كلية الحقوق
قسم القانون المدني

المسئولية المدنية لطبيب التجميل

(دراسة مقارنة في كل من مصر وفرنسا)

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحثة

ليليان نادر نجيب فرج

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

أ.د/ فيصل ذكي عبد الواحد (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ ورئيس مجلس قسم القانون المدني (سابقا) - كلية الحقوق جامعة عين شمس.

أ.د/ عاطف عبد الحميد حسن (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس مجلس قسم القانون المدني ووكيل كلية الحقوق (سابقا) – جامعة عين شمس.

أ.د/ محمد محي الدين إبراهيم سليم (عضواً)

أستاذ القانون المدني - كلية الحقوق - جامعة السادات.

أ.د/ عبد الهادي فوزي مختار العوضي (عضواً)

أستاذ القانون المدني – وكيل كلية الحقوق لشئون الطلاب - جامعة القاهرة.

كلية الحقوق
قسم القانون المدني

صفحة العنوان

اسم الباحثة: ليليان نادر نجيب فرج.

اسم الرسالة: المسئولية المدنية لطبيب التجميل

(دراسة مقارنة في كل من مصر وفرنسا)

الدرجة العلمية: الدكتوراه .

القسم التابع له: القانون المدني .

اسم الكلية: الحقوق .

الجامعة: عين شمس .

سنة التخرج : ٢٠١٣

سنة المنح: ٢٠٢٠

كلية الحقوق
قسم القانون المدني

المسئولية المدنية لطبيب التجميل

(دراسة مقارنة في كل من مصر وفرنسا)

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث

ليليان نادر نجيب فرج

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

أ.د/ فيصل ذكي عبد الواحد (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ ورئيس مجلس قسم القانون المدني (سابقا)- كلية الحقوق جامعة عين شمس.

أ.د/ عاطف عبد الحميد حسن (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس مجلس قسم القانون المدني ووكيل كلية الحقوق (سابقا) – جامعة عين شمس.

أ.د/ محمد محي الدين إبراهيم سليم (عضواً)

أستاذ القانون المدني - كلية الحقوق - جامعة السادات.

أ.د/ عبد الهادي فوزي مختار العوضي (عضواً)

أستاذ القانون المدني – وكيل كلية الحقوق لشئون الطلاب - جامعة القاهرة.

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة

إهداء

إلى أحباب يعز عليّ فراقهم

فقد صعدت أرواحهم إلى خالقها قبل أن يجنوا ثمار زرعهم

والدي العزيز

فهو النور الذي أضاء حياتي

والدتي الحبيبة

فهي قبلة قلبي وهوى فؤادي

جدتي الغالية

فهي النبع الذي غمرني بحنانه

خالي الحبيب

الأخ والصديق والحبيب

كما أتقدم بالشكر إلى أخي الحبيب وأسرتي الصغيرة زوجي وبناتي

الذين وفروا لي المناخ الملائم للدراسة والبحث

وأخيراً أشكر زملائي وكل من قدم لي يد الدعم والعون والمساعدة

أشكر الله وأحمده على نعمه التي لا تُعد ولا تُحصى . واعترافاً بالفضل لأهله

أتقدم بخالص الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور / فيصل ذكي عبد الواحد **أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق جامعة عين شمس** ، والمشرف على هذه الرسالة ، فقد وسعني بحلمه وكرمه ولمست فيه تواضع العلماء ، فسيادته لم يبخل عليَّ بالنصح والإرشاد فلهذا العالم الجليل أتقدم بأسمى عبارات الامتنان والتوقير .

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور / عاطف عبد الحميد حسن **أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق جامعة عين شمس** ، والمشرف على رسالتي ، فهو أول من استقبلني عند استلامي العمل بالكلية وقدم لي النصح والإرشاد ، كما أشكره على ما بذله من جهد معي من أجل إخراج هذا العمل للنور ولولا مساعدته لي بروح العالم الجليل لما تمكنت من إتمامه .

والشكر موصول أيضاً للأستاذ الدكتور / محمد محي الدين إبراهيم سليم **أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق جامعة السادات** ، لتفضله بقبول الاشتراك في لجنة المناقشة والحكم على الرسالة ، لكي استزيد بعلمه واستفيد من آرائه السديدة فله كل الشكر والتقدير .

والشكر كل الشكر للأستاذ الدكتور / عبد الهادي فوزي مختار العوضي **أستاذ القانون المدني ووكيل كلية الحقوق لشئون الطلاب جامعة القاهرة** ، لتفضله بقبول الاشتراك في لجنة المناقشة والحكم على الرسالة ، فرغم مشاغله الكثيرة لم يبخل عليَّ بالاستفادة من علمه وآرائه ومقترحاته.

مقدمة

إن مهنة الطب من أقدم وأعظم المهن التي عرفتها البشرية، فهذه المهنة كانت ترتبط في العصور القديمة برجال الدين ؛ وكذلك بأعمال السحر ؛ فقد نال الأطباء في هذا الزمن مكانة عظيمة وحصانة فائقة، وذلك بالنسبة لمساءلتهم عن الأخطاء التي يقومون بها بمناسبة أو أثناء تأدية عملهم الطبي [١].

فالطبيب يمارس مهنته الطبية والتي تتميز بأنها مهنة إنسانية عظيمة الهدف، لأنها متعلقة بحياة الإنسان، وسلامة كيانه الجسدي وصحته، وهي من الأمور الهامة الثمينة التي يحرص الشخص نفسه وكذلك المجتمع على الحفاظ عليهما، وتوفير الحماية اللازمة لهما. ونجد أن الطبيب يبدأ عمله بالفحص والكشف ليصل إلى تشخيص الحالة أو الداء، وينتهي بالمعالجة ليحصل على النتائج. فيلزمه مساحة واسعة من الحرية والإجتهاد والطمأنينة والثقة. لأن الطبيب بمفرده هو متخذ القرار المناسب الذي بواسطته يؤدي عمله بإتقان، ويسلك الطريق الذي يضمن إنقاذ المريض وتحقيق السلامة له.

ويكون الطبيب مسئولا عن أدنى تقصير أو خطأ يصدر منه بسبب عدم الحرص، أو الإهمال، أو عدم التقدير المناسب للرعاية اللازمة للحالة المرضية التي أمامه. وتعتبر مشكلة الأخطاء الطبية مشكلة إجتماعية لها وضعاً خاصاً وهاماً للمجتمع بجميع شرائحه وفئاته. وقد وجهت وسائل الإعلام إهتماماتها بهذه المشكلة، عن طريق قيامها بعرض المقالات والموضوعات التي تتعلق بالأخطاء الطبية، وطرحها للنقاش، وذلك للوصول إلى أسباب هذه المشكلة، وإيجاد الحلول

---

[١] هذا ما دعت إليه الأكاديمية الطبية الفرنسية في تقرير لها صادر سنة ١٨٢٩، مشار إليه في:

Alexandre Zeidenberg, I'aléa thérapeutique-mémoire de maitrise -2000 – page 14, in: www.jurisques.com La date de la consultation: 27/11/2014.

المناسبة لها، بهدف حماية جسم الإنسان من المساس غير الشرعى أو المساس المبرر والمباح.

ففكرة الحماية البشرية التي تقرر مبدأ حرمة الجسد وتدافع عنه هي نفسها التي تبيح المساس به. وبما أن حماية الجسم تشمل صونه والدفاع عنه ضد أي أمر يهدده؛ للحفاظ على سلامته بصفة عامة، وكذلك حمايته من المخاطر والأوجاع. وقد يتطلب ذلك تدخل جراحي قد يمس الجسم ؛ ولكن من أجل سلامته وتحقيقاً لمصلحته. بمعنى أنه إذا كان المساس بحرمة الجسد له هدفاً سامياً، وهو العلاج، الذي يعتبر السند القانوني لجعل العمل الطبي مباحاً بالشروط والقواعد المحددة في القانون [١].

هذا وتَعتَبر الشرائع الدينية والوضعية عبر عصور التاريخ المختلفة حياة الإنسان وسلامته من أعظم وأهم المسائل، فجميع هذه الشرائع المختلفة تُحرم وتمنع الإعتداء على حياة الإنسان، أو المساس بكيانه، أو جسده. فقد خلق الله المرض أو الداء ويسر على الإنسان الإهتداء إلى العلاج أو الدواء. فعرف المصريون القدماء الطب منذ القدم، وأدركوا المسئولية الطبية، وأيضاً عرفها البابليون، وتطورت في عهد اليهود، وكذلك عرفها الرومان ؛ الذين وضعوا قواعد تنظيمية خاصة من خلال أحكام قانون (إكويليا). وقام الإغريق على يد (إبقراط) بحصر وتحديد أخلاق وآداب مهنة الطب وسُمي (قسم إبقراط). وقد عرف المسلمون المسئولية الطبية، وأقروا مبدأ التعويض عن الضرر الحادث بواسطة الطبيب.

وهذا ثابت من خلال قوله ﷺ : "من تطبب ولم يُعلم منه الطب فهو ضامن " [٢].

---

[١] د.محمد سالم حمد أبو الغنم – المسئولية المدنية عن عمليات التجميل– رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس، ص ١ ، سنة ٢٠١٠.

[٢] سنن أبن ماجه، المجلد الثاني، رقم ٣٤٦٦.

وترجع فكرة مُساءلة الأطباء بصفة عامة والجراحين بصفة خاصة إلى حضارات قديمة، لكن في عصرنا الحالي نجد أن موضوع المسئولية في المجال الطبي يحظى بإهتمام واسع وكبير، عن طريق وضع تنظيم لأحكام هذه المسئولية في نصوص قانونية خاصة، أو محاولة الوصول إلى حلول قضائية أو فقهية بالنسبة للمسائل التي لم يوجد لها نصوص خاصة، والتي لا يمكن أن تخضع للقواعد العامة أوالأحكام العامة في المسئولية [١].

وإباحة المساس الطبي بجسم الإنسان عن طريق إجراء عمليات جراحية مهما بلغت خطورتها يبرره حق المريض في تحقيق غرض أعظم وهو العلاج، غير أن العلاج لا يتمثل في الجراحة العلاجية فقط، فهذه الجراحة يكون القصد منها هو الشفاء، لكن يوجد نوع آخر هو جراحة الشكل والتجميل، وهو يتعلق بالشكل، وهذا النوع لا يهدف إلى علاج مرض، ولكن إزالة تشويه بالجسم [٢].

وتعود أصول جراحة التجميل إلى الحضارة الفرعونية العريقة، فأقدم صورة لهذه الجراحة تمثلت في تصحيح الأنف ظهرت في رسوم فرعونية تعود إلى ٣٠٠٠ سنة (ق. م)، وكانت طرف العالم إدوارد سميث. هذا وقد بدأت بوادر هذه الجراحة وتمثلت في زراعة الجلد عند الفراعنة [٣]. وإهتمام الهنود بذلك أو نقل قطع منه هو بداية أيضاً في جراحة التجميل، ويرجع السبب في ذلك أن عاداتهم كانت تقرر تشويه وجه السارق والزاني، فكلاهما كان يخضع لهذه الجراحة للتخلص من وصمة العار التي تلاحقه، حيث كان يتم قطع أنف السارق في الهند قديماً، وذلك يستوجب البحث عن علاج نظراً لأنها عقوبة تتسم

---

[١] د.محمد رايس، المسئولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، سنة ٢٠٠٧، ص ٣٥ – ٥٢.

[٢] د.محمد السعيد رشدي، الجوانب القانونية والشرعية لجراحة التجميل، دراسة مقارنة، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٧ ، ص٦.

[3] Paolo G. Morselli, Jean Spinetta. Mieux dans sap eau, les S.A.R.L., holoconcept, éd Quintessence, France, 2004, P. 12.

بالشدة [١]. أما عند العرب فيدل الفقه على معرفة مثل هذه العمليات (الوشم والوصل وتفليج الأسنان..... ألخ)، كذلك يوجد ما يشير إلى وجود عمليات الهدف من إجرائها هو تقويم وإصلاح الأعضاء المبتورة، وهذا النوع من التطبيب وقتها يكون مؤشراً على معرفة العرب لعمليات التجميل [٢].

وفي عصرنا الحالي، تعتبر جراحة التجميل من الجراحات الأكثر شيوعاً في العالم، فيقبل عليها كلا الجنسين، ولكن نسبة النساء تفوق بكثير نسبة الرجال، طبقاً لإحصائيات منظمة المسح الدولي لعمليات التجميل (إيسايس)، ويقبل عليها جميع فئات المجتمع بصرف النظر عن كونهم من أصحاب المهن التي تتطلب ذلك مثل الفنانين والصحفيين وعارضات الأزياء..... ألخ [٣].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يضع للمسئولية الطبية نصوصاً خاصة بل تركها لأحكام القواعد العامة في المسئولية المدنية، ولذلك فإن تطبيق هذه القواعد بأحكام عامة دون مراعاة الطبيعة الخاصة التي تتميز بها إلتزامات الطبيب قد تؤدي إلى تنازع القانون مع الواقع، فنظراً لما ينطوي عليه خطأ الطبيب من طبيعة فنية وتعقيدات علمية فهو يختلف عن خطأ الشخص العادي [٤].

---

(1) Paolo G. Morselli, Jean Spinetta, ibid, P. 12 – 13.

(٢) د.محمد طاهر الحسيني، عمليات التجميل الجراحية ومشروعيتها الجزائية، ط١، دمشق، ص ٢٧.

(٣) زاد عدد النساء الراغبات في إجراء عمليات التجميل في العالم عن خمسة عشر مليونا، وفق إحصائيات منظمة "إيسايس" سنة ٢٠١٠. صحيفة النشرة الإخبارية، الموقع: http://newsletter-ye.net/print.php?no=4166.

تاريخ الإطلاع ٢٠١٦/٧/٢٧

(٤) د.مالك حمد محمود أبونصير، المسئولية المدنية للطبيب عن الخطأ المهني، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، سنة ٢٠٠٨، ص٨.

وقد رأت المحاكم وشراح القانون أن أرباب المهن الحرة وخصوصاً الأطباء فلهم رعاية خاصة في مُساءلتهم عن أخطائهم التي يرتكبونها أثناء مزاولتهم لمهنتهم، أي أن الفقه والقضاء يوصيان بوجود فكرة الخطأ المهني [١].

فيجب أن يكون الجراح تحت دائرة المُساءلة القانونية بجميع أشكالها ؛ لتزايد وقوع الأخطاء في مجال جراحة التجميل، والتي قد تؤدي في كثير من الحالات إلى الوفاة، أو التعرض لآثار خطيرة وإصابات تؤدي إلى عاهة مستديمة تؤثر سلباً في وظائف الأعضاء وتعطلها. ولتحديد طبيعة المسئولية المدنية عن الأخطاء الطبية والأضرار بين التقصيرية والعقدية نجد الكثير من المشكلات القانونية. والتي تتواجد أيضاً في وصف تلك المسئولية المدنية بين بذل العناية وتحقيق النتيجة، وخاصة في جراحات التجميل التي يلجأ إليها أشخاص لا يشكوا من أي أعراض مرضية بل الرغبة في تحسين الشكل والمظهر في أغلب الأحيان [٢].

لذلك تتجلى أهمية دراستنا لموضوع المسئولية المدنية في مجال الجراحة التجميلية في الآتي :

- يساهم في معرفة أهداف وأبعاد جراحات التجميل، وبما توصلت إليه من جديد في المجال الطبي الجراحي، وذلك من خلال فحص إيجابيات وسلبيات هذه الجراحات وأيهما يغلب على الآخر.
- يؤثر في إتخاذ قرار الخضوع لتلك النوعية من العمليات عدة عوامل مؤثرة قد تكون إعلامية، إجتماعية، ثقافية، نفسية مما يوضح مدى تقبل وتوازن الراغب في إجراء هذه الجراحة لشكله من عدمه.

---

[١] د.مالك حمد محمود أبونصير، مرجع سابق، ص ٩.

[٢] د.محمد سالم حمد أبوالغنم، مرجع سابق، ص٣.

- يعتبر إجراء عمليات التجميل متعلقاً بالمساس بحرمة وقدسية جسم الإنسان، لذلك فإن ما يترتب عنها من أخطاء يمثل مجالاً مثمراً لدراسة خصوصية مسئولية الجراح التجميل.
- أصبحت جراحة التجميل محلاً لإهتمام العديد من المختصين والباحثين في المجال الطبي التجميلى، وذلك من خلال الدراسات والبحوث في هذا المجال، والمؤتمرات، والندوات، والإجتماعات المنعقدة بخصوصها ؛ والتي تتوصل لتعريف ماهية هذه الجراحة، وأهميتها، ودورها المؤثر في حياة راغبيها.
- يعتبر الإقبال على إجراءعمليات جراحةالتجميل من القضايا المعاصرة المهمة، خاصة فيما يتعلق بالناحية الدينية، عن طريق تمرد وخروج الراغبين في إجراء هذه العمليات عن الأحكام والضوابط التي تؤيدها وتُبيحها الشريعة الإسلامية في هذا المجال، أيضا الناحية القانونية من خلال ما تشهده المحاكم من قضايا في مجال جراحات التجميل نتيجة ما قد تُسفر عنه هذه العمليات من نتائج سيئة.
- غياب القوانين التي تنظم هذا العمل الجراحي، وما ترتب عنه من ظهور ممارسات غير مشروعة من الجراحين والأطباء، وضياع حقوق المضرورين تبعا لذلك.
- كشف الغموض والفهم الخاطئ لمعنى العلاج بواسطة هذا النوع الحديث من الجراحة.
- الإستفادة بهذا الموضوع في المجال المعرفي.
- تهدف هذه الدراسة إلى مساعدة المشرع عند سنه للقانون الذي ينظم به المسألة عن طريق الإستفادة منها والأطلاع عليها.
- تهدف الدراسة أيضاً إلى معالجة المشكلات التي تتعلق بجراحة التجميل، نظراً لما تحتويه هذه الجراحة من خصوصية، وما حملته من جديد فى المجال الطبي. أيضاً معرفة مدى الإيجابيات التي يحققها

المفهوم الحديث للعلاج بواسطتها، وموقف الفقه والقضاء ومدى تأثير الخصوصية على قواعد المسئولية المدنية.

منهج الدراسة :

سوف نعتمد على المنهج الوصفي ؛ للإجابة على تلك التساؤلات في وصف المصطلح وقضاياه، بالإضافة إلى المنهج المقارن ؛ لمعرفة موقف الفقه والقضاء من هذه الجراحة. كما سنستعين بالمنهج التحليلي ؛ لتوضيح نقطة خاصة في موضوع البحث. وأيضا المنهج التاريخي ؛ الذي يبين أسباب وعوامل ظهور وتطور هذه العمليات الجراحية، وبالتالي نتمكن من فهم المسألة وإيجاد الحلول لمشاكلها القانونية وسوف نخصص الباب الأول لجراحة التجميل بين الحظر والإباحة ومدى مشروعيتها، وأما الباب الثاني لأحكام مسئولية جراح التجميل المدنية والباب الثالث لطبيعة وأحكام المسئولية المدنية في العلاقة بين المريض والمنتج للأدوية والمواد المخدرة..

خطة البحث:

من خلال دراستنا قمنا بتقسيم الرسالة الى ثلاثة **ابواب:**

الباب الأول : نوضح به مدى مشروعية جراحة التجميل والتطور التاريخي للمسئولية المدنية لطبيب التجميل، **وينقسم هذا الباب إلى فصلين:**

الفصل الأول : جراحات التجميل بين الحظر والإباحة.

وفي الفصل الثاني : بدراسة التطور التاريخي للمسئولية المدنية لطبيب التجميل.

أما الباب الثاني :نتناول الطبيعة القانونية لمسئولية طبيب التجميل **وتنقسم دراستنا في هذا الباب إلى فصلين :**

الفصل الأول: نوضح به الطبيعة التقصيرية لمسئولية طبيب التجميل المدنية .

والفصل الثاني : نوضح به الطبيعة العقدية لمسئولية طبيب التجميل المدنية. وينقسم هذا الفصل إلي ثلاثة مباحث:

المبحث الاول: الطبيعة القانونية لرابطة العلاج بين طبيب التجميل والمريض.

المبحث الثاني: خصائص عقد العلاج الطبي في مجال جراحة التجميل.

المبحث الثالث: التزامات جراح التجميل المترتبة علي عقد العلاج الطبي.

وفي الباب الثالث: ندرس قيام المسئولية المدنية لطبيب التجميل وأحكامها، **من خلال فصلين:**

الفصل الأول: ندرس قيام مسئولية الطبيب من خلال ثلاثة مباحث:

المبحث الاول: مسئولية طبيب التجميل عن فعله الشخصى

المبحث الثانى: مسئولية طبيب التجميل عن فعل الغير

المبحث الثالث : مسئولية طبيب التجميل في إطار المجموعة العقدية

وفي الفصل الثاني: نتناول بالبحث أحكام مسئولية طبيب التجميل.

هذا وسوف نختتم هذه الدراسة بأهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها من خلال هذه الدراسة.

الباب الأول

مدى مشروعية جراحة التجميل والتطور التاريخي للمسئولية المدنية لطبيب التجميل