المسئولية المدنية لطبيب جراحات التجميل

(دراسة مقارنة)

إعداد

الدكتور/ خالد مصطفي على فهمي إدريس

عضو هيئة التدريس بجامعة السلام بطنطا

١- المسئولية المدنية لطبيب جراحات التجميل

مقدمة:

أقرت التشريعات في مصر وفرنسا وفي أغلب الدول قيام الأطباء بجراحات التجميل(١)، فطالب التجميل هو الذي يذهب للطبيب باختياره لإصلاح عيوب خلقية أو تغيير مظهره الخارجي أو إصلاح تشويه نتيجة إصابة أو جراحة سابقة، حيث أصبحت جراحات التجميل متعارف عليها ومصرح بها مادام الجراح يقوم بها وفقاً للأصول المستقرة طبياً(٢)، ويسأل جراح التجميل مدنياً في حالة الإخلال بتلك الأصول، وغالباً تكون تلك المسئولية عقدية، ويرجع ذلك لأن الشخص الراغب في جراحة التجميل غالباً ما يتمتع بصحة جيدة حيث يلجأ لطبيب التجميل لإجراء تغيير أو تعديل في المظهر الخارجي ليتناسب مع ميوله الشخصية فهو حر في القيام بتلك الجراحة وفي التعبير عن إرادته الحرة برضائه التام عن تلك الجراحة، وقد تكون هناك مسئولية تقصيرية للطبيب إذا خرج عن تلك القواعد بأن قام بها دون موافقة مسبقة من المريض مثل قيامه بها أثناء إجراء جراحة أخرى للمريض دون رضاء المريض المسبق أو قام بها أثناء وجوده بمستشفي حكومي دون وجود علاقة بينه وبين المريض مثل قيام طبيب نساء وتوليد بإجراء تصليح تجميلي لجرح السيدة عقب عملية ولادة قيصرية فيتسبب في ضرر

---

(١) عرفت المادة (L. 6321-1) من قانون الصحة العامة الفرنسي الجراحة التجميلية بأنها: "الأفعال الجراحية التي تميل إلى تعديل المظهر الجسدي للشخص، بناء على طلبه، دون هدف علاجي أو ترميمي".

L. 6321-1 du code de santé publique, la chirurgie esthétique concerne « des actes chirurgicaux tendant à modifier l'apparence corporelle d'une personne, à sa demande, sans visée thérapeutique ou reconstructrice ».

(٢) راجع في ذلك:

Daury-Fauvea Morgane: La responsabilité pénale du médecin, L'étude hospitalière, Bordeaux, Paris, 2003, p.77.

للسيدة، وهنا تكون مسئولية إدارية تخضع لقواعد القانون الإدارى(١)، فالعلاقة التي بين الطبيب والمستشفي الحكومى هي علاقة تنظيمية تخضع لقواعد القانون الاداري، ومن ثم لا يمكن مسائلة المستشفى على أساس المسئولية العقدية بل على أساس المسئولية التقصيرية(٢).

يلجأ طالب التجميل لجراح متخصص في التجميل إما لإصلاح عيوب خلقية في الجسد كإصلاح الأنف والأسنان والشفاه وغيرها أو إزالة عضو زائد كإصبع أو زائدة جلدية أو تغيير لملامح الوجه أو تشوه نتيجة حريق وغيره فهنا تكون العلاقة عقدية؛ حيث يتم ذلك برغبة حرة ورضاء تام وينتج عن ذلك علاقة عقدية تنتهي بمسئولية عقدية، أو يقوم المريض بإجراء جراحة تجميلية نتيجة خطأ طبي أو حادث ألم به فيقوم الطبيب بإجراء الجراحة لتصحيح الخطأ فتكون الجراحة تكميلية لجراحة سابقة. ولكن وفقا للمجري الطبيعي للأمور فإن جراحة التجميل تكون – في الغالب الأعم – في إطار عمل خاص يلجأ فيه طالب التجميل وبإرادة حرة إلى طبيب معين للتجميل لإجراء تلك الجراحة، حتى لو قام الطبيب بعد ذلك الاتفاق بإجراء الجراحة في مستشفي عام أو خاص فهنا المسئولية عقدية على جراح التجميل، وحتى يتم تطبيق المسئولية الطبية لجراح التجميل يجب توافر أركان المسئولية، ومتي توافرت المسئولية تحمل المسئول التعويض عن ما تسبب فيه، ويحق للمضرور المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن العمل الطبي، ولما كانت مهنة الطب تحمل الكثير من المخاطر فقد اتجه الفقه

---

(١) راجع في ذلك حكم محكمة النقض طعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٤ ق – جلسة ٣ / ٧ / ١٩٦٩ – مكتب فني ٢٠ – جزء ٢ – ص ١٠٩٤. حيث يشير الحكم إلى أن علاقة الطبيب كموظف بالجهة الادارية التى يتبعها تنظيمية وليست تعاقدية.

(٢) راجع في ذلك:

Joseph Flasaquier: Guide pratique de l'expertise médicale, la gazette medicale, V.I., Collection medidroit, Paris, 1996, p.95.

للبحث عن وسيلة لتعويض المضرور فكان التعويض من خلال التأمين من المسئولية الطبية، وقد اتجهت بعض الدول للبحث عن طريقة لتعويض المضرور من خلال صناديق خاصة توفي المضرور تعويض الضرر بدلا من الطبيب.

هدف الدراسة:

تهدف الدراسة لبحث المسئولية الطبية التجميلية نظراً لخصوصياتها وامكانية حدوث أضرار ناتجة عنها(١)، وبحث كيفية وضع نظام للتعويض عن المسئولية غير مرتبط بالمسئولية المدنية العادية. ولفت نظر المشرع لأهمية جراحات التجميل، فطبيب التجميل يتحلي بثلاث صفات هامة هي العلم والفن والمهنية وهو أكثر من باقي الأطباء في كافة التخصصات دراية بخصوصية جسم الإنسان وكيف يعمل على تحسينه والاهتمام به لأن طبيعة جراحات التجميل تكسبه خصوصية في الأداء(٢).

أهمية الدراسة:

ترجع أهمية الدراسة لطبيعة جراحات التجميل فهي جزء من الفن الطبي غايتها شفاء المريض وليس تعديل أو تغيير البنية الطبيعية، غير أن التقدم في المجال الطبي طال المظهر الخارجي للإنسان فتطلع الإنسان لتغيير المظهر الخارجي ليتناسب مع البيئة المحيطة، ومن هنا كانت أهمية تلك الجراحة والتي ترتبط بالشكل الخارجي للإنسان وتأثيرها على تغيير المظهر الخارجي له فخرجت من قدسية جسد الإنسان وحرمته إلى

---

(١) تعرف الجراحة التجميلية بأنها تلك الجراحة التي يقوم من خلالها طبيب متخصص باستخدام مجموعة من الوسائل والأساليب الطبية الحديثة بهدف إصلاح العيوب الخلقية أو الطارئة التي تلحق بجسد الإنسان وتهدف إلى تحسين وتصحيح البنية الأساسية والمظهر الخارجي للشخص. **خالد مصطفي فهمي**: طبيب التجميل- دار الفكر الجامعي- الإسكندرية- ٢٠٢٢- ص٢٢.

(٢) **سامية بومدين**: الجراحة التجميلية والمسؤولية المدنية المترتبة عليها- رسالة دكتوراه- جامعة مولود معمري- تيزى وزو- الجزائر- ٢٠١١- ص٨.

تغيير وتعديل هذا المظهر الخارجي وحب التزين والتجمل لدى الشخص، وليس انقاذ حياته أو شفائه من المرض أو حماية صحته والحفاظ عليها.

منهج الدراسة:

لقد اعتمدنا في الدراسة على المنهج الاستنباطي التحليلي من خلال التحليل العلمي لمختلف النصوص والأحكام القضائية والآراء الفقهية بشأن الدراسة للوصول إلى النتائج المستخلصة من الدراسة، وتم الاستعانة بالمنهج المقارن للمقارنة بين النصوص التشريعية والأحكام القضائية لوضع الاطار المناسب لمسئولية طبيب التجميل المدنية، والبحث في أطر تعويض المضرورين.

خطة الدراسة

الفصل الأول: أركان المسئولية الناشئة عن إخلال جراح التجميل بالتزاماته

الفصل الثاني: تعويض الأضرار الناتجة عن إخلال جراح التجميل بالتزاماته.

الفصل الأول

أركان المسئولية الناشئة عن إخلال جراح التجميل بالتزاماته

مقدمة:

ترتكز المسؤولية المدنية بشكل عام عقدية أو تقصيرية على ثلاث أركان أساسية هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما(١)، ومسؤولية طبيب التجميل والتي هي موضوع دراستنا تتطلب توافر ذات الأركان السابقة، وهي الخطأ الطبي الصادر عن طبيب التجميل والضرر الذي يسببه الأخير للمريض وعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر الواقع على المريض. فالمسؤولية في قاعدتها العامة، لها أركان ثلاث إذا توافرت المسئولية الطبية ونتج عنها آثارها(٢)، تنشأ مسئولية جراح التجميل عن الضرر الناجم عن خطئه وهو إخلاله بتنفيذ التزاماته العقدية والقانونية، الأمر الذي نتج عنه أضرار مادية وأضرار معنوية، ولما كانت القواعد العامة تقضي بتحمل كل شخص مسئولية الأضرار الناجمة عن فعله، فإن طبيب التجميل يتحمل مسئولية الأضرار، إذا ما توافرت أركان المسئولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: الخطأ الطبي لجراح التجميل

المبحث الثاني: الضرر الناتج عن جراح التجميل

المبحث الثالث: علاقة السببية بين الخطأ والضرر الطبي

---

(١) تنص المادة ١٦٣ مدني بأنه كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

(٢) حتى الآن لم تصدر مصر قانون المسئولية الطبية والمعروض على البرلمان منذ فترة في حين أصدرت العديد من الدول ففي ليبيا صدر القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٦ بشأن المسئولية الطبية، وفي الأردن صدر القانون ٢٥ لسنة ٢٠١٨ بشأن المسئولية الطبية والصحية، في الامارات القانون ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسئولية الطبية.

المبحث الأول

الخطأ الطبي لجراح التجميل

مقدمة:

الخطأ في المجال الطبي هو قوام المسئولية المدنية عموماً والطبية خصوصاً، فإذا انتفي الخطأ فلا مسئولية ولا تعويض، ويرجع ذلك لأهمية مهنة الطب وارتباطها الوثيق بحياة الإنسان وسلامة أعضاء جسده، وما تجسده من طابع فني محض ينفرد به الجراح، فإذا كانت المسئولية المدنية وظيفتها جبر الضرر فإن أساسها البحث عن مصدر هذا الضرر وأن عضوها الفعال هو الالتزام بسلامة المريض، وهدفها المنشود تحقيق التوازن بين علاقات أشخاصها (الطبيب والمريض)، وعليه فإن فكرة الخطأ هي أساس المسئولية الطبية([1]).

تنص القاعدة القانونية على أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض(مادة ١٦٣ مدني مصري)([2]). وقد اهتم الفقه الفرنسي([3]) بمحاولة البحث عن تعويض المريض نتيجة الخطأ الطبي في مجال جراحة التجميل، ومن ثم ضرورة البحث عن حل مناسب لتلك المشكلة وتجنب الظلم للمرضي الذين يعانون من ضرر نتيجة خطأ طبي، فهنا التزام بالأمن في العمل الطبي.

([1]) **بن صفير مراد**: الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية – جامعة أبي بكر بلقايد– تلمسان– العراق– ٢٠١١– ص٦.

([2]) يقابلها نص **المادة ١٣٨٢ مدني** فرنسي والتي تنص على أنه:

«Tout fait quelconque de l'homme, qui cause « à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer»

([3]) **DEMOGUE R.**: Traité des obligations en général, t. V, Paris, 1925, n°1237.

الخطأ واجب الاثبات في الجراحة التجميلية

تقوم المسئولية في الجراحة التجميلية على الخطأ الواجب الاثبات، حيث يلتزم المضرور بإثبات خطأ الطبيب، سواء كان الخطأ مهنياً أو عادياً دون تفرقة بينهما، سواء كان الخطأ جسيماً أو يسيراً، فالعبرة ليست بجسامة الخطأ، وإنما المهم هو وقوع الخطأ من جانب الطبيب. وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية مبدأ أنه من أجل إدانة الجراح يجب على القضاة معرفة إذا كان الأطباء قد ارتكبوا خطأ في أداء العمل الطبي أم لا " les juges doivent rechercher si ceux-ci ont commis une faute dans l'exécution de l'acte médical "(١). حيث أشارت المحكمة إلى أن الطبيب ملتزم تعاقدياً مع مريضه " un médecin est contractuellement tenu à l'égard de son patient "(٢).

قضت محكمة ليون بأن التزام الطبيب يتحدد بالمستوى العلمي وبالقواعد المعترف بها في الفن الطبي، ويعد ذلك من الأمور ذات التغيير المستمر والتي تثير الجدل، وأن القضاء يشترط بأن يكون الخطأ الطبي وبصفة خاصة الفني واضحاً أي مستخلصاً من وقائع منطقية واضحة بحيث يثبت أنه يتنافي في ذاته مع القواعد العامة المقررة التي لا نزاع عليها فينبغي أن يكون الخطأ ثابتاً ثبوتاً كافياً لدى القاضي بمعني أن يكون ظاهراً لا يحتمل المناقشة أى بصفة قاطعة وليست احتمالية(٣). وسوف نتحدث عن خطأ جراح التجميل من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم الخطأ الطبي لجراح التجميل

المطلب الثاني : أنواع الخطأ الطبي لجراح التجميل

المطلب الثالث: عناصر الخطأ الطبي لجراح التجميل

المطلب الرابع: معيار تحديد خطأ طبيب التجميل

---

(1) Cass. civ. 1, 8 nov. 2000, Bull. civ. 2000 I, n° 287 p. 186; JCP G 2000, II, 10493, n°9; Cass. civ., 27 mai 1998, Bull. civ., 1998 I, n° 185, p. 125.

(٢) راجع في ذلك حكم محكمة النقض الفرنسية والنتائج المترتبة على الحكم- **محمد حسن قاسم**: إثبات الخطأ في المجال الطبي- دار الجامعة الجديدة- الإسكندرية- ٢٠٠٤- ص١٠٤ ومابعدها.

(3) CA Lyon, 10 oct. 1955, Gaz. Pal., Paris, 1962, p.677.

المطلب الأول

مفهوم الخطأ الطبي لجراح التجميل

الخطأ بصفة عامة ركن من أركان المسئولية المدنية وهو الاخلال بالتزام قانوني أو عقدى(١)، وعرف الخطأ الطبي بأنه تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول(٢)، كما عرف بأنه كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم أو المتعارف عليها نظرياً وعملياً وقت تنفيذه للعمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة واليقظة التي يفرضها القانون متي ترتب على فعله نتائج جسيمة، وكان في قدرته وواجباً عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالمريض(٣).

تعرضت محكمة النقض لمفهوم الخطأ الطبي في حكمها حين قضت بأنه: ولما كان واجب الطبيب فى بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علماً ودراية فى الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعلمه مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة وبصرف النظر عن المسائل التى اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها، فإن انحراف الطبيب عن أداء هذا الواجب يعد خطأً يستوجب مسئوليته عن الضرر الذى يلحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج مادام هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدى إلى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب(٤).

---

(١) عرفت محكمة النقض الخطأ بأنه: الانحراف عن السلوك العادى المألوف وما يقتضيه من يقظة وتبصر – طعن رقم ٤٠ لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٣/٣/٤ – مكتب فني ٢٤ – جزء ١ – ص ٢٩٣.

(٢) **محمود محمود مصطفي**: مسئولية الأطباء والجراحين الجنائية– مقالة بمجلة القانون والاقتصاد – جامعة القاهرة – السنة ٤٨– ص٣٠٠.

(٣) **أسامة عبد الله قايد**: المسئولية الجنائية للأطباء – ط٢– دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٠– ص٢٢٤.

(٤) طعن رقم ٣٨١ لسنة ٣١ ق – جلسة ١٩٦٦/٣/٢٢– مكتب فني ١٧– جزء ٢– ص٦٣٦.

١- المسئولية المدنية لطبيب جراحات التجميل

ومما سبق نري أن محكمة النقض عرفت الخطأ الطبي بأنه الانحراف عن أداء الواجب (مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة) مما يستوجب مسئوليته عن الضرر الذي يلحق بالمريض. فمتي أخل الشخص أو قصر في تنفيذ التزامه وهو قادر على تنفيذه نتيجة إهماله وعدم احترازه فهو مسئول عن تنفيذ الالتزام وفقا لقواعد المسئولية، وفي مجال المسئولية الطبية فإن طبيعة مسئولية الطبيب تجاه مريضه هي مسئولية عقدية.

قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها في ١٩٣٦/٥/٢٠(١) بأن الطبيب مرتبط مع مريضه بعقد مضمونه الالتزام ببذل عناية ترتبط بعوامل مختلفة من بينها علمه وتنفيذه للأصول المستقرة في الطب، كما أن تلك العناية لها مواصفات خاصة، فمتي قصر الطبيب وأهمل ولم يراعي القواعد والأصول الطبية المستقرة في مهنة الطب يعتبر قد أخطأ في حق مريضه وتجب مسائلته(٢)، قال رسول الله ﷺ (٣): من تطبب

---

(١) شهدت المسئولية الطبية تغييراً جذرياً في النظام القانوني بعد حكم مرسييه حيث أصبحت المسئولية تعاقدية بين المريض والطبيب، حيث أشار الحكم لأن العلاقة بين الطبيب والمريض تشكل علاقة عقدية وتضع التزامات بعلاج المريض ومنحه الرعاية، حيث أشار الحكم إلى أنه:

«il se forme entre le médecin et son client un veritable contrat comportant, pour le praticien, l'engagement, sinon, bien évidemment, de guérir le malade, ce qui n'a d'ailleurs jamais été allégué, du moins de lui donner des soins, non pas quelconques, mais consciencieux, attentifs, et, réserve faite des circonstances exceptionnelles, conformes aux données acquises de la science ; que la violation, même involontaire de cette obligation contractuelle, est sanctionnée par une responsabilité de même nature, également contractuelle» ,Cass. Civ, 20 mai 1936, D. 1936, 88.

(٢) **محمد حسن قاسم**: المرجع السابق- ص١٠٤.

(٣) رواه أبوداود وابن ماجة والحاكم.

ولم يعلم منه طب فهو ضامن. ويترتب على خطأ طبيب التجميل مسئوليته عن إصلاح الضرر الناتج عن خطئه سواء كان الخطأ جسيماً أو يسيراً فعلي المضرور إثبات خطأ جراح التجميل وإخلاله بواجبه وفقاً لشروط العقد وقواعد وأصول مهنة طبيب التجميل والتي تتطلب منه بذل عناية كبيرة أكثر من الطبيب غير المتخصص.

ويترتب على الخطأ الطبي لجراح التجميل مسئوليتان جنائية ومدنية(١)، ووفقاً لقواعد المسئولية المدنية يلتزم الطبيب بتعويض المضرور عما أوقعه من ضرر عليه

---

(١) أرسي الفقه والقضاء في مصر وفرنسا وحدة الخطئين الجنائي والمدني فقضت محكمة النقض بأن الخطأ الذي يستوجب المسئولية الجنائية لا يختلف في عناصره عن الخطأ الذي يستوجب المسئولية المدنية، وبراءة المتهم لعدم ثبوت الخطأ في المسئولية الجنائية يستلزم حتما رفض الدعوى المدنية– طعن رقم ٣٤ لسنة ٨ ق – جلسة ١٢ / ١ / ١٩٣٩ – مكتب فني ٢ – جزء ١ – صـ ٤٦٦.

يستند أساس الخطأ في المسئولية الجنائية في فرنسا تبعا لنص المادتين ٣١٩، ٣٢٠ من قانون العقوبات الفرنسي، فتنص المادة ٣١٩ على أنه يعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من تسبب برعونته وعدم احترازه وانتباهه واهماله أو عدم مراعاة اللوائح في ارتكاب جريمة قتل، كما تنص المادة ٣٢٠ على أن يعاقب بالحبس من خمسة عشر يوما إلى عام والغرامة إذا نشأ عن الاهمال وعدم الاحتياط أو التحرز جرح أو قطع أو إصابة أدت للعجز التام عن العمل الشخصي لأكثر من ثلاثة أشهر.

Article 319: {Quiconque, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements aura commis involontairement un homicide ou en aura été involontairement la cause sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans sanction, durée, montant* et d'une amende…..},

Article 320: {S'il est résulté du défaut d'adresse ou de précaution des blessures, coups ou maladies entraînant une incapacité totale de travail personnel pendant plus de trois mois, le coupable sera puni d'un emprisonnement de quinze jours à un an et d'une amende…}.

١- المسئولية المدنية لطبيب جراحات التجميل

سواء كان التزاماً بتحقيق نتيجة أو بذل عناية. قضت محكمة النقض بأن: التزام الطبيب – التزام ببذل عناية – مساءلته عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف– وأيضا عن خطئه العادي أيا كانت درجة جسامته، فهو ليس التزاماً بتحقيق نتيجة هى شفاء المريض، وإنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظة تتفق فى غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب(١)، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول، كما يسأل عن خطئه العادى

أما في مصر فيستند أساس الخطأ في المسئولية الجنائية إلى المادتين ٢٣٨، ٢٤٤من قانون العقوبات، حيث **تنص المادة ٢٣٨ على أنه**: من تسبب خطأ في موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس ..... إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالاً جسيماً بما **تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته** أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك. وتكون العقوبة الحبس .... إذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص، فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة في الفقرة السابقة كانت العقوبة الحبس .....

كما تنص المادة ٢٤٤ عقوبات على أنه: من تسبب خطأ في جرح شخص أو إيذائه بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس ..... وتكون العقوبة الحبس ..... إذا نشأ عن الإصابة عاهة مستديمة أو إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني **إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته** أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك. وتكون العقوبة الحبس إذا نشأ عن الجريمة إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص، فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة في الفقرة السابقة تكون العقوبة الحبس .....

(١) طعن رقم ٤٦٤ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٧١/١٢/٢١ مكتب فني ٢٢ ج٣ ص١٠٦٢.

أياً كانت درجة جسامته... كما أشارت المحكمة إلى أن لها أن تراقب محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ مما يستوجب المسئولية المدنية.... كما أن استخلاص محكمة الموضوع لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر هو مما يدخل في تقديرها متى كان سائغاً.

وقد يستند المضرور للخطأ العقدى أو للخطأ التقصيري الناتج عن عمل الطبيب فإذا استند لوجود خطأ تقصيري ثم تبين أن هناك عقد مع المسئول فلا غبار عليه إذا استند إليه، وفي ذلك قضت محكمة النقض بأن حق المضرور في التعويض منشأه جواز الاستناد إلي الخطأ العقدي ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ورغم الاستناد إلي الخطأ التقصيري فلمحكمة الموضوع أن تستند إلي الخطأ العقدي من تلقاء نفسها ولا يعتبر ذلك تغييراً لسبب الدعوي، حق المضرور فى التعويض إنما ينشأ إذا كان من أحدث الضرر أو تسبب فيه قد أخل بمصلحة مشروعة للمضرور فى شخصه أو فى ماله مهما تنوعت المسائل التى يستند إليها فى تأييد طلب التعويض فيجوز للمضرور رغم استناده إلى الخطأ التقصيرى الثابت أو المفترض أن يستند إلى الخطأ العقدى و لو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف كما يجوز لمحكمة الموضوع رغم ذلك أن تستند فى حكمها بالتعويض إلى الخطأ العقدى متى ثبت لها توافره لأن هذا الاستناد – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – يعتبر من وسائل الدفاع فى دعوى التعويض ولا يعتبر تغييراً لسبب الدعوى أو موضوعها مما لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها(١).

(١) طعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٠ ق – جلسة ١٩٦٨/٤/٢– مكتب فني ١٩– جزء ٢ – ص٦٨٩.

المطلب الثاني

أنواع الخطأ الطبي لجراح التجميل

كما سبق وذكرنا فالخطأ الطبي يعرف بأنه مخالفة الطبيب للقواعد والأصول الطبية المتعارف عليها، والخطأ نوعان خطأ عادى يقع فيه الشخص الطبيعي ولا يرتبط بمهنته، وخطأ مهني وهو الذي يخالف فيه الشخص أصول مهنته، وكان القضاء والفقه في البداية يضع تفرقة بين الخطأ العادى والخطأ المهني(١)، فعرف الخطأ العادى بأنه خطأ يصدر من الطبيب كغيره من الأشخاص كفعل مادى يكون ارتكابه بالمخالفة لواجب الحرص المفروض على غيره مثل الاهمال في تخدير المريض أو إجراء الجراحة وهو في حالة سكر(٢)، والخطأ المهني وهو الخطأ الناتج عن عدم اتباع الأصول المستقرة في الطب كالخطأ في التشخيص والفحص والعلاج، وكانت المسئولية تقع في حالة الخطأ العادى دون الخطأ المهني إلا في حالة الغش أو الخطأ الجسيم(٣)، في البداية تبنت محكمة النقض الفرنسية – شأنها شأن القضاء المصري– التفرقة بين الخطئين، فالخطأ العادى في جميع صوره ودرجاته يسيراً أو جسيماً يسأل عنه الطبيب، أما الخطأ المهني فلا يسأل الطبيب عن عدم احتياطه أو إهماله أو عدم انتباهه إلا إذا كان فيه

---

(١) حيث يشير البعض إلى أن الأطباء يخضعون لدراسات واختبارات وشهادات ضمان كافية لمنحهم أهلية ممارسة المهنة، وأن تقدم المهنة يأتي من خلال منح الأطباء تفويضاً مطلقاً فلا يسألون عن آرائهم والعلاج الذين يقررونه لمرضاهم وبالتالي لا يمكن سؤالهم عن الخطأ وعدم الاحتياط– راجع في ذلك– **أسامة عبد الله قايد**: المسئولية الجنائية للأطباء– المرجع السابق– ص١٩٥.

(٢) **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط في شرح القانون المدني– الجزء الأول مصادر الالتزام بوجه عام– تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي– منشأة المعارف– الإسكندرية– ٢٠٠٤ – فقرة ٥٤٨.

(٣) **حسن عكوش**: المسئولية المدنية في القانون المدني الجديد– مكتبة القاهرة الحديثة– ط١– ١٩٥٧– ص١٨٩.

راجع في أحكام النقض الفرنسي: Cass. Civ., 18 oct. 1937, D.1937, p.549.

إغفال تام لواجباته([1])، كما تبني القضاء المصري ذات التفرقة فلا يجوز للقاضي التدخل في تقدير النظريات والطرق العلمية وتنحصر مهمته في الكشف عن الإهمال الواقع من الطبيب بوضوح وعدم اتخاذ الاحتياطات أو الجهل بالأمور التي يجمع عليها الأطباء، ولا تقع المسئولية على الطبيب في التشخيص والعلاج إلا في حالة الغش أو الخطأ الجسيم([2]).

وفي هذا الشأن([3]) قضت محكمة استئناف مصر في ١٩٣٦/١/٢ بأنه الأطباء الأخصائيين يجب استعمال منتهي الشدة في تقدير أخطائهم لأن واجبهم الدقة في التشخيص والاعتناء وعدم الاهمال في المعالجة([4]). وقضت محكمة الجنح المستأنفة بمحكمة مصر في ١٩٢٧/٥/٢ بأنه ليس للمحاكم أن تبحث في الآراء والنظريات الطبية كما أنه ليس لها أن تراقب أو تنتقد طريقة علاج وبناء على ذلك لا يصح أن يسأل الطبيب عن غلطة في تشخيص المرض أو لأنه قد باشر عملية جراحية بغير مهارة، وقد كان يمكن لطبيب ماهر أن يباشرها بنجاح.

قضت محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ١٩٤٤/١٠/٣ بأن اختيار الطبيب طريقة للعلاج دون أخري لا يمكن أن يؤدى إلى مسئوليته عن طريقة العلاج التي اتبعها

([1]) **محمد حسين منصور**: المسئولية الطبية- دار الجامعة الجديدة- الاسكندرية- – ص١٧.

([2]) راجع في ذلك- **محمد حسين منصور**: المسئولية الطبية- المرجع السابق- ص١٨ والأحكام المشار إليها بالهامش.

([3]) راجع هذه الأحكام وغيرها لدى- **محمد عزمي البكري**: الخطأ الطبي وجريمة إفشاء سر المهنة الطبية- دار محمود للنشر والتوزيع- ٢٠١٧- ص٣٧ وما بعدها.

([4]) فقد أشار الحكم إلى أن مسئولية الطبيب تخضع للقواعد العامة متي تحقق وجود خطأ مهما كان نوعه سواء كان خطأ فنياً أو غير فنياً، جسيماً أو يسيراً . لهذا فإنه يصح الحكم على الطبيب الذي يرتكب خطأ يسيراً، ولو أن هذا الخطأ له مسحة طبية ظاهرة (٢ يناير سنة ١٩٣٦ المحاماة ١٦ رقم ٣٣٤ ص ٧١٣)، مشار إليه لدى **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط – الجزء الأول- مرجع سابق – فقرة ٥٤٨.

مادامت هذه الطريقة صحيحة علمياً ومتبعة فعلاً في علاج المرض، ومسئولية الطبيب عن خطأ العلاج لا تقوم بصفة مطلقة على نوع العلاج الذي يختاره لأن في ذلك تدخلاً في تقدير النظريات والطرق العلمية، وهو ما لايجوز البحث فيه ومن حق الطبيب أن يترك له قدر من الاستقلال في التقدير في العمل وممارسة مهنته طبقاً لما يمليه عليه ضميره وذمته، إلا إذا ثبت أنه في اختياره العلاج أظهر جهلاً بأصول العلم والفن الطبي.

قضت محكمة الجيزة الابتدائية في ١٩٣٥/١/١٦ بأن الخطأ الفني لا يسلم به إلا في حالات الجهل الفاضح وما إليها إذ أن الطبيب أحوج الناس لأن تتوافر فيه الثقة وأن يتمتع بالاستقلال في عمله من جهة اختيار الطريقة الفنية التي يري أنها أصلح من غيرها في معالجة مريضه، ويجب أن يؤمن الطبيب على أخطائه الناتجة من عدم استقرار النظريات الطبية فيما يجب عمله في حالة معينة مادام ما رآه ينطبق على نظرية قال بها بعض العلماء وإن لم يستقر الرأى عليها، غير أن مسئولية الطبيب تتحقق إذا اتبع وسيلة مهجورة نجم عنها ضرر للمريض.

ومما سبق يتضح مدى الاختلاف بين الأحكام وتناقضها حول الاعتراف بالخطأ العادى والخطأ المهني، وهل يمكن مسائلة الطبيب عن الخطأ المهني أم لا؟. إلا أن ذلك قد تغير بعد أن تبين عدم دقة ومعقولية التفرقة بين الخطأ العادى والخطأ المهني، وضرورة توفير حماية أفضل للمضرور، ومن ثم ضرورة وضع قاعدة عامة لإسناد الخطأ للطبيب والزامه بتعويض المضرور، فلا يجوز استثناء الطبيب بوضع تفرقة غير منطقية بين الخطأ العادى والخطأ المهني(١)، فإذا كانت الحكمة تقتضي من القاضي

---

(١) يشير البعض إلى أن ثقافة المريض وحالته لا تمكنه من البحث والتحري عن كفاءة الطبيب وعلمه، وقواعد المسئولية لا تفرق بين الطبيب وغيره، وأن الإجازة العلمية للطبيب لا تعني أنها تقطع بكفاءة الطبيب، وأن علتها حماية المريض ومنع دخول غير المؤهلين في المهنة- **أسامة عبد الله قايد**: المرجع السابق- ص١٩٦ وما بعدها.

عدم التوغل في فحص النظريات الطبية وأساليب عمل الأطباء، فإن هذه الحكمة تستلزم الزام الطبيب بتعويض المضرور، وعلي القاضي البحث في سبل تعويض المضرور عن الضرر الطبي، وعليه تقع مسئولية الطبيب عن الخطأ الذي وقع على المريض أيا كانت درجة هذا الخطأ، فمسئولية الطبيب عن الخطأ الجسيم واليسير تخضع للقواعد العامة في المسئولية، ويجب على القاضي أن يتثبت من وقوع الخطأ من خلال الاستعانة بالخبراء في المجال الطبي مثل الطب الشرعي أو يوكل الأمر للجان فنية طبية متخصصة للتحقق من سلامة العمل الطبي وعما إذا كان هناك خطأ ودرجة هذا الخطأ، وهذا ما أكدته محكمة النقض في حكمها السابق الإشارة إليه في ١٩٧١/١٢/٢١ حيث قضت بأن الطبيب يسأل عن تقصيره في مسلكه الطبي الذي يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف التي أحاطت بالطبيب المسئول كما يسأل عن خطئه العادى أيا كانت درجة جسامته([1]).

([1]) يشير البعض إلى أن المسائل الطبية التي تقبل المناقشة والتي لم يستقر عليها إجماع من أهل الطب، فهذه لا شأن للقاضى بها، وليس له أن يتدخل فيها برأي شخصي يرجح مذهباً على آخر. **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط– الجزء الأول – مرجع سابق– فقرة ٥٤٨.

المطلب الثالث

عناصر الخطأ الطبي لجراح التجميل

يقوم الخطأ الطبي على عنصرين هما العنصر المادى وهو الانحراف أو التعدى([1]) والثاني هو العنصر المعنوى وهو الادراك والتمييز([2])، يشمل العنصر المادى للخطأ الطبي التجميلي كل مخالفة من الطبيب أو خروج عن أصول عمله والأصول الطبية المتعارف عليها والتي أقرها غالبية الأطباء، وكذا الاخلال بواجب الالتزام باليقظة والحيطة أثناء أداء عمله، وهذان العنصران متداخلان. فالطبيب يجب أن يكون على دراية كاملة بأصول وقواعد مهنته ويجب أن يكون يقظاً في تعامله مع الحالة الطبية لمريضه، وعليه فهناك التزامان على الطبيب:

أولاً: الالتزام بمراعاة أصول المهنة، فالتزام الطبيب ومسئوليته يجب أن تبني على التزامه بالقواعد المتعارف عليها طبياً، ومن ثم فمسئوليته يجب أن تستخلص من وقائع ثابتة في حقه، تتنافي مع الأصول المقررة في الفن الطبي، فإذا تيقن القاضي بأن الخطأ ثابت في حقه دون جدال أو نقاش، أى بصفة قاطعة وليست احتمالية، فله أن يقضي بإلزامه بتعويض الضرر، ولذلك فإن القاضي لا يجب أن يدخل في الجدال الطبي أو المناقشات الطبية حول المفاضلة بين طرق العلاج المختلفة وله أن يترك ذلك

([1]) يعرف الانحراف بأنه اخلال الشخص بواجب قانوني كان يمكن أن يتبينه أو يراعيه لو سلك سلوك الشخص المعتاد- **حسن عبد الباسط جميعي**: الخطأ المفترض في المسئولية المدنية- ٢٠٠٥ – ص٢٠. والسلوك المخالف في المجال الطبي هو السلوك المخالف لما تعارف عليه الأطباء القائمين بذات الفعل إذا انحرف ووقع منه اعتداء وثبت خطئه.

([2]) يقصد بالإدراك القدرة على تصور الشخص لما قد يؤدى إليه نشاطه من نتائج أو ما قد يترتب عليه من آثار ضارة تلحق بالغير، مثل قيام طبيب بشرب الخمور أو المخدر قبل الجراحة وهو يعلم أنها ستفقده التمييز فهو مسئول عن الخطأ الصادر منه، إلا إذا كان فقد الإدراك لسبب عارض عليه ويثبت أن فقد التمييز كان بغير خطأ منه مثل جنون طارئ أو تنويم مغناطيسي أو فقده للوعي وغير ذلك – **حسن عبد الباسط جميعي**: المرجع السابق- ص٢٩.

للمختصين، فإذا اختلفت التقارير الطبية له أن يختار لجنة محايدة لتقرير مدى توافر الخطأ ثم يصدر حكمه بوصفه الخبير الأعلي، فالقاضي يجب أن يتثبت من خطأ الطبيب(١). أشارت محكمة ليون ومحكمة استئناف باريس إلى أنه من الممكن أن يكون التدخل الجراحي، الذي لا تفرضه حاجة جسدية، مبررًا حتى لو لم يكن خاليًا من جميع المخاطر، بحاجة أخلاقية ويبقى العلاج الوحيد القادر على وضع حد لحالة ذهنية مرضية على أنها ضارة لأولئك الذين يختبرونها كضعف لجسمهم(٢).

ثانياً: الالتزام باليقظة والحيطة، يقاس خطأ الطبيب بمعيار موضوعي وليس معيار شخصي أو ذاتي(٣)، فالطبيب يجب أن يكون يقظ وفطن لحالة المريض، وأن يقوم بكافة الفحوصات والتحاليل وتشخيص الحالة على أسس صحيحة، فإذا اختلط الأمر معه فله أن يستشير من هو أجدر منه في الناحية الفنية، بحيث إذا اتخذ قراره في علاج الحالة يكون بعد دراسة متقنة، ومن ثم تتحقق مسئولية الطبيب التي تكون وفقاً للمجري الطبيعي للأمور، ووفقاً للسلوك الطبيعي للطبيب المتخصص في الحالة المرضية، فلا ينظر لظروف الطبيب الشخصية أو وجود ظروف خاصة أحاطت به لأن حياة المريض وصحته ليست محل مناقشة أو جدال أو خلاف طبي، ولكن يقاس مع اتفاق قرار الطبيب مع الأصول المقررة في علم الطب.

---

(١) **محمد حسين منصور**: المرجع السابق– ص٢٢ وما بعدها.

(2) CA Lyon, 27 mai 1936, cité supra n°10 ; CA Paris, 17 juill. 1936, Gaz. Pal. 1936-2-731: «Il est possible qu'une intervention chirurgicale, pour n'être pas imposée par un besoin physique, se justifie néanmoins, même si elle n'est pas exempte de tout risque, par un besoin moral et reste le seul remède capable de mettre fin à un état morbide de l'esprit aussi dommageable à celui qui l'éprouve que l'infirmité de son corps. ».

(٣) **محمد حسن قاسم**: المرجع السابق– ص٢٠٧.

ويعرف البعض(١) الاخلال بواجبات الحيطة والحذر بأنه يعني مخالفة الطبيب للسلوك الواجب الاتباع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف التي أتي فيها الطبيب بتصرفه. يشير البعض(٢) إلى أن المعيار الموضوعي يؤدى إلى عدم الاعتداد بالظروف الداخلية للشخص موضع المسئولية كقدرته الشخصية ودرجة يقظته وظروف سنه وتعليمه وصحته(، ولكن يؤخذ في الحسبان الظروف الخارجية التي تحيط بالشخص وقت حدوث الفعل أي أن القاضي يقدر الخطأ الطبي على أساس السلوك الذي يصدر من القاضي محل المسئولية مثل خطورة الحالة والامكانات المتاحة ووقت وزمان ومكان حدوث الواقعة٣).

ولما كان القضاء قد اتجه نحو حماية المريض من خطأ الطبيب العادى أو المهني، فإن مسئولية الطبيب نحو سلامة المريض أصبح لا جدال فيها(٤)، قضت

---

(١) **أسامة عبد الله قايد**: المرجع السابق- ص٢٢٩، ويشير لحكم محكمة السين في ١٩٠٧/٧/٢٠ والتي قضت فيه المحكمة بأن مسئولية الطبيب لا تنعقد إلا إذا ثبت أنه خرج على القواعد العامة للحيطة وحسن التقدير التي تسري على كل ذي مهنة.

(٢) **محمد حسين منصور**: المرجع السابق- ص١٦.

(٣) يشير البعض إلى أنه لا يعتد بالمستوى المهني للطبيب عند تقدير الخطأ ولكن يقاس بالمستوى المهني لطبيب في ذات تخصصه أو أستاذ مثله- **محسن عبد الحميد البيه**: نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية- مكتبة الجلاء الجديدة- المنصورة- ١٩٩٣- ص١٣٤.

(٤) أقر البعض عدة شروط تبعد المسئولية عن الطبيب في الخطأ الذي يرتكبه أثناء مزاولته لمهنته هي: [١] أن يكون القائم بأعمال التطبيب طبيباً – [٢] إذن المريض للطبيب أو من يقوم مقامه – [٣] حسن النية والاتجاه إلى قصد منفعة المريض- [٤] أن يقوم الطبيب بمزاولة عمله طبقاً للأصول العامة لفن الطب – راجع في ذلك – **سميرة عايد الديات**: عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – الأردن – ١٩٩٩- ص٣٨.

محكمة استئناف باريس([1]) بمسئولية الطبيب عن سقوط المريض من على منضدة الفحص لأنه لم يتبع الاحتياطات اللازمة للتأكد من سلامتها قبل مطالبة المريض بالجلوس عليها لتوقيع الكشف الطبي عليه([2]). فهنا الطبيب كان يلتزم بتحقيق نتيجة وهي سلامة المريض أثناء وجوده على سرير الكشف، فالخطأ هنا واضح وصريح واهماله واضح، كما قضت محكمة النقض المصرية بمسئولية طبيب التجميل فالعناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهوداً صادقة يقظه تتفق – فى غير الظروف الاستثنائية – مع الأصول المستقرة فى علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول. وجراح التجميل وإن كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التى يجريها إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها فى أحوال الجراحة الأخرى اعتباراً بأن جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة فى جسمه، وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأى خطر([3]).

([1]) CA Paris, 10 févr. 1999, JurisData n°020442, cité in Médecine et Droit 1999, n°36, p.28, brèves.

Elle a estimé que « si cette erreur d'appréciation est explicable par la précipitation due à l'urgence, elle n'en constitue pas moins une maladresse non admissible chez un chirurgien normalement compétent, il est donc responsable du décès du patient »

([2]) يعتبر الخطأ في هذه الحالة مفترض لأن الطبيب قد قصر في الرقابة والمتابعة والتوجيه وترك المريض يتعرض للسقوط من على المنضدة، وهنا هو مسئول عن المخاطر التي تحدث للمريض. وهذا استنتاج للخطأ نتيجة وقوع الضرر، وأيضا حكم محكمة النقض الفرنسية لخطأ طبيب الأشعة نتيجة الضرر الذي وقع على المريض أثر سقوط نافذة حجرة الأشعة عليه

Cass.1ère civ: 28/06/1960, J.C.P, 1960, II, 11787. note: Savatier. R.

([3]) طعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/٢– مكتب فني ٢٠– ج ٢ – ص١٠٧٥.

وفي حكم آخر قضت محكمة النقض بأن واجب الطبيب في بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودراية في الظروف المحيطة به أثناء ممارسته عمله([1]).

قضت محكمة النقض الفرنسية بمسئولية طبيب التجميل في قضية عرفت (arrêt Franchot) حيث كان المريض يعاني من عدم الراحة بالذراع الأيسر فقام الطبيب بإجراء جراحة أدت إلى قطع الشريان الأيسر تحت الترقوة مما تسبب في وفاة المريض، وبعدما أقرت محكمة (le Tribunal de Grande Instance d'Evry) بتعويض المريض بالنظر للخطأ الذي ارتكبه الطبيب إلا أن محكمة استئناف باريس (la Cour d'appel de Paris) لغت الحكم لانتفاء الخطأ الطبي لأن الوفاة حدثت نتيجة مضاعفات استثنائية غير متوقعة، ولكن محكمة النقض أكدت خطأ الطبيب لتسببه في قطع الشريان والتسبب في الوفاة ولغت حكم محكمة استئناف باريس([2]).

([1]) حيث قضت المحكمة بأن: مسئولية الطبيب لا تقوم – فى الأصل – على أنه يلتزم بتحقيق غاية هى شفاء المريض، وإنما يلتزم ببذل العناية الصادقة فى سبيل شفائه. ولما كان واجب الطبيب فى بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علماً ودراية فى الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعلمه مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة، وبصرف النظر عن المسائل التى إختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الإجتهاد فيها، فإن إنحراف الطبيب عن أداء هذا الواجب يعد خطأ يستوجب مسئوليته عن الضرر الذى يلحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج مادام هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدى إلى إرتباطه بالضرر إرتباط السبب بالمسبب– طعن رقم ٣٨١ لسنة ٣١ ق – جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٦٦ – مكتب فني ١٧ – جزء ٢ – ص– ٦٣٦.

([2])Cass. civ., 7 janv. 1997, Bull. civ. 1997 I, n° 6 p. 4, Dalloz Sirey, 1997, 16ème cahier, JP, p. 189, note THOVENIN.

وأشارت المحكمة إلى أن الطبيب قد خالف قواعد القانون المدني الفرنسي الخاصة بالتزاماته قبل مريضه حيث تنص المادة ١٢٣١–١ من القانون المدني (سابقًا المادة ١١٤٧ من القانون المدني)

ونظراً للطبيعة الخاصة لجراحة التجميل فإن الفقه والقضاء(١) يحمله مسئولية الضرر ولو كان فعله ليس سبب الضرر، باعتبار خطأ إنساني لأنه فشل في الوفاء بالتزاماته الأخلاقية (morales) والإنسانية (humaines) على عكس باقي الجراحين، فهو له دور فعلي إنساني قبل أن يكون متخصص حيث ترتبط الأخطاء الانسانية بالإصابة الجسدية، فإذا فشل في النتيجة المرجوة من تلك الجراحة غير العلاجية فيتهم في إحداث الضرر حتى لو لم تكن هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر.

ومن عناصر الخطأ الطبي عدم التزام الطبيب بمراعاة التعليمات المنظمة للعمل الطبي بما فيها القرارات الوزارية التي تقضي بالتزامه باحترام ومراعاة قواعد وأصول المهنة، ولا يجوز له الاعتذار بالجهل بها لأن ذلك لا يعفيه من المسئولية(٢). ومما

على عدم الأداء التعاقدي عندما يلتزم طرفان بعقد يتعهد كل طرف باحترام التزاماته في حالة عدم الوفاء بالتزاماته يجوز الزام الطرف المسئول بموجب شروط معينة بمنح الطرف الثاني تعويضات.

L'article 1231-1 du Code civil, anciennement article 1147 du Code civil, sanctionne l'inexécution contractuelle Lorsque deux parties sont liées par un contrat, chaque partie s'oblige à respecter ses engagements. En cas d'inexécution de ses obligations, le contractant, sous certaines conditions, peut être sanctionné par l'octroi de dommages et intérêts au bénéfice de son co-contractant.

(1)Cass. civ. 1, 17 févr. 1998, Bull. civ., I, n°38.

(٢) حيث قضت محكمة النقض بأنه: لا يصح أن ينفي الطبيب الخطأ المنسوب إليه بعدم علمه بمنشور وزارة الداخلية الذي يقضي بإرسال المعقورين إلى مستشفى الكلب، فيجب إلمامه بجميع التعليمات سواء أكانت صدرت قبل تعيينه أم بعد ذلك، وأشارت المحكمة إلى أن المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات لا تستلزم توافر جميع مظاهر الخطأ الواردة بها. وإذن فمتى كان الحكم قد أثبت توافر عنصر الإهمال في حق المتهم "مفتش صحة" بعدم إتباعه ما يقضى به المنشور ووقوعه في خطأ يتعين على كل طبيب أن يدركه ويراعيه بغض النظر عن التعليمات – طعن رقم ٧٢ لسنة ٢٣ق جلسة ١٩٥٣/٦/٣٠ مكتب فني٤ ج٣ ص١٠٣٣.

١- المسئولية المدنية لطبيب جراحات التجميل

لاشك فيه أن الطبيب يجب عليه أن يتأكد من سلامة وصحة العلاج المقدم للمريض بإجراء التحاليل والفحوص الطبية الخاصة بالحالة قبل الاقدام على اعطائه علاج معين فإذا قدم العلاج دون التأكد منه فهذا يعتبر إهمال شديد منه، وليس معني اسقاط العقوبة الجنائية عنه نظراً لأن الخطأ الواقع منه قد حدث نتيجة كثرة العمل وازدحامه إلا أن المسئولية المدنية عن الأضرار التي تقع منه يجب أن يتحملها.

قضت محكمة النقض بأنه(١): متى كان الحكم قد انتهى إلى تبرئة المطعون ضده من جريمتي القتل والإصابة الخطأ والتماس العذر له وإسقاط الخطأ عنه نظراً لزحمة العمل، ولأنه لا يوجد بالوحدة الطبية سوى إناء واحد يقطر فيه الماء أو يحضر فيه محلول الطرطير مما أوقعه في الغلط، وإلى أن من مات من الأطفال كان في حالة مرضية متقدمة تكفي وحدها للوفاة إلا أن الحقن عجل بوفاتهم مما يقطع رابطة السببية بين الخطأ بفرض ثبوته في حقه وبين الموت الذي حدث، وما ذكره الحكم من ذلك سواء في نفيه الخطأ أو في القول بانقطاع رابطة السببية خطأ في القانون، ذلك بأنه مادام أن المطعون ضده وهو طبيب مزج الدواء بمحلول الطرطير بدلاً من الماء المقطر الذي كان يتعين مزجه فقد أخطأ سواء كان قد وقع في هذا الخطأ وحده أو اشترك معه الممرض فيه، وبالتالي وجبت مساءلته في الحالتين لأن الخطأ المشترك لا يجب مسئولية أي من المشاركين فيه، ولأن إستيثاق الطبيب من كنة الدواء الذي يناوله المريض أو فيما يطلب منه في مقام بذل العناية في شفائه، وبالتالي فإن التقاعس عن تحريه والتحرز فيه والاحتياط له إهمال يخالف كل قواعد المهنة وتعاليمها وعليه أن يتحمل وزره كما أن التعجيل بالموت مرادف لإحداثه في توافر علاقة السببية ووجوب المسئولية، ولا يصلح ما استندت إليه المحكمة من إرهاق الطبيب بكثرة العمل مبرراً لإعفائه من العقوبة، وإن صلح ظرفاً لتخفيفها.

---

(١) طعن رقم ٣٣١ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٠/٤/٢٠ مكتب فني ٢١ ج٢ ص٦٢٦.

وإذا كانت المحكمة هي الخبير الأعلي فليس لها اهدار ما جاء بتقرير الطبيب الشرعي بشأن حساسية المريض من علاج معين، إلا بتقديم أسانيد تبرر ذلك

قضت محكمة النقض بأن: المحكمة هي الخبير الأعلى في كل ما تستطيع أن تشق طريقها فيه بنفسها... إلا أنه من المقرر أنه متى تعرضت المحكمة لرأي الخبير في مسألة فنية بحتة فإنه يتعين عليها أن تستند في تغييره إلى أسباب فنية تحمله وهي لا تستطيع في ذلك أن تحل محل الخبير فيها, فالحكم على خلاف ما ورد بتقرير الطبيب الشرعي مجرداً من سنده في ذلك لا يكفي بذاته لإهدار هذا التقرير وما حواه من أسانيد فنية، وكان خليقاً بالمحكمة وقد داخلها الشك في صحة هذا الرأي أن تستجلي الأمر عن طريق المختص فنياً أما وهي لم تفعل فإن حكمها – **فضلاً عن فساده في الاستدلال – يكون معيباً بالقصور**، وإغفال الحكم دفاعاً قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى– قصور وإخلال بحق الدفاع – **إخلال بحق الدفاع وقصور لا يغني عنه تساند الحكم إلى أدلة أخرى**، وإغفال الحكم تحقيق ما دفع به الطاعن من احتمال فساد الحقنة التي أعطيت للمجني عليه لعيب في تصنيعها أو لسوء في حفظها أو الرد على هذا الدفاع من واقع دليل فني يعيبه لأنه دفاع جوهري من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في القضية. ولا يغني عن ذلك كله ما ذكره الحكم من أدلة أخرى, إذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة(١).

ومما سبق من أحكام يمكننا أن نستخلص بعض عناصر الخطأ الطبي التي يجب أن يراعيها طبيب التجميل قبل إجراء الجراحة التجميلية، حيث يتعين على طبيب التجميل فحص الحالة بدقة وعناية ليتبين ما إذا كانت الجراحة لازمة أم لا، ولا يجوز الاعتماد

---

(١) طعن رقم ٦٠٤ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٧/١٠/٣٠ مكتب فني ٢٨ ج١ ص٨٨٨.

على رأى طبيب سابق عالج المريض لأن هذا لا يتفق مع استقلال الجراح، ويجب فحص المريض بعناية كافية وإجراء كافة التحاليل الطبية السابقة على الجراحة والتأكد من عدم وجود مواد مضادة داخل جسد طالب التجميل قبل الجراحة، فإذا تبين أن المريض يعاني من أمراض معينة أو توجد عناصر أو أجسام مضادة للجراحة بجسده فلا يجوز له التدخل للجراحة ولو طالبه طالب التجميل بإجرائها إلا إذا كانت ضرورية فيأخذ احتياطاته الكافية، أما إذا كانت الجراحة غير ضرورية فيكون مسئولاً عما يصيب المريض من ضرر، ولمحكمة الموضوع تقدير الخطأ الذي وقع فيه الطبيب وتحميله المسئولية([1]).

قضت محكمة النقض بأنه: إذا كانت محكمة الموضوع – بما لها من سلطة في تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائياً أو مدنياً – قدرت أن الطاعن قد أخطأ بقيامه بإجراء الجراحة في العينين معاً وفي وقت واحد معاً (عدم الحاجة إلى الإسراع في إجراء الجراحة)، وفي ظل الظروف والملابسات المشار إليها في التقارير الفنية – وهو أخصائي – ودون اتخاذ كافة الاحتياطات التامة لتأمين نتيجتها والتزام الحيطة الواجبة التي تتناسب وطبيعة الأسلوب الذي اختاره فعرض المريض بذلك لحدوث

([1]) قضت محكمة النقض بأن: تقدير الخطأ المستوجب للمسئولية الجنائية والمدنية هو سلطة محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائياً أو مدنياً– فإباحة عمل الطبيب – شرطه أن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة، تفريطه في اتباع هذه الأصول أو مخالفتها تحقق مسئوليته الجنائية بحسب تعمده ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في اداء عمله، ومن حق محكمة الموضوع تقدير القوة التدليلية لتقارير الخبراء والمفاضلة بينها والأخذ بما ترتاح اليه منها وطرح ما عداه، والفصل فيما يوجه إلى هذه التقارير من اعتراضات والمفاضلة بينها ..... وإذا كان الحكم – قد دلل على أن وفاة المجني عليه كانت نتيجة خطأ الطاعن وذلك بما نقله عن التقرير الطبي الشرعي – على السياق المتقدم. فإن ما يثيره بشأن مرض المجني عليه وفرصته الضئيلة في النجاة منه بالتداخل الجراحي السليم يكون غير سديد. طعن رقم ٢١٥٢ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٤/١/١١ مكتب فني ٣٥ ج١ص٣٤.

المضاعفات السيئة في العينين معاً في وقت واحد الأمر الذي انتهى إلى فقد إبصارهما بصفة كلية، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفي وحده لحمل مسئولية الطاعن جنائياً ومدنياً، فإباحة عمل الطبيب – شرطه مطابقة ما يجريه للأصول العلمية المقررة التفريط فى اتباع هذه الأصول أو مخالفتها يوفر المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله، ولمحكمة الموضوع أن توازن بين عناصر الدعوى وأدلتها واستظهار رابطة السببية بين الضرر الثابت من خطأ الطاعن وبين ما انتهي إليه حال المجني عليه من إصابته بالعاهة المستديمة بما أورده من أنه "لو أجرى الفحوص الطبية قبل إجراء الجراحة وتبين منها أن المريض مصاب ببؤرة قيحية لامتنع عن إجراء الجراحة، ولو أنه أجرى الجراحة في عين واحدة – لتمكن من تلافي أي مضاعفات قد تحدث له ولما تسبب في إفقاده إبصار كلتا عينيه".

وأشارت المحكمة لمسئولية المستشفى عن خطأ الطبيب حيث قررت أن نص الشارع في المادة ١٧٤ من القانون المدني على أن المتبوع يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه حال تأدية وظيفته وبسببها فهو إنما أقام المسئولية على خطأ مقترن من جانب المتبوع يرجع إلى سوء اختياره تابعه وتقصيره في رقابته ولا يشترط في ذلك أن يكون المتبوع قادراً على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية، بل يكفي أن يكون من الناحية الإدارية هو صاحب الرقابة والتوجيه، كما أن علاقة التبعية لا تقتضي أن يكون التابع مأجوراً من المتبوع على نحو دائم، وبحسب المضرور أن يكون حين تعامل مع التابع معتقداً صحة الظاهر من أن التابع يعمل لحساب متبوعه(١).

(١) طعن رقم ١٥٦٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٣/٢/١١ مكتب فني ٢٤ ج١ ص١٨٠.

المطلب الرابع

معيار تحديد خطأ طبيب التجميل

سبق وأشرنا إلى أن خطأ طبيب التجميل يتوافر متي قام الطبيب بمباشرة مهنته على نحو لا يتفق مع الحيطة والحذر التي تفرضها عليه الأصول الطبية العلمية والفنية الثابتة والمستقرة، ويجب أن يكون الخطأ الطبي قد أسهم مباشرة في حدوث الضرر، وتخضع مسألة تقدير الخطأ الطبي ووضع معيار لتحديده محل خلاف بين الفقهاء فهل يقاس معيار الخطأ بمعيار ذاتي أو شخصي أم بمعيار موضوعي(١)، أم هو خليط بينهما:

[١] **المعيار الشخصي:** ويعني البحث في ذات الطبيب وفق مسلكه الشخصي المعتاد، فإذا كان الخطأ قد نتج عن سلوك أقل حيطة وحذر من السلوك الشخصي المعتاد لهذا الطبيب، كأن يكون الطبيب قد أجري العديد من الجراحات التجميلية لحالات مماثلة وكانت ناجحة إلا أن هذه الحالة قد فشلت أو أضرت بالغير، وإعمالاً لهذا المعيار فإنه يتعين عند قياس مسلك الطبيب ومدى انحرافه، النظر إلى شخصية الطبيب المنحرف والاعتداد بحالته الصحية والعقلية والنفسية، وكذا كافة الظروف اللصيقة بشخصه مثل سنه وجنسه ومستواه التعليمي ودرجة ذكائه وثقافته وبيئته... إلى غير ذلك. فليس بمستساغ أن نطالب إنساناً بقدرٍ من الحيطة والذكاء يفوق إمكاناته، ويتجاوز ما قد تحتمله ظروف كالثقافة والبيئة والسن والتجربة والصحة والمرض. تعرض هذا

---

(١) قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه يلزم لكي يحكم على مرتكب الخطأ بالتعويض أن يكون الخطأ المرتكب قد ساهم بطريقة مباشرة في حدوث الضرر.

Cass. Civ 1éreCh. 30 sept 1997. N° de pourvoi: 95-16500. Consultez l'arrêt sur le lien suivant.

المعيار لكثير من النقد([١]) لأنه يخالف المنطق ويطلب البحث في ظروف كل طبيب وحالته على حده وهذا أمر يتعذر عمله، كما أن هذا يعني مكافئة الطبيب المعتاد على التقصير والاهمال بعدم محاسبته على قصوره واهماله([٢]).

[٢] **المعيار الموضوعي:** ويعني مقارنة مسلك الشخص المسئول بما يجب أن يسلكه شخص معتاد يعتبر سلوكه نموذجاً لما يتوقع إتباعه عادة من غالبية الناس فلا هو شديد الفطنة والذكاء ولا هو محدود الفطنة، وعليه فانحراف طبيب التجميل يقاس بمسلك الطبيب الوسط الذي يُتخذ مقياساً، وهو ذلك الطبيب الذي لا يُهمل في بذل العناية اللازمة بالمريض، ويلتزم جانب الحيطة والحذر والانتباه في جراحة التجميل من جهة([٣]). وهو كذلك الذي لا يخرج في عمله عن أصول المهنة وقواعدها الثابتة من جهة ثانية. فانحراف طبيب التجميل عن هذا السلوك بأن أهمل العناية بالمريض، أو لم يلتزم الحيطة والحذر والانتباه، أو أبدى جهلاً واضحاً بالأصول الفنية الثابتة التي ليست محل خلاف كان مخطئاً ومسئولاً عن تعويض المضرور([٤])، فطبيب التجميل يقاس عمله بأمثاله من أطباء التجميل القائمين بذات العمل في ذات التخصص من مهارة فنية، ويري البعض أن هذا المعيار لم يراعي العوامل الشخصية الخاصة بالطبيب مثل حالته النفسية ودرجة ذكائه وفطنته وسنه وجنسه وغيرها من الظروف، كما لم يراعي

([١]) يشير البعض إلى أن المعيار الشخصي عادلاً بالنسبة إلى من وقع منه الفعل إذ هو يحاسب على مقدار يقظته ولكنه غير عادل بالنسبة لمن وقع به الضرر إذ من الظلم أن لا يعوض الشخص المضرور لمجرد أن المعتدى كان دون المستوى العادى من اليقظة والفطنة- **عبد الحي حجازي:** النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام- مكتبة عبد الله وهبه – القاهرة- ص٤٤٦.

([٢]) **منير رياض حنا:** النظرية العامة للمسئولية الطبية- دار الفكر الجامعي- الاسكندرية- ٢٠١١- ص٢٨٠.

([٣]) **جلال على العدوى:** أصول الالتزامات- مصادر الالتزام- منشأة المعارف- الاسكندرية- ١٩٩٧- ص ٣٦٠ وما بعدها.

([٤]) **محسن عبد الحميد البيه:** المرجع السابق- ص١٣٧.

الظروف الخارجية غير المتصلة بالطبيب كظرفي الزمان والمكان(١)، ويثار نقد لهذا المعيار يستند إلى أن المريض عندما يذهب لطبيب تجميل مشهور ومتميز في هذا النوع من الجراحات فإنه ينتظر منه كفاءة عالية وتميز وعناية فائقة عن أمثاله من أطباء التحميل، فكيف يمكن لهذا الطبيب أن يتنصل من المسئولية بقياسه بطبيب تجميل عادى لا يتمتع بذات الكفاءة والخبرة والتخصص المتميز.

[٣] **المعيار المختلط:** في محاولة من البعض لمواجهة الانتقادات التي تعرض لها المعيارين السابقين ووضع توافق بينهما(٢)، فتم التعويل على معيار يقوم على ضبط الخطأ الطبي في حق الطبيب بمطابقة سلوكه بالسلوك المألوف لطبيب متخصص في ذات مستواه من الخبرة والفن والدراية والمهارة والشهادات العلمية باعتبار أن هذا هو الأساس الذي دفع المريض للتعاقد لإجراء جراحة التجميل وبالتالي لا يمكن أن يقاس بمعيار معتاد لطبيب بسيط يعمل في الريف أو في مستشفي عام، وليس لديه تلك القدرات التي حصل بسببها على الأتعاب الغالية الثمن من المريض. ويشير هذا الاتجاه في الفقه إلى أنه يجب مسايرة التطورات الاجتماعية والتقدم العلمي في الامكانات والأدوات الطبية والجراحية الحديثة(٣).

ولاشك أن هذا المعيار في رأينا ما هو إلا معيار موضوعي وليس معيار جديد لأنه لم يأتي بجديد فمراعاة الملابسات والظروف الداخلية والخارجية المحيطة بالمريض والتي تؤثر حتما على سلوكه ويؤخذ بها في الاعتبار هي ذاتها المعيار الموضوعي لأن المعيار الموضوعي ليس بمعيار شخصي قائم على مقارنة شخص الطبيب بنظرائه

---

(١) **سليمان مرقس:** تعليقات على الأحكام في المواد المدنية(مسئولية الطبيب الاخصائي وكيفية تقدير خطئه)- مجلة القانون والاقتصاد- السنة السابعة- العدد الخامس – مايو ١٩٣٧- ص٦٤٦.

(٢) **أسامة عبد الله قايد:** المرجع السابق- ص٢٣١.

(٣) **محمود نجيب حسني:** شرح قانون العقوبات – القسم العام – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٨٩ – ص٦٧٠ وما بعدها.

ولكنه يقوم على العمل الطبي المكلف به ومدى تناسبه مع شخص الطبيب فيأخذ بمعيار طبيب متوسط في ذات الكفاءة والمهارة الفنية وبالتالي لايمكن قياس طبيب تجميل بطبيب بمستشفي ريفي أو طبيب متخصص في زرع الأعضاء بطبيب يقوم بجراحات بسيطة. أى أن الخلاصة تعني أنه يقاس عمل الطبيب بسلوك طبيب في نفس فرع تخصصه وفي نفس مستواه الفني والمهني والأكاديمي وجد في نفس الظروف المحيطة بالطبيب المسئول والمؤثرة في سلوكه([1]).

([1]) **بن صفر مراد**: المرجع السابق– ص٦٣ وما بعدها.

المبحث الثاني

الضرر الناتج عن جراح التجميل

مقدمة:

يدور فلك المسئولية الطبية حول البحث عن أساس لتعويض الأضرار، فالقاسم المشترك في المسئولية هو الضرر الذي يتم تعويض المريض عنه، حيث يعتبر وقوع الضرر بالمريض نتيجة العمل الطبي هو أساس وبداية تحقق المسئولية المدنية للطبيب، فلا يكفي مجرد وجود الخطأ إذا لم يتحقق الضرر. ويمكن حدوث الضرر ولا تثور مسئولية الطبيب إذا تبين عدم حدوث تقصير أو اهمال من جانب الطبيب، مثل وفاة المريض أثناء الجراحة بدون أن يكون هناك خطأ طبي أو اهمال أو تقصير من جانب الطبيب. وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض بأن(١): الضرر ركن من أركان المسئولية وثبوته شرط لازم لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك. وعليه فإن المحكمة قد حددت أن لمحكمة الموضوع التحقق من توافر الضرر دون رقابة عليها من محكمة النقض أما الشروط الواجب توافرها في الضرر فهي مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض. وفي حكم آخر قضت بأن تعيين عناصر الضرر التى تدخل فى حساب التعويض – من مسائل القانون – خضوعها لرقابة محكمة النقض(٢). وعليه فإن المبدأ العام حيث لا ضرر لامسئولية وحيث لامسئولية لاتعويض.

وسوف نتناول الضرر الطبي لجراح التجميل من خلال ما يلي:

المطلب الأول: مفهوم الضرر الطبي لجراح التجميل وشروطه

المطلب الثاني: أنواع الضرر الطبي لجراح التجميل

---

(١) طعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق – جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠– مكتب فني ١٣– جزء ٢– ص٧١٦.

(٢) طعن رقم ٥٠٠٤ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٢ / ٧ / ٢٠١٠.

المطلب الأول

مفهوم الضرر الطبي لجراح التجميل وشروطه

أولا: مفهوم الضرر الطبي لجراح التجميل

يعرف الضرر بصفة عامة بأنه المساس بمصلحة للمضرور ويتحقق هذا الضرر بسبب الحرمان من حق أو ميزة بحيث يصير المضرور في وضع أسوأ مما كان عليه قبل وقوع هذا الضرر(١). كما يعرف بأنه الأذي الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذات قيمة مالية أو لم يكن فهو يعد نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به(٢). ويعرف البعض الضرر الطبي بأنه كل أذي يلحق بالشخص محل التطبيب دون مسوغ شرعي في جسمه وما يستتبع ذلك من أذي مادى أو معنوى في نفسه أو ذويه ومن لهم به مصلحة مشروعة(٣). كما عرف بأنه الأذي الذي يصيب الناحية الجمالية والجانب المظهري في جسم الإنسان فيؤدى لخلل في التوازن الجمالي للإنسان وفق الصورة التي خلقها الله عليها(٤)، ونعرف الضرر الطبي بأنه(٥) الأذي الذي يصيب المريض في

---

(١) **عبد الودود يحيي**: الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات – القسم الأول – مصادر الالتزام – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٤– ص٢٥١.

(٢) **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط – الجزء السابع – المجلد الأول– العقود الواردة على عقد العمل– تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي– منشأة المعارف– الإسكندرية– ٢٠٠٤– ص٥٥٢.

(٣) **مختار قوادري**: المسئولية المدنية عن الخطأ الطبي– رسالة دكتوراه– كلية الحضارة الاسلامية والعلوم الإنسانية– جامعة وهران – الجزائر– ٢٠١٠– ص٢٥١.

(٤) **محمد عبد الغفور العماوى**: التعويض عن الضرر الجمالي– مجلة علوم الشريعة والقانون– الجامعة الأردنية– المجلد ٤١– ملحق١– ٢٠١٤– ص٤٦٦.

(٥) قضت محكمة النقض بأنه الضرر من أركان المسئولية ثبوته شرطاً لازماً لقيام هذه المسئولية والحكم بالتعويض والتأكد من حدوث الضرر بناء على طلب الدفاع يجب على المحكمة أن تتبينه مما يبطل الحكم، طعن رقم ٢٢٨ جلسة ١٩٦٠/١/٧ سنة ٢٥ ق– ١١ مكتب فني – ج١.

جسده ونفسه نتيجة إخلال الطبيب بمصلحة مشروعة للمريض وهي السلامة الجسدية له.

يشير البعض إلى ضرورة توافر العلاقة النفسية بين إرادة الطبيب والنتيجة الجسيمة، وأنه إذا لم يترتب على خطأ الطبيب ضرر فلا مسئولية عليه، فالقانون لا يعاقب على الخطأ إذا لم يترتب عليه ضرر، فالضرر شرط ضروري لقيام مسئولية الطبيب المدنية، ويشترط في الضرر أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور وأن يكون هذا الضرر محقق الوقوع، ولا مانع من أن يكون من عناصر الضرر ضياع فرصة أو مكسب على المضرور(١). وعليه فإن تفويت الفرصة يمكن التعويض عنه، لأنه وإن كانت الفرصة ليست محققة فإن تفويتها هو أمر محقق، قضت محكمة النقض بأنه: لما كان مناط التعويض عن الضرر المادي الناشئ عن تفويت الفرصة على أن تكون هذه الفرصة قائمة وأن يكون الأمل في الإفادة منها له ما يبرره(٢). قضت محكمة النقض بأن إدخال تفويت الفرصة ضمن عناصر الضرر. هو كسب فائت إذا كان المضرور يأمل لأسباب مقبولة الحصول عليه وأن تفويت الفرصة وإن يجيز للمضرور أن يطالب بالتعويض عنه على أن يدخل في عناصره ما كان المضرور يأمل في

---

(١) حيث يشير هذا الرأى لنتائج الخطأ، فإذا لم يترتب على الخطأ نتائج جسيمة كالضعف الصحي أو عاهة أو الوفاة فلا تقوم مسئولية على الطبيب فلا يسأل عن الخطأ في ذاته بل يسأل إذا ترتب على الخطأ نتيجة إجرامية معينة، ومن ثم يجب أن تتوافر صلة تجمع بين إرادة الطبيب والنتيجة الجسيمة(عاهة- وفاة)، وبغير هذه الصلة لا يكون هناك محل لعقاب الطبيب عن حدوث النتيجة الاجرامية، فمؤاخذة الطبيب تقتضي احداث ضرر بالمريض والاهمال لا عقاب عليه- **أسامة عبد الله قايد**: المرجع السابق- ص٢٢٩ وما بعدها.

(٢) طعن رقم ٢٢٠٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ٢٠٠١ . كما قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الضرر ينشأ من مجرد فعل قامت به فرصة ثم ضاعت (Un préjudice peut être invoqué du seul fait qu'une chance existait et qu'elle a été perdue...)- Cass. civ: 27/01/1970, J.C.P, 1970.II.16422.

الحصول عليه من كسب من وراء تحقيق هذه الفرصة إلا أن ذلك مشروط بأن يكون هذا الأمل قائما على أسباب مقبولة من شأنها طبقاً للمجرى العادي للأمور ترجيح كسب فوته عليه العمل الضار غير المشروع([1]).

ثانيا: شروط الضرر الطبي لجراح التجميل

الضرر الطبي لجراح التجميل هو أهم ركائز المسئولية المدنية له ويشترط في الضرر الذي يرتب المسئولية ما يلي:

{١} **أن يكون محققاً** فاحتمال حدوث الضرر لايصلح أساساً لطلب التعويض بل يلزم تحققه([2])، بمعني أن يتأكد وقوعه حتما وإن تراخت آثاره، فطبيب التجميل الذي يتسبب في الإضرار بممثل بإحداث عاهة له فإنه من المؤكد عدم قدرة الأخير على أداء الأدوار التمثيلية التي كانت ستطلب منه فهذا الضرر محقق.

{٢} **أن يصيب حقاً أو مصلحة مالية مشروعة للمضرور**، فإحداث عاهة أو إصابة نتيجة جراحة التجميل سوف تخل بقدرة المريض على الكسب وتكبده نفقات إعادة إصلاح الضرر إذا كان بالإمكان إصلاحه، كما أنه يستتبع الاضرار بالأشخاص الذين كان يتولي رعايتهم.

واستخلاص ثبوت الضرر أو نفيه من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع مادام الدليل الذي أخذ به في حكمه مقبول قانوناً([3])، والقواعد العامة في التعويض تبحث عن الضرر المباشر وهو ذلك الضرر المؤكد وقوعه ولو تراخي إلى المستقبل([4])، أما الضرر غير المباشر فهو ضرر كان بوسع المضرور أن يتوقاه لو

([1]) طعن رقم٧٠٨٥ لسنة٦٣ ق– جلسة ١٩٩٥/١١/٣٠– مكتب فني ٤٦ – ج٢– ص١٢٨٥.

([2]) طعن رقم ٢٤٥١ لسنة ٢٤ق جلسة ١٩٥٥/٣/٥ موسوعة القضاء والفقه ج١.

([3]) طعن رقم ١٧٤ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٧٠/١٢/٣١ مكتب فني ٢١ ص١٣١١.

([4]) **خالد مصطفي فهمي**: الجوانب القانونية لحماية البيئة من التلوث– ط٢– دار الفكر الجامعي – الإسكندرية– ٢٠١٩– ص١٥٥.

بذل مجهوداً عادياً فلامجال للتعويض عنه، أما الأضرار الاحتمالية فهي أضرار افتراضية، ولاتبني الأحكام على الافتراض ولاتصلح أساساً للمطالبة بالتعويض عنها.

وضع القضاء الفرنسي شرطاً هاماً في الضرر فلا يرتبط الضرر الذي وقع على المريض بحالته الصحية السابقة أو التطور المتوقع لهذه الحالة « le dommage devrait être sans rapport avec l'état antérieur du patient ni l'évolution prévisible de cet état»، فالضرر نتيجة حالة جديدة غير مرتبطة بظروف المريض الصحية العادية ولكنها تسببت في زيادة المخاطر على صحته([1])، وعليه فيجب على الطبيب أن يراعي الحالة الخاصة بالمريض والخطر الكامن من العلاج الذي سيطلب من المريض استعماله وهناك التزام ثانوى آخر وهو ضمان سلامة المريض « une obligation accessoire destinée à assurer la sécurité du patient »، ويعتبر البعض ضمان سلامة المريض هو التزام أصلي وليس ثانوى، فهو التزام بتحقيق نتيجة([2]).

ويتمثل الضرر الناتج عن عمليات التجميل بأنه تغيير في المظهر الطبيعي بتدخل طبي لجسم الإنسان ينتج عنه إصابة جسدية حيث تصيب المريض وتخل بالتوازن الجمالي الذي خلقه الله، ويشير البعض([3]) إلى الضرر الجمالي الذي يحدث للشخص سواء بسبب كسر أو حرق أو عملية جراحية أو تشويه قد يصيبه بالأجزاء الظاهرة من جسده أو الأجزاء الخفية، وذلك باعتبار أن الشخص مصاب بضرر في جماله ومظهره الخارجي كتشويه في أحد أعضائه أو فقدانه للجمال على النحو الذي يخل بالتوازن

([1]) CA Paris, 15 janv. 1999, Gaz. Pal. 1999, n°255.

([2])**LAMBERT-FAVIRE Y.**: « L'éthique de la responsabilité », RTD civ. 1998, p.9 ; L. BOY, D. 1998, 2, jur., p. 561, note sous Trib. Gr. Inst. Paris, 5 mai et 20 oct. 1997.

([3]) **محمد عبد الغفور العماوى**: المرجع السابق- ص٤٦٨.

الجسدى له أو ذلك الضرر الذي يصيب جمال الجسم ومظهره الطبيعي الذي خلقه الله سبحانه وتعالي وينشأ تشويه نتيجة الاصابة كتشويه أحد أعضاء الجسم أو آثار الجروح أو الحروق في سطح الجسم الخارجي سواء قد أصاب الأعضاء الظاهرية أم غير الظاهرية، فهو يضع تفرقة بين الضرر الجسدى بصفة عامة والضرر الجمالي بصفة خاصة باعتبار أن الضرر الجسدى قد لا يكون في منطقة ظاهرة فلا يأتي بتأثير أشد أو ضرر أكبر عما إذا حدث في منطقة جمالية بالجسد.

فالضرر الذي حدث للمريض في جراحات التجميل يجب تمييزه عن غيره من الجراحات الأخري، فإدانة القضاء لجراح التجميل تكون بسبب نقص المعلومات التي كان يجب عليه أن يقدمها للمريض قبل الجراحة، وبالتالي فهذا مبرر لإلزامه بالتعويض، ولهذا فإن أحكام القضاء قد تواترت على التزام الطبيب بعدم التدخل إذا كان في تدخله ضرراً يشكل خطراً كبيراً على المريض([1]).

أشارت محكمة استئناف باريس إلى أن الطبيب الذي لا يعلم مريضته بأساليب ومجالات استبدال الجلد وما اقترحه من كيفية الاستبدال خالف التزاماته التعاقدية، لأن التدخل يعني معالجة الحالة التناسلية خلال التدخل حتى لا يضر بحالة المريضة عند قيامه بالتأثير على جلدها عند أخذ قطع من الجلد من الجانب الداخلي للفخذ فتؤثر على الشكل العام للمريضة، وبالتالي كان يجب موافقة المريضة المسبقة على هذا التدخل، لأنها لم تتوقع الضرر والتشوه المجوف للجزء الأوسط من الفخذ، ومن ثم الضرر الذي سوف يلحق بها([2]). فإذا كان التدخل لا مفر منه، فإن مسؤولية الجراح التجميلي تكون

([1])Cass. civ. 1, 11 févr. 1986, JCP 1987, II, 20775, note DORSNER-DOLIVET ; D. 1987, somm. comm. 25, obs, PENNEAU.

([2]) راجع في ذلك حكم محكمة استئناف باريس:

CA Paris, 23 nov. 1989, D. 1991, somm. comm. 182. Obs. PENNEAU: « Manque à ses obligations contractuelles le médecin qui n'informe pas

في أن يخطر المريضة بكافة المعلومات الخاصة بالحالة الصحية وكيفية التدخل والنتائج المترتبة على التدخل حتى لا تصطدم المريضة بعد الجراحة بنتائجها غير المتوقعة، وللمريضة الحق في الموافقة أو عدم الموافقة على التدخل([1]).

قضت محكمة النقض الفرنسية([2]) بإدانة طبيب التخدير بسبب عدم وفائه بالتزامه بإبلاغ المريض بالنتائج المحتملة لاختياره قبل قبول عملية تنطوي على مخاطر معروفة

---

exactement sa patiente, atteinte de la maladie de Hailey- Haiely, des modalités et des zones de prélèvement de lambeaux, destinés à remplacer la peau ulcérée des plis génito-cruraux, dès lors que, si les indications fournies à cette dernière (deux schémas d'intervention au niveau des aines et de la région périnéale) n'impliquaient pas que les deux sillons génitaux-cruraux devaient être traités au cours de la même intervention, elles ne pouvaient pas non plus laisser supposer que les lambeaux seraient prélevés sur la face interne de la cuisse ; alors que si chaque praticien, dans un cas semblable, est libre d'agir « selon sa conscience », la patiente, qui pouvait être réveillée et opérée plus tard, n'a pas bénéficié de la totale information qu'elle était en droit d'exiger ; ainsi, le consentement de la patiente n'a aps été éclairé puisqu'elle n'a pu prévoir ni la longue cicatrice sur la face interne de la totalité de la cuisse, ni la déformation en creux de la partie médiane de la cuisse, consécutive au prélèvement de masse musculaire. ». V également: Cass. civ. 1, 14 janv. 1992, cité supra n° 33 ; CA Versailles, 20 décembre 1991, D. 1991, somm. comm. 30, obs. PENNEAU.

([1])Cass. civ. 1, 11 oct. 1988, Gaz. Pal. 1988, 2, panor. p. 268 ; JCP 1989, II, 21358, note DORSNER DOLIVET.

([2]) Cass. civ. 1, 7 févr. 1990, Bull. civ., 1990 I, n° 39 p. 30.

حيث حرم الطبيب هذا المريض من فرصة اتخاذ القرار الأكثر حكمة من الخطر الذي تحقق وهو خسارة تشكل إصابة مميزة عن الأذى الجسدي.

وبالتالي فإنه يجب تقديم تعويض للمضرورين الذين وقعوا ضحية لخطأ طبيب التجميل المتمثل في الخطر العلاجي أو التقدير الخاطئ لمدى ملائمة الجراحة لحالة المريض، فالتدخل غير الضروري من الطبيب أدى إلى تعدى على المريض واحداث الاصابة الجسدية، فالتعدى على حق الشخص في سلامة جسده هنا أدى لضرر معنوى (un dommage moral) يجب تعويضه عنه، وهذا يعني البحث عن مبرر لتعويض المضرور(١).

المطلب الثاني

أنواع الضرر الطبي لجراح التجميل

الضرر ركن أساسي للحكم بالتعويض، قضت محكمة النقض بأنه: الضرر ركن من أركان المسئولية وثبوته شرط لازم لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك(٢). وعليه ينقسم ضرر جراح التجميل من حيث نوعه إلى ضرر مادى وآخر أدبي(٣):

{١} الضرر المادى(Dommage matériel):

يعرف الضرر المادى بأنه هو الضرر الذي فيه إخلال بمصلحة مالية للمضرور، ويعرف بأن كل ما يصيب الشخص من ضرر يتأدي في المساس بجسمه أو ماله أو

---

(١)**HOCQUET-BERG S.**: Obligations de moyens ou obligations de résultat: à propos de la responsabilité civile du médecin, thèse, Paris XII, 1995, n°413.

(٢) راجع في ذلك – **محمد حسين منصور**: المرجع السابق– ص١٦٢، حكم محكمة النقض– طعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق – جلسة ٥/٣٠ /١٩٦٢ – مكتب فني ١٣ – جزء ٢ – ص٧١٦.

(٣) يقسم البعض الضرر من حيث وقت حدوثه لضرر حال ومستقبلي ومتراخي حدوثه ووراثي– **خالد مصطفي فهمي**: المرجع السابق– ص١٥٦.

بانتقاص حقوقه المالية أو تفويت مصلحة مشروعة له تقدر فائدتها مالياً([١])، أو هو كل ضرر مالي يمس الذمة المالية للشخص لأنه تعدى على حق أو مصلحة مالية للمضرور مشروعة يقرها القانون([٢])، فسلامة جسد المريض واصابته يترتب عليها خسارة مالية للمريض تتمثل في نفقات العلاج، وإضعاف قدرته على كسب العيش أو فقده لهذه القدرة([٣])، ويجب أن يتحقق هذا الضرر أو محقق الوقوع في المستقبل، وعدم تمكن الشخص المصاب بعاهة جسيمة من الجراحة أقعدته عن طلب الرزق هو ضرر محقق يستحق هو وذويه ومن كان يعولهم تعويض عن هذا الضرر المحقق. ويتسبب الضرر أو التشويه في تأثير على مالية المضرور كوظيفة يتعيش منها كمذيع أو عارضة أزياء أو مضيفة طيران([٤]).

قضت محكمة النقض بأنه([٥]): يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى الإخلال بمصلحة مالية للمضرور وأن يكون الضرر محققاً بأن يكون قد وقع بالفعل أو يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً، فإن أصاب الضرر شخصاً بالتبعية عن طريق ضرر أصاب شخصاً آخر فلابد أن يتوفر لهذا الأخير حق أو مصلحة مالية مشروعة يعتبر الإخلال بها ضرراً أصابه، والعبرة فى تحقق الضرر المادى للشخص الذى يدعيه نتيجة وفاة آخر هى ثبوت أن المجنى عليه كان يعوله فعلاً وقت وفاته على نحو مستمر ودائم وأن فرصة الإستمرار على ذلك كانت محققة وعندئذ يقدر القاضى ما ضاع على

([١]) **حسين عامر، عبد الرحيم عامر**: المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية – دار المعارف – القاهرة – ط٢– ١٩٧٩– ص٣٣٣.

([٢]) **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط – ج١– مرجع سابق – ص ٧١٤ ومابعدها.

([٣]) **محمد حسين منصور**: المرجع السابق– ص١١٣.

([٤]) **محمد عبد الغفور العماوي**: المرجع السابق– ص ٤٦٨.

([٥]) طعن رقم ٣٦٢ لسنة ٤٢ ق – جلسة ١٩٧٦/٣/١٥– مكتب فني ٢٧– جزء ١– ص٦٤٦.

المضرور من فرصة بفقد عائلة ويقضى له بالتعويض على هذا الأساس أما مجرد احتمال وقوع الضرر فى المستقبل فلا يكفى للحكم بالتعويض.

قضت محكمة النقض في حكم آخر بأنه لا يلزم المدين في المسئولية العقدية في غير حالتي الغش والخطأ الجسيم إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد، كما أنه من المقرر أيضاً على ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تعيين العناصر المكونة قانوناً للضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من وقائع الدعوى وأوراقها وقوع ضرر مادي أصاب المطعون ضده تتمثل فيما أنفقه من مصروفات وما فاته من كسب(١).

ويدخل في الضرر المادى تفويت الفرصة، فإذا كانت الفرصة أمراً محتملاً فإن تفويتها أمر محقق يجب التعويض عنه، فإذا كان المريض يعمل ممثلاً فإن تشويه وجهه وعدم قدرته على التمثيل أمر محقق، وكذلك تفويت فرصة تمثيل أفلام معروضة عليه نظراً لإصابته أمر محقق، وتشديد القضاء في التعويض عن تفويت الفرصة يعتبر مظهراً من مظاهر المسئولية الطبية والصاق المسئولية بالطبيب المسئول حفاظاً على سلامة المريض وعدم التقدم لعلاج المريض إلا بعد التأكد من نتيجة العملية.

قضت محكمة النقض بأنه: أن المادة ١/٢٢١ من القانون المدني قد نصت على أنه "ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب....." ويدخل في الكسب الفائت ما يأمل المضرور في الحصول عليه من كسب متى كان لهذا الأمل أسباب مقبولة، ذلك أن فرصة تحقيق الكسب أمر محتمل إلا أن فواتها أمر محقق

---

(١) طعن رقم ١٨٩٤ لسنة ٤٩ ق – جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٨٤ – مكتب فني ٣٥ – جزء ١ – ص٧٥٢، طعن رقم ٥٤٣ لسنة ٤٠ ق – جلسة ٢٥ / ٥ / ١٩٧٠ – مكتب فني ٢١ – جزء ٢ – ص٧٣٩.

شريطة أن يكون لهذا الأمل أسباب مقبولة(١)، كما قضت محكمة النقض بأن(٢): استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً عدم تنفيذ المدين التزامه التعاقدي. اعتباره خطأ يرتب مسئوليته. فاستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر هو ما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى، وعدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى يعتبر خطأ فى حد ذاته يرتب المسئولية، وله أصل ثابت فى الأوراق وكافياً لحمل قضائه.

وطبقاً لنص المادة ٢٢١ من القانون المدني يقتصر التعويض في المسئولية العقدية على الضرر المباشر متوقع الحصول، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، ولا يمنع القانون أن يحسب في الكسب الفائت ما كان المضرور يأمل الحصول عليه، تقدير التعويض يعتبر من مسائل الواقع التى لا يلتزم فيها قاضى الموضوع إلا بإيضاح عناصر الضرر الذى من أجله قضى بالتعويض، وإذا كانت هذه الأضرار لا تخرج عن كونها أضراراً مادية مباشرة متوقعة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد بين عناصر الضرر الذى قضى بالتعويض عنه ولا يعيبه بعد ذلك أن قدر التعويض جملة.

ذهب القضاء في فرنسا إلى أنه إذا لم يتم التوصل إلى أن الخطأ الطبي هو الذي تسبب في الضرر، فإن مسئولية طبيب التجميل تكمن في عدم إعطاء المريض فرصة الشفاء وعدم الموت الأمر الذي يستوجب تعويضه، قضت المحكمة بأن خطأ الطبيب فوت على المريض فرصة الحياة أو الشفاء من المرض فعليه الجبر الجزئي له حتى

---

(١) طعن رقم ٣٧٠ لسنة ٧٨ ق – جلسة ٢٠١٦/١/١٤، طعن رقم ٤٧٩٧ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٢٠٠٧/١/١٥ – مكتب فني ٥٢ – جزء ١ – ص ٧، طعن رقم ٤٣٠٠ لسنة ٦٣ ق – جلسة ١٩٩٤/١١/١٠ – مكتب فني ٤٥ – جزء ٢ – ص ١٣٦٣.

(٢) طعن رقم ٣٣٨ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/١٢ مكتب فني ٤٠ ج٣ ص٢٨٨.

ولو لم يثبت العلاقة السببية بين خطئه والضرر بصفة مؤكدة، والهدف هو حماية المريض ومنحه تعويض عن الضرر وتخفيف عبء إثبات الخطأ(١).

وفي حكم آخر قضت محكمة النقض الفرنسية(٢) بإدانة جراح التجميل لعدم الاستعانة بطبيب تخدير، وعلى الرغم من أن الطب الشرعي قد أشار إلى أن نسبة المخدر التي أعطاها الطبيب كانت قوية نوعا ما إلا أنها لا تتسبب في الوفاة، وأنه لا يتوقع منها احداث هذا التأثير السريع على المريض، غير أن محكمة استئناف باريس أخذت بمسئولية الجراح على أساس تفويت الفرصة في الحياة، فالجراح بإهماله في الاستعانة بطبيب تخدير قد أهمل، وهو ما أكدت عليه محكمة النقض **أن الضرر يمكن أن يستند لفرصة واحدة ضاعت** نتيجة عدم استعانة جراح التجميل بطبيب تخدير الأمر الذي أدى للوفاة ومن ثم يلتزم بالتعويض، وهنا المسئولية افتراضية نتيجة افتراض خطأ الطبيب. فالخطأ مفترض نتيجة اضاعة فرصة حقيقية للمريض، وهنا يشير البعض(٣) إلى أن مفهوم تفويت الفرصة غامض ويعكس الشكوك حول السببية، ويجب على جراحي التجميل لإخلاء مسئوليتهم تقديم دليل آخر بوجود سبب آخر هو أصل الضرر، وإلا فإن مسئوليتهم تثبت باعتبارهم محل المسئولية، أى التساؤل هل يمكن أن يؤدى الخطأ إلى إحداث المسئولية عن الضرر دون التسبب فيه؟. ويصعب على جراح التجميل

---

(1) Cass. civ. 1re, 14 December 1965, JCP 1966.II.14753.

(2) Cass. civ. 1re, 3 févr. 1993, Bull. Civ.,n.230, Cass. Civ., 1, 18 juill. 2009, Bull. Civ., n.46.

(3) "Si l'on élargit ce raisonnement, toute incertitude du juge sur le point de savoir si le dommage subi par le demandeur est, ou non, en relation sûre avec la faute établie à la charge du défendeur devrait dans n'importe quel théâtre de responsabilité civile se traduire par une responsabilité partielle »: SAVATIER R.: Une faute peut-elle engendrer la responsabilité d'un dommage sans l'avoir causé ?, D. 1970, 123.

إثبات أن هناك سبب آخر للضرر(١)، اعتبر القضاء مجرد عدم وجود طبيب تخدير أساس للمسئولية ولو كان ليس هو السبب الفعلي في الضرر الذي حدث للمريض، فافتراض مسئولية الطبيب ناتج عن عدم الاستعانة بطبيب التخدير.

{٢} الضرر الأدبي(Dommage moral):

يقصد بالضرر الأدبي الأذى الذي يصيب الإنسان في شرفه أو سمعته أو حق من حقوقه المعنوية(٢)، ويمكن أن يكون لاحقاً لضرر مادي، فإذا حدث للشخص أضراراً مادية مثل الجروح أو التشوهات فيمكن أن يعوض مادياً وأدبياً عن الآلام الناتجة عنها، وقد لاترتبط بضرر مادى، ويتعلق الأخير بحقوق مالية أو شخصية، أما الضرر الأدبي فيتعلق بشخصية الفرد وشعوره وإحساسه وسمعته واعتباره.

ويشترط في الضرر الأدبي ذات الشروط الخاصة بالضرر المادي من أن يكون محققاً وشخصياً ولم يسبق التعويض عنه. ويتمثل الضرر الأدبي لا في مجرد المساس بسلامة جسد المريض أو اصابته أو عجزه نتيجة خطأ الطبيب، ولكنه يتمثل في الآلام النفسية التي قد تنشأ نتيجة تشوهات أو عجز في وظائف الأعضاء(٣)، فالتشويه يترك في نفس المريض أثر عميق فيتألم لما وقع فيه، وقد يشتد ألمه حتى يثقل عليه ولاسيما إذا نتج عن ذلك حرمانه من عمل مثل عارضة الأزياء أو مضيفة الطيران(٤). ويتداخل الضرر الأدبي مع الضرر المادى إذا قام الطبيب بالتدخل دون موافقة مسبقة من المريض أو قام بإجراء طبي غير متفق عليه مع المريض. وفي حكم قديم أشارت المحكمة إلى أن الأمراض في ذاتها من العورات التي يجب سترها حتى ولو كانت

---

(1) **GROMB S.**: « L'expert, consentement aux actes médicaux », Gaz. Pal. numéro spécial, 1999-1.

(٢) **حسين عامر، عبد الرحيم عامر**: مرجع سابق – ص٣٤٢.

(٣) **محمد حسين منصور**: المرجع السابق– ص١١٤.

(٤) **محمد عبد الغفور العماوى**: المرجع السابق– ص ٤٦٨.

صحيحة، فإذاعتها في محافل عامة وعلى جمهرة المستمعين يسيء إلى المرضى إن ذكرت أسماؤهم وبالأخص بالنسبة للفتيات لأنه يضع العراقيل في طريق حياتهن، ويعكر صفو آمالهن، وهذا خطأ يوجب التعويض، فالضرر الأدبي الذي أشار إليه الحكم قد أصاب سمعة المريضة بإظهار ما حدث لها وعلانية ذلك فيه ضرر نفسي كبير لها([1]).

ولاشك أن أحكام القضاء قد أصابت عين الحقيقة لأن الضرر الأدبي لا يقل في تأثيره عن الضرر المادى، وفي هذا الاطار يشير البعض([2]) إلى أنه عندما يتعرض الإنسان إلى إصابة وينتج عنها تشويه في جسده، فإنه يعاني في نفسه من شعور بالنقص، بسبب هذا التشويه وما يتبع ذلك من وصفه بالمعاق، ونظرات العطف التي تلاحقه في كل مكان، ويعاني كذلك من شعوره بالإحباط والحزن، وكذلك عدم ارتياحه بسبب تفكيره في مركزه الاجتماعي والمهني وسمعته، فالآلام النفسية الناتجة عن التشويه إنما تصيب المضرور في تفكيره وشعوره وعواطفه وقيمه المعنوية، وهذه الأمور هي من مكنونات النفس البشرية، فهي أمور شخصية بحتة يستحيل على الخبراء والأطباء وحتى القضاة التأكد من وجودها، ويصعب عليهم مراقبتها وقياسها ومعرفة مداها ومقدارها ولتعويضه، يجب أن يضعه المشرع في موضعه باعتباره يندرج ضمن تعويض التشوهات والآلام الجسدية وفقدان مباهج الحياة التي نشأت عنها المعاناة النفسية، ويجب تعويض هذه المعاناة بشكل مستقل عن تعويض المضرور عن الضرر المادى، فالآلام النفسية الناتجة عن الضرر الذي أصاب جسد المريض والمتمثلة في شعور المصاب بنقص في جسمه أو بعبارة أخرى شعوره بالتشويه، إنما هي نتيجة طبيعية للضرر الأدبي، فالتغيير أو التشويه في المظهر الطبيعي لجسم المصاب يعد ضرراً مادياً وأدبياً في ذات الوقت.

([1]) حكم محكمة القاهرة الوطنية الكلية بتاريخ ١٩٤٩/٣/١٤ مشار إليه في مجلة المحاماة العدد ٢٩ رقم ١١٧ ص٢٠٢.

([2]) **محمد عبد الغفور العماوى**: المرجع السابق– ص ٤٧١.

كما يري البعض(١) أنه يجب أن يثبت الحق في التعويض عن الضرر الأدبي مثل المادى لأن كلاهما يصيب المضرور بألم حقيقي، وأن معياره داخلي يكمن في داخل الإنسان. كما أنه من حسن السياسة التشريعية أن يتساوى أصحاب الحق في التعويض عن الضرر المادى والضرر الأدبي تحقيقاً للعدالة بينهما، وترتيباً على ذلك فإن كل ضرر يصيب الإنسان في قيمه الأدبية يجب التعويض عنه في كافة صوره.

وعليه فإن التعويض عن الضرر الناشئ عن الطب التجميلي يمكن أن يكون بسبب الضرر المادى الواقع على طالب التجميل أو الضرر الأدبي الذي من شأنه أن يسبب له آلام نفسية بسبب ما وقع عليه وخاصة إذا كان طالب التجميل من العاملين في مجال الموضة أو الفن أو شخصية عامة.

(١) **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط – ج١ – مرجع سابق – ص٧٢٣.

المبحث الثالث

علاقة السببية بين الخطأ والضرر الطبي

مقدمة:

وقوع خطأ من طبيب التجميل وحدوث ضرر لطالب التجميل لا يعني بالضرورة قيام المسئولية الطبية على جراح التجميل، بل يجب أن يكون الضرر الذي أصاب طالب التجميل قد جاء نتيجة خطأ الطبيب، فلا جدال في أن مفهوم رابطة السببية (Lien de causalité) يعني أنه لايكفي مجرد وقوع الخطأ الطبي بل يجب أن يتسبب هذا الخطأ في ضرر يصيب المريض أى وجوده كنتيجة حتمية وملازمة للخطأ، أى توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي لحق بالمريض، وتعتبر رابطة السببية ركن أساسي في المسئولية الطبية، ولها دور هام في رسم حدود المسئولية حيث يتم استبعاد كل نتيجة لا تتوافر فيها هذه الرابطة. وعليه لا يلتزم الطبيب بالتعويض إلا إذا كان خطأه هو سبب الضرر، وبالتالي فهي رابطة واقعية يترتب عليها آثار قانونية، بحيث يرتبط الخطأ الطبي بالضرر الذي حدث.

وفي ذلك قضت محكمة النقض بأنه(١): لا يكفي أن يكون هناك خطأ من الشخص بل يلزم أن يكون الضرر نتيجة حتمية ولازمة لهذا الخطأ ولولاه ما وقع الضرر. وتحديد رابطة السببية في المجال الطبي من الأمور الصعبة والشائكة لتعقد جسم الإنسان وعدم وضوح الأسباب الحقيقية للضرر، فقد ترجع أسباب الضرر لعوامل متشعبة أخرى غير مرتبطة بما حدث من الطبيب(٢). ويجب أن تتيقن المحكمة من توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر.

---

(١) طعن رقم ٤٣٦ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٦/١٤ مكتب فني٧- ج٢.

(٢) راجع في ذلك- **حسن زكي الابراشي**: مسئولية الأطباء والجراحين المدنية- رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة- ١٩٥١- ص١٨٨ وما بعدها.

وفي إحدى القضايا كان طبيب المدرسة قد كشف على أحد الطلبة للنظر في إعفائه من الألعاب الرياضية فقرر أن قلبه سليم ولا داعي لإعفائه، وذات يوم وبينما الطالب يقوم بالنشاط الرياضي في المدرسة سقط مغشياً عليه وتوفي، قرر الطبيب الشرعي بعد تشريح الجثة أن الطالب كان لديه استعداد للوفاة الفجائية من الحالة الليمفاوية التي اصطحبت بثقب بيضاوى في القلب، وأن الوفاة نتيجة الحالة المرضية دون أن يكون هناك دخل للألعاب الرياضية في حدوثها، فقضت المحكمة بإعفاء الطبيب من المسئولية(١). في حين تقع مسئولية الطبيب إذا ترك فوطة داخل بطن المريض أو جاءت الوفاة بسبب تلوث أدوات الجراحة وعدم تعقيمها أو عدم التئام الجرح نتيجة عدم الخياطة السليمة وغيرها من الأسباب.

وسوف نتناول علاقة السببية بين الخطأ والضرر من خلال ما يلي:

المطلب الأول: قيام المسئولية على الخطأ القائم على السبب المنتج

المطلب الثاني: أسباب انتفاء علاقة السببية

المطلب الثالث: تقادم دعوى المسئولية عن ضرر طبيب التجميل

المطلب الأول

قيام المسئولية على الخطأ القائم على السبب المنتج

تثار دائما الاشكاليات بسبب تداخل أخطاء أخرى مع خطأ الطبيب، وتعددت النظريات التي تناولت كيفية التحقق من علاقة السببية أو انتفائها ولكن وفقاً لما استقر عليه الفقه والقضاء فإن ركن السببية في المسئولية المدنية لا يقوم إلا على السبب المنتج الفعال المحدث للضرر دون السبب العارض الذي ليس من شأنه بطبيعته إحداث مثل

(١) حكم محكمة مصر الكلية في ١٩٣٥/٢/٤ مشار إليه لدى- **حسن زكي الابراشي**: المرجع السابق- ص١٩١.

هذا الضرر مهما كان قد أسهم مصادفة في إحداثه بأن كان مقترناً به(١). ففي حكم لمحكمة النقض الفرنسية أعفت مستشفي خاص من مسئولية قطع الوريد في البلعوم لمريض بسبب أن الوريد لم يكن في موضعه الطبيعي، على الرغم من ثبوت خلل في الأجهزة ولكنه لم يكن هو السبب في وفاة المريض(٢). وتعني هذه النظرية أن طبيب التجميل لا يسأل إلا إذا كان فعله يصلح لأن يكون سبباً كافياً لحدوث النتيجة.

قضت محكمة النقض بأن(٣): رابطة السببية تعتبر قرينة لصالح المضرور فمتى أثبت المضرور الخطأ والضرر، وكان من شأن الخطأ أن يحدث الضرر فإن القرينة تتوافر وللمسئول أن ينفي تلك القرينة، وكذا رابطة السببية بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لايد له فيه. وقد رفضت محكمة النقض اعتبار مرض المضرور وتقدمه في السن سبباً للوفاة، وأشارت أن ذلك لا يقطع رابطة السببية بين عمل الطبيب والنتيجة التي انتهت فهو مسئول عن كل النتائج التي أحدثها بخطئه(٤). وهذا يعني أن خطأ الطبيب يجب الجزم بأنه هو السبب في النتيجة التي حدثت للمريض وهذا يكفي لمسائلته، فالخطأ الطبي هو السبب المنتج.

قضت محكمة النقض بأن(٥): وصف الفعل أو الترك بأنه خطأ أو غير خطأ هو من المسائل القانونية التي يخضع فيها قاضي الموضوع لرقابة محكمة النقض، أما رابطة السببية بين الخطأ والضرر فهو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي محكمة الموضوع فلا رقابة على محكمة النقض إلا أن يشوب الحكم عيب في التسبيب. فقاضي

---

(١) **عبد الرازق السنهوري**: المرجع السابق– ص٩٠٥ وما بعدها، طعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٨ ق – جلسة ١٩٩٩/١٢/٧– مكتب فني ٥٠ – جزء ٢ – ص١٢٤١.

(2)Cass. civ: 25/05/1971, J.C.P. 1971, II – 16859.

(٣) طعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٨/١١/٢٨ مجموعة أحكام النقض مكتب فني١٩– ج٣.

(٤) طعن رقم ٣١٤ لسنة ٢٧ ق – جلسة ٦ / ٥ / ١٩٥٧ – مكتب فني ٨ – جزء ٢ – ص٤٤٨.

(٥) طعن رقم ٤٤٦ لسنة ٣٠ق جلسة ١٩٦٥/٥/٢٠ مكتب فني١٦– ج٢.

الموضوع ملزم بإثبات توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر وله الاستعانة بمن يراهم من أهل الخبرة كالطبيب الشرعي وغيره، فهو لا يخضع لمحكمة النقض إلا في المسائل القانونية دون المسائل الواقعية التي يستقل بتقديرها، أشارت الأعمال التحضيرية للقانون المدني إلى أن علاقة السببية تكون مفترضة إذا وجد ضرر متصل بفعل الشخص ما لم يقم الدليل على غير ذلك.

وفي مجال جراحات التجميل فإن القاضي له أن يستخلص من واقع حالة المريض قبل الجراحة وبعد الجراحة وتطور الحالة الصحية للمريض مدى توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر، ومعرفة السبب المنتج والفعال، وهذا أمر دقيق وصعب ولا تتوافر ذات الرابطة في كل الدعاوى القضائية بل تختلف من دعوى لأخرى، كما أن متابعة المريض عقب الجراحة والتدخل في الوقت المناسب لتلافي أى أضرار محتملة يؤكد على صدق الطبيب وحسن نيته وبذله العناية الكافية.

قضت محكمة النقض بأن(١): الحكم قد استظهر خطأ الطاعن ورابطة السببية بينه وبين النتيجة التي حدثت مفاده أن الحالة المرضية لم تكن تستدعي الإسراع في إجراء الجراحة وأن الطاعن – وهو أستاذ في فنه – بما له من مكانة علمية وطول خبرة فنية كان يتعين عليه أن يتوقع حدوث المضاعفات بعيني المريض عقب الجراحة التي أجراها له وقد كان من مقتضى حسن التبصر والتحرز ألا يغيب هذا عنه خاصة في ظل الظروف والملابسات التي أجريت فيها الجراحة، وهو ما يكفي ويسوغ به تدليل الحكم على توافر رابطة بين الخطأ والضرر. فالطبيب لم يقم بمتابعة الحالة الصحية للمريض عقب الجراحة. كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية من قبيل الخطأ والسبب

(١) طعن رقم ١٥٦٦ لسنة ٤٢ ق – جلسة ١١ / ٢ / ١٩٧٣ – مكتب فني ٢٤ – جزء ١ – ص١٨٠.

المنتج والفعال عدم استعانة جراح التجميل بطبيب تخدير أثناء جراحة لتجميل الأنف لأنه لم يستعن به الأمر الذي تسبب في حدوث أضرار بالمريض([1]).

ويثار تساؤل حول مسئولية الطبيب الذي لم يتبع الأصول الفنية أو لم يطلب مساعدة أطباء آخرين وسؤالهم عن الحالة الصحية التي أمامه؟، فهذا الطبيب قد أضاع على المريض فرصة الشفاء أو التحسن بعدم قيامه بإعطاء المريض جميع الفرص بأن ضيع عليه فرصة تحسن حالته إذا قام بالاستعانة بطبيب مشهور في مثل هذه الجراحات، وهذه قرينة تثبت خطأ الطبيب تجاه المريض. ويشير الفقه الفرنسي إلى أن الطبيب بخطئه فوت على المريض فرصة الحياة أو الشفاء فعليه جبر الضرر؛ حتى ولو لم تثبت علاقة السببية بين خطئه والضرر بصفة أكيدة([2]).

تقدير توافر رابطة السببية من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع

قضت محكمة النقض بأن([3]): قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر وعدم قيامها من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع بغير معقب مادام حكمه مؤسساً على أسانيد مقبولة مستمدة من وقائع الدعوى. كما قضت بأن([4]): تقدير توافر السببية بين الخطأ والنتيجة أو عدم توافرها من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها مادام تقديرها سائغًا مستندًا إلى أدلة مقبولة ولها أصلها الثابت بالأوراق كما أن تقدير مساهمة المضرور فى الفعل الضار يتعلق بفهم

([1])Cass. crim., 9 nov. 1977, Gaz. Pal. 2, 233, note P.J. DOLL.

([2]) **Akida (M.)**: La resposabilitié pénale des médecins du chef d'homicide et de blessures par imprudence, L.G.D.J., Paris, 1994, p.263.

([3]) طعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٢٢ ق – جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٥٢ – مكتب فني ٤ – جزء ١ – ص١٦٩.

([4]) طعن رقم ٥١٠٤ لسنة ٨٠ ق جلسة ٢٠١٢/٢/٢.

الواقع فى الدعوى متى أقام القاضى قضاءه على استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق. كما قضت محكمة النقض بحقها في أن تراقب محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ مما يستوجب المسئولية المدنية، فاستخلاص محكمة الموضوع لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر هو مما يدخل في تقديرها متى كان سائغاً، فمتي استند الحكم لمسئولية الطبيب فضلا عن اهماله في علاج عين المضرور وملاحظاتها ورعايتها بعد اجراء الجراحة فيها وتراخيه في اجراء التداخل الجراحي فور ظهور عدم جدوي العلاج الدوائي وأنه لا يتفق مع الأصول المستقرة في علم الطب خطأ وقصور، والخطأ الثابت فى جانبه هو الإهمال فى علاج عين المريض والتراخى فى إجراء التدخل الجراحى، وهو ما يجب توافره لمساءلة الطبيب عن خطئه الفنى، ومن هنا فإن محكمة النقض قد علقت على الحكم المطعون فيه بأنه قد شابه القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه، طالما أنه قضى بتعويض إجمالى عن الأضرار التى حاقت بالمضرور. ومن بينها الضرر الناجم عن خطأ الطاعن فى التراخى فى إجراء التدخل الجراحى، والذى قصر الحكم فى استظهار الشرط اللازم توافره لثبوته فى حق أطباء المستشفى([1]).

المطلب الثاني

أسباب انتفاء علاقة السببية

لاشك أن الضرر الواقع على المريض هو نتيجة خطأ من أحد الأشخاص قد يكون الطبيب أو شخص آخر، ومن ثم فإن تقدير قيام رابطة السببية من أعقد الأسباب التي تثيرها المسئولية المدنية، أما إذا تداخلت عناصر أخري في إحداث الضرر مثل القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو خطأ المريض. فهذا يعتبر سبباً أجنبياً قد تداخل فيؤثر على إلحاق الضرر كنتيجة للخطأ، فيجب التأكد من أنه هو السبب في الضرر،

([1]) طعن رقم ٤٦٤ لسنة ٣٦ ق- جلسة ١٩٧١/١٢/٢١- مكتب فني ٢٢- ج ٣- ص١٠٦٢.

ومن ثم انتفاء رابطة السببية وانعدام المسئولية(١). فرابطة السببية والضرر أمران متلازمان فإذا انعدم الضرر على سبيل المثال فلا نتحدث عن رابطة السببية لأنه لاوجود لها. ومتي أثبت المضرور الخطأ أو الضرر وأن الخطأ يحدث الضرر فإن القرينة على توافر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسئول نفي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لايد له فيه(٢).

قضت محكمة النقض بأنه(٣): ترفع المسئولية إذ ثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه، وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير. تنص المادة ١٦٥ من القانون المدني على أنه: إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لايد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر مالم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك. ويعتبر السبب الأجنبي خط الدفاع الأول للطبيب لأنه يقطع العلاقة بين الخطأ والضرر، فإذا ما تبين وجود سبب أجنبي فلا محل لمسائلة الطبيب عن الأضرار التي لحقت بالمريض. والسبب الأجنبي لاتنتفي معه رابطة السببية إلا من خلال وجود شروط معينة، فالسبب الأجنبي في المسئولية الطبية هو كل حادث ليس من فعل الطبيب، ويكون هو سبب الضرر الذي لحق بالمريض، ويشترط في هذا السبب أن يكون سبباً حقيقياً مؤكداً، بالإضافة إلى ذلك يجب أن يكون هذا السبب خارج عن حدود الطبيب، فإذا توافرت تلك الشروط تنتفي مسئولية الطبيب.

---

(١) قضت محكمة النقض أنه لانتفاء رابطة السببية يجب توافر عوامل أجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين الخطأ والضرر– طعن رقم ٢٤٩ لسنة ٤٤ ق – جلسة ١١ / ٣ / ١٩٧٤ – مكتب فني ٢٥ – جزء ١ – ص٢٦٣.

(٢) محمد حسين منصور: المرجع السابق– ص١١٩.

(٣) طعن رقم ٢٨٤٠ لسنة ٧٩ق– جلسة٢٠١٧/١/٢١، طعن رقم ١٥٥١٩ لسنة ٧٥ق– جلسة ٢٠١٧/٣/٢٥.

ومن ثم يتضح أن أسباب انتفاء رابطة السببية في المسئولية الطبية هي الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة، خطأ المريض، خطأ الغير([١])، وذلك على النحو التالي:

أ: الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة

تعرف القوة القاهرة (La Force majeure) أو الحادث المفاجئ (Cas fortuit)([٢]) بأنها ظروف غير متوقعة تحول دون تنفيذ الالتزامات المترتبة على أحد الطرفين أو كلاهما، أو كما هو متفق عليه في العقد وقت إبرامه([٣])، تؤدى هذه الظروف إلى استحالة تنفيذ الالتزامات بصورة نهائية أو بصورة مؤقتة. وتقضي القواعد العامة في شأن القوة القاهرة بانقضاء الالتزام وعدم تحمل المدين تبعة عدم تنفيذه. أى تخلف موقفاً مختلفاً تماماً عن الموقف الذي تم فيه إبرام العقد([٤]). مثل وفاة المريض بسبب هزة أرضية أو برق أو رعد أدى لحدوث خلل في المنظومة الطبية.

كما تعرف بأنها حدث لا يمكن توقعه ولا يمكن دفعه، يؤدى إلى إعفاء المدين من المسئولية، أو مجموعة أحداث غير متوقع تداركها خارجة عن سلطان الإرادة ويترتب

([١]) **عبد الرشيد مأمون**: عقد العلاج بين النظرية والتطبيق- دار النهضة العربية- القاهرة- ١٩٨٦- ص٦٦ - يشار إلى أن هذه الأسباب وردت على سبيل المثال وليس الحصر فقد تنشأ أسباب أخري، كما أشارت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني.

([٢]) يشير البعض إلى أنهما شيء واحد ولا يتفق مع من يعرف الأول بأنه الحادث الذي يستحيل دفعه والثاني بأنه الحادث الذي لا يمكن توقعه- **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط - مصادر الالتزام- المرجع السابق- ص٧٣٥ ومابعدها.

([٣]) عرفت فكرة القوة القاهرة معظم الشرائع القديمة وأول من عرفها هو القانون الروماني(Vis major) بالقول أن كل ما يستعصي توقعه بوسائل الإدراك الإنساني، وحتى إن أمكن توقعه فإنه يستعصي على المقاومة- **خالد مصطفي فهمي**: التنظيم القانوني للالتزام بإعادة التفاوض في العقود المدنية- دار الفكر الجامعي- الاسكندرية - ٢٠٢٠- ص٦٦.

([4]) Une situation fondamentalement differente de celle dans laquelle le contrat a ete conclu.

على وقوعها انقضاء الالتزام لاستحالة تنفيذه(١)، فعندما يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلاً لسبب أو لآخر فهي حالة القوة القاهرة، ويشير الفقه أنه يشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة توافر شرطان هما عدم إمكانية التوقع واستحالة الدفع(٢)، وضرورة أن يكون حادث أجنبي ليس بسبب خطأ المدين، وأن يكون عام وشامل(٣).

قضت محكمة النقض بأنه(٤): ليس ثمة تفرقة بين الحادث المفاجئ والقوة القاهرة؛ كسبب أجنبي يؤدي إلى عدم قيام علاقة السببية بين ما يُنسب إلى المسئول من خطأ والضرر الذي وقع، ومن ثم انتفاء مسئوليته عن الفعل الضار. ويُقصد بالحادث المفاجئ والقوة القاهرة؛ الحادث الذي لا يمكن توقعه ويستحيل دفعه، ويلزم توافر هذين الشرطين معا في الحادث الذي يُعتبر كذلك، ويتعين أن يُنظر في توافرهما بمعيار موضوعي هو معيار الرجل العادي في مثل ظروف المسئول، مما مؤداه وقوع التكييف القانوني لذلك الحادث في إطار السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع.

وعليه فإن القوة القاهرة هي كل حدث غير متوقع من شأنه جعل تنفيذ الالتزامات التعاقدية مستحيلة التنفيذ، وبالتالي فليست فقط مرهقة أو شاقة ولكنها تدخل في حيز

---

(١) **حمدى عبد الرحمن**: الوسيط في النظرية العامة للالتزامات– الكتاب الأول– المصادر الارادية للالتزام (العقد والارادة المنفردة)– دار النهضة العربية– القاهرة– ١٩٩٩– ص ٥٤٨.

(٢) **نبيل إبراهيم سعد**: النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام– دار الجامعة الجديدة– ٢٠٠٤– ص٣١٩، **عبد الرزاق السنهوري**: المرجع السابق– ص٧٣٦ وما بعدها، **محمد السعيد رشدى**: النظرية العامة للالتزامات– مصادر الالتزام– الجزء الأول– ٢٠٢٠– ص١٩٦، **حمدى عبد الرحمن**: المرجع السابق– ص٥٥٠ وما بعدها.

(٣) اعتبرت محكمة النقض أحداث ٢٠١١/١/٢٥ من قبيل القوة القاهرة وأن قيام وزارة العدل بوقف المواعيد الإجرائية الخاصة بالطعون خلال الفترة من ٢٠١١/١/٢٦ وحتى ٢٠١١/٢/٧ نظراً لتعطل المحاكم خلال تلك الفترة يؤدى إلى عدم سقوط المواعيد الإجرائية– طعن رقم ٣١٦٨ لسنة ٨٢ ق جلسة ٢٠١٢/١١/١٠.

(٤) طعن رقم ٧٥ لسنة ٢٦ ق – جلسة ٢٠١٤/٦/١.

استحالة التنفيذ([١])، وهذا الحادث قد نص عليه القانون ومن شأنه انقضاء الالتزامات المتقابلة وعدم تحمل الطرف المدين تبعات الحدث([٢]). ويشير البعض إلى أن تقدير شرط عدم إمكانية التوقع يقدر وقت التعاقد أى لحظة إبرام العقد، أما شرط عدم إمكانية الدفع فيقدر وقت وقوع الحدث الذي يحول دون تنفيذ الالتزام([٣]). ويذهب صاحب الرأي السابق إلى أن الاستحالة تظل قائمة رغم وجود بدائل للتنفيذ يستطيع المدين أن يلجأ إليها إذا كان العقد قد اشترط صراحة التنفيذ بوسيلة معينة، وكانت هذه الوسيلة مستحيلة بسبب القوة القاهرة أما إذا كانت هناك بدائل أخرى للتنفيذ ولم يشترط العقد وسيلة محددة فإنه ينتفي وصف القوة القاهرة لانتفاء عدم إمكانية الدفع.

ويعني الحادث المفاجئ في المجال الطبي كل حادث غير متوقع الحدوث وغير ممكن دفعه، أو التحرز منه([٤])، ويجب أن يكون خارجاً عن إرادة الطبيب، فإذا كان من الممكن توقعه، ولو استحال بعد ذلك دفعه، فإنه لايعتبر حادث مفاجئ أو قوة قاهرة، والمعيار هنا موضوعي وليس شخصي. مثل حدوث زلزال أو انهيار جزء في المبني أثناء إجراء الجراحة. قضت محكمة النقض بأنه([٥]): لاعتبار الحادث قوة قاهرة يشترط عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه، فإذا تخلف أحد الشرطين انتفت عن الحادث صفة القوة القاهرة ولا يلزم لاعتباره ممكن التوقع أن يقع وفقاً للمألوف من الأمور بل يكفى أن تشير الظروف والملابسات إلى احتمال حدوثه. ولا يلزم علم المدين بالظروف إذ كانت لا تخفى على الشخص شديد اليقظة والتبصر لأن عدم إمكان التوقع لتوافر القوة القاهرة يجب أن يكون مطلقاً لا نسبياً فالمعيار موضوعي لا ذاتي.

([١]) **خالد مصطفي فهمي**: المرجع السابق- ص٧٠.

([2])L'évènement insurmountable.

([٣]) **حمدى عبد الرحمن**: المرجع السابق- ص٥٥٦.

([٤]) طعن رقم ٧٨٤ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٧- مكتب فني ٣٠ - جزء ١ - ص٧٤٢.

([٥]) طعن رقم ٧٦١ سنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠٢/٥/٢٨.

ب: خطأ المريض

قد يسهم المضرور بخطئه (La faute de la victime) في إحداث الضرر الذي أصابه، حيث يكون فعله هو السبب الرئيسي فيما أصابه من ضرر، ومن ثم لايحق للمضرور أن يرجع على أحد بالتعويض، وخطأ المضرور يترتب عليه قطع رابطة السببية طالما ارتكب هذا المضرور فعلاً خاطئاً كان هو السبب المباشر في إحداث الضرر؛ مثل الكذب على الطبيب بأنه لايعاني من أمراض مزمنة يصعب معها إجراء جراحة له أو قيام المريض بإزالة اللاصق الذي وضعه الطبيب على الجرح مما أدى لتلوث الجرح. ولكن إذا كان خطأ المضرور ليس هو الخطأ الوحيد بل كان هناك خطأ من جانب المتسبب وأخطاء من أشخاص آخرين فإن محكمة الموضوع لها أن تقدر تأثير كلاً من تلك الأسباب في إحداث الضرر(١).

ولكن قد يكون الخطأ مشترك بين الطبيب والمريض فهذا لا يعفي الطبيب من المسئولية إلا إذا استغرق خطأ الثاني خطأ الأول، بحيث بلغ من الجسامة درجة كبيرة. قضت محكمة النقض بأن(٢): الأصل أن خطأ المضرور لا يرفع مسئولية المسئول وإنما يخففها ولا يعفي المسئول استثناء من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق خطأ المسئول. مثل تناول المريض أطعمة أو علاجات حظره الطبيب منها لتأثيرها السيء عليه. أو رفض المريض نقل الدم لمعتقدات دينية عنده فتؤدى لوفاته(٣).

---

(١) **عبد الرشيد مأمون**: المرجع السابق – ص٦٨.

(٢) طعن رقم ١٩٩٥ لسنة ٣٧ ق – جلسة ٢٩ / ١ / ١٩٦٨ – مكتب فني ١٩ – جزء ١ – ص ١٠٧.

(٣) **محمد حسين منصور**: المرجع السابق – ص١٢١.

وعليه فإن **خطأ المريض يكون في ثلاث حالات** هي: [١] أن يكون الضرر الذي أصابه ناتج عن خطئه وحده، وفي هذه الحالة لا يتحمل الطبيب أى تعويض لانقطاع رابطة السببية بين الخطأ والضرر(١)، [٢] أن يستغرق خطأ المريض خطأ الطبيب كأن يكون خطأ الأول عمدى وخطأ الثاني غير عمدى، كأن ينسي الطبيب إعلام المريض بكيفية أخذ علاج ما بعد الجراحة معتمداً على الصيدلي أو قراءة المريض لكيفية تناوله، ولكن المريض يأخذ العلاج دفعة واحدة محاولاً الانتحار فهنا يكون خطأ الطبيب غير عمدى وخطأ المريض عمدى فيستغرق خطأ المريض خطأ الطبيب فلا تقع مسئولية على الطبيب، [٣] أن يشترك خطأ الطبيب مع خطأ المريض ولا يستغرق خطأ أحدهما خطأ الآخر حيث يتحقق القاضي من مدى مساهمة كل منهما في إحداث الضرر ونصيب كل منهما في المسئولية، فإذا تعذر تحديد نصيب كل منهما توزعت عليهما المسئولية بالتساوى لأن كلاهما ساهم في إحداث الضرر.

وقد أثار البعض(٢) تساؤل بشأن رضاء المريض بالضرر مثل قيام الطبيب بإخبار المريض باحتمال حدوث ضرر له بنسبة كبيرة إذا قام بجراحة التجميل ووافق المريض على تلك المخاطرة ونتج عن ذلك تعرض المريض لإصابة شديدة، ففي هذه الحالة لا يسأل الطبيب لأن المريض قد ساهم في إحداث الضرر بقبوله بالنتيجة المحتملة، ولكننا لا نتفق مع هذا الرأى فطبيب التجميل إذا كان لديه تخوف من حدوث ضرر محتمل

---

(١) قضت محكمة النقض بانقطاع رابطة السببية بين الخطأ والضرر متي كان الضرر قد أحدثه المريض بذاته، حيث أشارت التقارير الطبية التى قدرتها محكمة الموضوع أن حدوث وفاة المجني عليه كان ذاتياً بسبب مرضه أو بسبب فعله نفسه وما بذله من مجهود لا قبل له به، بما يقطع رابطة السببية- طعن رقم ١٧٦٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٦٤ - مكتب فني ١٥ - جزء ٣ - صـ ٨٨١.

(٢) **رضا محمد جعفر**: رضاء المضرور بالضرر وأثره على الحق في التعويض- دار الجامعة الجديدة- الاسكندرية - ٢٠٠٥- ص ٢٨٠ وما بعدها.

بنسبة كبيرة فيجب عليه أن يتوقف عن الجراحة ولا يقوم بها حتى لو قبل المريض وطلب منه القيام بالجراحة مع قبوله للنتيجة قال تعالي: ﴿وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾([1]). كما أن رفض المريض إجراء الفحوصات الطبية لا يعفي الطبيب من المسئولية وأى اتفاق على ذلك يعد باطلاً لمخالفته للقواعد العامة والأصول المستقرة في عالم الطب([2]). وبالتالي فإنه لا يعفي من المسئولية طلب المريض إجراء الجراحة التجميلية وقيام الطبيب بها وهو يعلم بنتائجها المحتملة الضارة لأن هذا يعتبر خطأ طبي جسيم.

ثالثا: خطأ الغير

لايسأل الشخص إلا عن فعله الشخصي، ومن ثم لايسأل عن فعل الغير(la faute d'autrui) إلا بناء على نص قانوني أو اتفاق، فإذا أثبت الطبيب أن خطأ الغير هو السبب الوحيد في وقوع الضرر فلا يمكن في هذه الحالة أن يتمسك المريض بتحميل الطبيب للضرر، أما إن كان هناك اشتراك أكثر من شخص في تحمل المسئولية فإنهم يكونون متضامنين أمام المريض. ومن خطأ الغير عدم قيام أحد العمال بنظافة المكان فيعرض المريض للتلوث فهي مسئولية العامل والمستشفي وليس مسئولية الطبيب، وكذا وجود عيوب فنية في غرفة العمليات فهي مسئولية المستشفى وليس الطبيب وغيرها.

قضت محكمة النقض بأنه: من المقرر أن رابطة السببية كركن من أركان جريمة القتل الخطأ تتطلب إسناد النتيجة إلى خطأ الجاني ومساءلته عنها طالما كانت تتفق

([1]) جزء من الآية ١٩٥ سورة البقرة.

([2]) تنص المادة ٢١٧ من القانون المدني على أنه: [١] .....، [٢] وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسئوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه. [٣] ويقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسئولية المترتبة على العمل غير المشروع.

مع السير العادي للأمور، وأن خطأ الغير ومنهم المجني عليه يقطع رابطة السببية متى استغرق خطأ الجاني وكان كافياً بذاته لإحداث النتيجة(١).

وفي حكم آخر قضت محكمة النقض بأن الأصل أن المتهم لا يسأل إلا عن الفعل الذي ارتكبه أو اشترك في ارتكابه متى وقع ذلك الفعل، إلا أن الشارع وقد توقع حصول نتائج غير مقصودة لذاتها وفقاً للمجرى العادي للأمور خرج عن ذلك الأصل وجعل المتهم مسئولاً عن النتائج المحتملة لعمله متى كان في مقدوره أو كان من واجبه أن يتوقع حصولها على أساس أن إرادة الفاعل لابد وأن تكون قد توجهت نحو الفعل ونتائجه الطبيعية(٢).

ويخضع لسلطة قاضي الموضوع تقدير مدى توافر إحدى حالات الخطأ. حيث أن القاضي ملزم بالبحث عن توافر إحدى حالات الخطأ الناتج عن مدى انحراف سلوك الشخص عن السلوك المعتاد، وإخلاله بالالتزامات المفروضة عليه سواء كان منصوصاً عليها أم كانت مستمدة من القواعد العامة. كما أنه يجب على قاضي الموضوع أن يبين مدى اشتراك خطأ الشخص في إحداث الضرر إذا تعددت الأسباب، فاستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية، واستخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر هو من مسائل الواقع التي يقدرها قاضي الموضوع دون رقابة عليها من محكمة الموضوع مادام استخلاصه سائغاً(٣).

وفي إحدى الوقائع في فرنسا كان طفل لا يتجاوز عمره خمس أسابيع يعاني من نقص شديد في الوزن وبعرضه على الطبيب كتب له علاج إلا أنه قد أخطأ في الحروف الخاصة بالكلمة فأعطي الصيدلي لأسرة المريض دواء لعلاج الروماتيزم الأمر الذي أدى لوفاة الطفل، فقضت المحكمة بوجود مسئولية مشتركة بين الطبيب والصيدلي لخطأ

---

(١) طعن رقم ٩١١ لسنة ٣٩ ق – جلسة١٩٦٩/١١/١٧– مكتب فني ٢٠– ج٣ – ص١٢٧٠.
(٢) طعن رقم ٤٨٤ لسنة ٢٧ ق– جلسة ١٩٥٧/٦/٢٥– مكتب فني ٨ – جزء ٢ – ص٧١٧.
(٣) نقض مدني طعن رقم ١٢٦٤ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٥.

الأول في كتابة اسم الدواء وخطأ الثاني في مراجعة وصف الدواء مع المريض ليتأكد من مطابقة الدواء للأصول الفنية والمهنية لما يتمتع به من خبرة(١).

وفي حالة وجود الخطأ المشترك (La faute commune) بين الطبيب والغير أو الطبيب والمريض فإن لقاضي الموضوع تحديد مدى مسئولية كل شخص وتحميله بجزء من التعويض. قضت محكمة النقض بأن(٢): الخطأ المشترك لا يخلي المتهم من المسئولية ومادام الحكم دلل على توافر الأركان القانونية لجريمة القتل الخطأ التي دان الطاعن بها من ثبوت نسبة الخطأ إليه ومن نتيجة مادية وهي وقوع الضرر بوفاة المجني عليها ومن رابطة سببية بين الخطأ المرتكب والضرر الواقع، فإن ما يثيره الطاعن من أن خطأ المجني عليها كان السبب في وقوع الحادث لا جدوى له منه لأنه – بفرض قيامه – لا ينفي مسئوليته الجنائية عن جريمة القتل الخطأ التي أثبت الحكم قيامها في حقه(٣).

يشار إلى أنه وفقا للقاعدة القانونية فإن ما فصلت فيه المحكمة الجنائية بتوافر المسئولية لا يجوز بحثه أمام القضاء المدني، فالمسئولية الجنائية في جريمة القتل الخطأ مثلا تؤكد على وقوع المسئولية المدنية، وهو ما يعرف بحجية الحكم الجنائي أمام

---

(١) حكم محكمة بلوا في ٤ مارس ١٩٧٠ مشار إليه لدى **عباس على الحسيني**: مسئولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية– دار الثقافة– عمان – الأردن– ١٩٩٩– ص٧٦.

(٢) طعن رقم ١٠١٤لسنة ٤٣ ق– جلسة ١٩٧٣/١٢/١٠– مكتب فني٢٤– ج ٣– ص١٢١٣.

(٣) وفي حكم آخر وافقت محكمة النقض حكم أول درجة عن توافر المسئولية المشتركة للطبيب والصيدلي فالأول لم يتأكد من سلامة المحلول المخدر الذي حضره الثاني وقام باعطائه للمريضة مما تسبب في وفاتها فأصبحت مسئولية مشتركة وهم متضامنين فيها، حيث قضت بأن: علاقة السببية هي علاقة مادية تبدأ بفعل المتسبب وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله إذا أتاه عمداً، أو خروجه فيما يرتكبه بخطئه عن دائرة التبصر بالعواقب العادية لسلوكه والتصون من أن يلحق عمله ضرراً بالغير– طعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٢٨ ق – جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٥٩ – مكتب فني ١٠ – جزء ١ – ص٩١.

القضاء المدني، تنص المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية على أن يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة، أو الإدانة قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائيًا فيما يتعلق بوقوع الجريمة، ... ([1]).

قضت محكمة النقض بأنه([2]): لما كانت رابطة السببية فى المسئولية التقصيرية تقوم على الخطأ المنتج للضرر، وكان الخطأ المنتج هو ما كانت مساهمته لازمة فى إحداث الضرر ولم يكن مجرد نتيجة لخطأ آخر، فإذا ما تعددت هذه الأخطاء اعتبرت أسباباً مستقلة متساندة تتوزع المسئولية عليها جميعاً ولا ينفرد بتحملها الخطأ الأكبر وحده، مهما كانت جسامة الخطأ الأشد فإنه لا يستغرق غيره من الأخطاء المستقلة إلا إذا كان كافياً لإحداث النتيجة بالصورة التى تمت بها مستغنياً بذاته عن مساهمة الأخطاء الأخرى، وأن مسئولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع الواقع منه حال تأدية وظيفته أو بسببها قوامها خطأ من التابع مستوجب لمسئوليته بحيث إذا انتفت مسئولية التابع فإن مسئولية المتبوع لا يكون لها أساس تقوم عليه، فالسلطة تقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغاً مستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى.

([1]) طعن رقم ٦٥ لسنة ٧٧ق – جلسة ٢٠١٥/١٢/٩، حيث قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من قانون الإثبات أن للحكم الصادر في الدعوى الجنائية حجية الشئ المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية إذا كان الحكم الجنائي قد فصل فصلاً لازماً في أمر يتعلق بوقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانوني للفعل ونسبته إلى فاعله فإن فصلت المحكمة الجنائية بحكم بات في هذه المسائل امتنع على المحاكم المدنية مخالفة الحكم الجنائي السابق عليه .

([2]) طعن رقم ٢٤١٥ لسنة ٦٧ق – جلسة ٢٠١٠/١١/٢٦ – مكتب فني ٦١ – ص١٠٣١.

وفي حكم آخر قضت محكمة النقض بأنه(١): من المقرر أنه إذا تعددت الأخطاء المنتجة للضرر اعتبرت أسباباً مستقلة متساندة تتوزع المسئولية عليها جميعاً ولا ينفرد بتحملها الخطأ الأكبر وحده, وأنه مهما كانت جسامة هذا الخطأ فإنه لا يستغرق غيره من الأخطاء المستقلة إلا إذا كان كافياً لأحداث النتيجة بالصورة التى تمت بها مستغنياً بذاته عن مساهمة الأخطاء الأخرى, وأن خطأ المضرور لا يقطع رابطة السببية إلا إذا استغرق خطأ الجانى وكان كافياً وحده لإحداث النتيجة فإن ساهم فقط فى إحداث الضرر اقتصر أثره على تخفيف المسئولية وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع تقدير أثر خطأ المضرور فى وقوع الضرر إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة, وأنه وإن كان تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها مما تستقل به محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بان يكون استخلاصها سائغاً, لا خروج فيه بتلك الأقوال مما يؤدى إليه مدلولها أو انحراف عن مفهومها ولا مخالفة فيه للثابت من الأوراق.

المطلب الثالث

تقادم دعوى المسئولية عن ضرر طبيب التجميل

دعوى المسئولية الناشئة عن خطأ جراح التجميل تتقادم بمضي المدة شأنها شأن أى دعوى مسئولية أخرى، وتختلف مدة تقادم دعوى المسئولية المدنية تبعا لما إذا كان الخطأ الذي نتج عنه المسئولية هو خطأ مدني فقط أم خطأ مدني نتج عن جريمة جنائية، ووفقاً لقواعد القانون المدني فإن دعوى المسئولية تنقضي بمضي ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر والشخص المسئول عنه أو مضي ١٥ سنة من تاريخ وقوع العمل غير المشروع. فإذا كان الخطأ ناشئاً عن جريمة فإن دعوى

(١) طعن رقم ٥٩١٢ لسنة ٧٢ ق – جلسة ٤ / ٢ / ٢٠١٣.

المسئولية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية، وعليه فإن سقوط الدعوى الجنائية يسقط معه الدعوى المدنية(١).

قضت محكمة النقض بأن: المراد بالعلم لبدء سريان التقادم الثلاثي هو العلم الحقيقي الذي يحيط بوقوع الضرر وشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوي على تنازل المضرور عن حق التعويض الذي فرضه القانون على الملتزم دون إرادته مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضي مدة التقادم ولا وجه لافتراض هذا التنازل من جانب المضرور وترتيب حكم السقوط في حالة العلم الظني الذي لا يحيط بوقوع الضرر أو بشخص المسئول عنه، واستخلاص علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض متى كانت الأسباب التي بنى عليها استخلاصه من شأنها أن تؤدي عقلا إلى النتيجة التي انتهى إليها(٢).

وفي حكم آخر قضت محكمة النقض بأنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية، فإن الدعوى المدنية لا تسقط بالتقادم قبل سقوط الدعوى الجنائية، فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن

---

(١) تنص المادة ١٧٢ مدني على أنه: [١] تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه. وتسقط هذه الدعوى، في كل حال، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع. [٢] على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية. أما بالنسبة للمسئولية العقدية فإن الدعوى المدنية تتقادم بمضي ١٥ سنة حيث تنص المادة ٣٧٤ من القانون المدني على أنه يتقادم الالتزام بمضي ١٥ سنة.

(٢) طعن رقم ٢٩٧٦ لسنة ٦٢ ق – جلسة ٢٠٠٣/٧/٦. طعن رقم ١٩٠٢ لسنة ٥٨ ق – جلسة ٢٠١٠/٥/٨ – مكتب فني ٦١ – ص٦٣٧.

الجريمة، فإن سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم بات فيها بإدانة الجاني أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء كسقوطها بالتقادم عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان منذ هذا التاريخ على أساس أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً – يعد في معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدني – مانعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض ويكون له قبل أن تكتمل مدة هذا التقادم أن يرفع دعواه بالتعويض أمام المحكمة المدنية(١).

قضت محكمة النقض بأن علم المضرور بوقوع الضرر وبشخص المسئول عنه، والمراد بالعلم المعول عليه في هذا الشأن وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة هو العلم الحقيقي واليقيني الذي يحيط بوقوع الضرر وبشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوي علي تنازل المضرور من حق التعويض الذي فرضه القانون علي الملتزم دون إرادته مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضي مدة التقادم ولا وجه لافتراض هذا التنازل من جانب المضرور وترتيب حكم السقوط في حالة العلم الظني الذي لا يحيط بوقوع الضرر أو شخص المسئول عنه ولئن كان استخلاص علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه هو من المسائل المتعلقة بالواقع والتي يستقل بها قاضي الموضوع إلا أن لمحكمة النقض أن تبسط رقابتها متى كانت الأسباب التي بني عليها الحكم استخلاصه ليس من شأنها أن تؤدي عقلا إلي النتيجة التي انتهي إليها(٢).

تنص المادة L.1142-28 من قانون الصحة الفرنسي أن تتقادم دعوى المسئولية بمضي عشر سنوات من تاريخ الواقعة(٣)، وكان التقادم بعد قضية مارسييه والتي أقرت

---

(١) طعن رقم ٤١٥٧ لسنة ٧٨ ق – جلسة ٢٨ / ٥ / ٢٠١٦.

(٢) طعن رقم ١٤٠٢ لسنة ٥٦ ق – جلسة ٢٦ / ٢ / ١٩٨٩.

(3)Modifié par LOI n°2016-1917 du 29 décembre 2016 - art. 150 (V).

١- المسئولية المدنية لطبيب جراحات التجميل

المسئولية العقدية للطبيب يسري بمضي ثلاثون عاما من تاريخ الواقعة، ولكنه منذ صدور قانون الصحة العامة الفرنسي جعل مدة التقادم عشر سنوات من تاريخ جبر الضرر أى اتمام الجروح والتئامها.

وعليه فإن تقادم دعوى المسئولية عن ضرر طبيب التجميل تسري عليها ذات القواعد فإذا كانت مسئولية مدنية نتيجة خطأ الطبيب في إطار علاقة عقدية فإنها تسقط بمضي ١٥ عاما من تاريخ وقوع الحادث الذي تسبب فيه طبيب التجميل. ويقف الفصل في الدعوى المدنية إذا رفعت دعوى جنائية لحين الفصل فيها وفقا لنص المادة ٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية فإذا فصلت المحكمة في الدعوى الجنائية يبدأ سريان مدة التقادم. أى يجب إقامة دعوى ضد الطبيب، ويظل التقادم منقطعا طوال المدة التي تستغرقها الدعوى ولحين صدور حكم بشأنها، وعليه فإن المطالبة القضائية تقطع دعوى التقادم(١).

يقصد بالمطالبة القضائية هو مطالبة الدائن لمدينه مطالبة صريحة جازمة بالحق قضاءً وهو ما يتم بطريق رفع الدعوى لصدور الحكم بإجبار المدين على الوفاء بما التزم به، كما أنه يشترط في الإجراء القاطع للتقادم إذا صدر من الدائن أن يكون في

Article L1142-28 du C.S.P.F :Les actions tendant à mettre en cause la responsabilité des professionnels de santé ou des établissements de santé publics ou privés à l'occasion d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins et les demandes d'indemnisation formées devant l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales en application du II de l'article L. 1142-1 et des articles L. 1142-24-9, L. 1221-14, L. 3111-9, L. 3122-1 et L. 3131-4 se prescrivent par dix ans à compter de la consolidation du dommage. Le titre XX du livre III du code civil est applicable, à l'exclusion de son chapitre II.

(١) **منير رياض حنا**: النظرية العامة للمسئولية الطبية- مرجع سابق- ص٧٤٤.

مواجهة مدينه للتمسك بحقه قبله وذلك أثناء السير في دعوى مقامة من الدائن أو من المدين وتدخل الدائن خصماً، أما إذا صدر الإجراء من المدين فيشترط أن يتضمن إقراراً صريحاً أو ضمنياً بحق الدائن([1]).

قضت محكمة النقض بأنه إذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية يجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائياً في الدعوى الجنائية المقامة قبل رفعها أو في أثناء السير فيها .... وهذا الحكم يتعلق بالنظام العام ويعد نتيجة حتمية لمبدأ تقيد القاضي المدني بالحكم النهائي فيما فصل فيه بشأن وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين والوصف القانوني لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله والوقف المشار إليه يكون عند تعدد المتهمين بارتكاب هذا الفعل – واجباً حتى يحكم نهائياً في الدعوى الجنائية بالنسبة لجميع هؤلاء المتهمين. وإذا كان قيام هذه الدعوى بالنسبة لبعضهم – يعد في تطبيق المادة ٣٨٢ من القانون المدني – مانعاً يتعذر معه على المضرور أن يرفع دعواه على الباقين أو أحدهم أمام المحكمة المدنية للمطالبة بحقه في التعويض عن ذلك الفعل، فإن تقادم هذه الدعوى لا يسرى في حقه حتى يصدر في الدعوى الجنائية حكم بات بالنسبة لهم جميعاً([2]).

يثار التساؤل حول مدى إمكانية الاتفاق المسبق بين طبيب التجميل وطالب التجميل بالإعفاء من المسئولية الطبية إذا حدثت ثمة أضرار على المذكور؟.

لاشك أن المسئولية الطبية هي مسئولية عقدية قائمة على تقابل إرادتين هما إرادة طبيب التجميل وطالب التجميل، فالثاني لديه رغبة في إجراء الجراحة، وبناء عليه فهل يجوز إعفاء طبيب التجميل وفقا لنص المادة ٢/٢١٧ من القانون المدني والتي تنص على جواز الاتفاق على الاعفاء من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن الغش أو الخطأ الجسيم وما تنص عليه المادة ٢١٧ /٣ من

([1]) طعن رقم ١٥١٥ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٨٨/٤/٧– مكتب فني ٣٩ – ج ١– ص٦٣٠.

([2]) طعن رقم ١٦٦٥ لسنة ٥٧ ق– جلسة ١٩٨٩/١١/٧– مكتب فني ٤٠– ج ٣ – ص٣٤.

١- المسئولية المدنية لطبيب جراحات التجميل

القانون المدني بشأن بطلان كل شرط يقضي بالإعفاء من المسئولية المترتبة على العمل غير المشروع، وهل هذا النص يتعلق بالالتزامات المالية فلا يتعلق بجسد الإنسان، والتي لا يجوز الاتفاق على الاعفاء من المسئولية عن الضرر الجسدى أم لا؟.

استقر الفقه(١) على عدم الاعتداد برضاء المريض لإباحة الأفعال الماسة بعناصر جسده، فحق الإنسان في سلامته الجسدية من الحقوق الغير قابلة للتنازل عنها أو نقلها للغير ولا يجرد رضاء المريض الفعل الماس بحقه في السلامة الجسدية من المسئولية(٢). وعليه فلا يجوز الاتفاق على الاعفاء من المسئولية العقدية المتعلقة بالجسد لأن مثل هذا الاتفاق باطل بطلاناً مطلقاً لمخالفته للنظام العام.

أشار البعض لجواز الاتفاق على الاعفاء من المسئولية حيث كانت محكمة السين قد قضت بعدم مسئولية طبيب التجميل طلبت من سيدة إجراء جراحة لها ولما اعترض لوجود مخاطر محتملة أصرت على إجراء الجراحة مع تحملها للمسئولية فأقدم على الجراحة فتوفت السيدة، فقضت المحكمة بعدم مسئولية الطبيب، وقد انتقد هذا الحكم ولكن البعض قد برره باعتبار أن الطبيب قد أجري الجراحة طبقاً للأصول الطبية وبالتالي ليس هناك خطأ طبي يمكن أن يسأل عنه المريض، فالتزامه يكون ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة(٣).

---

(١) **رمسيس بهنام**: القسم العام في قانون العقوبات- منشأة المعارف- الاسكندرية - ١٩٨٢- ص٤٣٧، **عصام أحمد محمد**: النظرية العامة للحق في سلامة الجسد- دار الفكر والقانون – ٢٠٠٨- ص١٠٣٠ ومابعدها.

(٢) قضت محكمة النقض في حكم قديم بمسئولية حلاق الصحة في الجرح الذي أحدثه بأحد الأشخاص لأنه ليس مصرح له بتلك الأعمال وقررت بتوافر جريمة الجرح العمد على الرغم من قبول المريض- نقض ١٩٣٧/١/٤مجموعة القواعد- ج١- السنة ٧ق- ص٨٢٢.

(٣) راجع حكم محكمة السين والآراء الفقهية التي تحدثت عنه- **سامية بومدين**: المرجع السابق- ص١٨٢ وما بعدها.

ولكننا نعتقد أن الحكم وتلك الآراء قد جانبها الصواب لأن طبيب التجميل الذي يعلم أن مخاطر تلك الجراحة عليه الامتناع عن إجراء الجراحة ويرد طالب التجميل ويشرح له خطورة الجراحة فالامتناع عن إجرائها واجب والتزام. ويبطل كل اتفاق يعفي الطبيب من المسئولية متي كان الأمر متعلق بسلامة الجسد فلا يجوز أن يكون جسد الإنسان محل الاعفاء من المسئولية. حتى لو أجريت في مستشفي عام وليس هناك اتفاق بين المريض والطبيب فتقع المسئولية التقصيرية على الطبيب ووفقا للمادة ٣/٢١٧ من القانون المدني فلا يجوز الاتفاق على الاعفاء من العمل غير المشروع.

الفصل الثاني

تعويض الأضرار الناتجة عن إخلال جراح التجميل بالتزاماته

مقدمة:

التعويض إصلاح ضرر لحق بشخص المضرور سواء كان ضرراً جسدياً أو نفسياً بتقديم مبلغ من المال لمحو آثار الضرر أو التخفيف منه، وللقاضي سلطة واسعة في فهم وتكييف الوقائع المادية وتحديد مقدار التعويض دون معقب مادام تقديره يتفق مع العناصر الخاصة بالتعويض. ويهدف التعويض لحماية المضرور بجبر الضرر الذي أصابه بخلاف العقوبة الجنائية التي تستهدف زجر الجاني عما اقترفه من جريمة ومنع غيره من الاقتداء به(١)، فالتعويض ثمرة المسئولية عما تسبب فيه الطبيب بخطئه أى جزاء المسئولية الطبية. وتستند دعوى التعويض لعقد العلاج الطبي إذا رفعت من المضرور أو خلفه العام، وإذا طلب الخلف العام التعويض بصفتهم الشخصية تكون المسئولية تقصيرية. وتتحدد المسئولية في ضوء العقد، إذا كان هناك التزام محدد على الطبيب، أما إذا كان العقد لم يشترط على الطبيب نتيجة محددة، فيكفي أن يقرر الطبيب أنه اتخذ الحيطة والحذر واتبع القواعد الطبية حتى يخلي مسئوليته الطبية. اتجه البعض للبحث عن ضامن للعمل الطبي يتحمل تعويض المسئولية إذا لم يتمكن المضرور من إثبات مسئولية الطبيب فاتجهت الأنظار إلى التأمين الاجباري عن المسئولية الطبية، كما أنشأت بعض الدول صناديق وطنية تسهم في تعويض المضرور، وسوف نتحدث عن ذلك من خلال ما يلي:

المبحث الأول: تعويض جراح التجميل للمريض

المبحث الثاني: التأمين من المسئولية المدنية لجراح التجميل

---

(١) **أحمد شوقي عبد الرحمن:** النظرية العامة للالتزام- العقد والإرادة المنفردة- منشأة المعارف - الإسكندرية- ٢٠٠٠- ص٣٤٩.

المبحث الأول

تعويض جراح التجميل للمريض

مقدمة:

كل فعل تسبب في ضرر لأى شخص يلتزم مرتكب الفعل بتعويض المضرور. وعلى القاضي تقدير التعويض وفقاً لقواعد القانون وله سلطة مطلقة في ذلك دون مخالفة(١)، ويكون تقدير التعويض عن الضرر الذي أصيب المضرور نتيجة خطأ طبيب التجميل، فالحق في السلامة الجسدية يتساوى فيه الجميع، وخصوصية المسئولية عن التعويض تستلزم أن يكون التعويض عن الضرر دون زيادة أو نقصان، وتحتفظ المحاكم بكامل حريتها في تحديد مبلغ التعويض دون رقابة عليها، فهي مسألة يستقل بها قاضي الموضوع، لا معقب عليه من محكمة النقض إلا من حيث التسبيب. ومدى قيامه بالاعتداد بعناصر تقدير التعويض. قضت محكمة النقض بأن محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح دون تقيد في ذلك بتكييف الخصوم(٢).

ويهدف التعويض إلى حماية الشخص المضرور، فإذا ثبت مسئولية الشخص يتعين الحكم بالتعويض، فالتعويض هو ثمرة المسئولية أو الأثر المترتب على المسؤولية المدنية متى توافرت اركانها وبموجبها أصبح مرتكب الفعل الضار ملزماً بتعويض

---

(١) يقدر قاضي الموضوع التعويض وفقا لما نص عليه القانون، حيث تنص المادة ٢٢١ مدني على أنه: [١] إذا لم يكن التعويض مقدّراً في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدّره، ويشمل 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 يتوقّاه ببذل جهد معقول. [٢] ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقّعه عادةً وقت التعاقد.

(٢) طعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٠ ق – جلسة ٢ / ٤ / ١٩٦٨ – مكتب فني ١٩ – جزء ٢ – ص٦٨٩.

المضرور عما أصابه من ضرر، والتعويض الذي يستحقه المضرور قد يقوم طبيب التجميل والمريض بتحديده مسبقاً، ويسمى بالتعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي، وقد يقوم القانون بتقديره ويسمى التعويض القانوني، وقد يتولى القاضي تقديره ويسمى التعويض القضائي، ويستقر القضاء على أن التعويض يقدر بقدر الضرر فلا يزيد التعويض عنه ولا يقل وأن تقدير التعويض أمر متروك للسلطة التقديرية للمحكمة(١). وقد يجمع الحكم بين التعويضين المادى والأدبي، قضت محكمة النقض بأنه لا يعيب الحكم انه أدمج الضرر المادي والأدبي معاً وقدر التعويض عنهما جملة بغير تخصيص لمقداره عن كل منهما إذ ليس هذا التخصيص بلازم قانوناً(٢). وسوف نتناول هذا الموضوع من خلال النقاط التالية:

المطلب الأول: أنواع التعويض محل التزام طبيب التجميل

المطلب الثاني: عناصر تقدير التعويض عن خطأ طبيب التجميل

المطلب الثالث: التعويض عن الضرر المعنوى

---

(١) قضت محكمة النقض بأن ثبوت الضرر شرط لازم لقيام المسئولية، وتقديره وتحديد مداه وتقدير التعويض عنه من المسائل الواقعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون تعقيب عليها فيه ما دامت قد بينت عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه- طعن رقم ٤٠٧٤ لسنة ٧٤ ق - جلسة ٢٠٠٥/٥/٨ - مكتب فني ٥٦ - ص ٤٥٨. وفي حكم آخر قضت بأن: قيمة التعويض متروكة لسلطة المحكمة تقدرها على وفق ما تراه- طعن رقم ١٤ لسنة ١٢ ق - جلسة ١١ / ٦ / ١٩٤٢ - مكتب فني ٣ - جزء ١ - ص ٤٧٣. كما قضت بأن: تقدير التعويض تستقل به محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض- طعن رقم ٣٢٨٠ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠١٢/٦/٢٤.

(٢) طعن رقم ٢٩٩ لسنة ٢٥ ق - جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٥٩ - مكتب فني ١٠ - جزء ٣ - ص٧٥٠.

المطلب الأول

أنواع التعويض محل التزام طبيب التجميل

التعويض في المسئولية الطبية المترتبة عن حدوث ضرر للمريض قد يكون تعويضاً عينياً أو نقدياً([1])، يعين القاضي طريقة التعويض وفقاً للعقد الطبي.

أولاً: التعويض العيني(La réparation en nature)

التعويض العيني هو إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، وذلك كأن يأمر القاضي بعلاج المضرور على نفقة المسئول عن الضرر، وفي مجال الجراحة التجميلية أن يأمر بإعادة إجراء الجراحة التجميلية من نفس الجراح أو أن يستعين بجراح آخر على نفقة الأول، والقاضي ليس ملزماً بأن يحكم بالتعويض العيني، ولكن يتعين عليه أن يقضي به إذا كان ممكناً، وطالب به الدائن، فلا يجوز إكراه مريض على أخذ علاج ما أو الخضوع لعملية جراحية ما. ولكن نظراً لأن التعويض العيني يبدو أمراً عسيراً في مجال المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية، فإن الغالب هو أن يكون التعويض نقداً.

ويثار التساؤل هل التنفيذ العيني هو الأصل في تنفيذ الالتزام أم التعويض النقدى؟، قضت محكمة النقض بأن([2]): التنفيذ العينى هو الأصل ولا يستعاض عنه بالتعويض

([1]) **تنص المادة ١٧١ مدني على أنه**: [١] يُعيّن القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف. ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدّم تأميناً. [٢] ويقدّر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض.

([2]) طعن رقم١١٢٨٣ لسنة ٧٩ ق– جلسة٢٠١٧/٥/٦، طعن رقم ١٦٢٩٤ لسنة ٨٥ ق– جلسة ٢٠١٦/١/٢٣، طعن رقم ٧٦١٤ لسنة ٧٤ ق – جلسة ٢٠١٤/٥/١٤، طعن رقم ١١٠ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٨٨/١٢/١٥– مكتب فني ٣٩ – جزء ٢ – ص ١٣١٧.

النقدى إلا إذا استحال التنفيذ العينى، ويختلف التنفيذ العيني عن التعويض العيني، **فالتنفيذ العيني** هو الزام المدعي بتنفيذ الالتزام الذي امتنع عن تنفيذه أو تأخر في تنفيذه أو أخل به، ويصعب التنفيذ العيني في مجال المسئولية الطبية، فالتنفيذ العيني يفترض عدم تنفيذ الالتزام من أصله وهذا غير متوافر في المسئولية الطبية لأن الالتزام نفذ ولكنه أضر بالمريض، فالخطأ الذي تسبب في الإضرار بجسم إنسان مما أدى لتغيير أو تلف فيه يصعب التنفيذ العيني عليه. وبالتالي فإن الحديث يكون عن **التعويض العيني** وهو الزام للطبيب بإجراء الجراحة اللازمة لإعادة اصلاح ما تسبب فيه بنفسه أو من خلال شخص آخر ماهر في مجال الطب التجميلي، ولا يعتبر هذا الالزام فيه مساس بحرية الطبيب الشخصية فالقاعدة القانونية الأصولية تقضي بأن من أفسد شيء عليه إصلاحه([1]).

وعليه فإن التعويض في مجال المسؤولية الطبية هو تعويض عيني، فالجراحة التي يمكن إعادتها مرة أخري بإجراء جراحة جديدة تعتبر تعويضاً عينياً وليس تنفيذاً عينياً، ولا يمكن تصوره في مجال الخطأ الطبي في الجراحة التجميلية الا في حالات نادرة، كأن يطلب اعادة العملية الجراحية التجميلية إذا كان يمكن إعادة الحال لما كان عليه قبل الجراحة وعلى نفقة الجراح، وغالباً يكون التعويض عن الضرر نقدياً لأن كل ضرر بما فيه الضرر الادبي يمكن تقويمه بالنقد([2]).

([1]) ألزمت محكمة التمييز الأردنية طبيب بإجراء عملية جراحية تجميلية في وجه المصابة على نفقته، حيث طلبت المصابة إعادة الحال لما كانت عليه وإزالة الندبة التي تسبب فيها، وكانت المصابة قد طلبت ذلك باعتباره تنفيذاً عينياً – قرار محكمة التمييز حقوق رقم ١٩٩٥/٤٢٤ هيئة عامة بتاريخ ١٩٩٥/٤/٢٠ منشورات مركز العدالة– مشار إليه لدى– **محمد عبد الغفور العماوي**: المرجع السابق– ص٤٧٢.

([2]) **منير رياض حنا**: المرجع السابق– ص٧٧٥.

وقد يجمع المضرور بين التعويض العيني والتعويض النقدى إذا تسبب الخطأ في أضرار طبية وتلف أجزاء في الجسد، فهنا يمكن تعويضه عينياً ونقدياً(١).

ثانياً: التعويض النقدي la réparation pécuniaire

التعويض النقدى أو التعويض بمقابل هو الأكثر شيوعاً في مجال التعويضات لجبر الضرر الذي أصاب المضرور في المجال الطبي، ويتمثل التعويض النقدي في المبالغ المالية التي يقدرها القاضي لجبر الضرر الذي لحق المريض، فكل ضرر يمكن تقويمه بالنقد حتى الضرر الأدبي، والأصل أن يكون التعويض النقدي مبلغاً محدداً يدفع للمضرور دفعه واحدة أو أقساطاً، وإما أن يكون إيراداً مرتباً له مدى الحياة أو مدة معينة. ويتولى القاضي تحديد التعويض على قدر الضرر الذي لحق المريض، فلايزيد عن الضرر ولا يقل عنه. قضت محكمة النقض بأنه: تطبيقاً لقواعد المسئولية العامة التي تقضي بأن التنفيذ العيني هو الأصل، ولا يسار إلى عوضه . أي التعويض النقدي . إلا إذا استحال التنفيذ العيني(٢).

ولا يتم اللجوء للتعويض غير النقدى مثل النشر في الجرائد لأن هذا النوع يكون في جرائم أخرى مثل النشر غير الصحيح أو السب والقذف أو جرائم النصب والاحتيال وغيرها من الجرائم ويقرها القانون ويطلبها المضرور من القاضي، وهذا يتوافر في المسئولية التقصيرية أما التعويض غير النقدى في المسئولية العقدية فيكون في فسخ العقد مع التعويض(٣)، وهذا غير متوافر في مجال المسئولية الطبية. ويكون التعويض

---

(١) **أحمد شوقي عبد الرحمن**: مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسئولية العقدية والتقصيرية– منشأة المعارف– الاسكندرية– ١٩٩٩– ص١٢٩.

(٢) طعن رقم ٣٧٢٥ لسنة ٥٩ ق – جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٩٧ – مكتب فني ٤٨ – جزء ١ – ص١٩٥.

(٣) **عبد الرزاق السنهوري**: المرجع السابق– ج١– ص٩٦٧.

١- المسئولية المدنية لطبيب جراحات التجميل

عن الجراحة التجميلية بالزام طبيب التجميل بتكاليف الجراحة التجميلية لإعادة المريض للحالة التي كان عليها قبل العمل الضار وكذا التعويض عن الضرر.

وعليه يعتبر التعويض النقدي هو الصورة الغالبة للتعويض في المسؤولية الطبية، قضت محكمة النقض بأن(١) مفاد النص في المواد ١٧٠، ١٧١، ٢٢١، ٢٢٢ من القانون المدني يدل على أن كل ضرر يمكن تقديره بالنقد، فالأصل في التعويض أن يكون تعويضاً نقدياً يجبر بقدر معلوم الضرر الواقع للمضرور جبراً كاملاً مكافئاً له، ويراعى القاضي في تقدير التعويض الظروف الشخصية للمضرور فيكون محلاً لاعتبار حالته الصحية والجسمية وجنسه وسنه وحالته الاجتماعية وكل ظرف من شأنه أن يؤثر في مقدار ما لحقه من ضرر يستوي في ذلك الضرر المادي والضرر الأدبي ذلك أن البين من المواد السابقة أن الضوابط والمعايير الواردة تسري على تقدير التعويض عن الضررين المادي والأدبي دون تخصيص قواعد معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبي، وأشارت المحكمة إلى وجوب مراعاة ألا يؤدى التعويض بسبب ضآلته إلى زيادة آلام المضرور فيسئ إليه.

يشار إلى أنه ليس هناك ما يمنع من الحكم بالتعويض العيني والتعويض النقدى معاً، قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه(٢) لمحكمة الموضوع أن تحكم للمضرور بنفقات إجراء عملية تجميلية لدى مستشفى متخصص بإجراء مثل هذه العمليات، إذا اقتنعت بإجراء مثل هذه العملية، وأن تقدير ذلك من اختصاصها دون رقابة عليها من محكمة التمييز، وأن هذه العملية لا تحرم المضرور من الحصول على التعويض عن الضرر الأدبي الذي أصابه نتيجة التشويه، حيث ألزمت المحكمة محدث الضرر بأن يتحمل نفقات إجراء عملية جراحية تجميلية لأنف المضرورة لما في ذلك من تحقيق

---

(١) طعن رقم ٣٥٣٥ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١٣ / ٢ / ٢٠٠٦.

(٢) راجع في ذلك قرار محكمة التمييز حقوق رقم ٢٠٠٣/١٠٦٥ بتاريخ ٢٠٠٣/٧/٢٤ منشورات مركز عدالة– مشار إليها لدى– **محمد عبد الغفور العماوي**: المرجع السابق– ص٤٧٣.

العدالة والإنصاف، إضافة إلى التعويض النقدي عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابتها، فالرأى هو الجمع بين التعويض العيني المتمثل بإجراء عملية جراحية تجميلية لإعادة الحال كما كانت عليه، إذا طلب المضرور هذا الشكل من التعويض، وبين التعويض النقدي الذي يقابل الضرر والذي يبقى بعد العملية، إذ قد لا تؤدي العملية الطبية إلى إزالة كل التشويه.

المطلب الثاني

عناصر تقدير التعويض عن خطأ طبيب التجميل

يهدف التعويض إلى حماية المضرور لجبر الضرر الذي أصابه، وتقضي القواعد العامة في مجال المسئولية بأن يقدر التعويض على أساس مقدار الضرر الذي لحق بالمضرور، فالضرر أساس التعويض، لذا يجب وضع معايير يتم من خلالها تقدير التعويض، فيختلف التعويض من شخص لآخر. ومتي تبين للقاضي حق المضرور في التعويض كان عليه أن يسعي لإصلاح الضرر دون التزام بنصاب معين أو مبلغ ثابت إلا أن تلك السلطة يحكمها ضوابط معينة، فهي لا تعتبر حالة نفسية يحكمها الأهواء والميول الشخصية بل هي مسألة موضوعية قانونية يستبعد فيها كل إجحاف أو مغالاة فيلتزم بالضرر الفعلي.

وضع المشرع والقضاء عدد من المعايير يقاس بها التعويض فأشارت محكمة النقض([1]) إلى أن التقدير من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضى الموضوع ولكن تعيين العناصر المكونة قانوناً للضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض من

([1]) طعن رقم ٥ لسنة ١٦ ق – جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٤٧ مكتب فني ٥ ج١ ص٣٩٨.

المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض([1])، لأن هذا التعيين من قبيل التكييف القانوني للواقع، ومن هذه المعايير معيار الخطأ الجسيم والضرر المباشر ومراعاة تغير الضرر وتأثير الظروف الملابسة وحسن النية وغيرها. فالتعويض متى قامت أسبابه ولم يكن في العقد أو القانون نص يوجب إتباع معايير معينة في تقديره هو من سلطة محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض، وبحسب الحكم أن يكون قد بين عناصر الضرر الذي يقدر التعويض عنه، وله في سبيل ذلك أن يستنبط القرائن السائغة من أوراق الدعوى.

[١] جسامة الخطأ:

لاشك أن الطبيب يسأل عن الخطأ اليسير والخطأ الجسيم، حيث تتحقق المسئولية متي وقع منه خطأ أيا ما كانت طبيعة هذا الخطأ، ولكن في الخطأ الجسيم يجب زيادة قيمة التعويض بحيث يضاعف قيمة التعويض متي تضاعف الخطأ الطبي، قضت محكمة النقض بأن: تقدير جسامة الخطأ من بين العناصر الواجب مراعاتها عند تقدير التعويض عن الضرر المادى والأدبى، ويجب أن يكون مقدار التعويض بحسب مقدار الضـرر – الخطأ اليسير – استحقاق المضرور منه عن ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب فى جميع الأحوال([2]).

[٢] الضرر المباشر:

هو ذلك الضرر الذي تسبب فيه الطبيب نتيجة خطئه الطبي، مثل ترك الطبيب لإحدى الفوط الطبية داخل بطن المريض، أو عدم قيام الطبيب بتثبيت المنضدة التي يوضع عليها المريض أثناء الجراحة، وعليه فإن الضرر المباشر يأتي نتيجة عدم التزام الطبيب ببذل العناية الواجبة، ويشمل التعويض في المسؤولية التقصيرية الضرر المباشر

([1]) طعن رقم ٦٩٣٧ لسنة ٧٢ ق – جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٥ – مكتب فني ٥٦ – ص٤٤٠. طعن رقم ٥٨٩٢ لسنة ٦٤ ق – جلسة ٨ / ٧ / ١٩٩٦ – مكتب فني ٤٧ – جزء ٢ – ص١١١٤.

([2]) طعن رقم ٥٠٠٤ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٢ / ٧ / ٢٠١٠.

سواء كان متوقعاً أم غير متوقع بخلاف التعويض في المسؤولية العقدية فيشمل الضرر المتوقع فقط ما لم يرتكب المدين غشاً أو خطأ جسيماً، وبما أن علاقة جراح التجميل بمريضه غالباً ما تكون علاقة عقدية وبالتالي المسؤولية عنها عقدية, ويكون التعويض عن الضرر المتوقع وقت التعاقد, ولكن في الحالات التي يقوم جراح التجميل بعمليات غير ضرورية بأن يغري المريض بتحسن مظهره الخارجي عقب الجراحة بهدف المكسب، أو برفع أسهمه في المجال الطبي بكفاءته في مثل تلك الجراحات، أو اذا لم يراعي مقدار التناسب بين فوائد ومضار الجراحة ففي هذه الحالات يرتكب الجراح الغش والخطأ الجسيم، ويسأل عن الضرر غير المتوقع([1])، وعليه فكل ضرر مباشر سواء كان مادياً أو معنوياً متوقعاً أو غير متوقع حال أو مستقبلي يتم التعويض عنه اعتماداً على معيار الضرر المباشر. ويتعين أن يكون الضرر الموجب للتعويض محققاً، أى وقع بالفعل أو أنه سيقع حتماً في المستقبل، أما مجرد احتمال وقوع الضرر في المستقبل فإنه لا يكفي للحكم بالتعويض([2]).

يشمل التعويض ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب وهذان العنصران هما اللذان يقومهما القاضي بالمال على أن لا يقل التعويض عن الضرر أو يزيد عليه لكن عند تقدير القاضي للتعويض عن الضرر الادبي تعترضه بعض الصعوبات نظراً لصعوبة تقديره بالمال كتقدير الالام النفسية, واستطاع القضاء تذليل بعض هذه الصعوبات بضمه الى معيار جسامة الخطأ في المسؤولية التقصيرية، عند تقدير التعويض عن معيار جسامة الضرر, قضت محكمة النقض الفرنسية بأن التعويض المقضي به للمضرور بسبب عجزه عن الكسب الدائم يجب أن يتحدد بالنظر الى ما نقص من سلامته الجسدية([3]).

([1]) **منير رياض حنا**: المرجع السابق– ص٦١٤.

([2]) طعن رقم ٧٦٠٧ لسنة ٧٩ ق – جلسة ١٢ / ٣ / ٢٠١٣.

([3]) **محمد حسين منصور**: المرجع السابق– ص١٣٢.

وإذا كان العقد الطبي المبرم بين المريض والطبيب يضع على عاتقه كأصل عام التزام ببذل عناية، فهو كذلك يضمن سلامة المريض، ويأتي من بين هذا الالتزام تعويض الضرر اللاحق، متي كان الضرر غير متوقع، ولكن له علاقة مباشرة بالعمل الطبي، ولم يكن متوقع حدوثه بالتطور الطبيعي للحالة الصحية للمريض.

[٣] **تأثير الظروف الملابسة:**

الظروف الملابسة هي الظروف الشخصية المتعلقة بشخص المضرور حيث يقتضي مبدأ التعويض الكامل للضرر الجسدى أن التعويض يجب أن يقدر بما يساوى الضرر منظوراً إليه عبر المضرور نفسه، فهدف التعويض يجب أن يكون إصلاح الضرر الحقيقي والفعلي الذي أصاب المضرور ذاته لا شخص آخر غيره(١)، منظوراً إليه من ناحية موضوعية مجردة لذلك يجب أن ينظر القاضي بدقة إلى جميع الظروف الخاصة بالمضرور والمتعلقة بالضرر الذي أصابه، فالقاضي عند الحكم بالتعويض عن الضرر الذي تسبب فيه طبيب التجميل ينظر إلى مداه ومقداره وموضوع الضرر الذي أصاب الجسد عموماً وكافة الظروف والملابسات والمؤثرات الخارجة عن الضرر(٢)، حيث يراعى في تقدير التعويض **الظروف الملابسة للمضرور كحالته الجسمية والصحية وظروفه العائلية والمهنية وحالته المالية**(٣).

---

(١) تنص المادة ١٧٠ مدنى على أنه: يقدر القاضي مدي التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقا لأحكام المادتين ٢٢١، ٢٢٢ مراعيا في ذلك الظروف الملابسة، فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدي التعويض تعيينا نهائيا، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير.

(٢) **محمد عبد الغفور العماوى**: المرجع السابق- ص٤٧٣ وما بعدها.

(٣) قضت محكمة النقض بأن: تقدير التعويض الجابر للضرر هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع بحسب ما يراه مستهدياً في ذلك بكل الظروف والملابسات في الدعوى- طعن رقم ٤٥٣٦ لسنة ٨٠ ق - جلسة ٢٧ / ٣ / ٢٠١٢- مكتب فني ٦٣ - ص٥١٢.

الظروف الملابسة هي الظروف الشخصية المتعلقة بشخص المضرور التي تلابس المضرور لا المسئول وتتعلق بحالته الصحية والمالية والعائلية ومدى تأثير الاصابة على حالته الصحية(١)، اذ أن الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور تدخل بالاعتبار لأن التعويض يقاس بمقدار الضرر الذي أصاب المضرور بالذات فيقدر على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي اذ يكون محلاً للاعتبار حالة المريض الصحية، فالشخص الذي فقد احدى عينيه ثم فقد العين الاخرى بسبب الخطأ الطبي يكون الضرر الذي افقده عينه الاخرى وصيرورته مكفوف البصر أشد بكثير من الضرر الذي يصيب من كان سليم العينين فيفقد عيناً واحدة, كذلك يكون محلاً للاعتبار الحالة العائلية للمضرور, فمن يعول زوجته وأولاده يكون ضرره أشد من العازب الذي لا يعول إلا نفسه.

ويؤخذ بعين الاعتبار كذلك **حالة المضرور المالية** ولكن هذا لا يعني ان المضرور اذا كان ميسور الحال أقل حاجة الى التعويض من الفقير وانما يدخل في الاعتبار مقدار الكسب الذي يفوت على المضرور فمن كان يكسب أكثر فان مقدار الضرر الذي يصيبه أشد(٢)، ويجب الأخذ بعين الاعتبار حالة طالب التجميل قبل التدخل الجراحي, فاذا كان العيب أو التشوه المراد اصلاحه وتجميله خفيفاً جداً وبعد الخضوع للجراحة تفاقم وازداد تشويها بسبب خطأ الجراح التجميلي, فتقدير التعويض يكون أشد بالنسبة لحالة اخرى التشوه فيها ملحوظ وبارز (٣). ويدخل في حساب التعويض **سن المضرور** فالشاب أو الفتاة المقبلة على الزواج يختلف عن السيدة الطاعنة في السن، وكذلك وظيفة المريض فمن يعمل أو تعمل في عمل يتطلب حسن المظهر

---

(١) **عبد الرزاق السنهوري**: الوسط– الجزء الأول– مصادر الالتزام– المرجع السابق– فقرة٦٤٨.

(٢) **عبد الرزاق السنهوري**: المرجع السابق– ج١ مصادر الالتزام– ص٩٩٧.

(٣) طعن رقم ٥٩١٢ لسنة ٧٢ ق – جلسة ٤ / ٢ / ٢٠١٣.

والأناقة (كممثل أو مضيفة أو عارضة أزياء أو موظف بالعلاقات العامة) غير من يعمل في عمل لا يتطلب ذلك، وغيرها من الظروف التي تلابس المريض.

كما يؤخذ في الاعتبار **الحالة المهنية للمضرور** فالضرر الذي يصيب ممثل أو راقصة أو عارضة أزياء أو شخصية عامة يختلف عن الضرر الذي يصيب شخص عادى، فالأول يهتم بمظهره الخارجي ويذهب لعملية التجميل لتحسين هذا المظهر وتطويره، فالضرر الذي يلحق به هو ضرر جسيم قد ينهي حياته الاجتماعية تماماً ويتسبب في تركه لعمله، والضرر المعنوى هنا أشد من الضرر المادى.

قضت لمحكمة النقض بأن(١): تعيين العناصر المكونة للضرر التى يجب أن تدخل فى حساب التعويض من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض.

ومن الاعتبارات والظروف الواجب على القاضي مراعاتها في دعوى التعويض ضد طبيب التجميل سن المضرور فكلما صغر سنه زاد مبلغ التعويض وكلما تقدم به السن فإن تأثير ذلك يكون أقل، وكذا **جنس المضرور** فتأثير التشوه على الرجل يختلف عن تأثيره على المرأة، وأيضا **الحالة العائلية للمضرور** فالضرر الذي يصيب المتزوج أقل من الذي يصيب من لم يسبق له الزواج، فالتشوه قد يكون سببا في العزوف عن الزواج أو عدم رغبة الآخرين في الارتباط بالشخص المشوه(٢).

---

(١) يشار إلى أن المحكمة قد أضافت أن نص المادة ١٧٠ من مدنى على أن: "يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١، ٢٢٢ مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة .... " يدل فى ضوء ما صاحب إقرار هذا النص من مناقشات سواء فى مجلس الشيوخ أو مجلس النواب أو لجنة المراجعة على أن تقدير جسامة الخطأ هى من بين العناصر التى يجب مراعاتها عند تقدير التعويض عن الضرر الأدبى فقد كان النص الوارد فى المشروع التمهيدى للقانون المدنى يوجب على القاضى مراعاة الظروف وجسامة الخطأ عند تقديره للتعويض. طعن رقم ٧٥٦ لسنة ٧٠ ق – جلسة ٢٨ / ١ / ٢٠١٢.

(٢) **محمد عبد الغفور العماوى**: المرجع السابق– ص٤٧٤.

ويثار تساؤل حول مدى الاعتداد بالظروف الملابسة للمسئول وهي الظروف الشخصية الخاصة به، اختلف الرأى حول مدى الاعتداد بتلك الظروف مثل الحالة الصحية أو النفسية أو العائلية أو المالية لطبيب التجميل القائم بالجراحة، فيذهب أحد الآراء بالاعتداد بالظروف الملابسة نظراً لأن المشرع عندما أشار للظروف الملابسة لم يختص بها المضرور دون المسئول، ومن ذلك فإن جسامة الخطأ يجب مراعاتها أثناء تقدير التعويض دون أن يكون هو الاعتبار الوحيد فقد يترتب ضرر جسيم من خطأ يسير وبالعكس قد يترتب ضرر يسير بسبب خطأ جسيم، ولما كانت المسئولية الطبية عن الضرر التجميلي هي مسئولية عقدية فإن الطبيب المسئول يسأل عن خطئه المتوقع وفقاً للقانون إلا في حالة وجود غش أو خطأ جسيم([1])، وفي الضرر التجميلي فإن الطبيب يجب أن يكون أكثر حرصا من أى طبيب آخر.

بينما يذهب الرأى الثاني بأنه لا يجب مراعاة الظروف الملابسة الخاصة بالمسئول لأن الضرر يتعلق بالمضرور وليس بالمسئول فالظروف الشخصية الخاصة بالمسئول ليس لها أى علاقة بالضرر، فعلي سبيل المثال إذا كان المسئول غنياً فإن هذا لا يؤخذ في الاعتبار عند تعويض المضرور فلا يزاد مقدار التعويض وبالعكس إذا كان فقيراً فهذا لا ينقص مقدار التعويض.

ونري ترك الأمر للقاضي فإذا تبين له أن ما عرضه طبيب التجميل من شأنه أن يقلل من مسئوليته لتعرضه لضغوط أو أسباب تقلل من مسئوليته دون أن تمنعها فله أن يأخذ بها، فالقاضي هو الخبير النهائي. فمتي استطاع القاضي تحديد جسامة الخطأ والضرر فله أن يخفف التعويض برفع جزء من التعويض عن المسئول إذا كان قد ساهم المضرور في احداث جزء من الضرر فعلي سبيل المثال إذا أخطر طبيب التجميل المريض بأن الجراحة يحتمل حدوث ضرر جسيم وأصر المريض على القيام بها على

([1]) تنص **المادة ٢/٢٢١ مدني** على أن الالتزام الذي مصدره العقد يلتزم المدين بتعويض الضرر المتوقع إلا في حالة الغش أو الخطأ الجسيم.

الرغم مما أبداه الطبيب، فقيام الطبيب بالجراحة يعد مخالفة لأصول مهنته ولكن هذا لا يقلل مما قام به المضرور من تسبب في إحداث الضرر بنفسه فهما مسئولان بالتساوى عن الضرر(١). فالمشرع قد منح القاضي البحث في الظروف الملابسة وهذه الظروف يتم البحث في تقديرها وفقاً لكل حالة على حده للوصول لتقدير للتعويض يتناسب مع الضرر اللاحق دون زيادة أو نقصان(٢).

[٤] **مراعاة تغير الضرر**:

التعويض يقدر بقدر الضرر، والعبرة في تقدير التعويض يوم صدور الحكم وليس وقت حدوث الضرر، ويصعب في بعض الأحيان تعيين مداه تعييناً نهائياً وقت النطق بالحكم، والهدف من التعويض هو جبر الضرر أى إعادة الحال لما كان عليه قبل وقوع الضرر، وتقتضي ظروف الحال أن يكون التعويض وقت صدور الحكم لا وقت وقوع الضرر لسببين: **الأول** هو طول مدة إجراءات التقاضي إذا استمرت الدعوى لسنوات من وقت وقوع الضرر فيكون هناك اختلاف بين قيمة الضرر وقت وقوعه ووقت صدور

---

(١) تنص **المادة ١٦٩مدني** على أنه: إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوي، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض.

(٢) قضت محكمة النقض تعليقا على الرأى القائل بالنظر إلى الظروف الشخصية لكل من المتسبب والمضرور أن المذكرة الإيضاحية للقانون المدني قد أفاضت فى ضرب الأمثلة من التشريعات الدولية التى تفرق فى مقام تقدير التعويض بين حالة الخطأ اليسير وحالات الغش وسوء النية والتدليس والخطأ الجسيم حتى إن بعضها أوجب إنقاص التعويض إذا كان الخطأ يسيراً والمدين فقيراً ... إلا أنه أثناء المناقشات مال الرأى إلى أنه فى خصوص التعويض عن الضرر المادى أن يكون مقدار التعويض بحسب مقدار الضرر مهما كان الخطأ يسيراً فيعوض المضرور عن ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب فى جميع الأحوال، باعتبار أن الضرر المادى هو مساس بمصلحة مالية محسوسة، ومن ثم يكون التعويض بمقدار هذا المساس– طعن رقم ٥٠٠٤ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٢ / ٧ / ٢٠١٠.

الحكم، أما **الثاني** فهو التضخم والتقلب الكبير في الأسعار فيما بين وقت وقوع الضرر ووقت صدور الحكم(١).

أقر التشريع حق المضرور بالرجوع للقاضي للمطالبة باستكمال التعويض أو انقاصه، قضت محكمة النقض بأنه: ولئن كان هذا التقدير من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضى الموضوع فإن تعيين العناصر المكونة قانوناً للضرر والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض من المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض، لأن هذا التعيين من قبيل التكييف القانوني للواقع. وكلما كان الضرر متغيراً تعين على القاضي النظر فيه، لا كما كان عندما وقع بل كما صار إليه عند الحكم، مراعياً التغير في الضرر ذاته من زيادة راجع أصلها إلى خطأ المسئول أو نقص كائناً ما كان سببه، ومراعياً كذلك التغير في قيمة الضرر بارتفاع ثمن النقد أو انخفاضه وبزيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها. ذلك أن الزيادة في ذات الضرر التي يرجع أصلها إلى الخطأ والنقص فيه أياً كان سببه غير منقطعي الصلة به. أما التغير في قيمة الضرر فليس تغيراً في الضرر ذاته. وإذ كان المسئول ملزماً بجبر الضرر كاملاً فإن التعويض لا يكون كافياً لجبره إذا لم يراع في تقديره قيمة الضرر عند الحكم. ومن ثم كان لا وجه للقول بأن تغير القيمة لا يمت إلى الخطأ بصلة، كما لا وجه للقول بأن المضرور ملزم بالعمل على إصلاح الضرر، فإذا هو تهاون فعليه تبعة تهاونه، فإن التزام جبر الضرر واقع على المسئول وحده، ولا على المضرور أن ينتظر حتى يوفي المسئول التزامه(٢).

وعليه فإنه في مجال الجراحة التجميلية فإن المضرور الذي تعرض لضرر جسدى نتج عن الجراحة كتشوه في أحد الأعضاء أو فقد العضو أو فقد بعض وظائفه نتيجة الخطأ الطبي، يلزم تعويضه عن ذلك الضرر من قبل الطبيب المسئول ويشمل التعويض

---

(١) **محمد عبد الغفور العماوى**: المرجع السابق– ص٤٧٣.

(٢) طعن رقم ٥ لسنة ١٦ ق – جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٤٧ مكتب فني ٥ ج١ ص٣٩٨.

كافة الأضرار التي لحقت بالمريض ومنها مصاريف ونفقات العلاج، وكذا ما يستلزمه من إجراء عملية تصليح للضرر، ولكن قد تحدث مضاعفات نتيجة الضرر لم تكن متوقعة وهي ما تسمي بحدوث تغير في الظروف(١)، فيجوز للمضرور أو ورثته طلب التعويض التكميلي نتيجة تغير الظروف ولو كان المريض قد حصل على مستحقاته من الضرر المباشر. فأى تغيير يطرأ على المريض يمكنه أن يطلب تغيير التعويض ليتناسب مع الضرر فيعيد القاضي النظر لطلب التعويض في ضوء التغير في الظروف والنتيجة فيتمكن من وضع تعويض مناسب لتغير الحالة اللاحق للتقدير السابق(٢). ووفقاً لنص المادة ١٧٠ مدني فإن القاضي له أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير.

ويثار التساؤل حول مدى إمكانية أن يطلب الطبيب انقاص التعويض إذا كان المريض قد ساهم بخطئه في إحداث الضرر أو تفاقمه؟، حيث أشارت المادة ٢١٦ مدني على أنه يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه. فإذا كانت حالة المريض غير مستقرة وحكم القاضي بتعويض إيراد شهري للمريض، واستقرت الحالة للمريض، فيجوز للطبيب أن يطلب وقف التعويض لاستقرار حالة المريض.

[٥] حسن النية:

يهدف العمل الطبي – بصفة عامة – لتحقيق غاية هي علاج المرضي، ويعتبر قصد الشفاء تطبيقاً لشرط حسن النية المتطلب لإباحة ممارسة الأعمال الطبية(٣)،

---

(١) **محمد حسين منصور**: المرجع السابق– ص١٩٣.

(٢) **منير رياض حنا**: المرجع السابق– ص٦٢٠.

(٣) وحسن النية شرط أساسي لإباحة العمل الطبي والإخلال به يجعل الطبيب مسئولاً مسئولية عقدية أساسها العقد المبرم بين الطبيب والمريض – **حمدى عبد الرحمن**: معصومية الجسد – بحث منشور

فمصلحة المريض وغايته هو شفائه من الأمراض التي تلم به أو تخليصه من الآلام التي يعاني منها، فقصد الشفاء شرط ضروري لإعفاء الطبيب من المسئولية([1])، وذلك لعدم تحقق الركن المعنوي أو القصد من السلوك عن علم وإرادة، حيث يتوافر حسن النية في الأفعال التي يباشر خلالها صاحب الحق حقه المقرر قانوناً، ومن أبرز صور حسن النية استهداف الطبيب تحقيق الشفاء لمريضه، وعليه فالرأي الفقهي يري ضرورة توافر قصد الشفاء لدى الطبيب واتجاه إرادته نحو تحقيق مصلحة المريض بمباشرة الأعمال الطبية([2]).

أكد الفقهاء على أن مبدأ حسن النية في التصرفات ذو طبيعة ذاتية([3]) لأنه يرتبط بقواعد الأخلاق فهو يعني الاستقامة والنزاهة والاخلاص وانتفاء الغش، ثم انحدر إلى القانون ليصبح قاعدة قانونية، فمبدأ حسن النية يفرض التزامات ايجابية على أطرافه تصب في مصلحة المتعاقدين منها الالتزام بإعلام المريض بكافة البيانات الصحية، فالطبيب ملتزم بتبيان الحقيقة للمريض وكل المعلومات المتعلقة بحالته وخبرته في هذا المجال وعما إذا كان في حاجة لأطراف أخرى في علاجه أم لا([4])، وأيضا الالتزام بالتحذير ويقصد به توجيه تحذير للمريض بمخاطر المرض أو الجراحة وتحذيره من

بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية – جامعة عين شمس – السنة ٢٢ – يونيو ويوليو ١٩٨٠ – العدد الأول والثاني – ص١٣ وما بعدها.

([1]) **خالد مصطفي فهمي**: الأساليب المستحدثة في علاج الانجاب(التلقيح الصناعي والاستنساخ) والحماية القانونية للجنين– دار الفكر الجامعي– الاسكندرية– ص٦٦ وما بعدها.

([2]) **محمود نجيب حسني**: المرجع السابق– ص١٨٣.

([3]) راجع في ذلك– **عبد الحليم عبد اللطيف القوني**: حسن النية وأثره على التصرفات – دار المطبوعات الجامعية – ٢٠٠٤– ص٣٤٤ وما بعدها ويذهب هذا الرأي إلى أن الطبيب يجب عليه انتواء علاج المريض وشفائه ويظهر هذا المعيار الذاتي من خلال أسلوب الطبيب ودرجة عنايته بالمريض لأن غايته هي سلامة جسم الإنسان– مشار إليه بذات المرجع ص٧٥٥.

([4]) **خالد مصطفي فهمي**: المرجع السابق– ص٦٨.

إهماله في العلاج أو عدم الاستمرار في المتابعة الطبية أو العلاج بصفة مستمرة ومنتظمة، وأيضا الالتزام بالنصيحة ويقصد بها توجيه النصح والإرشاد للمريض وما ينبغي فعله وما ينبغي البعد عنه حتى يصل للهدف المرجو تحقيقه وهو شفاء المريض، فالعلاقة بين الطبيب والمريض غير متعارضة ولكنها علاقة متداخلة تهدف للوصول إلى مصلحة معينة وهو صالح المريض، وهذا التزام تفرضه قواعد حسن النية المبنية على أسس ثابتة وأدلة راسخة.

تنص المادة ١٤٨مدني على أنه: {١} يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية. {٢} ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته، وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام. ومن ثم فإن قاضي الموضوع يقدر مدى توافر حسن النية ويقاس ذلك بمسلك الطبيب المتخصص في نفس المستوى العلمي والخبرة وعلمه المسبق بالنتائج المتوقعة من الجراحة.

وعليه فإنه على القاضي مراعاة حسن النية عند تقدير التعويض، فيسأل طبيب التجميل عن الأضرار التي تسبب فيها فإذا حسن نيته ولم يرتكب غش أو خطأ جسيم فإن القاضي له أن يراعي توافر حسن النية لديه، فإذا كان سيء النية أو ارتكب غش أو خطأ جسيم فيسأل عن الضرر المتوقع وغير المتوقع، يري البعض(١) أنه يجب أن يدخل ضمن الظروف الملابسة المتعلقة بالمسئول ولا يمكن الاعتداد به بصفة مطلقة إلا إذا جاء في إطار نص قانوني فتقدير مدى توافر أو عدم توافر حسن النية يخضع لسلطة قاضي الموضوع. ونري أن حسن النية هو عنصر مستقل يتم تقديره وفقاً لكل حالة ولا يدخل في الظروف الملابسة لأنها لا يعبر عن الظروف الشخصية للمضرور

(١) **كمال فريحة**: المسؤولية المدنية للطبيب- رسالة دكتوراه- كلية الحقوق جامعة مولود معمري- تيزى وزو- ٢٠١٢- ص٣٣٦.

والمسئول، كما أن المشرع قد اشترط حسن النية في تنفيذ العقد فيجب أن يشير القاضي أثناء تقديره للتعويض مدى توافر حسن النية في كل حالة.

المطلب الثالث

التعويض عن الضرر المعنوى

قضت محكمة النقض بضرورة التعويض عن الضرر الأدبى – وعرفته بأنه إصابته للناس عادة فى عواطفهم وشعورهم أو اعتبارهم وشرفهم وسمعتهم – محله وجدان الإنسان – وإذا كان الضرر الأدبي لايمكن محوه وإزالته بالتعويض النقدى، فيجب وجود معادل موضوعى يرمز له ويتكافأ معه يحمل عنه أو معه نير الألم والحزن والأسى بأن يكون مواسياً للمضرور ويكفل رد اعتباره – لازمه – وجوب تحقيق التناسب مع الضرر تبعاً لواقع الحال وبمراعاة الظروف الملابسة ودون غلو أو إسراف ودون تقتير يقصر به عن مواساته ويؤدى للإساءة إليه بزيادة ألمه وأساه، وأضافت المحكمة أن التعويض الأدبى الرمزى يجب ألا يكون تافهاً غير مناسب لحجم الضرر وجسامة الخطأ، اختلاف حجم الضرر وجسامة الخطأ بحسب ما إذا كان الفعل الضار مقصوداً أم غير مقصود([1]) .

ونري أنه يجب وضع معايير للضرر الأدبي يستخلص منها القاضي عناصر التعويض. و**لا يجوز اعتبار التعويض عن الضرر الأدبي رمزياً**، حيث رفضت محكمة

([1]) طعن رقم ٥٠٠٤ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٢ / ٧ / ٢٠١٠. وجاء في حيثيات قرار المحكمة العليا في الجزائر صادر بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٨ تحت رقم ٢٣١٤١٩ أن القضاة غير ملزمين بتحديد عناصر التعويض عن الضرر المعنوى باعتبار هذا الأخير يتعلق بالمشاعر والألم الوجداني فإن التعويض عن الضرر المادى لابد من تحديد عناصره بعد مناقشة المسئولية عن الفعل والضرر وعلاقة السببية أما تقديره فإنه يبقي سلطة تقديرية لقضاة الموضوع دون رقابة للمحكمة العليا – مشار إليه لدى– **كمال فريحة**: المرجع السابق– ص٣٢٧– هامش رقم ١.

النقض اعتبار محكمة الاستئناف التعويض عن الضرر الأدبى ما هو إلا تعويض رمزى فلا ضرورة لأن يتناسب مع حجم الضرر ولا جسامة الخطأ(١).

قضت محكمة النقض بأن(٢): الجانب الأدبي من الإنسان سواء من حيث شرفه واعتباره أو عاطفته وشعوره ووجدانه هو بحسب الأصل أغلى قيمة والأضرار التي تصيب الإنسان في شيء من ذلك بطبيعتها متفاوتة فإيذاء المشاعر الناتج عن كلمة نابية يتلفظ بها المخطئ في مشادة عابرة قد يجبرها مجرد الحكم على المسئول بتعويض ضئيل يرد اعتبار المضرور في حين أن حملة تشهير تغتال السمعة والاعتبار بين الناس وتؤثر في مشاعر ووجدان ضحيتها مدة طويلة لا يجبرها مثل ذلك... فتعويض الشخص المضرور في مشاعره ووجدانه ومعتقداته بما يفقده الإحساس حتى بقيمة الأشياء التي يمتلكها قد يؤدي إلى الانتقاص من قدرته على الكسب لفقدان الرغبة فيه أو القدرة النفسية على الاتفاق فلابد أن تراعى المحكمة في تقديرها للتعويض مدى ما أصاب المضرور من قهر وألم وأسى ليكون التعويض مواسياً، ولا يؤدي بسبب ضآلته لزيادة ألمه فتسئ إليه في حين أن المقصود مواساته، ولا يجوز القول بالتعويض الرمزى باعتبار أنه يكفي لجبر هذا الضرر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وحجبه ذلك عن تقدير التعويض العادل المناسب لجبر كافة الأضرار المادية والأدبية التي لحقته.

وفي حكم آخر لمحكمة النقض قضت بأن(٣): تعيين العناصر المكونة للضرر التى يجب أن تدخل فى حساب التعويض من المسائل القانونية التى تهيمن عليها محكمة النقض ..... وأن تقدير جسامة الخطأ هى من بين العناصر التى يجب مراعاتها عند تقدير التعويض عن الضرر الأدبى ..... فهو يصيب الناس عادة فى عواطفهم وشعورهم أو اعتبارهم وشرفهم وسمعتهم فمحله وجدان الإنسان وهو مستودع فكره

(١) طعن رقم ٥٠٠٤ لسنة ٦٥ ق – جلسة ١٢ / ٧ / ٢٠١٠.
(٢) طعن رقم ٣٥٣٥ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٦/٢/١٣.
(٣) طعن رقم ٧٥٦ لسنة ٧٠ ق– جلسة ٢٠١٢/١/٢٨.

ومشاعره وأحاسيسه وسبب تكريمه على ما عداه من المخلوقات، ذلك أن قدرة الإنسان على الكسب منوطة باستقراره بل إن كل ما سبق له كسبه يغدو عديم القيمة إذا لم يستقر وجدانه. ..... بحيث يكون مواسياً للمضرور ويكفل رد اعتباره وهو ما لا يتأتى إلا بتحقيق التناسب مع الضرر تبعاً لواقع الحال وبمراعاة الظروف الملابسة ودون غلو أو إسراف يجعل منه إثراء بلا سبب وأيضاً دون تقتير يقصر به عن مواساته بل ويؤدى إلى الإساءة إليه.

المبحث الثاني

التأمين من المسئولية المدنية لجراح التجميل

هناك بعض التقنيات المكملة للمسئولية المدنية وتنوب عنها من أجل ضمان إصلاح الضرر الواقع على المضرور من الأعمال الطبية(١)، وأول هذه التقنيات هو التأمين من المسئولية المدنية لطبيب التجميل، فمتي تحققت مسئولية طبيب التجميل فإنه قد نشأ للمضرور حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به، ولما كان استقرار الأوضاع القانونية يستلزم وضع بدائل لتلك المسئولية فقد ظهرت طريقة أخرى يحصل بها المضرور على حقه وهي التأمين من المسئولية، وهو ما يسمح بتجاوز المسئولية القائمة على أساس الخطأ فقط؛ ولكن أيضاً الأخذ بنظرية المسئولية بلا خطأ، فيحق للمضرور الحصول على مبلغ التأمين بسبب الضرر الذي لحق به دون تحقق الخطأ من الطبيب.

والتأمين من المسئولية عقد يضمن بمقتضاه المؤمن تعويض المؤمن له عن الأضرار التي تلحق به في حالة رجوع الغير عليه بدعوى المسئولية مقابل مبلغ محدد سلفا هو القسط. ويعتبر ذلك هو الحل الأنجز في تعويض المضرور، فطبيب التجميل يقوم بالجراحة وهو آمن من المسئولية لتحمل شركة التأمين الأضرار عنه، فهي مؤسسة يمكنها تحمل الأخطار المتوقعة وغير المتوقعة، وعدم انزعاج الأطباء بشبح المسئولية خاصة في الجراحات التجميلية التي تهدف لإعادة الجمال للبشرة من التشوهات نتيجة اصابة سابقة. ولا يلزم هنا أن يكون الخطأ عقدى أو تقصيري، يسير أم جسيم. وقد اقترح البعض أن يكون التأمين إجبارياً بحيث يكون الزامياً على الأطباء الممارسين لمهنة الطب قبل أداء العمل. وقد ظهرت صناديق التعويضات التي تنشئها الدولة بهدف حماية

---

(١) **مبارك سعد المطيري**: المشاكل والمسئولية القانونية التي تثيرها عمليات جراحة التجميل- رسالة دكتوراه- جامعة طنطا- ٢٠١٨- ص١٦٩.

المضرورين وعدم زيادة الدعاوى القضائية وتسوية المنازعات الطبية وسوف نتناول ذلك من خلال مايلي:

أولاً: التأمين من المسئولية الطبية لطبيب التجميل

التأمين من المسئولية الطبية (l'assurance responsabilité civile médicale) هو عقد يحرره طبيب مع شركة تأمين بمقتضاه يتم تعويض الطبيب عن الأضرار التي قد تلحقه من جراء رجوع الغير عليه بدعوى المسئولية مقابل مبلغ محدد سلفاً يدفعه الطبيب هو القسط(١). وعقد التأمين من المسئولية من العقود الاحتمالية حيث يضمن المؤمن للمؤمن له تعويض مسئوليته المحتملة حال وقوع ضرر بالغير، وفي المجال الطبي فمن شأنه الحفاظ على حقوق المرضي من أخطاء الأطباء، فعمل الطبيب يمتاز في كثير من الأحيان بالمخاطرة فهو يتعامل مع جسد المريض؛ فالخطأ الطبي وارد، وخاصة وفي أغلب الأحيان يلتزم الطبيب ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة. وقد أشار البعض إلى أن اعتبار التأمين شرط لممارسة مهنة الطب فهو يعطي للطبيب الكثير على حساب المريض، وقد يؤدى إلى عدم اهتمام وعناية الطبيب بمريضه إلا أن هذا التخوف ليس له محل لأن المسئولية المدنية فقط هي التي يؤمن عليها وبالتالي فالمسئولية الجنائية والتأديبية ما زالت قائمة(٢).

وجدت بعض التشريعات ضالتها في حماية المضرورين من الأعمال الطبية من خلال عقد التأمين من المسئولية، فألزمت الطبيب بتحرير عقد مع شركة تأمين لحماية حقوق المرضي، وأصبح عقداً الزامياً يضمن للمريض حقوقه ويمنح الطبيب حرية العمل

---

(١) عرفت المادة ٧٤٧ مدني عقد التأمين بأنه: عقد يلتزم المؤمِّن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمَّن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبيّن بالعقد، وذلك في نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمَّن له للمؤمّن.

(٢) **سامية يومدين**: المرجع السابق– ص١٧٩.

بدون قيود مسبقة فحررته من الخوف من نتائج العمل الطبي(١). فالتأمين وسيلة عملية وفعالة تمكن كلا الطرفين الطبيب والمريض من تغطية المخاطر ومواجهة آثارها من خلال مؤسسات قادرة على ذلك، ويأتي ذلك في ظل التقدم الكبير في الأجهزة الطبية والتي تقوم بأغلب العمل الطبي الفني والتقني. وفي مجال العمل الطبي التجميلي فإن هذا العمل أكثر خطورة لأن الطبيب يبحث عن تحسين المظهر الخارجي لطالب التجميل(٢). ومن أجل الحفاظ على حقوق المرضي وضمان حرية طبيب التجميل عند مباشرة عمله دون تخوف من الضرر الذي قد يحدث للمريض.

وقد نتج عن التطور المذهل في جراحات التجميل حدوث بعض المشاكل بعدما تطورت المخاطر وأصبحت هناك صعوبة في معالجة تلك الدعاوى القضائية لمعرفة السبب في الضرر، وبالتالي ضمان حرية طبيب التجميل في مباشرة عمله وفي المقابل الحفاظ على حقوق المرضي حيث يلتزم الطبيب بسداد أقساط دورية مقابل قيام المؤمن بتعويض الأضرار التي تحدث بسبب ممارسة مهنة طبيب التجميل دون التعويل على خطأ الطبيب، وقد حدث تطور آخر في مجال الطب التجميلي يتمثل في قيام المرضي نفسهم بالتأمين من مخاطر الجراحة التجميلية ضد المخاطر التي قد تحدث نتيجة الجراحة، وهذا النظام يخفف عن المرضي إثبات خطأ الأطباء عند حدوث ضرر وتوفير

---

(١) تنص المادة ١٦٧ من قانون التأمين الجزائري رقم (٠٦-٠٤) على أنه: يجب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص ألا يكتتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية إتجاه مرضاهم واتجاه الغير.

(٢) اقترح الفقيه الفرنسي تانك نظام للتأمين الاجباري للمسئولية الطبية أسماه التأمين من كل المخاطر الطبية، يلزم الطبيب بإبرام عقد التأمين كشرط لممارسة مهنة الطب، ولكن هذا النظام لا يعفي الطبيب من المسئولية الجنائية والتأديبية، حيث تلتزم فقط شركة التأمين بتعويض المسئولية المدنية في حالة التأمين من المسئولية من جانب الطبيب وأما إذا لم يؤمن الطبيب فيتحمل المسئولية والتعويض- **فواز صالح**: المسئولية المدنية للطبيب- مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية- المجلد ٢٢- ع١- ٢٠٠٦- ص١٣.

الطمأنينة والأمان للمرضي والأطباء(١)، ونري أن هذا النظام يجب العمل به في ظل جراحات التجميل التي لها مخاطر عالية فيتم التأمين من تلك المخاطر بحيث يقوم المؤمن بسداد مبلغ التأمين في حالة فشل الجراحة التجميلية.

اتجهت الأنظار في الوقت الحالي للتأمين الاجباري للمسئولية الطبية، ويعد هذا النوع من التأمين في غاية الأهمية بالنسبة للطبيب والمريض، فهو يؤمن الأضرار الطبية التي تصيب المريض، فيسهل للمريض الحصول على التعويض نتيجة الضرر الذي لحق به، كما أن يؤمن الخطأ الطبي الذي يقع فيه طبيب التجميل، ويعرف بأنه ذلك النوع من التأمين الذي يفرضه القانون ويلزم به كل ممارس للنشاط الطبي ليغطي مسئوليته المدنية تجاه الغير (المضرور) عما تسببه له ممارسة المهنة الطبية من أضرار نتيجة لأخطائهم(٢)، ويتميز هذا النوع من التأمين بأنه يفرض على كافة العاملين بالمنظومة الطبية إبرام عقد تأمين يغطي مسئوليتهم الناتجة عن مزاولة مهنتهم ويترتب عليه التزام الجميع بسداد أقساط التأمين حتى يتحمل المؤمن عن كل المؤمن عليهم مسئوليتهم في تعويض المضرورين من الضرر الواقع عليهم. فمتي قامت المسئولية يتحمل المؤمن التعويض، فلا يتحمل الطبيب (في كافة مجالات العمل الطبي) أى شيء فتحل شركة التأمين محله متي وقع الخطر المؤمن منه(٣).

وجاء التأمين الاجباري للمسئولية الطبية لجراح التجميل نتيجة التطور الهائل الذي حدث في المجال الطبي، وزيادة استعمال الأجهزة والأدوات الطبية الحديثة، وتفاقم الأخطاء الطبية التي تحمّل المرضى نتائجها والأضرار التي تسببت فيها، ومن هنا تم

---

(١) **سامية يومدين**: المرجع السابق– ص١٧٨ وما بعدها.

(٢) **مبارك سعد المطيري**: المرجع السابق– ص١٧١.

(٣) **عبد الرشيد مأمون**: التأمين من المسئولية المدنية في المجال الطبي– دار النهضة العربية– القاهرة– ص٥٥، **محمد عبد الظاهر حسين**: التأمين من المسئولية الطبية– دار النهضة العربية– القاهرة– ١٩٩٧– ص١٩٤.

البحث في توزيع تعويض الأضرار على الجميع بإيجاد نظام التأمين الاجباري والذي يهدف إلى توفير الدعم الكافي للأطباء وإيجاد حل لمعاناة المريض وشعور الأطباء بالأمان والمساهمة في رفع مستواهم وأدائهم المهني ويخلق لديهم الشعور بالأمان والطمأنينة في أداء واجباتهم بما يكفل الرفع من مستوى المهنة والتفوق في أدائها وتشجيع الابتكار في فن التجميل، وتغطية الأخطاء والضرر الناجم عن ممارسة الأعمال الطبية وفقاً للأصول المتعارف عليها دون خوف من شبح المسؤولية. وتوفير الأمان للمرضى وطمأنتهم بأن الالتجاء إلى الأطباء وحدوث خطأ طبي ليس مجازفةً مجهولة المصير لأن نظام التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية للأطباء يوفر لهم التعويض المناسب إذا ما نتج عن المعالجة الطبية أخطاء أودت بحياتهم([1]).

وقد أشار المشرع الفرنسي لتوقيع عقوبة الغرامة إذا لم يلتزم الطبيب بالتأمين من المسئولية وأيضا المنع من ممارسة العمل الطبي، حيث تنص المادة L1142-25 من قانون الصحة الفرنسي على حالة عدم الالتزام بالتأمين من المسئولية حيث أشارت إلي أن "عدم الامتثال لالتزام التأمين المنصوص عليه في المادة L. 1142-2 يعاقب عليه بغرامة قدرها ٤٥٠٠٠ يورو للأشخاص الطبيعيون المذنبون بالجريمة المذكورة في هذه

([1]) وضع المشرع الاماراتي القانون رقم ٤ لسنة ٢٠١٦ بشأن المسئولية الطبية، ونصت المادة ٢٥ من القانون على أنه: يحظر مزاولة المهنة بالدولة دون التأمين ضد المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية لدى إحدى شركات التأمين المرخص لها في الدولة. وتتحمل المنشأة الصحية التي تستقبل طبيبا زائرا مسؤولية التعويض عن خطئه الطبي في مواجهة المتضرر، وذلك دون إخلال بحقها في الرجوع على مرتكب الخطأ. وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون الضوابط اللازمة لتنفيذ احكام هذه المادة. ونصت المادة ١٧ من اللائحة التنفيذية للقانون الصادرة بالقرار رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٩ على أنه: يحظر مزاولة المهنة دون أن يكون لمن يزاولها تأمين ضد المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية وضد المخاطر.

المادة يتحملون أيضًا عقوبة الحظر الإضافية، وفقًا للإجراءات المنصوص عليها في المادة ١٣١-٢٧ من قانون العقوبات(١).

ولاشك أن التأمين في المسئولية الطبية لجراحة التجميل يجب أن ينفصل عن أية أنواع أخرى مثل الضمان الاجتماعي أو التأمين الإجباري لأن طبيب التجميل يتدخل بمشرطه الطبي لإصلاح أخطاء أو تغيير في طبيعة جسد الإنسان، فالإنسان يمكن أن يتعايش مع حالته دون حاجة لهذا التدخل في أغلب الحالات ولذلك فهذا النوع من التأمين له طبيعة خاصة. فالتأمين أصبح ضرورة اجتماعية لاغني عنها لكلا الطرفين وتغني عن البحث عن المسئولية المدنية، أما المسئولية الجنائية أو التأديبية فلا يمكن التأمين عنها لأنها جريمة تستوجب العقاب أو الجزاء(٢).

ومن خلال هذا التأمين يمكن للطبيب أن يكتتب لصالح المرضي مع شركة التأمين التي لها أن تعوض المريض عن الأضرار في حالة حدوث خطأ طبي، ولا يجوز لشركة التأمين الرجوع على الطبيب بأى مبالغ تدفعها وهذه التعويضات تكون كبيرة كما يمكن أن تكون مرتب مدى الحياة للمضرور، ولا يجوز للمريض الرجوع على الطبيب لأن شركة التأمين تتكفل بتلك التعويضات.

وقد باتت الأعمال الطبية كثيرة ومتعددة وبات المرضي الذين يتعرضون لأخطاء الأطباء كثيرون وفي أعمال مختلفة ومتعددة لا حصر لها، وعليه فقد امتنعت شركات

---

(1) **Article L1142-25** du C.S.P.F dispose que « Le manquement à l'obligation d'assurance prévue à l'article L. 1142-2 est puni de 45 000 Euros d'amende.

Les personnes physiques coupables de l'infraction mentionnée au présent article encourent également la peine complémentaire d'interdiction, selon les modalités prévues par l'article 131-27 du code pénal…,

(٢) **أسامة أحمد بدر**: ضمان مخاطر المنتجات الطبية- دار الكتب القانونية- ٢٠٠٨- ص١٧٤.

التأمين عن التأمين من المسئولية للطبيب نتيجة زيادة أعداد الدعاوى ضد الأطباء، وكان التأمين من المسئولية الطبية اختيارياً باستثناء بعض الحالات الأمر الذي دعا المشرع الفرنسي للتدخل، حيث وضع المشرع الفرنسي محاولة للتوفيق بين مصالح المرضي ومصالح الأطباء من خلال عدد من القوانين من بينها قانون ٤ مارس ٢٠٠٢ وقانون ٣٠ ديسمبر ٢٠٠٢(١)، والذي تم تعديله أكثر من مرة آخرها في ٢١ ديسمبر ٢٠١٥ لوضع قواعد خاصة بإنشاء نظام لتعويض المسئولية من خلال صندوق تأمين لمسئولية مهنة الطب وهذا الصندوق إجباري يستفيد منه المضرورين من خلال تعويض الأضرار.

ويقوم هذا النوع من التأمين على نظام المسئولية المشتركة فالدولة تنشأ صندوق ويلتزم كل طبيب سواء حدث منه خطأ أو لم بالاشتراك في هذا الصندوق، ويتحمل الصندوق كافة الأضرار التي تقع على المرضي، فهو يجبر أطباء التخدير جميعهم بالاشتراك الاجباري في الخدمة، فهي ستحل محله في تأمين مسئوليته المدنية(٢).

تحدث العديد من الفقهاء الفرنسيين في أن يحل هذا الصندوق محل المسئولين في تعويض المرضي المضرورين(٣)، وأصبح هذا الصندوق يتعلق بالتضامن الوطني بين

---

(١) فأصبح التأمين من المسئولية شرط لممارسة مهنة الطب سواء كان متخصص في مجال معين من مهنة الطب أو ممارس عام.

(2) **Cocral (F.)**: La responsabilite civil et le contrat d'assurance, ed, 1990, p.79 ets.

(٣) راجع في ذلك من الفقه الفرنسي:

LAMBERT-FAIVRE Y.: La réparation de l'accident médical: obligation de sécurité, oui ; aléa thérapeutique, non, D.2001, chr. 510.

BERGOGNE A.,: Une loi nécessaire, Le concours médical, 4 décembre 1999, 121-39, p.3088.

أصحاب المهنة، ونصت المادة (L.1142) من قانون الصحة العامة على المعايير الخاصة بتعويض المضرورين من خلال قانون خاص، وأصبح التعويض خاص بالأضرار الجسيمة وبموجب شروط محددة أما الأضرار الأخرى فيتم الرجوع للقواعد العامة في المسئولية ولأحكام القضاء المنظمة لقواعد المسئولية(١).

وعليه فإنه تقوم ثلاث هيئات بتعويض المضرورين وهي اللجنة الإقليمية للتوفيق والتعويض عن الحوادث الطبية والأمراض العلاجية للأمراض المعدية والتهابات المستشفيات (CRCI) (٢)، ويتمثل دور هذه اللجنة بموجب المادة L.1142-5298

حيث قرر أنه وفقا لما يراه الخبراء يجب إنشاء نظامين للتعويض خاص بالحوادث التي تقع بطريق الخطأ ضمن تأمين المسئولية للمهن الصحية والتي ستستفيد من أن تصبح الزامية سيتم تعويض الحوادث غير الخاطئة، لاسيما المخاطر التسلسلية عن طريق صندوق خاص يتعلق بالتضامن الوطني. يبقى تحديد المعايير التي بموجبها سيتم تعويض الضحايا.

«de l'avis des experts, doivent être mis sur pied deux systèmes d'indemnisation. Les accidents fautifs relèveraient de l'assurance en responsabilité civile des professions de santé, qui gagnerait à devenir obligatoire. Les accidents non fautifs, notamment les risques sériels, seraient indemnisés par un fond spécial, relevant de la solidarité nationale. Reste à définir les critères selon lesquels les victimes seraient indemnisées.

(١) وقد رتب المشرع الفرنسي جزاءات تأديبية وعقوبات وغرامات حيث تصل للغرامة إلى ٤٥٠٠٠ يورو في حالة عدم التأمين، وفقا لنص المادة ٢٥/١١٤٢ فقرة ١.

(٢) يشار إلى أن هذه الهيئة هي مسئولة تلقائيا عن اجراءات الوقاية والتشخيص والرعاية الفردية، وبالتالي فهي مسئولة عن الأضرار الناجمة عن العدوى التي تصيب المرضي بالمستشفيات والمسئولية هنا مفترضة، فبمجرد الابلاغ عن حدوث حالة عدوى بالمستشفي يتم إشراك المؤسسة تلقائيا ولا تعفي من المسئولية إلا في حالة القوة القاهرة(la force majeure)، أى تثبت أن سبب غريب هو الذي أدى لحدوث العدوى ولا ترتبط هذه المسئولية بشدة الضرر.

من قانون الصحة العامة في التوفيق بين جميع الحوادث الطبية التي تسببت في أضرار جدية معينة يتعين عليها التحقيق في الملفات. يتيح هذا الإجراء تقييم خطورة الضرر الذي يجب أن يؤدي إلى معدل عجز لا يقل عن ٢٥٪ لمنح الحق في التعويض. تم تحديد هذا المعدل بموجب قانون ١٢ مايو ٢٠٠٩ الذي عدل المادة ١١٤٢-١ من قانون الصحة العامة. من ناحية أخرى، إذا كان هذا السبب ناتجًا عن خطأ، فيتم تقديم التعويض من قِبل شركة تأمين الطبيب وليس من قبل صندوق التعويضات كما في حالة الضرر الناتج عن الخطر. وبالتالي فإن الدور الأساسي للجنة هو إحالة الضحايا؛ ولكن إذا لم يكن للطبيب شركة تأمين خاصة فهنا يأتي دور الهيئة الثانية وهي اللجنة الوطنية للحوادث الطبية التي يتمثل دورها من شقين: تعيين خبراء متخصصين في الحوادث الطبية وكذلك تقييم ممارسات اللجنة الإقليمية للتوفيق والتعويض عن الحوادث الطبية وبشكل أعم إنفاذ القانون، وأخيراً المكتب الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية وهو صندوق التعويضات المسؤول عن تعويض الضحايا في حالة وقوع حادث طبي أو في حالة عدم وجود تأمين على الأطباء ويتم تمويله عن طريق التأمين الصحي، والذي يتم دفعه بواسطة غرامات شركات التأمين عند تجاوز المواعيد النهائية للدفع([1]).

BANDON Florie: La responsabilité des professionnels et des établissements de santé en cas d'infection nosocomiale, http://alliance-juris.forumpro.fr/t117-infections-nosocomiales-et-responsabilitedes- professionnels.

([1]) يشار إلى أن المشرع الجزائري قد اشترط على الطبيب لمزاولة مهنة الطب ابرام عقد للتأمين من المسئولية في إحدى الشركات المرخص بها مهما كان اختصاص الطبيب نصت المادة ١٦٧ من الأمر رقم ٩٥/٧ الجزائري والمتعلق بالتأمينات على أنه يجب على المؤسسات الصحية المدنية وعلى كل أعضاء السلك الطبي وشبه الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية تجاه مرضاهم وتجاه الغير، ووفقا لهذه المادة فإن المدعي المضرور من التدخل الطبي عند رفع دعواه إدخال شركة التأمين باعتبارها الضامنة للتأمين. كما أشارت المادة

ثانياً: التعويض على أساس التضامن الوطني

لاشك أن المريض قد يصاب أثناء وجوده بالمستشفي وأثناء تلقيه أعمال الوقاية والتشخيص والعلاج والرعاية، ويكون الضرر ليس له علاقة بالعمل الطبي فلا خطأ طبي، وبالتالي لا تنطبق قواعد المسئولية لطبيب التجميل أو نتيجة وقوع حادث استثنائي غير متوقع، أى لا تتوافر أركان المسئولية الطبية بالنسبة للطبيب، وهنا المشرع الفرنسي قد وضع قاعدة لتأمين الأخطار إذا لم يوجد مسئول بما يسمي التضامن الوطني، حيث عرف ما يسمي بالحادث الطبي وهي المخاطر الناتجة عن العمل الطبي الذي يتم بطريقة تتفق مع الأصول الطبية المستقرة أو حدوث مضاعفات غير طبيعية، والهدف الرئيسي من القانون هو تلبية طلبات المضرورين من الحادث الطبي في حالة انعدام الخطأ، فوضع قاعدة تستند إلى التضامن الوطني. أو ما يسمي صندوق الضمان ليكون مكملاً لنظام التأمين من المسئولية وسد للثغرات وينهض معه لتعويض المضرور الذي لم يحصل على تعويض كامل عما أصابه من أضرار.

تنص الفقرة الثانية(١) من المادة L1142-1 من قانون الصحة الفرنسي على أنه(٢): "عندما لا تقوم مسؤولية مهنية أو مؤسسة أو خدمة أو منظمة مذكورة في الفقرة

السادسة من المرسوم التنفيذي رقم ٧/٣٢١ على أنه يتعين على المؤسسة الاستشفائية الخاصة اكتتاب تأمين لتغطية المسئولية المدنية للمؤسسة ومستخدميها ومرضاها.

(١) تنص الفقرة الأولي من القانون على أن تطبيق النص يكون على الحوادث الطبية والعلل العلاجية أو أضرار المستشفيات الناجمة عن أعمال الوقاية والتشخيص والعلاج التي تمت من ٢٠٠١/٩/٥ ولو كان التعويض عن الأضرار الناجمة محل دعوى مادام لم يصدر بشأنها قرار قاطع من القضاء.

(2)**Article L1142-1** al II du C.S.P.F dispose que: « Lorsque la responsabilité d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme mentionné au I ou d'un producteur de produits n'est pas engagée, un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale ouvre droit à la réparation des préjudices du patient au titre de la solidarité

الأولي أو صانع منتجات صحية فإن الحادث الطبي أو في الحالة العلاجية أو عدوى المستشفيات يمنح الحق في التعويض عن تحيز للمريض كجزء من التضامن الوطني وذلك عندما يعزى مباشرة إلى أعمال الوقاية أو التشخيص أو الرعاية وكان لها عواقب استثنائية أو غير طبيعية على المريض نتيجة ما يتعلق بحالته الصحية وكذلك التطور المتوقع لها وهي ذات طبيعة خطيرة وتمثل هذه النتائج طابع جسيم يتحدد بمرسوم ويتم تقييم الجسامة بالنظر إلى فقدان القدرات الوظيفية والعواقب على الحياة الخاصة والمهنية المقاسة مع الأخذ بعين الاعتبار على وجه الخصوص معدل العجز الدائم أو مدة العجز المؤقت عن العمل ".

قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم مسئولية طبيب عن وجود إصابة عصبية، خلال التدخل الجراحي على عضو قريب من العصب، مما شكل خطرًا كامنًا في التدخل الجراحي الذي تم إجراؤه على المريض، وحيث توصلت محكمة الاستئناف إلى أن التقنيات التي استخدمها الممارس تتفق مع البيانات التي حصل عليها العلم على أن الضرر قد تم تحليله في خطر علاجي لا يتحمل الجراح عواقبه([1]).

---

nationale, lorsqu'ils sont directement imputables à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins et qu'ils ont eu pour le patient des conséquences anormales au regard de son état de santé comme de l'évolution prévisible de celui-ci et présentent un caractère de gravité, fixé par décret, apprécié au regard de la perte de capacités fonctionnelles et des conséquences sur la vie privée et professionnelle mesurées en tenant notamment compte du taux d'incapacité permanente ou de la durée de l'incapacité temporaire de travail.

([1]) En présence d'une lésion accidentelle d'un nerf, lors d'une intervention chirurgicale sur un organe situé à proximité du nerf lésé, laquelle constituait un risque inhérent à l'intervention chirurgicale pratiquée sur le patient, la

نصت المادة L.1142-22 من القانون الفرنسي على إنشاء المكتب الوطني(١) للتعويض عن الحوادث الطبية للأمراض والعدوى العلاجية (Office National d'Indemnisation des Accidents Médicaux, des Affections Oniam –Iatrogènes et des Infections Nosocomiales) هو مؤسسة إدارية عامة في الدولة، تخضع لإشراف وزير الصحة. وهي مسؤولة عن التعويض عن التضامن الوطني، بموجب الشروط المحددة في المادة الثانية من المادة L. 1142-1 والمادة L.1142-17، عن الأضرار الناجمة عن وقوع حادث طبي أو الأضرار التي تحدث نتيجة العلاج أو من عدوى المستشفيات وكذلك من التعويضات التي تقع عليه، إن وجدت، في تطبيق المادتين L.1142-15 و L. 1142-18(٢).

---

cour d'appel a pu retenir, après avoir relevé que les techniques utilisées par le praticien étaient conformes aux données acquises par la science, que le dommage s'analysait en un aléa thérapeutique, des conséquences duquel le chirurgien n'est pas contractuellement responsible.

(١) المكتب الوطني للتعويض عن الحوادث الطبية أنشأ بموجب المادة (Article L.1142-22) وهو عبارة عن مؤسسة عامة خاضعة لإشراف وزير الصحة تختص بالتعويض عن الأضرار المترتبة على الحوادث الطبية أثناء التشخيص أو العلاج أو العدوى التي تحدث في المستشفيات وذلك في إطار التضامن الوطني، وتكون موارده من المبالغ المحددة للتأمين الاجتماعي والمصروفات التي تدفع مقابل الخبرة الطبية وحصيلة الغرامات المالية ضد شركات التأمين وحصيلة القضايا التي يحل فيها المكتب محل المضرور لالزام المنشآت الصحية بتحمل مسئولياتهم قبل المرضي- **مبارك سعد المطيري**: المرجع السابق- ص٢٠٤.

(2) **Article L.1142-22** :L'office national d'indemnisation des accident médicaux des affections iatrogènes et des infections est un établissement public à caractère administratif de l'Etat, placé sous tutelle du ministre chargé de la santé. Il est chargé de l'indemnisation au titre de la solidarité nationale, dans les conditions définies au II de l'article L. 1142-1 et l'article

ويستفيد من التعويض الخاص بالتضامن الوطني ضحايا الحوادث الطبية والعلل العلاجية وعدوى المستشفيات، حيث يلتزم المكتب بتعويض الضرر الناتج عن حادث طبي وبالتالي لا يطبق على الخطأ الطبي الناتج عن إهمال الطبيب، فهو خارج عن مسئولية الطبيب أى في الحالات التي يوجد فيها التزام طبيب. وكذلك خطأ المستشفي أو المؤسسة العلاجية. ولابد أن يتعلق الضرر الذي يتم التعويض عنه بحادث طبي، كما يلزم توافر رابطة السببية بين الضرر والنشاط الطبي أى أعمال الوقاية والرعاية والتشخيص والعلاج. وبالتالي فإن جراحات التجميل لا تدخل ضمن التعويض الناتج عن التضامن الوطني. ويشمل التعويض ماحدث من أضرار غير عادية أى غير متوقعة، ويهدف هذا الشرط إلى التمييز بين ما ينتج من إخفاق العلاج وتطور الحالة المرضية للمريض وبين ما ينجم عن الحادث الطبي. كما يجب أن يكون الخطر جسيم حيث نص المشرع على شرط الجسامة، فالحق في التعويض في حالة التضامن الوطني مقصور على الضرر الذي تجاوز حد معين من الجسامة محدد بمرسوم، أما الضرر الذي لا يتوافر فيه هذا الشرط لا يمكن المضرور أن يحصل على أي تعويض مالم تتوافر أركان المسؤولية الطبية غير المتوافرة.

تنص الفقرة الثانية من المادة L.1142-1 من قانون الصحة الفرنسي بأنه يقدر طابع الجسامة بالنظر إلى فقدان القدرة الوظيفية ونتائجها والتي تحدد بالمرسوم، والتي يتم تقييمها فيما يتعلق بفقدان القدرة الوظيفية والعواقب على الحياة الخاصة والمهنية

L.1142-17 ,des dommages occasionnés par la survenue d'un accident médical, d'une affection iatrogène ou d'une infection nosocomiale ainsi que des indemnisations qui lui incombent, le cas échéant , en application des articles L.1142-15 et L. 1142-18.

المقاسة مع مراعاة معدل عجز دائم أو مدة عجز مؤقت عن العمل(١)، وقد اشترط المشرع أن تكون نسبة العجز لا تقل عن ٢٥٪ حتى يستفيد المضرور من صندوق التضامن الوطني. ومن ثم فإن المضرور يجب أن يثبت أنه غير قادر على أداء الوظيفة التي كان يشغلها مباشرة قبل وقوع الضرر أو أن الضرر قد أثر على مجري حياته، وعلى المضرور أن يستوفي شرط الجدية.

أشار المشرع الفرنسي لكيفية التعويض من خلال المكتب الوطني للتعويضات(٢)، حيث نص على أن يرسل المكتب لشركة التأمين عرض تعويضي يهدف للتعويض

---

(1) **Article L1142-1** al II du C.S.P.F dispose que: « … caractère de gravité, fixé par décret, apprécié au regard de la perte de capacités fonctionnelles et des conséquences sur la vie privée et professionnelle mesurées en tenant notamment compte du taux d'incapacité permanente ou de la durée de l'incapacité temporaire de travail.

(2)**Article L1142-14**, Modifié par LOI n°2011-1977 du 28 décembre 2011 - art. 146 (V), Lorsque la commission régionale de conciliation et d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales estime qu'un dommage relevant du premier alinéa de l'article L. 1142-8 engage la responsabilité d'un professionnel de santé, d'un établissement de santé, d'un service de santé ou d'un organisme mentionné à l'article L. 1142-1 ou d'un producteur d'un produit de santé mentionné à l'article L. 1142-2, l'assureur qui garantit la responsabilité civile ou administrative de la personne considérée comme responsable par la commission adresse à la victime ou à ses ayants droit, dans un délai de quatre mois suivant la réception de l'avis, une offre d'indemnisation visant à la réparation intégrale des préjudices subis dans la limite des plafonds de garantie des contrats d'assurance.

Cette offre indique l'évaluation retenue, le cas échéant à titre provisionnel, pour chaque chef de préjudice ainsi que le montant des indemnités qui reviennent à la victime, ou à ses ayants droit, déduction faite des prestations énumérées à l'article 29 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation, et plus généralement des indemnités de toute nature reçues ou à recevoir d'autres débiteurs du chef du même préjudice. Les prestations et indemnités qui font l'objet d'une déduction du montant de l'offre sont remboursées directement par l'assureur du responsable du dommage aux débiteurs concernés.

Lorsque l'offre prévoit le versement d'une rente à la victime, cette rente est revalorisée dans les conditions prévues à l'article L. 351-11 du code de la sécurité sociale.

L'offre a un caractère provisionnel si l'assureur n'a pas été informé de la consolidation de l'état de la victime. L'offre définitive doit être faite dans un délai de deux mois à compter de la date à laquelle l'assureur a été informé de cette consolidation.

L'assureur qui fait une offre à la victime est tenu de rembourser à l'office les frais d'expertise que celui-ci a supportés.

L'acceptation de l'offre de l'assureur vaut transaction au sens de l'article 2044 du code civil.

Le paiement doit intervenir dans un délai d'un mois à compter de la réception par l'assureur de l'acceptation de son offre par la victime, que cette offre ait un caractère provisionnel ou définitif. Dans le cas contraire, les sommes non versées produisent de plein droit intérêt au double du taux légal à compter

الكامل عن الخسائر المتكبدة في حدود الضمان وذلك خلال أربعة شهور، ويكون التقييم مؤقتاً وينظم مقدار التعويض الذي يستحقه المضرور ومن يعولهم، وتقوم شركة التأمين بخصم المبلغ التي تخصص لصالح ضحايا الحوادث المرورية، وإذا نص العرض على دفع أقساط سنوية فيتم تقييمها وفقا لقانون الضمان الاجتماعي، ويتم تقديم العرض

---

de l'expiration de ce délai et jusqu'au jour du paiement effectif ou, le cas échéant, du jugement devenu définitif.

Si l'assureur qui a transigé avec la victime estime que le dommage n'engage pas la responsabilité de la personne qu'il assure, il dispose d'une action subrogatoire soit contre le tiers responsable, soit contre l'Office national d'indemnisation si les dispositions du II de l'article L. 1142-1 trouvent à s'appliquer.

Si le juge compétent, saisi par la victime qui refuse l'offre de l'assureur, estime que cette offre était manifestement insuffisante, il condamne l'assureur à verser à l'office une somme au plus égale à 15 % de l'indemnité qu'il alloue, sans préjudice des dommages et intérêts dus de ce fait à la victime.

Dans le cas où les plafonds de garantie des contrats d'assurance de la personne considérée comme responsable par la commission seraient atteints, l'assureur avise sans délai cette personne, l'office institué à l'article L. 1142-22 du présent code et, si la personne considérée comme responsable est un professionnel de santé exerçant à titre libéral, le fonds institué à l'article L. 426-1 du code des assurances.

Pour l'application du présent article, l'Etat, au titre des activités de prévention, de diagnostic ou de soins qu'il exerce, est soumis aux obligations incombant à l'assureur.

النهائي في خلال شهرين وتبلغ به شركة التأمين، ويعوض المؤمن المكتب عن أتعاب الخبراء، ويتم الدفع في خلال شهر من قبول المضرور للعرض، ويجوز لشركة التأمين مطالبة المسئول عن الأضرار إذا كان الضرر الذي قامت بدفعه ليس له علاقة بمن تؤمنه، ويجوز للمكتب الوطني للتعويض اللجوء للمحكمة لاسترداد المبلغ المؤمن به من شركة التأمين، وللمحكمة أن تلزم شركة التأمين بدفع التعويض كاملاً وكذا دفع غرامة إضافية للمكتب بحد أقصي ١٥٪ من مبلغ التعويض، دون الاخلال بالتعويض المستحق للمضرور.

وعليه ووفقا لهذا النظام فإن هذا النظام يوفر بطريقة مبسطة التعويض للمضرور دون اللجوء للتقاضي من خلال التسوية الودية بحيث إذا كانت المسئولية مغطاة تأمينياً يقوم المؤمن بعرض قيمة التعويض على المضرور فإذا قبل المضرور يتم التسوية ويتم تقديم مبلغ التأمين خلال شهر من تاريخ الاخطار بقبول المضرور للعرض، فإذا رفض المضرور يحق له اللجوء للقضاء، والذي يفصل بين شركة التأمين والمضرور ويكون له زيادة المبلغ بحد أقصي ١٥٪ من المبلغ المقترح.

وفي حالة عدم تغطية الضرر من شركة التأمين لعدم وجود تأمين أو رفض الشركة فإن المكتب الخاص بالتضامن الوطني يتحمل التعويض بعد أن تخطره لجنة التسوية، ويحق للصندوق الرجوع على المنشأة الصحية أو شركة التأمين، ويترأس لجان التسوية قضاة ويساعدهم أعضاء من شركات التأمين والمهنيين المتخصصين ومندوبين عن المرضي والمؤسسات الصحية بهدف التوصل إلى توفيق مناسب للمنازعات دون اللجوء للقضاء(١)، ويصل عددهم لعشرون عضوا. وتكون الفحوصات الطبية التي تأمر بها اللجان مجانية، ويتم العرض على الصندوق وهو غير ملزم برأى اللجنة، ولا يتطلب

(١) **مبارك سعد المطيري**: المرجع السابق- ص٢٠٤.

الأمر وجود محامي فيمكن للضحية القيام بالإجراءات وحده فيقدم الطلب بنفسه، ولكن الغالب أن يحضر محام عنه لعدم درايته بحقوقه(١).

ويعتبر صندوق التضامن الوطني عملاً عظيماً من جانب الدولة يقوم بتعويض الضحايا في بعض الحالات عن الحوادث الطبية غير المعيبة والمخاطر العلاجية وغيرها، وذلك في حالة الرفض أو الصمت الضمني من جانب شركة التأمين، لتقديم عرض أو تسوية مطالبة، فيحل محل شركة التأمين ويدفع للضحية، فقد منح بمقتضاه المضرور الذي يتعذر عليه الحصول على التعويض أو مبلغ التأمين أن يستفيد من الصندوق، فإذا لم يتمكن من إثبات خطأ الطبيب أو المؤسسة الطبية أو منتج المواد الطبية التي أدت إلى تضرره، فإن عليه اللجوء للصندوق، وبشرط أن تكون الاصابة نتيجة أعمال الوقاية أو التشخيص أو العلاج، فيتولي الصندوق بحث الحالة من خلال لجانه إذا تبين له توافر شروط التعويض، وقد أكد المشرع الفرنسي طابع الجسامة بالنظر إلى فقدان القدرة الوظيفية أو نسبة العجز الدائم أو المؤقت والتوقف عن النشاط المهني، وعلى المضرور إثبات حالته الصحية الجديدة بعد الضرر الواقع عليه وعدم قدرته على العمل الذي كان يقوم به في الماضي.

ويعاب على الصندوق طول مدة الفحص والتعويض نظراً لتأخر التقارير الطبية والخبراء التي قد تصل لقرابة عام الأمر الذي فيه إضرار كبير بالمضرور أو أسرته في حالة وفاته، كما أن الصندوق يتعامل معه حالات متعددة منها حالات العدوى من الأمراض واللقاحات وغيرها الأمر الذي يتسبب في تأخير الفحص، فأصبح لا يلتزم بمدة ستة أشهر التي حددها له المشرع.

---

(١) راجع في ذلك على شبكة الانترنت

ONIAM – Office National d'Indemnisation des Accidents Médicaux, des Affections Nosocomiales, Iatrogènes– CATHERINE MEIMON NISENBAUM

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي في طلب قدم له (Conseil d'Etat, 12 février 2020, n°435498) بأنه يمكن إحالة الدعوى المرفوعة ضد المكتب الوطني للصحة العامة على أساس المادة L. 1142-1-1 من قانون الصحة العامة لمدة عشر سنوات إلى القضاء الإداري، وتنص أحكام هذه المادة على أنه يمكن للأشخاص الذين يعتبرون أنفسهم ضحايا لأضرار جسيمة تُعزى إلى عدوى المستشفيات أن يطلبوا من ONIAM إصلاح الضرر الذي لحق بهم كجزء من التضامن الوطني.

كما أكد المجلس أنه فيما يتعلق بالقواعد المتعلقة بتعليق فترات التقادم والتقاضي في حال الإحالة إلى لجنة التوفيق والتعويض عن الحوادث الطبية والأمراض علاجي المنشأ والتهابات المستشفيات عندما يتم تعليق التقادم من قبل الأطراف التي لجأت إلى الوساطة أو التوفيق، تبدأ فترة التقادم مرة أخرى، لفترة لا تقل عن ستة أشهر، من تاريخ التعليق أو يقر كلا الطرفين، أو الوسيط أو الموفق، بإنهاء الوساطة أو التوفيق، عندما يتم تقديم الطلب إلى المحكمة وبموجب الإجراء الودي، تبدأ فترة التقادم في العمل مرة أخرى، إذا خلصت اللجنة إلى عدم وجود حق في التعويض أو من تاريخ إبلاغ رأي الهيئة إلى الطرف المعني. أما في حالة اعتبرت أن الضرر قابل للتعويض من قبل مؤسسة صحية أو بموجب التضامن الوطني يتلقى الشخص المعني عرضًا للتعويض من شركة التأمين عن الشخص المسئول أو من ONIAM ثم تبدأ فترة التقادم من تاريخ استلام هذا العرض؛ بموجب إجراء التوفيق، "تبدأ فترة التقادم في العمل مرة أخرى في التاريخ الذي يتلقى فيه الطرف المعني خطابًا من المحكمة لإخطاره بفشل التوفيق، أو في التاريخ الذي تم فيه توقيع وثيقة التوفيق الجزئي من كلا الطرفين(١).

---

(١) راجع في ذلك:

Council of State, February 12, 2020, n ° 435498 (ONIAM, compensation action, nosocomial infection, compensation, ten-year prescription, interrupting causes -02/12/2020.

ونري أن يكون التأمين من خلال الجراحة التجميلية بعمل يقوم به طبيب التجميل لشركة التأمين للتأمين عن جراحات التجميل التي يقوم بها أو من خلال طالب التجميل ذاته بإعداد وثيقة تأمين بهدف تأمين الأخطار المحتمل حدوثها له.

الخاتمة

مهنة الطب هي مهنة مقدسة تتطلب فيمن يمارسها قبل التمكن العلمي والفني الإنسانية والخلق القويم والرحمة وعدم الخروج عن شرع الله واتباع الأصول الطبية المستقرة، وألا يعتبر الانسان حقل يمارس فيه تجاربه بحجة رفع المعاناة عنه، ولأن علاقة الطبيب بالمريض هي علاقة إنسانية في المقام الأول وأن من واجبه بذل كافة الجهود المخلصة حال قيامه بالعلاج، وأن يتمتع الطبيب بقدر كبير من الحرية والثبات والثقة، وألا تكون المسئولية القانونية بمثابة السيف المسلط على الطبيب. قال تعالي في محكم آياته:﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً﴾(١)، تشير الآية السابقة على أن الخالق عز وجل أحسن خلق الإنسان وشكله وأحسن صنعه ليكون في أجمل وأفضل صورة. فإذا ما تعرض الإنسان لحادث أدى لحدوث تشوهات بالوجه والجسد وتغيير في الملامح، فهنا يلجأ للطب للبحث عن حل والتداوى.

وتعتبر مهنة الطب مهنة إنسانية يلتزم فيها الطبيب بالكثير من الالتزامات المهنية من بينها المحافظة على صحة مريضه وتقديم الرعاية الصحية له مهما كانت حالته الصحية فلا يتركه قط إلا عند الوفاة، ولذا فإنه ملتزم بمساعدته حتى أثناء لحظاته الأخيرة فيخفف عنه ما يلم به من آلام، وهناك التزام أساسي على الطبيب بعدم المساس بجسم المريض بدون مقتضي، ومن هنا فإن القيام بإجراء جراحة للمريض يجب أن تكون لأسباب قوية تستلزم القيام بها، فهناك حق أساسي للمريض بعدم المساس بسلامة جسده، فمهنة الطب لها قدسيتها الخاصة التي تنبع من الأخلاق والعلم، وتفترض في كل من يمارسها أن يجسد القدوة الحسنة في خدمة الأشخاص والرحمة بهم وإزالة آلامهم، فإذا لم يكن هناك مبرر قوى فلا يجوز التدخل الطبي.

---

(١) سورة الاسراء– الآية ٧٠.

ولما كانت العلاقة بين الطبيب والمريض هي علاقة إنسانية قبل أن تكون قانونية، كونه يتعامل مع جسده ومن ثم فإن حياته وسلامة جسده هي أمانة يجب أن تبني على الثقة والاحترام المتبادلين، فالطبيب ملتزم باتباع الأصول الثابتة في الطب أثناء علاجه لمريضه، ويجب أن يكون مقتنع تماماً من خلال الأصول الطبية أن هذا التدخل هو الحل النهائي الذي يجب أن يقوم به، فإذا ساورته الشكوك يجب أن يستعين بغيره ممن يثق في سلامة تشخيصهم وعلاجهم فلا تكون قناعته مبنية على هواه أو على من هم على شاكلته في العلم والثقافة العلمية بل يستشير من هم أفضل منه في المجال الطبي.

ولأن طبيعة التزام طبيب التجميل تتطلب منه عناية خاصة وكبيرة بالمقارنة بغيرها من الأعمال الطبية والتخصصات الطبية المختلفة، فكان التوجه الطبي والقانوني يذهب إلى مشروعية التدخل الطبي التجميلي مع التأكيد على أهمية التناسب بين الغاية المرجوة والفائدة التي يتوخاها طالب التجميل والطبيب والنتيجة المحتمل تحققها، ومدى مسئولية طبيب التجميل عن الأضرار التي لحقت بطالب التجميل، إذا لم يتمكن الطبيب من تحسين صورة المريض.

ويجب أن نشير إلى أن الهدف من الدراسة ليس إدانة طبيب التجميل أو إدخال اللوم عليه بسبب عمله ولكن نهدف إلى أن تحسين العمل الطبي وقيام الطبيب بعمله على خير ما يرام يجب أن يتسق مع حفظ حق المريض أو طالب التجميل، فالعمل الطبي وحقوق المرضي يجب أن تساير بعضها البعض، بعد أن أصبح المجتمع يبحث عما هو جديد من الطب.

التوصيات:

- يجب أن يكون لوزارة الصحة والهيئات الرقابية المتابعة للحفاظ على صحة المواطنين دور كبير في التوعية والتثقيف والضرب على كل من يحاول الاضرار بصحة المواطن وسلامته، وتقديم التوعية المشتركة للمرضي والأطباء. ومن ثم ضرورة تثقيف وتوجيه وتعليم وتوعية كافة العاملين في المجال الطبي على النحو الذي يساعد على النهوض بالنظومة الطبية.
- يجب وضع قواعد وضوابط خاصة بممارسة مهنة الطب لكل عمل طبي على حده بحيث يعرف ماهية الطبيب الذي يحق له ممارسة مهنة طب التجميل على سبيل المثال والشهادات المطلوبة منه والممارسات التي يحق له القيام بها في كل تخصص طبي وحده.
- وضع تعريف دقيق لكل عمل من الأعمال الطبية يقوم بوضعه متخصصين في المجال الطبي مع فقهاء في العمل القانوني يحدد طبيعة العمل.
- وضع قواعد لمسئولية الطبيب المدنية في جراحات التجميل مثل غيرها من الجراحات المماثلة والتي أصبحت محل المسئولية مثل تغيير الأعضاء وغيرها.
- يجب متابعة تزايد وتيرة الأخطاء والمخاطر الطبية نتيجة تعدد الأعمال الطبية. ويجب أن يكون العمل الطبي التجميلي متوافق عليه من كافة المتخصصين أطباء تجميل وتخدير ونفسيين حتى لا يكون مضاره أكثر من فائدته.
- البحث في الخطأ الطبي من أكثر من جانب لأن الطبيب لا يهدف لتحقيق الخطأ ولكن هذا الخطأ جاء خارجا عن إرادته، فلا يتم تحميل الطبيب المسئولية الجنائية، ويكتفي بالمسئولية المدنية والتأديبية.
- ضرورة البحث عن طرق ووسائل أخري لتعويض المضرور من الأعمال الطبية حتى لا نوقف التطور الكبير والخطير في الأعمال الطبية، وحتى لا يتحمل الطبيب التعويض عن المسئولية المدنية.

- ضرورة وضع منظومة قانونية متكاملة خاصة بالعمل الطبي يراعي فيها خطورة الأعمال الطبية ومدى التطور الذي حدث في المجال الطبي في السنوات السابقة والمأمول حدوثه فيما بعد.
- ضرورة تبني نظام جديد للمسئولية المدنية والتعويض لا يكون فيه اجحاف على الطرفين الطبيب والمريض.
- ضرورة إنشاء صندوق خاص لتعويض ضحايا الأخطاء والأضرار الناتجة عن العمل الطبي تسهم فيه كافة المؤسسات العاملة في المجال الطبي، مع إنشاء لجان متخصصة للقيام بالتأكد من حق المضرور في التعويض.
- الزام كافة العاملين في المجال الطبي بالتأمين من المسئولية الطبية، من خلال شركات تأمين متخصصة تقوم بعمل وثيقة تأمين على كافة المخاطر الطبية.
- انشاء ملفات طبية لكل شخص يدون بها كافة الأعمال الطبية والعلاجات التي يستخدمها مع إجراء فحص طبي دوري له في إطار منظومة التأمين الصحي الشامل لكافة أفراد الوطن.
- التزام الطبيب بإعلام طالب التجميل بكافة المخاطر المحتملة نتيجة العمل الطبي التجميلي، حتى ولو كان احتمال حدوثها ضئيل جدا. فالسلامة الطبية لطالب التجميل يجب أن تكون أهم من جراحة تجميلية نتائجها غير متوقعة.
- ضرورة أن ينص المشرع على عقوبات شديدة على كل من يضع اعلانات عن تخصصه في الطب التجميلي دون أن يكون مؤهل لهذا العمل الخطير.
- ونري أنه يجب إجراء الجراحات التجميلية بمستشفيات متخصصة في هذه الجراحات وأن يكون بداخل كل مستشفي لجنة طبية من طبيب جراحة وطبيب نفسي والطبيب المعالج للمريض للتوصل إلى مدى حاجة المريض للتدخل الجراحى أو عدم حاجته ونسبة نجاح الحالة للوصول للهدف من الجراحة.

قائمة المراجع

أولا: المراجع العربية

- **أحمد شوقي عبد الرحمن:** النظرية العامة للالتزام- العقد والإرادة المنفردة- منشأة المعارف – الإسكندرية- ٢٠٠٠.
- **أحمد شوقي عبد الرحمن:** مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسئولية العقدية والتقصيرية- منشأة المعارف- الاسكندرية- ١٩٩٩.
- **أسامة أحمد بدر:** ضمان مخاطر المنتجات الطبية- دار الكتب القانونية- ٢٠٠٨.
- **أسامة عبد الله قايد:** المسئولية الجنائية للأطباء – ط٢- دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٠.
- **بن صفير مراد:** الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية – جامعة أبي بكر بلقايد- تلمسان- العراق- ٢٠١١.
- **جلال على العدوى:** أصول الالتزامات- مصادر الالتزام- منشأة المعارف- الاسكندرية- ١٩٩٧.
- **حسن عبد الباسط جميعي:** الخطأ المفترض في المسئولية المدنية- ٢٠٠٥.
- **حسن زكي الابراشي:** مسئولية الأطباء والجراحين المدنية- رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة- ١٩٥١.
- **حسن عكوش:** المسئولية المدنية في القانون المدني الجديد- مكتبة القاهرة الحديثة- ط١- ١٩٥٧.
- **حسين عامر، عبد الرحيم عامر:** المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية – دار المعارف – القاهرة – ط٢- ١٩٧٩.
- **حمدى عبد الرحمن:** الوسيط في النظرية العامة للالتزامات- الكتاب الأول- المصادر الارادية للالتزام (العقد والارادة المنفردة)- دار النهضة العربية- القاهرة- ١٩٩٩.

- **حمدى عبد الرحمن**: معصومية الجسد – بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية – جامعة عين شمس – السنة ٢٢ – يونيو ويوليو ١٩٨٠ – العدد الأول والثاني.
- **خالد مصطفي فهمي**: الجوانب القانونية لحماية البيئة من التلوث– ط٢– دار الفكر الجامعي – الإسكندرية– ٢٠١٩.
- **خالد مصطفي فهمي**: التنظيم القانوني للالتزام بإعادة التفاوض في العقود المدنية– دار الفكر الجامعي– الاسكندرية – ٢٠٢٠.
- **خالد مصطفي فهمي**: طبيب التجميل– دار الفكر الجامعي– الإسكندرية– ٢٠٢٢.
- **خالد مصطفي فهمي**: الأساليب المستحدثة في علاج الانجاب(التلقيح الصناعي والاستنساخ) والحماية القانونية للجنين– دار الفكر الجامعي– الاسكندرية.
- **رضا محمد جعفر**: رضاء المضرور بالضرر وأثره على الحق في التعويض– دار الجامعة الجديدة– الاسكندرية – ٢٠٠٥.
- **رمسيس بهنام**: القسم العام في قانون العقوبات– منشأة المعارف– الاسكندرية – ١٩٨٢.
- **سامية بومدين**: الجراحة التجميلية والمسؤولية المدنية المترتبة عليها– رسالة دكتوراه– جامعة مولود معمري– تيزى وزو– الجزائر– ٢٠١١.
- **سليمان مرقس**: تعليقات على الأحكام في المواد المدنية(مسئولية الطبيب الاخصائي وكيفية تقدير خطئه)– مجلة القانون والاقتصاد– السنة السابعة– العدد الخامس – مايو ١٩٣٧.
- **سميرة عايد الديات**: عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين الشرع والقانون – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – الأردن – ١٩٩٩.
- **عباس على الحسيني**: مسئولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية– دار الثقافة– عمان – الأردن–١٩٩٩.

- **عبد الحليم عبد اللطيف القوني**: حسن النية وأثره على التصرفات – دار المطبوعات الجامعية – ٢٠٠٤.
- **عبد الحي حجازي**: النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام– مكتبة عبد الله وهبه – القاهرة.
- **عبد الرشيد مأمون**: التأمين من المسئولية المدنية في المجال الطبي– دار النهضة العربية– القاهرة.
- **عبد الرشيد مأمون**: عقد العلاج بين النظرية والتطبيق– دار النهضة العربية– القاهرة– ١٩٨٦.
- **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط في شرح القانون المدني– الجزء الأول مصادر الالتزام بوجه عام– تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي– منشأة المعارف– الإسكندرية– ٢٠٠٤.
- **عبد الرزاق السنهوري**: الوسيط في شرح القانون المدني– الجزء السابع– مصادر الالتزام بوجه عام– تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي– منشأة المعارف– الإسكندرية– ٢٠٠٤.
- **عبد الودود يحيى**: الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات – القسم الأول – مصادر الالتزام – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٤.
- **عصام أحمد محمد**: النظرية العامة للحق في سلامة الجسد– دار الفكر والقانون – ٢٠٠٨.
- **فواز صالح**: المسئولية المدنية للطبيب– مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية– المجلد ٢٢–ع١– ٢٠٠٦.
- **كمال فريحة**: المسؤولية المدنية للطبيب– رسالة دكتوراه– كلية الحقوق جامعة مولود معمري– تيزى وزو– ٢٠١٢.

- **مبارك سعد المطيري**: المشاكل والمسئولية القانونية التي تثيرها عمليات جراحة التجميل– رسالة دكتوراه– جامعة طنطا– ٢٠١٨.
- **محسن عبد الحميد البيه**: نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية– مكتبة الجلاء الجديدة– المنصورة– ١٩٩٣.
- **محمد السعيد رشدى**: النظرية العامة للالتزامات– مصادر الالتزام– الجزء الأول– ٢٠٢٠.
- **محمد حسن قاسم**: إثبات الخطأ في المجال الطبي– دار الجامعة الجديدة– الإسكندرية– ٢٠٠٤.
- **محمد حسين منصور**: المسئولية الطبية– دار الجامعة الجديدة– الاسكندرية– ٢٠٠١.
- **محمد عبد الظاهر حسين**: التأمين من المسئولية الطبية– دار النهضة العربية– القاهرة– ١٩٩٧.
- **محمد عبد الغفور العماوى**: التعويض عن الضرر الجمالي– مجلة علوم الشريعة والقانون– الجامعة الأردنية– المجلد ٤١– ملحق١– ٢٠١٤.
- **محمد عزمي البكري**: الخطأ الطبي وجريمة إفشاء سر المهنة الطبية– دار محمود للنشر والتوزيع– ٢٠١٧.
- **محمود محمود مصطفي**: مسئولية الأطباء والجراحين الجنائية– مقالة بمجلة القانون والاقتصاد – جامعة القاهرة – السنة ٤٨.
- **محمود نجيب حسني**: شرح قانون العقوبات – القسم العام – دار النهضة العربية – القاهرة –١٩٨٩.
- **مختار قوادري**: المسئولية المدنية عن الخطأ الطبي– رسالة دكتوراه– كلية الحضارة الاسلامية والعلوم الإنسانية– جامعة وهران – الجزائر– ٢٠١٠.

- **منير رياض حنا:** النظرية العامة للمسئولية الطبية- دار الفكر الجامعي- الاسكندرية- ٢٠١١.
- **نبيل إبراهيم سعد:** النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام- دار الجامعة الجديدة- ٢٠٠٤.

ثانياً: المراجع الأجنبية

- **Akida (M.)**: La resposabilitié pénale des médecins du chef d'homicide et de blessures par imprudence, L.G.D.J., Paris, 1994.
- **BANDON Florie**: La responsabilité des professionnels et des établissements de santé en cas d'infection nosocomiale,http://alliance-juris.forumpro.fr/t117-infections-nosocomiales-et-responsabilitedes-professionnels.
- **BERGOGNE A.,**: Une loi nécessaire, Le concours médical, 4 décembre 1999.
- **Cocral (F.)**: La responsabilite civil et le contrat d'assurance, ed, 1990.
- **Daury-Fauvea Morgane**: La responsabilité pénale du médecin, L'étude hospitalière, Bordeaux, Paris, 2003.
- **DEMOGUE R.**: Traité des obligations en général, t. V, Paris, 1925, n°1237.

- **GROMB S.**: « L'expert, consentement aux actes médicaux », Gaz. Pal. numéro spécial, 1999.
- **HOCQUET-BERG S.**: Obligations de moyens ou obligations de résultat: à propos de la responsabilité civile du médecin, thèse, Paris XII, 1995
- **Joseph Flasaquier**: Guide pratique de l'expertise médicale, la gazette medicale, V.I., Collection medidroit, Paris, 1996.
- **LAMBERT-FAIVRE Y.**: La réparation de l'accident médical: obligation de sécurité, oui ; aléa thérapeutique, non, D.2001.
- **LAMBERT-FAVIRE Y.**: « L'éthique de la responsabilité », RTD civ. 1998.
- **ONIAM** – Office National d'Indemnisation des Accidents Médicaux, des Affections Nosocomiales, Iatrogènes- CATHERINE MEIMON NISENBAUM.