صور التعويض عن أضرار جراحة التجميل؟

4. منهج البحث.

من أجل التوصل إلى علاج مشكلة البحث والرد على التساؤلات التي ذكرتها سلفاً اتبعت منهجين وهما:

- المنهج التحليلي للنصوص القانونية وبعض آراء الفقه المتبعة في هذا الصدد وإبداء رأينا في بعض المسائل.

- والمنهج المقارن عن طريق المقارنة بين القانونين المصري والجزائري وعلى وجه الأخص القوانين المنظمة لمسؤولية الطبيب ولوائح آداب المهنة المعنية بهذا الشأن .

5. خطة البحث.

للتوصل إلى مشكلة البحث والإجابة على التساؤلات التي أثرتها آنفاً تناولت البعد القانوني للمسؤولية المدنية لجراح التجميل ومن ثم قسمت البحث على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم جراحة التجميل وأنواعها.

المطلب الثاني: أنواع المسؤولية المدنية لجراح التجميل.

المطلب الثالث: شروط قيام المسؤولية المدنية لجراح التجميل.

المطلب الرابع: أشكال التعويض عن أضرار جراحة التجميل.

المطلب الأول

مفهوم جراحة التجميل وأنواعها

سوف نتناول في هذا المطلب تعريف الجراحة التجميلية وأشكالها في الفرعين الآتيين.

الفرع الأول

تعريف الجراحة التجميلية

الجراحة التجميلة على حد قول البعض هي الجراحة التي تجري لأغراض وظيفية أو جمالية[1]. وعرفها البعض[2] بأنها "جراحة طبية لتحسين منظر جسم الإنسان أو جزء من أجزاء الجسم الظاهرة أو تغيير شكله أو تبديله أو تحسين وظيفته ، و تشمل هذه الجراحة لإضافة إلى ثيراتها المختلفة على الجسم ثيراً معنو ً في نفسية الشخص بنظرته لذاته أو بنظرة المجتمع إليه"

وعرفها البعض بأنها الجراحة التي تهدف إلى تحسين منظر لجزء من أجزاء الجسم الظاهرة أو لتحسين وظيفته، إذا كان به نقص أو تلف أو تشويه[3] .

كما عرفت عمليات التجميل بأنها العملية التي تهدف إلى علاج المريض لتدخل الجراحي أو إزالة تشويه بجسمه سواء كان بفعل مكتسب أو خلقي أو وظيفي[4] .

وعرفت بأنها العملية اللازمة لعلاج العيوب الخلقية أو الحادثة بسبب الحروب تسببت في إيلام الشخص بدنياً ونفسياً، أو تحسين شيء في الخلقة بحثاً عن جمال أكثر مما هو موجود[5].

وعرفها الأطباء بأنها فن من فنون الطب لمعالجة الأمراض إما لاستئصال أو الزراعة أو وغيرها من الطرق التي تقوم جميعها على الجراحة و الشق والخياطة[6] .

ويتضح من التعريفات السابقة أنهاهي التي تتم لغرض وظيفي أو تجميلي لإعادة التناسق والتوازن لجزء من أجزاء جسم الإنسان وفقاً لمعايير الجمال المتناسبة لهذا الجزء لإعادته إلى حالته الطبيعية. إذ أن هذه الجراحة تكون لإصلاح التشويهات دون المساس بصحة الجسم في شيء[7] .

---

[1] زهير نرمين رضا كاكي، المسؤولية الجزائية للطبيب عن العمليات التجميلية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2020، ص51.

[2] دية قزمار، الجوانب القانونية والشرعية لجراحة التجميل، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، 2006، ص18.

[3] حسان شمسي شا وماجد حسان شمسي شا، جراحة التجميل، رغبات جامحة وضوابط شرعية، الطبعة الأولى، دار البشير، 2019، ص7.

[4] زهير نرمين رضا كاكي، مرجع سابق، ص53.

[5] إنصاف حمزة الفعر الشريف، الضوابط الشرعية للجراحات التجميلية، المجلة الأكاديمية للأبحاث والنشر العلمي، العدد الثاني والعشرون، 2021، ص42.

[6] صالح الفوزان، الجراحة التجميلية، عرض طبي ودراسة فقهية مفصلة، الطبعة الثانية، دار التدميرية، 2008، ص28.

ومن هذه الأعمال إزالة الشعر من وجه فتاة تريد الزواج، أو إزالة تشويه عن الفتاة التي تعاني من تضخم في الثديين أو تعديل الأنف، أو إزالة التجاعيد من وجه فنانة، وغيرها. ويدخل ضمن هذه الأعمال العيوب البدنية الموجودة لجسد منذ الولادة، والعيوب الطارئة لأى سبب كان كالخياطة بعد الولادة[8] .

الفرع الثاني

أشكال الجراحة التجميلية

تتخذ صور الجراحة التجميلية صورتين وهما الجراحة التقويمية والجراحة التجميلية. فالجراحة التقويمية الغرض منها عودة الجسم لنشاطه ويطلق عليها جراحة التشويهات، وهذه الجراحة لا تركز على الجانب الجمالي، بل تي كنتيجة تبعية للجراحة. لأن التدخلات الجراحية التقويمية تجري لدواعي صحية وهي أكثر الأسباب شيوعاً، أو بسبب تشوه غير معتاد في خلقة الإنسان المعهودة. فالإنسان المريض يلجأ لإجراء عملية جراحية لإصلاح الخلل الذي اعترى أحد أعضاء الجسد. فالغرض من هذه الجراحات هو دفع الضرر والحرج عن المريض بعودة الجسد إلى حالته الطبيعية[9] .

فإذا نظر إلى العيوب التي تعتري الجسد البشري نجدها عيوب خلقية وعيوب طارئة، فالعيوب الخلقية هي التي يولد بها الإنسان مثل التصاق الأصابع وقد يرجع مصدرها إلي مرض أصيب به الجسد كعيوب صوان الأذن الناشئة عن الجذام والسل وغيرهما. أما العيوب الطارئة هي التي تحدث نتيجة لسبب خارج أدى إلى تشوه الجسد كتشوه الجلد بسبب الحروق[10] .

أما الجراحة التجميلية هي التي تهدف إلى تحسين مظهر الشخص الخارجي ليكون في صورة أجمل مما كان عليه[11]. وتشمل هذه الجراحة نوعين وهما عملية الشكل مثل تصغير الثدي إذا كان كبيرا والعكس وعملية التشبيب وهي التي يلجأ إليها المسنون لإزالة تجاعيد الوجه وغير ذلك[12] .

---

[7] عمار حسين اليافعي، مسؤولية الطبيب المدنية عن الأضرار في التدخلات الطبية التجميلية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2019، ص16.

[8] منير ر ض حنا، الخطأ الطبي الجراحي في الشريعة الإسلامية والقوانين العربية والأوربية والأمريكية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، 2008، ص501.

[9] بن أحمد البديرات، التنظيم القانوني لجراحة التجميل التحسينية، دراسة مقارنة في النظام السعودي والفقه الإسلامي والقانون الفرنسي، ، مجلة البحوث القانونية والفقهية، العدد السادس والثلاثون، 2021، ص2329-2330.

[10] داودي صحراء، مسؤولية الطبيب في الجراحة التجميلية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مر ح ورقلة، 2005-2006، ص9.

[11] خو دريس، المسؤولية المدنية عن أخطاء العمليات التجميلية في القانون الجزائري، حوليات جامعة قالمة للعلوم الإجتماعية والإنسانية، العدد الثاني، 2017، ص147.

[12] بحماوي الشريف، مدى التزام الطبيب في الجراحة التجميلية، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية،ا لمركز الجامعي لتامنغست ، العدد الأول، 2012، ص185.

ونجد أن اللجوء للجراحة التقويمية والتجميلية بهدف التجميل، إلا أن أسباب اللجوء إلى كليهما مختلفة، لأن الجراحة التجميلية تدور حول تجميل مظهر أو تحسين وظيفة عضو من أعضاء جسد الإنسان، ولكن الجراحة التقويمية أو التزميمية لإصلاح أو استبدال عضو خر قد يفقده المريض، أو لديه تشوه خلقي[13] .

وفي جميع الأحوال أي كان الهدف من الجراحة يتعين الابتعاد عن بعض المحظورات منها عدم جواز المساس بحياة الإنسان كنقل القلب مثلاً. ولهذا نجد أن القانون الطبي الجزائري قد أشار إلى الغاية العلاجية في مواطن مختلفه منه بصيغة الجزم والتأكيد، وجعل التخفيف من معا ة المرضي رسالة للطبيب بكل الطرق المتوفرة، مع الالتزام بعدم تعريض حياة المريض للخطر بلا مبرر خلال الفحوصات الطبية أو العلاجية[14].

وتجدر الإشارة أخيراً أن الجراحة التقويمية يخضع الطبيب فيها للقواعد العامة للمسؤولية المدنية للطبيب أما الجراحة التجميلية يخضع فيها الطبيب لمسؤولية أشد من المقررة في القواعد العامة للطبيب تتعلق ن التزامه لرعاية أشد من التزامه في الجراحة التقويمية بل قد يصل هذا الالتزام إلى تحقيقة نتيجة[15].

المطلب الثاني

أنواع المسؤولية المدنية لجراح التجميل

إن طبيعة المسؤولية المدنية لجراحي التجميل تتطلب بيان التكييف القانوني لها، فهي تنقسم إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية وعلى أساس العلاقة بين المريض والطبيب تحدد مسؤوليته. وهذا ما نوضحه من خلال الفرعين الآتيين

الفرع الأول

المسؤولية التقصيرية للطبيب عن عمليات التجميل

تقوم المسؤولية التقصيرية عندما يحدث الشخص ضرر للغير بخطئه، و لتالي تكون مسؤولية الطبيب تقصيرية إذا انعدمت الرابطة العقدية بينه وبين المريض أو كان هناك عقد بينه وبين المريض إلا أن الضرر لم ينشأ عن هذا العقد[16].

و ستقراء نصوص قانون الصحة الجزائري رقم 11/18 لسنة 2018 [17] ولائحة آداب المهن الطبية الصادرة بقرار وزير الصحة والسكان المصري رقم 238 لسنة 2003 [18] لا يوجد بهما ما ينص صراحة على مسؤولية الطبيب التقصيرية أو العقدية.

---

[13] برزان جلال در،عمليات التقويم و التجميل وأحكامها في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة كاربوك، تركيا، 2021، ص31.

[14] بن زيطة عبد الهادي،قواعد المسؤولية في ألعمال الطبية الحديثة، د ارسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1- بن يوسف بن خدة-، 2014-2015، ص96.

[15] حسين منصور، المسؤولية الطبية ، دار الفكر الجامعي، 2006 ص106-107.

[16] مراد بن صغير، المسؤولية المدنية للأطباء عن أخطائهم المهنية، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي والمصري والفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2020، ص62.

[17] راجع القانون رقم 11/18 المتعلقة لصحة في الجزائر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد السادس والأربعون،2018.

ولكن يمكن أن نستنتج من القواعد العامة في القانون المدني الجزائري والمصري ن مسؤولية الطبيب عن خطئه هي مسؤولية تقصيرية، حيث نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري ن"كل فعل أ كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه لتعويض". كما نصت المادة 163 من القانون المدني المصري نه"كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه لتعويض."

فإن الالتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في مجال المسؤولية التقصيرية هو دائماً التزام ببذل عناية يتطلب من الملتزم اليقظة والحرص حتى لا يضر لآخرين فإذا انحرف عن هذا السلوك المفروض وكان مدركاً ومميزاً اعتبر هذا الانحراف خطأ تقصير يوجب المسؤولية وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء[19]. وتتعدد الحالات التي تقوم فيها مسؤولية الطبيب التقصيرية في عمليات التجميل ولعل أهمها:

- عندما يتدخل الطبيب من تلقاء نفسه دون أن يكون لدي المريض فرصة في اختياره[20] .
- عندما يكون التشوية شديدا لدرجة أنه يمثل عبئا على حياة المريض يدفعه إلى التخلص منها، وهنا يتعين على جراح التجميل أن يثبت ذلك بموجب شهادة من الأخصائين النفسيين، لأن تقديره لذلك لا يكفي للقول ن حالة المريض كان ميؤوسا منها[21] .
- عندما يعمل الجراح في مستشفي حكومي ويقوم بعمل جراح تجميلية للمريض، فهنا يسأل الطبيب عن خطئه تجاه المريض على أساس المسؤولية التقصيرية، وذلك لأنه لا يمكن القول ن المريض اختار الطبيب المعالج أو كان هناك اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى والعاملين بها[22].

الفرع الثاني

المسؤولية العقدية للطبيب عن عمليات التجميل

قرر القضاء المصري المسؤولية العقدية للطبيب في حالة وجود عقد بينه وبين المريض. فمن المقرر في قضاء محكمة النقض تكون مسؤولية الطبيب الذي اختاره المريض لعلاجه عقدية وإن كان لا يلتزم بموجب العقد المبرم بينهما بشفائه أو نجاح العملية لأن التزام الطبيب ليس التزام بتحقيق نتيجة بل ببذل عناية،إلا أن هذه العناية تتطلب منه جهودا يقظة وصادقة تتفق – في غير الظروف الاستثنائية- مع الأصول المستقرة في علم الطب إذ يسأل عن أي تقصير يحدث منه لا يقع من نفس طبيب يقظ في مستواه[23].

---

[18] لائحة آداب المهنة الصادرة بقرار معالي وزير الصحة والسكان المصري رقم 238 لسنة 2003 متوفرة على الموقع الآتي -http://alex doctors.com وتم الإطلاع عليها في 2022/4/25.

[19] زكي عويس، مسؤولية الأطباء المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مكتبة جامعة طنطا، 1990، ص49.

[20] حسين منصور، مرجع سابق، ص196.

[21] كيسي زهيرة، الأساس القانونيّ للمسؤوليّة المدنيّة في الجراحة التجميليّة وطبيعتها القانونيّة، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي لتامنغست – لجزائر، العدد السابع، 2015، ص267.

[22] زكي عويس، مسؤولية الأطباء المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مكتبة جامعة طنطا،2010، ص53.

[23] انظر الطعن رقم 12422 لسنة 82ق، الدوائر المدنية، جلسة 2013/3/19.

وإن كان جراح التجميل كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التي يجريها، إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر من العناية في الجراحات الأخرى، وذلك على أساس أن جراحة التجميل لا يكون الهدف منها شفاء المريض من علة في جسدة وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأدني المخاطر[24].

وبناء على ما سلف تكون مسؤولية الطبيب الجراح عن عملية التجميل عقدية في حالة خطئه إذا كان بينه وبين المريض عقد، وإن كان غير ملزم بشفاء المريض إلا أنه ملزم ببذل العناية، ومن ثم يكون فوت على المريض فرصة شفائه. وعلى أية حال إن القضاء المصري يعتبر مسؤولية الطبيب تقصيرية في الأصل، وفي بعض الأحوال تكون عقدية وبهذا يتضح أن القضاء المصري اتبع نوعا من المرونة في تقدير المسؤولية على حسب الظروف التي سببت ضررا للمريض[25].

وننوة أخيراً أنه يمكن أن تقوم المسؤولية العقدية للطبيب الجراح في القانون الجزائري استناداً إلى ما ورد في مدونة أخلاقيات مهنة الطب[26] حيث نصت المادة 42 منها ن" المريض حر في اختيار طبيبه أو جراح أسنانه أو مغادرته. وينبغي للطبيب أو جراح الأسنان أن يحترم حق المريض هذا، وأن يفرض احترامه، وتمثل حرية الاختيار هذه مبدأ أساسياً تقوم عليه العلاقة بين الطبيب والمريض والعلاقة بين جراح الأسنان والمريض.....".

كما نصت المادة 45 من ذات المدونة نه" يلتزم الطبيب أو جراح الأسنان بمجردموافقته على أي طلب معالجة بضمان تقديم علاج لمرضاه يتسم لإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة، والاستعانة عند الضرورة لزملاء المختصين والمؤهلين".

إذ أن قيام المسؤولية العقدية لجراح التجميل تجد مصدرها في العقد الطبي المبرم بين الطبيب والمريض بصرف النظر عن طبيعته الخاصة وتحكمه القواعد العامة للقانون المدني. والمثال التقليدي المشهور لدي الفقه نعقاد العقد بين الجراح والمريض عندما يقوم الأول بوضع لافتة موضحاً عليها اسمه ونوع الخدمة التي يقدمها فهذا يعتبر ايجاب وبمجرد دخول المريض نكون أقمنا عقداً طبياً حقيقياً إذا توافرت فيه كل أركان العقد من رضا ومحل وسبب[27]. فتقوم العلاقة التعاقدية سواء أجريت العملية في العيادة الخاصة لطبيب أو في مستشفي عام مادام الإيجاب والقبول الصادر من الطبيب موجوداً[28].

---

[24] زكي عويس، مرجع سابق، ص40.

[25] مني شايم محارب الرمالي الشمري، المسؤولية المدنية للطبيب عن تفويت فرصة الشفاء في ظل القانون القطري، دراسة قانونية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة قطر، 2020، ص59.

[26] انظر المرسوف التنفيذي رقم 276/92 لسنة 1992 المتعلق خلاقيات مهنة الطب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد الثاني والخامسون، 1992.

[27] صادقي أمبارك و بوقرين عبدالحليم، مسؤولية جراح التجميل المدنية والجزائية، مجلة الأستاذ الباحث للدرسات القانونية والسياسية، المجلد الرابع، العدد الثاني، 2019، ص922.

[28] بحمـــاوي الشريف، مرجع سابق، ص186.

علاوةً على ذلك يجب أن تكون الالتزامات المحددة لعقد واضحة تماماً لا تقبل التأويل، لأنها هي الأساس في تحديد طبيعة الإخلال المرتكب من قبل الجراح، فالإخلال الذي تثور به مسؤولية الجراح يتعين أن يكون ورد في العقد أو كان من مقتضياته[29].

وتقوم مسؤولية الطبيب الجراح العقدية حتى ولو كان العلاج والرعاية الطبية تم على سبيل الود أو الصدقة. ويكفي لإ رة مسؤولية الطبيب العقدية وجود أي خطأ من جانبه ولو كان يسيراً طالما أن الخطأ بت في حقه[30].

ويذهب بعض الفقه إلى القول بحق أن هناك شروطا ضرورية لقيام المسؤولية العقدية للطبيب لابد من توافرها وهي[31] :

- أن يكون المتضرر هو المريض.
- أن يكون العقد الطبي صحيحاً.
- أن يكون الخطأ شئا عن عدم تنفيذ التزام محدد لعقد الطبي أو نتيجة للتزاخي أو الخطأ أو عدم تنفيذه كلياً.
- أن يكون المدعي صاحب حق استناداً إلى العقد الطبي أو له مصلحة مشروعة.

[29] أريج نليف الشيخ، المسؤولية المدنية في الجراحة التجميلية في فلسطين، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة بيرزيت، 2018، ص27.

[30] حسين منصور، المسؤولية الطبية ، مرجع سابق، ص137.

[31] انظر في تفاصيل ذلك منذر الفضل، المسؤولية الطبية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولي، 2012، ص97.

المطلب الثالث

شروط قيام المسؤولية المدنية لجراح التجميل

يشنزط لقيام مسؤولية الطبيب الجراح عن عمليات التجميل توافر ثلاثة أركان وهما الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وهذا ما نوضحة من خلال البنود الآتية:

الفرع الأول

الخطأ في عمليات التجميل

الخطأ في المجال الطبي لم يتعرض له المشرع الجزائري والمصري سواء في القوانين الخاصة لصحة ومهنة الطب أو لآئحة آداب مهنة الطب رقم 238 لسنة 2003 أو في القواعد العامة في القانون المدني . ولما كان الخطأ هو أحد أركان المسؤولية المدنية للطبيب بل وأكثرها صعوبة لا سيما في المجال الطبي. وفي ضوء ذلك يتعين علينا التمييز بين الخطأ العقدي والخطأ التقصيري.

فالخطأ العقدي في المجال الطبي عرفه البعض نه إخلال لتزام تعاقدي، وهذا يعني أن الطبيب لم يراع الالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته أذ أن الطبيب يقع عليه التزامان وهما تحقيق نتيجة وبذل عناية. فالطبيب في هذه الحالة يتعين عليه أن يصل إلى نتيجة مؤداها ألا يكون المريض في أسوء ماكان عليه قبل عملية التجميل وإلا يكون مقصراً في التشخيص والتقدير بجانب وضع المريض في ساحة الألم[32].

كما عرفه البعض نه إخلال الجراح لالتزامات التي تقع عليه تجاه المريض سواء كانت التزامات عقدية أو التزامات قانونية[33].

وفقاً لما سبق يتعين أن يكون هناك عقد طبي بين الطبيب والمريض، وهو كما عرفه البعض نه اتفاق بين الطبيب المعالج من جهة والمريض أو من يمثله قانو ً من جهة أخري، يلتزم الطبيب بموجبه بتقديم العلاج والفحوصات اللازمة مقابل التزام المريض بتنفيذ تعليمات الطبيب بدقة ودفع الأجر المستحق[34].

إلا أن الفقه اختلف حول طبيعة العقد الطبي نظراً لعدم وجود نصوص قانونية خاصة تنظمه، فالبعض يري أن العقد الطبي هو عقد مقاولة لأن عقد المقاولة يتعهد فيه المقاول بصنع شيء أو أداء عمل لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الأخر، و لتالي يكون أشبه لعقد الطبي،

---

[32] قمراوي عز الدين، الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المجال الطبي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران،2012-2013، ص314.

[33] عيساوي فاطمة، المسؤولية المدنية لجراع التجميل في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد العاشر، العدد الأول، 2017، ص212.

[34] راجع مراد بن صغير، أساس المسؤولية المدنية الناجمة عن الممارسات الطبية، دراسة مقارنة، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية ، المجلد التاسع، العدد الثاني، 2007، ص146.

ولكن هذا الرأي تعرض للانتقاد لأن عقد المقاولة وإن كان يتشابه مع العقد الطبي إلا أنه يوجد اختلاف كبير بينهما منه أن التزام المقاول في بعض الأحيان يكون التزاما ببذل عناية لكن التزام جراح التجميل هو التزام ببذل عناية خاصة وليست عادية[35].

وإن كان البعض يري أن التزام الطبيب الجراح هو التزام بنتيجة وهي أن تكون حالة المريض أفضل مما كانت عليه من قبل الجراحة التجميلية. بينما يري البعض الآخر أنه يتعين التفرقة بين جراحات التجميل التي يكون الغرض منها العلاج والجراحة التي يكون منها التجميل. ففي الحالة الأولى يكون التزام الطبيب ببذل عناية لأنها تخضع للقواعد العامة في العلاج الطبي بينما يكون التزامه في الثانية هو التزام بنتيجة لأن ليس الغرض منها العلاج ولهذا يتعين على الطبيب أن يكون متأنياً فيها حتى تتحقق النتيجة وهي أن تكون حالة المريض أفضل مما كانت عليه قبل الجراحة التجميلية[36]. ونعتقد أن هذا الرأي الأخير هو الأقرب للمنطق والعدالة حتى لا نفرط في مسؤولية الطبيب دون مبرر.

وفي حين يري البعض ن العقد الطبي هو عقد عمل لأن عناصر عقد العمل منها الأجرة وأداء العمل يمكن استنتاجها من العقد الطبي إلا أن هذا الرأي لم يمكن التسليم به لانتفاء رابطة التبعية بين الطبيب والمريض، حيث إن الطبيب هو الذي يعطي التعليمات للمريض ويختار طريقة العلاج بل ويلزم المريض تباع التعليمات التي يحددها له[37].

ولكن الرأي الذي يجانبه الصواب ويتفق مع المنطق كما قال فقهاء القانون هو أن العقد الطبي هو عقد مستقل بذاته له طابع خاص، ينفرد في موضوعه الأساسي عن قي العقود والقواعد التي تنظمها[38].

أما الخطأ الطبي في مجال المسؤولية التقصيرية عرفه البعض نه إخلال لالتزام القانوني العام بعدم الإضرار لغير[39] . وعرفا أيضاً نه انحراف في السلوك المألوف للشخص العادي، ويتمثل لدرجة الأولى في الإخلال لتزام قانوني ويعد إضرارا لغير[40].

ويتحقق الخطأ الطبي في إطار المسؤولية التقصيرية في عدة حالات منها تدخل الطبيب لإجراء العملية دون اتفاق سابق بينه وبين المريض، أو عندما يبرم عقد بين الطبيب والمستشفي ويقوم بعمل جراحة للمريض دون أن يختاره، فالعقد هنا مبرم بين الطبيب والمستشفي والمريض ليس طرفاً فيه[41]

---

[35] منار صبرينة، الالتزام لتبصير في الجراحة التجميلية، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري والجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري- قسنطينة، 2018، ص26.

[36] عيساوي فاطمة، مرجع سابق، ص211.

[37] عامر نجيم، العقد الطبي في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، 2013-2014، ص17-18.

[38] مراد بن صغير، البعد التعاقدي في العلاقات الطبية، دراسة مقارنة، مجلة البحوث والدراسات العليا، المجلد الأول، العدد الأول، 2007، ص12.

[39] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص64.

[40] انظر لجلط فواز وحمادي رضا، الخطأ الطبي الجراحي، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة يحى فارس المدية، المجلد الرابع، العدد الأول، 2020، ص274.

[41] حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، 2006، ص139 وما بعدها.

وللخطأ صور ن وهما خطأ فني وخطأ مادي، فالخطأ الفني يتصل لقواعد العلمية والأصول الفنية التي تحكم مهنة الطب، ويحدث نتيجة لجهل الطبيب بهذه القواعد والأصول أو إلى تطبيقها بشكل غير صحيح فينجم عن ذلك ضرر للمريض. أما الخطأ المادي يحدث نتيجة لعدم مراعاة قواعد الحيطة والحذر التي يلتزم بها كافة الناس أي ليس له صلة لأصول الفنية والقواعد العلمية التي تحكم مهنة الطب، وفي هذه الحالة يسأل الطبيب عن خطئه مادام أدى إلى نتيجة يعاقب عليها القانون سواء كان الخطأ جسيماً أو يسيراً وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء[42].

ويعد من أشهر صور الأخطاء الفنية في الجراحات التجميلية ما يلي :

1- الإهمال وعدم التحوط: خاصة إذا تبين أن الطبيب لم يؤد عمله الجراحي طبقاً لما تفرضه عليه أصول المهنة و لمستوي الذي توقعه المريض منه يكون مسؤولا عن كل خطأ يصدر منه. فالأخطاء التي تقع من جراح التجميل منها على سبيل المثل عدم تثبيت المريض على طاولة الجراحة أو وضعه عليها بصورة جيدة حيث يتعين عليه فحص الطاولة قبل وضع المريض عليها أو تثبيته عليها بصورة جيدة إذ هو مسؤول عن أي ضرر يلحق لمريض من لحظة وجوده على الطاولة إلى حين قيامه منها[43].

2-عدم التحكم في التقنية وفقاً للمعطيات العلمية: يتعين أن يكون الجراح التجميل ممكنا ومتمكناً في عمله هذا وأن يكون على درجة عالية من التخصص وهذا ما أقره أغلب الفقهاء[44].

3-عدم الاستعانة بطبيب التخدير: يجري العمل الطبي على وضع المريض تحت التخدير لكي يتمكن من تحمل ألم الجراحة، ولكن استعماله يتطلب عناية خاصة من الطبيب الجراح وفحصاً دقيقاً لمريضه، كما يتطلب منه اللجوء إلى الإستعانة بطبيب مختص في التخدير، الذي يضمن امتثال المريض طوال فنزة الجراحة كما يجب عليه مراقبة الحالة التنفسية وحالة القلب والأوعية للمريض طوال فنزة العملية الجراحية كما يضمن إفاقته بعد انتهاء العملية. ويعتبر الجراح مسؤولا عن خطأ طبيب التخدير إذا لجأ إليه دون الحصول على رضا المريض لأنه يشكل جزءا هاما من عمله، أما إذا اختاره المريض فكل واحد منهم مسؤول عن إخلاله لتزامه التعاقدي تجاه المريض[45] .

بجانب هذه الصور توجد صورة أخرى خطيرة للغاية وهي الإخلال لالتزام بتبصير المريض، فالالتزام بتبصير المريض في الجراحة التجميلية بكل المخاطر أمراً إلزامياً على الطبيب قبل القيام بعملية التجميل، حتي يتمكن المريض من اتخاذ القرار وهو على بينة من أمره، ولا يعفي الطبيب من هذا الالتزام على أساس أن الجراحة التجميلية تتم في ظل ظروف ليس فيها استعجال، فإذا أخل بهذا الالتزام يعتبر مخطئا وتقوم مسؤوليته حتى ولو لم يرتكب خطأ فنيا في عمله. وبرر الفقهاء هذا التشدد لأن المريض يجري عملية لتجميل أو إصلاح شكله

---

[42] زهير نرمين رضا كاكي، مرجع سابق، ص111 وما بعدها.

[43] وسن قاسم الخفاجي و نور حسين الخزاعي، أثر إخلال جراح التجميل بضمان السلامة، مجلة المحقق الحلي للعوم القانونية والسياسية، العدد الأول، السنة التاسعة، 2007، ص 373.

[44] حدادو صورية و النحوي سليمان، المسؤولية المدنية للجراح التجميلي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المجلد العاشر، العدد الرابع، 2017، ص126.

[45] أ ي بوزينة أمنة ود مة إبراهيم، المسؤولية المدنية للطبيب عن الجراحة التجميلية، الملتقي الوطني الخامس، حماية المستهلك" مشكلات المسؤولية المدنية"، جامعة أدرار، 2015،ص6.

دون أن يعاني من أي ألم جسدي، و لتالي لم تكن حياته في خطر ويستطيع التعايش مع هذا العيب، كل ما في الأمر الانتقاص من جمال الشخص[46].

فالتزام الطبيب بتبصير المريض يمتد إلى إعلامه بكل المخاطر المتوقعة والاستثنائية بدءا من مرحلة التشخيص إلى مرحلة العلاج. علاوةً على إعلام المريض بتكاليف العملية قبل إجرائها. إذ يتعين أن يكون الالتزام لتبصير واضحاً وأن تكون المعلومات التي يدلي بها الطبيب مفهومة للمريض وأن يكون الإعلام كاملاً أي لا يخفي الطبيب على المريض أي معلومة حتى ولو كانت نوية وأن يظل ملتزما علام المريض عن أي آ ر جانبية قد تحدث حتى بعد انتهاء العملية[47].

وإن كانت هناك بعض القيود على الالتزام لإعلام وذلك نظراً لاختلاف المرضي في العمر والثقافة وإدراك المخاطر فمنهم من يدرك حقيقة مرضه ومنهم يكون عصبيا لا يستطيع فهم ضرورة العلاج لإنقاذ حياته فهذه الفئة الأخيرة لا يمكن إعلامها بكل شيء حتى لا يؤثر ذلك على حالته النفسية مما يحدث له مضاعفات. وفي هذه الحالة يتعين على المحكمة أن توازن بين حق المريض في ألا يمس جسمه إلا برضاه وبين واجب الطبيب في رفع حالته المعنوية لمقاومة المرض[48]. إلا أن المشرع المصري أكد على ضرورة تبصير المريض بكل مخاطر العملية واستثني من ذلك حالات المرض الخطيرة[49].

ولكننا لا نؤيد هذا الاستثناء لأن جراحات التجميل ليس فيها ما يقيد الالتزام لتبصير إذ أن تدخل الجراح لا تدعو إليه أي ضرورة عاجلة، لذلك يتعين على الطبيب تنبيه المريض إلى النتائج المحتملة للتدخل الجراحي حتى يكون على بينه من المخاطر التي يتعرض لها وهو في معرض الموازنة بين مخاطر العملية والفوائد التي يرجوها من ورائها[50].

وتجدر الإشارة إلى أنه ستقراء نصوص القانون المدني المصري[51] الجزائري لم يتبين أنه لم يتطرق إلى وجوب الإعلام قبل التعاقد بصورة واضحة، إذ أن أغلب نصوص القانون المدني في عمومها تدور حول التعامل بحسن نية، وهذا المبدأ يستغله المتعاقد المحترف للتغاضي عن فكرة الالتزام لإعلام رغم أنها لها دور مهم في حماية المتعاقد المبتدىء وكذا استقرار المعاملات[52].

---

[46]) سهى الصباحين ومنير هليل وفيصل شطناوي، الالتزام لتبصير في الجراحة التجميلية، دراسة مقارنة بين القانون الأردني والقانون المصري والفرنسي، مجلة جامعة النجاح للعلوم الإنسانية، المجلد السادس والعشرون، العدد السابع، 2012، ص1260.

[47]) سي يوسف كحار زاهية حورية، التزام جراح التجميل لتبصير، مجلة العلوم القانونية والإنسانية، المجلد الحادي عشر، العدد الثالث، 2020، ص338-339.

[48]) بشير رحيم لاني، رضا المريض في العمليات التجميلية وأثره في المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2020، ص59.

[49]) راجع لائحة آداب المهنة الصادرة بقرار وزير الصحة والسكان المصري رقم 238 لسنة 2003.

[50]) عزمي البكري، الخطأ الطبي وجريمة إفشاء سر المهنة الطبية، موسوعة القانون المدني الجديد، الطبعة الأولي، دار محمود، 2015-2016، ص74.

[51]) حيث نصت المادة 148/ من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 نه " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية". متوفر الموقع الآتي https://www.wipo.int وتم الإطلاع في 2022/5/4.

إلا أن المشرع الجزائري نص على الالتزام لتبصير في قانون الصحة العمومية ومدونة أخلاقيات مهنة الطب[53]. وهذا ما أكده المشرع المصري في المادة 21 من لائحة آداب المهنة الصادرة بقرار معالي وزير الصحة والسكان رقم 238 لسنة2008 نه" على الطبيب أن يوفر لمريضه المعلومات المتعلقة بحالته المرضية بطريقة مبسطة ومفهومة".

ويتضح من النصوص سالفة الذكر ن المشرعين المصري والجزائري لم يعرفا الالتزام لإعلام، مما دفع الفقه إلى تعريفه حيث عرفه البعض نه التزام سابق على العقد بموجبه يفرض على أحد المتعاقدين أن يخطر المتعاقد الآخر قبل تكوين العقد بكل بيا ت وتفاصيل العقد وذلك بسبب طبيعة العقد أو صفة أحد طرفيه[54]. كما عرفه البعض نه إحاطة المريض بكل المعلومات التي تتعلق لتدخل الطبي على شخصه، والتي على أساسها يقبل أو يرفض هذا التدخل[55].

ونستخلص من ذلك أن الإعلام هو تبصير المريض بكل المعلومات التي تحيط بعملية التجميل لكي يتخذ قراره بصورة مطمئنة لمضي قدماً في العملية من عدمه.

الفرع الثاني

الضرر في عمليات التجميل

يعتبر الضرر المقصود في المسؤولية الطبية بوجه عام هو الذي يحدث نتيجةً لخطأ الطبيب أو إهماله في القيام بواجب الحيطة أثناء ممارسته للعمل الطبي[56]. "ولا يعني الضرر الطبي شفاء المريض، بل هو نتيجة وأثر خطأ الطبيب أو إهماله لقيام بواجب الحيطة والحرص أثناء ممارسته للعمل الطبي، فأصل التزام الطبيب التزام ببذل عناية وليس التزاماً بنتيجة"[57].

وقد يكون هذا الضرر ضرراً ماد ً أو معنو ً. فالضرر المادي هو الضرر الذي يمثل إخلالا بحق المتضرر، وهذا الحق هو سلامة حياته، وسلامة جسده. وقد يكون جسد ً أو مالياً[58].

---

(52) حاتم مولود، الالتزام لتبصير في إصلاح القانون المدني الفرنسي وأثره على نظرية الالتزام في القانون المدني الجزائري، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد السادس، العدد الثاني، 2019،ص79.

(53) حيث نصت المادة 23 من رقم 11/18/ لسنة 2018المتعلق لصحة نه " يجب اعلام كل شخص بشأن حالته الصحية والعلاج الذي تتطلبه والأخطار التي يتعرض لها . تمارس حقوق الأشخاص القصر أو عديمي الأهلية من طرف الأولياء أو الممثل الشرعي". والتي تقابلها المواد 43، 44، 48 من المرسوف التنفيذي رقم 276/92 لسنة 1992 المتعلق خلاقيات مهنة الطب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد الثاني والخامسون، 1992.

(54) حاتم مولود، مرجع سابق، ص76.

(55) الصالح قروي وعليوة رابح، إلتزام الطبيب عالم المريض: بين النص والتطبيق، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، المجلد السادس والخمسون، العدد الثاني، 2019، ص285.

(56) انظر إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسئولية الطبية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بل، 2002، ص17.

(57) نقلاً عن صديقي عبدالقادر، المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية ، النشر الجامعي الجديد، 2020، ص43.

(58) مريم بوشربي، المسؤولية المدنية للطبيب، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور– خنشلة، العدد الرابع، 2015، ص162.

ويتضح من هذا التعريف ن الضرر قد يكون ضرراً جسد ً يمس الإنسان في حياته وسلامة جسده أو مالياً ينقص من ذمته المالية. فالضرر الجسدي هو الضرر الذي يصيب جسد الإنسان فيؤدي إلى المساس بحياته فيرهق روحه أو يقع على بدنه فيعطل أحد وظائفه مخلفاً عاهه دائمة أو مؤقته[59].

ويقصد لضرر الجسدي المؤدي إلى الوفاة هو الضرر الذي ينجم عنه وفاة المريض وهو أخطر أنواع الأضرار لأنه يؤدي إلى إزهاق الروح[60]، ويحدث ذلك عندما يتأخر طبيب التخدير المشرف على حالة المريض أثناءالعملية في السعي إلى إفاقة المريض مما أدى إلى موت خلا المخ و لتالي موت الدماغ[61] .أما الضرر الجسدي المؤدي للعجز هو كل أذي يصيب الإنسان دون أن يؤدي إلى وفاته ولكن يحدث له عجز كلى أو جزئي نتيجة لتعطيل عضو أو أكثر من أعضائه[62] .

وأخيراً أن الضرر الجسدي المتسبب في حدوث خسارة مالية يشمل عنصرين وهما: العنصر الأول مصاريف ونفات العلاج والعملية والدواء والإقامة لا سيما أن تكاليف عمليات التجميل هظة للغاية، أما العنصر الثاني هو فقد الدخل نتيجةً للخطأ الطبي في عملية التجميل الذي أدى إلى تعطله عن العمل[63] .

ويشترط في الضرر المادى للتعويض عنه أن يؤدي إلى الإخلال بحق أو مصلحة مشروعة وأن يكون محقق الوقوع[64].

أما الضرر الطبي المعنوي: هو الذي يصيب المتضرر في غير حقوقه المالية [65] . وفي المجال الطبي يتمثل الضرر المعنوي للمريض في جراحة التجميل نتيجةً لخطأ الطبيب في الآ ر النفسية التي تحدث نتيجة تشويه أحد أعضائه بما يخل لمنظر الجمالي للإنسان، وهذا لايعني أن الأمر يقتصر فقط على مناطق الجسم الظاهرة بل يمتد إلى المناطق التي يكشف عنها في أوقات معينة، أو أماكن خاصة كالمسابح أو الاستحمام في الأماكن المخصصة للعامة[66].

وللضرر المعنوي عدة صور وهي:

---

[59] قوادري مختار، المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه ، كلية الحضارة الإسلامية والعلوم الإنسانية، جامعة وهران، 2009-2010، ص180.

[60] أمجد منصور و أحمد رشاد الهواري، الخطأ الطبي في الجراحة التجميلية في القانون البحريني والمقارن، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد الرابع عشر، 2020، ص62.

[61] منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الطبعة الأولى، جامعة يف العربية للعلوم الأمنية، 2004، ص59.

[62] نزار صالح سليم، المسؤولية الجزائية للطبيب عن الخطأ الطبي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأدني، 2021، ص27.

[63] بوخرس بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري – تيزي وزو، 2011، ص107.

[64] صديقي عبدالقادر، مرجع سابق، ص49.

[65] صديقي عبدالقادر، مرجع سابق، ص54.

[66] عدة جلول سفيان، المسؤولية المدنية للجراح التجميلي في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2011-2012، ص197.

● الضرر الناشئ عن الألم النفسي والجسدي: لا تخلو جراحة التجميل من المخاطر والأضرار والمضاعفات، فالتدخل قد يؤدي إلى قطع الأوعية والأعصاب والجلد وغيرها من الأنسجة بواسطة أدوات العمل، ونتيجة لذلك قد تحدث إصا ت لعدد كبير من الخلا لأذي وأضرار جسدية مختلفة قد لا يتمكن الطبيب من معالجتها بعد العملية ومنها الإصابة لجلطات نتيجة لتجمع الدم تحت الجلد أو إتلاف الأعصاب[67].

● الضرر الجمالي في المجال الطبي: تعددت آراء الفقه حول معني الضرر الجمالي فقد عرفه البعض نه التشوهات والند ت التي تصيب جسد الإنسان نتيجة الإصا ت اللاحقة به ويظهر هذا النوع من الضرر بصورة كبيرة كضرر معنوي في مجال جراحات التجميل بصرف النظر عن الآلام الجسدية[68]. كما عرف نه الضرر الناشئ عن تشويه جمال جسد المصاب مما يحدث له آ را نفسية سيئة سواء كانت التشويه ظاهراً أو خفياً[69].

● الضرر الناشئ عن الحرمان من التمتع بمباهج الحياة: تتعدد متع ومباهج الحياة حيث يمكن للإنسان الاستمتاع بها، وتقتزن هذه المباهج لتنزه أو ممارسة مختلف الأنشطة. ولكن هذا النوع من الضرر محل خلاف في الفقه فالبعض يري إمكانية التعويض عن هذا الضرر بمبلغ مستقل عن الأضرار المعنوية الأخرى والبعض الآخر يرفض هذا التعويض المستقل ومنهم من رفض التعويض عنه بشكل م[70]. إلا أننا نميل إلى أنصار الرأي الثاني لأنه ليس من العدل والمنطق عدم مراعة هذا النوع من الضرر عند تقدير التعويض لأن هذه الصورة من الضرر تحدث آ را سيئة على نفسية المتضرر لا سيما في عمليات التجميل.

● الضرر الناشئ عن الشرف والاعتبار: ويتحقق ذلك عندما يقوم جراح التجميل فشاء السر الطبي الذي ألزمه القانون لمحافظة عليه سواء تحصل عليه لرؤية أو بغير ذلك كما لو قال في لقاء صحفي نه قام جراء جراحة تجميلية لوجه المتضرر هذا يعتبر إخلالا بمدأ السرية التي يفرضها عليه القانون وفي نفس الوقت تشهير بسمعة المتضرر لا سيما إذا كان فنا ً أو طبيباً مشهوراً.

والسر المهني يغطي كل ما وصل إلى علم الطبيب في مزاولة مهنته ي طريقة سواء لفهم أو لسماع أو لرؤية أو غير ذلك(71)، وهذا ما أكده المشرع المصري(72) والجزائري[73] . فإذا كان الطبيب ملزماً لمحافظة حتزام الحياة، فإنه يتعين عليه احتزام أسرار مريضه وكرامته[74]. إذ أن إفشاء السر يحدث ضرراً معنو ً لأنه يؤذي الإنسان في شرفه ويحط من كرامته[75].

---

[67] جمعة بنت حامد يحي الحريري الزهراني، الأحكام الفقهية المتعلقة بعمليات التجميل، حولية كلية الإسلامية والعربية للبنات، المجلد الأول، العدد الثامن والعشرين، 2012، ص433.

[68] عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري – تيزي وزو، 2011، ص23.

[69] هيمن حسين حمد أمين، الضرر المعنوي والتعويض عنه في القانون والقضاء الإداري المقارن، الطبعة الأولي، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، 2018، ص139.

[70] هيمن حسين حمدامين، مرجع سابق، ص144.

[71] علي عيسى الأحمد، المسؤولية التأديبية للأطباء في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولي، 2011، ص166.

ونظراً لأهمية الضرر المعنوي بصفة عامة و في مجال جراحات التجميل بصفة خاصة لما يسببه من تدمير للحالة النفسية للمتضرر فقد قرر المشرع الجزائري[76] التعويض عنه في المادة 182 مكرر مدني والتي نصت نه" يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس لحرية أو الشرف أو السمعة"، والتي تقابل في القانون المدني المصري[77] المادة 1/22 حيث نصت على أنه" يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا ، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق ، أو طالب الدائن به أمام القضاء".

و لمقارنة بين القانونين المدني المصري والجزائري نجد أن المشرع المصري وسع من نطاق الضرر المعنوي على عكس المشرع الجزائري الذي حصره في الشرف أو السمعة أو المساس لحرية.

الفرع الثالث

علاقة السببية بين الخطأ والضرر

رابطة السببية وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية هي وجود رابطة سببية بين خطأ جراح التجميل والضرر الذي أصاب المتضرر. فالبحث عنها في مجال جراحة التجميل أمر دقيق للغاية يلقي على كاهل القاضي استخلاصها في ضوء ظروف كل حالة على حدة[78].

ويشترط لتعويض الضرر الناشئ عن عمليات التجميل وفقاً لأحكام المسؤولية المدنية أن يثبت المتضرر أن الضرر الذي أصابه شئ عن عملية التجميل، فإن تمكن من ذلك، استحق له الحصول على تعويض من جراح التجميل، وإن تعذر عليه ذلك فلا قيام لمسؤوليته. وذلك لأن رابطة السببية تعتبر من أهم أركان المسؤولية المدنية لقيامها لربط بين خطأ جراح التجميل والضرر الذي أصاب المتضرر. ويبدو الأمر بسيطا إذا كان خطأ جراح التجميل هو السبب المباشر في وقوع الضرر[79].

---

[72]) المادة 30 من لائحة آداب مهنة الطب الصادرة بقرار وزير الصحو والسكان المصري رقم 238 لسنة 2003 والتي نصت نه " لا يجوز للطبيب إفشاء أسرار مريضه التي اطلع عليها بحكم مهنته إلا إذا كان ذلك بناء على قرار قضائي أو في حالة إمكان وقوع ضرر جسيم ومتيقن يصيب الغير أو في الحالات الأخرى يحددها القانون."

[73] راجع المرسوف التنفيذي رقم 276/92 لسنة 1992 المتعلق خلاقيات مهنة الطب في الجزائر حيث نصت المادة 36 منه ن " يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ لسر المهني المفروض لصالح المريض والمجموعة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك".

[74] علي عيسى الأحمد، مرجع سابق، ص162.

[75] صبري السعيدي، الواضح في شرح القانوني المدني، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار الهدي، 2007، ص83.

[76] راجع القانون المدني الجزائري الصادر لأمر 58/75 لسنة 1975، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد الثامن والسبعون، السنة الثانية، 1975.

[77] راجع القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

[78] حدادو صورية و النحوي سليمان، مرجع سابق، ص177.

[79] ربيع فتح الباب، المسؤولية المدنية للدولة عن أضرار التلوث الإشعاعي النووي، 2016، دار النهضة العربية، ص284؛ عبدالرازق وهبه سيد أحمد، المسؤولية المدنية عن الأضرار النووية، الإتجاهات الحديثة في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2016، ص320.

ولكن في ظل قواعد المسؤولية الطبية قلب القضاء القواعد المألوفة في المسؤولية المدنية، حيث يفسر الشك لمصلحة المدعي عليه، إلا أن القضاء وضع قرينة على قيام رابط السببية بين خطأ جراح التجميل والضرر الذي أصاب المتضرر في حالة تفويت فرصة الشفاء عليه[80].

وهذا واضح من موقف محكمة النقض المصرية والتي قررت نه " ولئن كان مقتضي اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية خاصة، أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة، فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض، إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب كما إذا أثبت أن التزقيع الذي أجراه له جراح التجميل في موضع الجرح والذي نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادي لعملية التجميل وفقاً للأصول الطبية المستقرة، فإنه بذلك يكون المريض قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه فينقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب ويتعين عليه لكي يدرأ المسؤولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التي اقتضت إجراء التزقيع والتي من شأنها أن تنفي عنه وصف الإهمال"[81].

كما بينت محكمة النقض المصرية نه إذا أثبت المتضرر الخطأ والضرر وكان من شأن هذا الخطأ يحدث مثل هذا الضرر فإن القرينة على وجود رابطة السببية بينهما تكون لصالح المتضرر[82].

وتقدير علاقة السببية من مطلقات سلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض متي أقامت قضاءها على أسباب سائغة[83]، وهذا ما استقرت عليه المحكمة العليا لجزائر[84].

وعلى الرغم من أهمية توافر علاقة السببية لقيام المسؤولية المدنية لجراح التجميل، إلا أن معرفة وجودها وإثباتها من المسائل الفنية الدقيقة في مجال الجراحة التجميلية، حيث إن تحديدها من الأمور الشائكة نظراً لتعقد جسد الإنسان من الناحية الفسيولوجية وتغير حالاته المرضية، حيث تتعدد أسباب وقوع الضرر أو قد يتسبب في حدوثه أكثر من شخص، أو قد تصدر أسباب من المريض نفسه ومن ثم يعتبر ربط هذه الأسباب والتواصل رابطة السببية من الأمور الشاقة على المختصين[85].

وبخصوص رابطة السببية ظهر في الفقه والقضاء معياران وهما نظرية تكافؤ الأسباب والتي وفقاً لها يعتد ي سبب مهما كانت طبيعته، فيكفي أن يكون له صلة لخطأ أ كانت طبيعة هذه الصلة[86]، ونظرية السبب المنتج وهي التي تم تبنيها في الوضع الحالي حيث يتم من خلالها معرفة الوضع الحقيقي للمريض وتحديد السبب الفعال في وقوع الضرر فليس من المنطق أن نجعل السبب العارض جزءا من المسؤولية[87].

---

(80) حسين منصور، مرجع سابق، ص126.

(81) الطعن 111 لسنة 35 ق جلسة 26 / 6 / 1969 مكتب فني 20 ج 2 ق 166 ص 1075.

(82) الطعن رقم 2200 لسنة 81 ق، جلسة 2019/3/9.

(83) انظر الطعن رقم 16845 لسنة 85 ق، جلسة 2016/6/7.

(84) بلحاج العربي، مرجع سابق، ص216.

(85) منصور عمر المعايطة، مرجع سابق، ص61.

(86) علي كحلوان، النظرية العامة للإلتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، 2015، ص397.

(87) وائل تيسير عساف، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، 2008، ص108.

وننوه أخيراً إلى أنه يتعين أن يكون الضرر مباشراً لكي يعوض عنه، ويتحقق ذلك الفرض، إذا كان خطأ جراح التجميل هو السبب الكافي والمباشر في وقوع الضرر، وهذا ما يعرف في القواعد العامة للمسؤولية المدنية بنظرية السبب المنتج الفعال أو السبب الملائم[88].

المطلب الرابع

أشكال التعويض عن أضرار جراحات التجميل

يتخذ التعويض عن الضرر صورتين وهما التعويض العيني والتعويض النقدي وهذا ما نوضحه من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول

التعويض العيني

التعويض العيني هو التعويض غير النقدي الذي يهدف إلى إزالة الضرر لإعادة المتضرر إلى الحالة التي كان عليها قبل ارتكاب الفعل الضار أو زالة آ ر الضرر جراء آخر غير نقدي[89].

فقد يتخذ التعويض العيني شكل التنفيذ العيني عادة الحال إلى ما كان عليه قبل ارتكاب جراح التجميل الخطأ الذي أدي إلى إساءة حالة المتضرر. ويحكم القاضي به إذا كان ممكناً وطلبه الدائن أو تقدم به المدين[90].

إلا أن التعويض العيني في مجال جراحة التجميل أمر در الحدوث إذا لا يمكن تصوره إلا في بعض الحالات كما لو طالب المتضرر عادة عملية التجميل لتزقيع ومسح الدمل والندوب التي نشأت عنها على نفقة الجراح، ولكن في أغلب الأحوال يكون التعويض عن الضرر بما فيه الضرر الأدبي نقد ً لأنه يمكن تقويمه لنقود[91].

و يجوز أن يكون التعويض غير نقدي إذا استحال التنفيذ العيني، كما لو أفشي جراح التجميل السر الطبي الأمر الذي ترتب عليه تشوية سمعة المريض ففي هذه الحالة يجوز للقاضي أن مر بنشر الحكم الصادر دانة جراح التجميل في الصحف على نفقته[92].

---

(88) ربيع فتح الباب، مرجع سابق، ص285.

(89) خالد جمال أحمد حسن، الوسيط في مصادر الالتزام، دراسة تحليلية في ظلال القانون المدني المصري، بدون دار نشر، 2019-2020، ص275.

(90) وهذا ما نصت عليه المادة 132 من القانون المدني الجزائري نه" يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هذين الحالتين إجبار المدين أن يقدم ميناً. ويقدر التعويض لنقد، على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف،، وبناء على طلب المضرور، أن مر عادة الحالة إلى ما كانت علي، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، داء بعض الإعا ت تتصل لفعل غير المشروع." وتقابلها المادة 171/ 2من القانون المدني المصري والتي تنص على " ويقدر التعويض لنقد على انه يجوز للقاضى ، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور ، أن مر عادة الحالة إلى ما كانت عليه ، أو أن يحكم داء أمرمعين متصل لعمل غير المشروع ، وذلك على سبيل التعويض."

(91) وسن قاسم الخفاجي و نور حسين الخزاعي، مرجع سابق، ص374.

(92) سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، 2009، ص261.

و القاضي له السلطة التقديرية في اختيار الطريقة التي يراها مناسبة لجبر الضرر مع الأخذ في الحسبان طلب المتضرر والظروف المحيطة بوقوع الفعل الضار[93].

و يقع التعويض العيني كثيراً في الالتزامات العقدية، أما في المسؤولية التقصيرية فنطاقه محدود للغاية ولا يحكم به إلا إذا كان الخطأ الذي ارتكبه جراح التجميل في صورة القيام بعمل يمكن إزالته. وعليه إذا نتج عن خطئه أثناء عملية التجميل تشوية للمريض يمكن إصلاحه وإزالته، أو لم يزل التشوية كلياً، فهنا يمكن للقاضي الحكم عليه زالة التشوية عن طريق إجراء عملية جديدة[94].

الفرع الثاني

التعويض النقدي

يعتبر التعويض النقدي هو الصورة الغالبة في نطاق المسؤولية التقصيرية. فإن كل الأضرار بما فيها الضرر الأدبي يمكن تقويمه لنقد. ففي كل الأحوال التي يتعذر فيها الحكم لتنفيذ العيني ولا يجد القاضي ما يبرر الحكم لتعويض غير النقدي، يحكم لتعويض النقدي[95].

والأصل في التعويض النقدي يقدره القاضي بمبلغ معين يدفعه مرتكب الفعل الضار للمتضرر جملةً واحدة[96]. ويجوز أن يحكم به القاضي في صورة أقساط أو إيراد مرتب لمدي الحياة وفي هاتين الحالتين يلزم القاضي المدين بتقديم مين[97]. فمثلاً ، لو أدى خطأ جراح التجميل إلى تشويه خطير لوجه للمريض لا يمكن إصلاحه، ففي هذه الحالة قد يفقد عمله لا سيما إذا كان عارض أز ء ومن ثم مبلغ التعويض المحكوم له به دفعه واحدة لا يكفي لمواجهة متطلبات الحياة، علاوة على أنه لا يغطي بصورة كاملة الأضرار التي أصابته وخاصة الضرر المعنوي.

ويتولي القاضي تقدير التعويض على قدر الضرر الذي لحق لمتضرر، لأن قوام المسؤولية هو إعادة التوازن الذي اختل نتيجةً لهذا الضرر. فهذا التعويض يتعين أن يكون متناسباً مع الضرر لا يزيد عليه ولا ينقص عنه[98].

ويتعين على المحكمة أن تبين عناصر الضرر التي قضت من أجله لتعويض وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية بقولها ن للمحكمة أن تقضي بتعويض إجمالي عن الأضرار التي أصابت المتضرر شريطة أن تبين عناصر الضرر الذي قضت لتعويض من أجله مع مناقشة كل عنصر على حدة ومدى أحقية المتضرر لتعويض من عدمه[99].

ويشمل التعويض في مجال المسؤولية التقصيرية الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع، على عكس التعويض المسؤولية العقدية فيشمل الضرر المباشر المادى المتوقع[100] إلا في حالة الغش أو الخطأ الجسيم[101].

---

[93] فواز صالح، النظرية العام للالتزامات، مصادر الالتزام، دار الكتاب الحديث، 2009، ص258.

[94] جلال خضر عبد ، النظام القانوني للمسؤولية العقدية للطبيب الجراح تجاه المريض، الطبعة الأولى، دار المعتز للنشر والتوزيع، 2017، ص180.

[95] عبدالرزاق السنهور، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الأول، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، 2000، ص817.

[96] فواز صالح، مرجع سابق ، ص259.

[97] عباشي كريمة، مرجع سابق، ص137.

[98] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص267.

[99] راجع الطعن رقم 5962 لسنة 87ق، جلسة 2018/2/1.

وبما أن علاقة المريض بجراح التجميل تكون في الغالب علاقة تعاقدية فيقتصر هنا التعويض على الضرر المتوقع وقت التعاقد ويستثني من ذلك حالة الغش أو الخطأ الجسيم الذي يرتكبه جراح التجميل كما لو أغرى المريض لعمل جراحة تجميل له بدافع الشهرة أو لم يراع مقدار التناسب بين الفائدة والضرر الذي يعود عليه ففي هذه الحالات يعد جراح التجميل مرتكبا لغش وخطأ جسيم و لتالي يسأل عن الضرر غير المتوقع[102]. إن الضرر بدوره يعتمد على عنصرين وهما الخسارة التي لحقت لمتضرر والكسب الذي فاته[103].

ويراعى في تقدير التعويض الظروف الشخصية للمتضرر التي تتعلق بحالته الصحية والعائلية. فإذا كان المريض به تشوه خفيف إلا أنه تفاقم بعد العملية بسبب خطأ الجراح، ففي هذه الحالة يكون التعويض أشد بعكس ما إذا كان التشويه عيباً رزاً وملحوظاً. كما يتعين على القاضي مراعاة الحالة المالية للمتضرر عند تقدير التعويض، وكذا ظروفه الاجتماعية، فالضرر الذي يصيب فنا مشهورا أو شخصية مشهورة على عكس الضرر الذي يصيب شخصا عاد ، وذلك لأن الأول يعتمد على مظهره الأنيق أمام الجمهور أما الشخص العادي قام بعمل الجراحة التجميلية لإراحة نفسه فقط[104].

ويتم تقدير التعويض وقت صدور الحكم، فإذا لم يتمكن القاضي من تقديره بصورة نهائية، فله أن يحتفظ للمتضرر بطلب إعادة النظر في تقديره خلال مدة معقولة[105]. وعلى أيه حالة فإن التعويض المادى ينتقل للورثة في حالة وفاة المتضرر أما التعويض الأدبي لا ينتقل إلى الأشخاص الذين حددهم المشرع المصري إلا بمقتضي اتفاق بين مرتكب الفعل الضار والمتضرر أو طالب به المتضرر أمام القضاء[106]. أما المشرع الجزائري لم يبين من الأشخاص الذين لهم حق المطالبة لتعويض عن الضرر الذي أصاب مورثهم، إلا أن القضاء الجزائري لم يقف مكتوف الأيدي وقضى لتعويض عن الضرر المعنوي للزوجة والأقارب من الدرجة الثانية نيجة لوفاة مورثهم في حادث مروري[107].

و لمقارنة بين المشرعين المصري والجزائري نجد أن المشرع الجزائري أغفل تحديد الورثة وما توصل إليه القضاء يعد إجتهادا يحتاج إلى وجود نص قانوني يدعمه، ولهذا على المشرع الجزائري أن يسير على نهج نظيره المصري.

---

[100] بشير رحيم لاني، مرجع سابق، ص91.

[101] حيث نصت المادة 221 من القانون المدني المصري نه " ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد ، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد." والتي تقبل المادة 182 من القانون المدني الجزائري والتي نصت في فقرتها الأخيرة نه" .. نه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد."

[102] بشير رحيم لاني، مرجع سابق، ص102.

[103] الطعن رقم 5619 لسنة 73، جلسة 2013/11/18.

[104] بومدين سامية، الجراحة التجميلية والمسؤولية المدنية المنزتبة عنها، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2011، ص164-165.

[105] راجع المادة 170 من القانون المدني المصري والمادة 131من القانون المدني الجزائري.

[106] راجع المادة 222 من القانون المدني المصري 131 لسنة 1948.

[107] بن مختار إبراهيم، التعويض عن الضرر المرتد في القانون الجزائري، جامعة وهران2، حوليات كلية احلقوق والعلوم السياسية، المجلد العاشر، العدد الأول، 2008، ص152.

وبعدما انتهينا من بحثنا توصلنا إلى مجموعة من التوصيات والنتائج على النحو الآتي:

6. التوصيات.

- انتهينا إلى أن الجراحة التجميلية هي التي تتم لغرض وظيفي أو تجميلي لإعادة التناسق والتوازن لجزء من أجزاء جسم الإنسان وفقاً لمعايير الجمال المتناسبة لهذا الجزء لإعادته إلى حالته الطبيعية. إذ أن هذه الجراحة تكون لإصلاح التشويهات دون المساس بصحة الجسم في شيء. وتنقسم هذه الجراحة إلى نوعين وهما الجراحة التقويمية والجراحة التحسينية، فالأولى لا تركز على الجانب الجمالي فهي تهدف إلى إزالة عيب خلقي أو سببه مصدر خارجي. أما الجراحة التحسينية التجميلية هي التي تهدف إلى تحسين مظهر الشخص الخارجي ليكون في صورة أجمل مما كان عليه، وهي نوعان عملية التحسين والتشبيب.
- تختلف مسؤولية الطبيب الجراح بحسب علاقته لمريض، أي أنه إذا اختار المريض الطبيب في هذه الحالة تكون المسؤولية عقدية إذا أخل لتزامه التعاقدي، أما إذا لم يختر المريض الطبيب تقوم مسؤوليته التقصيرية في حالة وقوع خطأ منه.
- والتعويض في مجال المسؤولية التقصيرية يشمل الضرر المباشر والمؤكد سواء كان متوقعا أو غير متوقع أما في المسؤولية العقدية يقتصر التعويض على الضرر المتوقع وقت التعاقد. ويتعين لكي يحصل المريض على التعويض أن يثبت إخلال الطبيب بواجب الرعاية والعناية اللازمة ، إلا أن القضاء تعاطف مع المريض في عمليات التجميل ونقل عبء الإثبات للطبيب بمجرد قيام المريض ثبات قرينة تدل على إهمال الطبيب.
- يقدر التعويض وقت النطق لحكم وإذا لم يتمكن القاضي من تقديره بمبلغ معين فيعطي للمتضرر طلب إعادة النظر في تقدير التعويض خلال مدة معقولة. ويراعي عند تقدير التعويض الظروف الشخصية للمتضرر ومركزه الاجتماعي والأسري. وينتقل الحق في التعويض عن الضرر المادي إلى الورثة في حالة وفاة مورثهم أما التعويض عن الضرر الأدبي لا ينتقل إلا إذا طالب به المتضرر قبل وفاته.

7. التوصيات.

- نوصي المشرعين الجزائري والمصري عادة النظر في القوانين الطبية لتشديد التزام جراح التجميل لأنه تدخل ليس ضرور كما هو الحال في الجراحات الأخرى، إضافة إلى بيان الشروط والإجراءات اللازمة لجراحة التجميل.
- يتعين أن تتم الجراحة التجميلية في مراكز متخصصة ومرخصة من قبل وزارة الصحة.
- نوصي المشرع الجزائري عادة النظر في القانون المدني لتحديد الورثة الذين ينتقل إليهم الحق في التعويض في حالة وفاة مورثهم كما فعل المشرع المصري.
- يتعين على جراح التجميل إخطار المريض بعد إجراء الفحوصات بكافة مخاطر عملية التجميل.
- نشر ثقافة التوعية في المجتمع لبيان مخاطر هذه العمليات وآ رها السلبية التي ستظهر مستقبلاً.