جامعة العربي التبسي – تبسة – الجزائر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر

تخصص : قانون جنائي وعلوم جنائية

بعنوان :

المسؤولية الجنائية عن الجراحة التجميلية

إعداد الطالب:
محمدي صالح

إشراف الأستاذ:
جبيري ياسين

أعضاء لجنة المناقشة :

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
بوجوراف فهيم	أستاذ مساعد-أ-	**رئيسا**
جبيري ياسين	أستاذ محاضر-أ-	**مشرفا**
قحقاح وليد	أستاذ محاضر - ب-	**مناقشا**

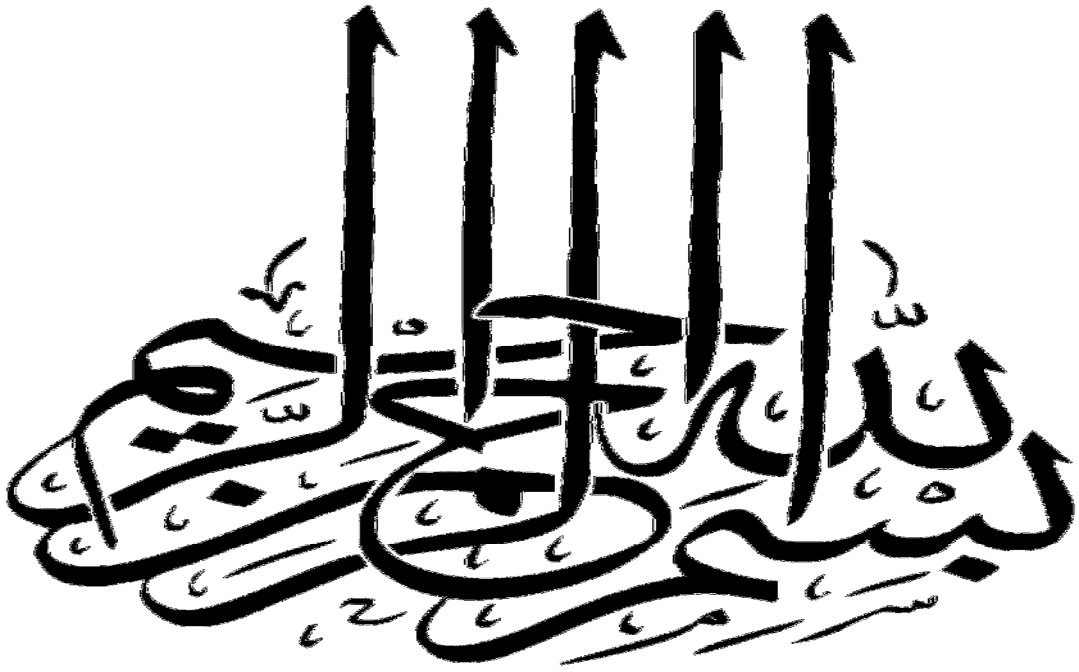
السنة الجامعية:2019 /2020

الكلية لا تتحمل أي

مسؤولية على ما يرد

في هذه المذكرة

من آراء



﴿ يَا أَيُّهَا الْإِنْسَانُ مَا غَرَّكَ بِرَبِّكَ الْكَرِيمِ * الَّذِي خَلَقَكَ فَسَوَّاكَ فَعَدَّلَكَ * فِي أَيِّ صُورَةٍ مَا شَاءَ رَكَّبَكَ ﴾

[سورة الانفطار: الآيات 6-8]

شكـــــر وعرفان

لا يشكر الله من لا يشكر الناس

وأنا أضع اللمسات الأخيرة على جهد متواضع كان لزاما علي أن أشكر أستاذي الفاضل الدكتور : جبيري ياسين الذي تفضل وقبل الإشراف على عملي ولم يضنّ علي بتوجيهاته ونصحه، فلولاه لما كان لهاته المذكرة أن ترى النور .

وواجب الوفاء يحتم علي أن أشكر كل أساتذتي الأفاضل في كلية الحقوق كل باسمه وصفته ومركزه على ما قدموه لنا طيلة مسيرتنا العلمية.

الشكر موصول لأعضاء لجنة المناقشة الأستاذين الفاضلين : بوجوراف فهيم و قحقاح وليد على قبولهما مناقشة عملي المتواضع.

لا أنسى فضل من لولاه لما اكتملت هاته المسيرة العلمية الصيدلي هشام عمارة فكل الشكر له .

شكرا لصديقي حسين وعمار على سهرهما معي حتى إتمام المذكرة وكذلك الغالي أبو تسنيم .

إلى كل هؤلاء نقول

شكرا

إهـــــــــداء

إلى شعاع النور ...نبع الحنان ... إلى أمي الحبيبة

إلى الغالي الذي أحمل اسمه ...والدي العزيز

إلى إخوتي.... (خليل أحمد إبراهيم)

وأخواتي ...(فاطمة عقيلة زهرة حورية)

إلى أبناء أخواتي (شعيب ... أنفال ... ميسون ... طه ... هبة ... أمجد)

إلى رفقاء الدرب... توفيق ... ميزوني ... مسعود

إلى كل زملاء الدراسة كل باسمه

إلى الأحباب (عمار حسين و أبو تسنيم)

إلى كل من ساندني ولو بكلمة

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع

مقدمة

مما لا شك فيه أن العصر الحالي هو عصر الثورات العلمية، والتي صاحبتها نقلة كبيرة ومتميزة في الوسائل التقنية الحديثة، ونتج عن ذلك نجاحات هائلة في شتى المجالات الإنسانية والاجتماعية، ولم يكن الطب بمنأى عن هذه التطورات بل هي على العكس في صلب اهتمامه،غير أن ما يلاحظ هو أن التطورات العلمية الطبية تسبق كثيرا العلوم الأخرى، خاصة العلوم القانونية، وهو ما يجعل هذه الأخيرة تحاول مواكبة التطورات والاكتشافات الطبية وذلك بسن ما يتوافق معها من قوانين وتشريعات.

والمجال الطبي لا زال يأتي كل يوم بما هو جديد في كافة تخصصاته، وذلك ما أدي إلى تجاوز مهنته الأصلية التي هي الوقاية والعلاج من الأمراض، ليتضمن أيضا تحقيق رغبات الإنسان في كثير من المجالات غير العلاجية كما هو الحال في جراحة التجميل التي أدت إلى تغيير التزام الطبيب ببذل العناية من أجل شفاء المريض إلى التزامه بتحقيق نتيجة وهو ما أثار جدل فقهي وقانوني حول هذا النوع من الأعمال الطبية الذي لا يقصد منه علاج مرض بل القصد من ورائه هو تحسين المظهر وإبراز جمال الجسم و أدى هذا النوع من الجراحة إلى ظهور اتجاهات فقهية مختلفة بشأن شرعية الجراحة التجميلية والاعتراف بها كعمل طبي . تباين هاته الآراء و الاتجاهات الفقهية واختلافها حتّم الاعتراف بهذا النوع من الأعمال الطبية وبهدفها العلاجي في بعض جراحات التجميل, ما جعل القوانين الوضعية تتدخل لتنظيم هذه الجراحة وتحدد شروط مزاولاتها بنصوص قانونية وتنظيمية و كغيرها من الأعمال الطبية أثارت الجراحة التجميلية مسؤولية الأطباء وذلك أن العلاقة التي تجمع المريض بجراح التجميل لها خصوصية حيث أن تعامل الجراح مع جسم المريض يكون من دون دواع أو أعراض مرضية مباشرة، ما يثير مشكلة مساءلة جراح التجميل جنائيا على ما يرتكبه من أخطاء أثناء ممارسة عمله الجراحي، أو إخلاله بالالتزامات المترتبة عليه كعدم أخذ موافقة المريض وتبصيره بطبيعة العلاج ومخاطر العمل الجراحي.

أهمية الموضوع

إن موضوع الجراحة التجميلية يعد من المواضيع المهمة والتي أثارت جدلا فقهيا حول مشروعية القيام بها لتعلقها بجسد الإنسان والذي له حماية ومعصومية، وتعرض جراح التجميل في معظم الأحوال يكون من غير دواع علاجية، وبالتالي محاولة البحث عن

إطار ووضع قانوني يوازن بين حماية الأشخاص الخاضعين لها ومنح جراح التجميل الحرية ليتقدم الطب عامة ،وخصوصا في مجال الجراحة التجميلية الضرورية أو العلاجية، أيضا تتمثل أهمية هذا الموضوع في أن مجال المسؤولية الطبية كان ولا يزال محل جدل فقهي واسع خاصة في مجال الجراحة التجميلية، كما أن المشرع الجزائري ورغم تعديله لقانون الصحة لم يتطرق لهذا النوع من الأعمال الطبية رغم ممارسته تحت مسميات أخرى مثل جراحة تقويم الأنف والرقبة وجراحة تقويم الفك وغيرها ، وما يزيد الموضوع أهمية هو أن التقدم العلمي الهائل في العلوم الطبية أدى إلى زيادة احتمال حدوث الأخطاء التي يتعرض لها الخاضعون لهذا النوع من الجراحة ما يستوجب مواكبة التشريع لهذا العمل الطبي وتنظيمه وتحديد مسؤولية القائمين عليه.

أسباب إختيار الموضوع

جاء اختيارنا بعد البحث عن موضوع جديد تتحقق من ورائه الفائدة لنا كقانونيين .

نقص الكتابات في مجال المسؤولية الجنائية عن الجراحة التجميلية ورغم التطور الطبي الكبير في شتى المجالات خاصة جراحة التجميل إلا أن المشرع الجزائري لم يفصل فيها بنصوص قانونية وتنظيمية لممارسة هذا النوع من الأعمال الطبية ، وتحديد المسؤولية الجنائية للقائمين عليه ، إضافة إلى ذلك عدم وجود تخصص طب التجميل في الجامعات الجزائرية.

الإشكالية:

مما سبق ذكره نطرح الإشكالية التالية والمتمثلة في :

ما مدى مسؤولية جراح التجميل الجنائية ، في ظل غياب النص القانوني في التشريع الجزائري؟

وتنبثق عن هذه الإشكالية تساؤلات فرعية منها :

- ما هي جراحة التجميل ، وما هي أنواعها ؟
- ما مدى شرعية جراحة التجميل فقها وقضاءا وتشريعا ؟
- هل المسؤولية الجنائية تترتب في حالة الخطأ فقط أم هناك حالات يتوفر فيها القصد الجنائي ؟
- كيف تقوم مسؤولية الشخص المعنوي في جراحة التجميل ؟

المنهج المتبع

اعتمدنا في مذكرتنا هذه على المنهجيين العلميين، التحليلي و الوصفي، حيث أن المنهج التحليلي يقوم على تحليل النصوص القانونية المختلفة التي جاء بها قانون الصحة الجديد 18-11 وكذا الآراء الفقهية ومناقشتها و استخراج الأحكام المناسبة منها و المنهج الوصفي باعتباره الأنسب لعرض ووصف جزئيات هذا البحث من خلال تبيان خصوصية الجراحة التجميلية وتبيان مدى مشروعيتها القانونية وكذلك تبيان مسؤولية جراح التجميل.

أهداف الدراسة :

- تبيان مدى خصوصية هذا النوع من الأعمال الطبية المتمثل في الجراحة التجميلية .
- كيف أصل الفقه والقضاء لشرعية الجراحة التجميلية .
- تهدف هذه الدراسة لتبيان مدى التزام جراح التجميل ما بين بذل العناية الفائقة أكثر من الأطباء الآخرين ، وبين تحقيق نتيجة.

الدراسات السابقة

في حدود ما اطلعنا عليه وجدنا بعض الدراسات التي تناولت بحثنا نذكر منها:

- أطروحة دكتوراه للطالبة بوسماحة أمينة تحت عنوان **أثار رضاء المريض على مسؤولية جراح التجميل** دراسة مقارنة.
- مذكرة ماجستير للطالبة منار صبرينة تحت عنوان : **الالتزام بالتبصير في الجراحة التجميلية** دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والجزائري.
- مقال بعنوان **المسؤولية الجنائية لجراح التجميل** دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانوني الجزائري، للأستاذة ليلى إبراهيم العدواني .

صعوبات البحث

من الصعوبات التي واجهتنا في هذا البحث هو عدم وجود النصوص القانونية الصريحة في التشريع الجزائري التي تنظم هذا النوع من الجراحة وتنظم المسؤولية الجنائية المترتبة على ممارسي هذا النوع من الأعمال الطبية ، كذلك غياب القرارات والأحكام القضائية الصادرة في هذا الموضوع ، أيضا صعوبة الحصول على المراجع في ظل الظروف التي تمر بها البلاد.

التصريح بالخطة

من اجل الإلمام بكل عناصر الموضوع قسمنا هذه الدراسة وفق خطة ثنائية مقسمة إلى فصلين تطرقنا في الأول منها إلى خصوصية الجراحة التجميلية حيث بينا فيه تعريف هذا النوع من الجراحة وأنواعها وتبيان مدى مشروعيتها القانونية أما في الفصل الثاني فجاء بعنوان طبيعة المسؤولية عن جراح التجميل سواء مسؤولية عن طريق الخطأ أو عمدية أو مترتبة عن فعل الغير.

الفصل الأول: خصوصية جراحة التجميل

المبحث الأول: ماهية جراحة التجميل

المبحث الثاني: مشروعية جراحة التجميل

(فقها ، قضاءا ، تشريعا)

إن الجراحة التجميلية كعمل طبي اعتبر غير مرغوب فيه بل وغير مسموح به قانونا ،وذلك لأن الغاية من الطب والجراحة هو شفاء المريض، في حين تقتصر الجراحة التجميلية على تغيير البنية الطبيعية للإنسان، وهو سلوك لا علاقة له بالمرض وإنما رغبة بالتغيير، غير أن التقدم الذي حققته الجراحة التجميلية غيّر المنظور الفقهي للمسألة وأصبحت هذه الأخيرة حاجة يسعى إليها الفرد.

ورغم بقاء موضوع الجراحة التجميلية محل جدل بين رجال القانون والفقه والقضاء والأطباء ،في الاعتراف بالهدف العلاجي لهذا النوع من الجراحة واعتباره من قبيل العلاج النفسي، إلا أنه مازال يثار بشأنه الكثير من الجدل حول العديد من المسائل القانونية التي تتعلق بهذا النوع من الجراحة وهو ما حاولنا تبيانه في هذا الفصل حيث تناولنا في المبحث الأول ماهية الجراحة التجميلية وتبيان العمل الطبي وشروطه في القانون الجزائري، وفي المبحث الثاني الآراء القانونية والفقهية المتعلقة بهذا النوع من الجراحة.

المبحث الأول: ماهية جراحة التجميل

قبل التطرق إلى تعريف الجراحة التجميلية وتبيان أنواعها، لابد من تعريف الجراحة الطبية بصفة عامة وكذا العمل الطبي وهو ما سنتناوله في المطلب الأول، ثم نتطرق في المطلب الثاني إلى تعريف الجراحة التجميلية والدوافع المؤدية لها وكذا أنواعها.

المطلب الأول: التعريف بالجراحة والعمل الطبي

في هذا المطلب سنقوم بتعريف الجراحة عموما في فرع أول ثم نبين ما هو العمل الطبي وما هي شروطه.

الفرع الأول: تعريف الجراحة وأنواعها

أولا : تعريف الجراحة :

لغة: الجِرَاحَةُ من الجَرْح. والجَرْحُ لغة[1]:

الفعل جَرَحَهُ يَجْرِحُهُ جَرْحاً...المعنى هو أثر فيه بالسلاح. والجِرَاحَةُ اسم الضربة أو الطعنة. والجمع جِرَاحَاتٌ. وجِرَاحٌ.[2]

اصطلاحا: لما كانت الجراحة توصف أنها طبية لزم بيان ماهيتها بحسب ما هي عليه عند أهل الطب للاختصاص المعرفي.

فالعملية الجراحية عندهم هي إجراءٌ جراحيٌّ يجرى بقصد إصلاح عاهة، أو رتق تمزق،أو عطب، أو إفراغ صديد، أو أي سائل مرضي آخر، أو استئصال عضو مريض أو شاذ.[3]

فالعمل الجراحي هو ذلك العمل الذي يهدف إلى إصلاح عاهة أو آفة تصيب موضعا من جسد الإنسان، مثل القرحة التي تصيب المعدة، أو رتق تمزق، بمعنى ضم ما تفرق

---

[1] – ابن منظور الإفريقي المصري، معجم لسان العرب، المجلد 3، طبعة الأولى، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، سنة 2000، ص113.

[2] – ابن منظور الإفريقي المصري، المرجع نفسه، ص 113.

[3] – الموسوعة الطبية الحديثة لمجموعة من الأطباء، الجزء 3، ط 2 مصر، 1940، ص 450.

من العضو المصاب بجروح ، كما يهدف إلى تنظيف الجروح الملتهبة المشتملة على سائل مرضي، ثم خياطته .[1]

وبإمعان النظر في التعريف المتقدم نجد أن أصحابها قصروا النظر على الجانب العلاجي العضوي، وهذا يبعد شمول العلاج النفسي من خلال إجراء جراحي، بمعنى أن العلاج ميدانه ما كان تدخلا طبيا غير جراحي. وإذا كانت وسائل العلاج النفسي غير جراحية فيما مضى فإن التطور في هذا الميدان أوجب إدخال الجراحة في هذا العلاج. فيما سيتبين لنا من موجبات جراحة التجميل لاحقا.[2]

من وجه آخر لم يرد في التعريف صراحة ما يكون رفع هدفه حماية المريض، من خطر يهددها. ولم يكن سببه أحد الأسباب المذكورة في التعريف، كأن يكون رفع ما يعرقل أو يعطل عمل العضو عمله ضروري لحفظ الحياة كالقلب والدماغ، لولا إذا اعتبرنا ذلك داخلا في عموم قولهم (إصلاح عاهة). وعلى ذلك نرى وجوب ضم هذا الهدف إلى أهداف الجراحة الطبية ليكون التعريف بظننا هو: إجراء جراحي يجرى بقصد حماية حياة المريض، أو سلامته الجسدية أو استقراره النفسي.[3]

ثانيا: أنواع الجراحة الطبية

وللتنوع في موجبات الجراحة تنوع التخصص في علم الجراح في العصر الحاضر واعتمدت التخصصات في جميع الكليات والأقسام العلمية والمستشفيات الحكومية ومن هذه التخصصات:[4]

- الجراحة العصبية.
- جراحة العيون.
- جراحة الأنف والأذن والحنجرة.
- جراحة الفم والأسنان.

---

[1] – بومدين سامية ، الجراجة التجميلة والمسؤولية المدنية المترتبة عنها، مذكرة ماجستير ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2011 ، ص15.

[2] – نادية محمد قزمار، الجراحة التجميلية ، الجوانب القانونية والشرعية ، دراسة مقارنة ،دط ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،الأردن ، 2010 ، ص38.

[3] – نادية محمد قزمار، مرجع نفسه، ص 38.

[4] – نادية محمد قزمار، مرجع نفسه، 39.

- جراحة القلب والأوعية الدموية.
- جراحة الصدر والبطن.
- جراحة المسالك البولية والأعضاء التناسلية.
- جراحة العظام.
- جراحة النساء والولادة[1]
- جراحة التجميل: والتي هي مجال بحثنا وموضوع اهتمامنا في هذه المذكرة العلمية.

ونشير إلى أن التطور الهائل الذي لحق بالميادين الطبية _التي هي أصلا أحد اختصاصات الطب_ بل تعدى ذلك إلى إيجاد اختصاص داخل الاختصاص، أي أصبح بإمكان أخصائي الجراحة العصبية أن يتخصص فوق ذلك بجراحة الدماغ أو بجراحة النخاع الشوكي أو بجراحة اليد أو القدم وكذلك أخصائي جراحة العيون يمكنه أن يتخصص بجراحة الشبكية أو القرنية وحتى جراحة التجميل قد نجد فيها تخصصا لتجميل الأنف و آخر لتجميل العيون وآخر للبشرة.[2]

الفرع الثاني: تعريف العمل الطبي وشروطه

أولا: تعريف العمل الطبي

يعرف العمل الطبي بأنه نشاط يتفق في كيفيته وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب ويتجه في ذاته أي وفق المجرى العادي للأمور إلى استشفاء المريض.

والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجيا ،أي يستهدف التخليص من المرض أو تخفيف حدته أو مجرد تخفيف آلامه ولكن يعد كذلك من قبل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة أو مجرد الوقاية من المرض.[3]

---

[1] – محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ط 2، مكتبة الصحابة، الشرقية، جدة، المملكة العربية السعودية، 1994، ص 68.

[2] – نادية محمد قزماز، مرجع سابق، ص38.

[3] – منير رياض حنا ، الخطأ الطبي الجراحي في الشريعة الإسلامية والقوانين العربية والأوروبية والأمريكية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 34.

ولقد أظهر المشرع الجزائري موقفه من العمل الطبي في مجمل القوانين المتعلقة بالصحة من أهمها القانون رقم:18-11 المتضمن قانون الصحة بالإضافة إلى مختلف المراسيم التنفيذية سواء المتعلقة بمدونة أخلاقيات الطب أو الخاصة بالقوانين الأساسية الصادرة في نفس المجال.[1]

وللعمل الطبي ثلاث مراحل لا بد أن يمر بها هي:

1- مرحلة الفحص والتشخيص:

حيث يعتبر الفحص الطبي بداية العمل الطبي الذي يقوم به الطبيب فيقوم هذا الأخير بفحص الحالة الصحية للمريض فحصا ظاهريا.[2]

2- مرحلة العلاج:

بعد قيام الطبيب بفحص المريض وتشخيص مرضه، تأتي مرحلة العلاج والتي يتمتع فيها الطبيب بالحرية في وصف واختيار العلاج الملائم مع أخذ بعين الاعتبار مصلحة المريض وما تقتضيه القوانين واللوائح المنظمة لمهنة الطب.[3]

حيث نصت المادة 47 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على أنه: " يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يحرر وصفته بكل وضوح وأن يحرص على تمكين المريض أو محيطه من فهم وصفاته فهما جيدا كما يتعين عليه أن يجتهد للحصول على أحسن تنفيذ للعلاج".[4]

من خلال هذا النص يتبين أن المشرع الجزائري قد صرح بوجوب بذل الطبيب العناية اللازمة و الصادقة من أجل تنفيذ أحسن للعلاج، لهذا يمكن القول أنه من الطبيعي ألا يلتزم الطبيب بتحقيق نتيجة معينة كشفاء المريض، بل يبقى التزامه ببذل عناية فقط في اختيار العلاج بالهدف التوصل إلى شفائه أو التخفيف من آلامه، ولا يسأل نتيجة لذلك

---

[1] – بوسماحة أمينة، آثار رضاء المريض على مسؤولية جراح التجميل، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، تخصص حقوق فرع قانون جنائي، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بعباس، الجزائر، 2018.2019، ص71.

[2] – بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 75.

[3] – أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، ط 3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990، ص291.

[4] – المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم: 276/92 المؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق لـ 6 جويلية 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، ج ر رقم 52. الصادرة في 8 جويلية 1992.

لأمر مرده إلى مدى فعالية العلاج من جهة، ومدى قابلية جسم المريض واستعابه للعلاج من جهة أخرى.[1]

3- مرحلة الرقابة:

تظهر هذه المرحلة خصوصا بعد التدخل الجراحي، فالطبيب لا يقتصر التزامه على الفحص والتشخيص ومن ثم اختيار نوع العلاج وإنما يمتد التزامه ببذل عناية اتجاه المريض عقب ذلك، فالرقابة العلاجية، هي تتبع حالة المريض بعد العلاج أو الجراحة، لتأكد من سير الجرح على نَحو مُرض[2] ، وهو ما أورده المشرع الجزائري في نص المادة 90 من مدونة أخلاقيات الطب في فقرتها الأولى حيث جاء فيها "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان المكلف بمهمة أن يشعر الشخص الخاضع لمراقبته بأنه يفحصه بصفته طبيبا مراقبا أو جراح أسنان مراقب..."[3]

ثانيا: شروط ممارسة العمل الطبي

أثير خلاف وجدل فقهي وطرحت أسئلة عديدة في التكييف القانوني لإباحة ممارسة العمل الطبي، فرده البعض إلى العرف والعادة وهذا ما أقرته المادة الأولى من مدونة أخلاقيات الطب حيث جاء فيها: " أخلاقيات الطب هي مجموعة المبادئ والقواعد والأعراف التي ينبغي على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أن يراعيها في ممارسة مهنته"[4]

في حين أسنده البعض الآخر إلى حالة الضرورة ومنهم من قال برضاء المريض، وأمام هذا الخلاف وقصور كل الآراء سالفة الذكر، ظهر اتجاه فقهي معاصر ودعمه القضاء، حيث اعتبر العمل الطبي مشروعا[5] وفق ما نسميه:

---

[1] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 77.

[2] – بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 77.

[3] – المادة 90 من المرسوم التنفيذي 276/92 المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب.

[4] – المادة 1 من المرسوم التنفيذي 276/92 المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، ص1.

[5] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 78.

1- الترخيص القانوني لمزاولة مهنة الطب:

اعتبر غالبية الفقه أن أساس مشروعية العمل الطبي يرجع إلى إرادة المشرع، حيث خول لهم حق التعرض للأجسام المرضى بناءا على ترخيص القانون لهم بمزاولة هذا العمل، بهذا المعنى فإن صدور الترخيص للشخص الذي يمارس هذا العمل يعتبر شرطا لإباحة العمل الطبي، ولكي يتحصل الشخص على هذا الترخيص يجب أن يكون طالبه حاصلا على الدرجة العلمية[1]، وهذا ما جاء في نص المادة 166 من القانون 11/18 المتعلق بالصحة وقد تضمنت الشروط الواجب توفرها لممارسة مهن الصحة، وكذلك ما ورد بشأن الترخيص القانوني في المادتين 273 و 307 من نفس القانون.[2]

حيث أن المشرع الجزائري لم يجز هذه الأعمال الطبية ويرخص بها لكل من ادعى التطبب، وإنما أحاط هذا الإذن بمجموعة من القيود في سبيل غايته النبيلة، وألا يتم العبث بجسم المريض وانتهاك حرمته، فكانت تلك القيود هي الحد الفصل بين الفعل المباح والجريمة.[3]

2- رضا المريض:

إن تدخل الطبيب لمعالجة المريض يتوقف على موافقة هذا الأخير المسبقة، بحيث لو تخلف رضا المريض أصبح العمل الطبي فاقدا لأحد شروط إباحته، وبالتالي تحمل الطبيب ما ينتج من مخاطر عن العلاج حتى لو لم يرتكب أي خطأ، وقد نص المشرع الجزائري على رضا المريض قبل التدخل الطبي، وذلك في نص المادة 21 فقرة 4 من قانون الصحة حيث جاء فيها : " ... ولا يمكن أن تتعرض السلامة الجسدية للشخص لأي مساس إلا في حالة الضرورة الطبية المثبتة قانونا وحسب الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون "[4]

---

[1] – بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 79.

[2] – المواد 166 و 273 و 307 ، من القانون رقم 18-11 ، المتعلق بالصحة ، المؤرخ في 18 شوال 1439هـ ، الموافق لـ 02 جوان 2018، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 46 ، الصادرة في 16 ذي القعدة 1439 ، الموافق لـ 29 جوان 2018، ص18 .

[3] – عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، أطروحة دكتوراه في القانون العام ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر، 2015-2016، ص 24.

[4] – المادة 21 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة، مرجع سابق ، ص6.

3- التدخل قصد العلاج:

تنص المادة 7 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على أنه: " تتمثل رسالة الطبيب وجراح الأسنان في الدفاع عن صحة الإنسان البدنية، والعقلية، وفي التخفيف من المعاناة ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تمييز من حيث الجنس، والسن، والعرق، والدين، والجنسية والوضع الاجتماعي، والعقيدة السياسية، أو أي سبب آخر من السلم والحرب."[1]

يفهم من هذا النص أن التدخل الطبي أو الجراحي يجب أن يكون قصد العلاج حيث يكون الهدف منه هو علاج المريض، أو التخفيف من معاناته وتحسين حالته الصحية، وهذا لأن سلامة جسم الإنسان من النظام العام، وحمايته أمر يقتضيه الصالح العام، فإذا تجاوز الطبيب هذه الغاية، وانحرف بها إلى غايات أخرى كالبحث العلمي أو تجربة عقار جديد أو آلة جديدة يعد خطأ من جانبه حيث أحدث ضررا بالمريض.[2]

ومما لا شك أن الطب علم قواعده ليست جامدة، فإن تجربة طرق علاجية جديدة، قد ينطوي على قدر من الخطورة أو نسبة معينة من الفشل في تحقيق العلاج، ومن ثم قد اشترط جانب من الفقه لمشروعية هذه التجارب أن لا تتضمن أي خطر على صحة الخاضع لها.[3] وهذا ما أكدته المادة 17 من مدونة أخلاقيات الطب بقولها: " يجب أن يمتنع الطبيب وجراح الأسنان عن تعريض المريض لخطر لا مبرر له خلال فحوصه الطبية أو علاجه"

كما نصت المادة 18 من نفس المدونة على أنه: " لا يجوز النظر في استعمال علاج جديد للمريض إلا بعد إجراء دراسات بيولوجية ملائمة تحت رقابة صارمة أو عند التأكد من أن هذا العلاج يعود بفائدة مباشرة على المريض"[4]

---

[1] – المادة 7 من مدونة أخلاقيات الطب، مرجع سابق.

[2] – خالد ع الفتاح محمد، المسؤولية المدنية (مسؤولية المهندس المعماري مسؤولية المقاول، مسؤولية رب العمل، مسؤولية الطبيب، مسؤولية حارس البناء) من ضوء أحدث أحكام محكمة النقض، ط 1، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، 2009، ص 280.

[3] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص82.

[4] – المادتين (17-18) من مدونة أخلاقيات الطب، مرجع سابق.

وفي هذا السياق تجدر بنا الإشارة إلى أن هناك عمليات جراحية لا يقصد بها الشفاء أو التداوي من علة، وإنما يقصد بها إزالة تشويه يخدش الذوق ويثير الألم، أو الاشمئزاز. وهذا ما يعرف بالجراحة التجميلية plastic surgery فلقد أثار هذا النوع من العمليات (الفنية الجمالية) التي لا تتجه أصلا إلى العلاج وإنما تتجه إلى تحسين المظهر من جدل حول مشروعيتها خصوصا ما يقع من أخطاء وأضرار من جرائها.[1]

4- مراعاة الأصول العلمية لمهنة الطب:

إن المشرع الجزائري قد أكد على هذا الشرط في المادة (30) من مدونة أخلاقيات مهنة الطب بقولها: " يجب ألا يفشي الطبيب أو جراح الأسنان في الأوساط الطبية طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج غير مؤكدة دون أن يرفق عروضه بالمحفوظات اللازمة، ويجب ألا يضيع ذلك في الأوساط غير الطبية" كما نصت المادة 45 من نفس المدونة على أنه: " يلتزم الطبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقته أي طلب معالجة بضمان تقديم علاج لمرضاه يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة، والاستعانة عند الضرورة بالزملاء والمختصين والمؤهلين."[2]

ويفهم من خلال هاذين النصين أن المشرع ألزم الطبيب ببذل العناية اللازمة من أجل شفاء المريض مطابقا في ذلك الأصول العلمية المتعارف عليها في الطب ،وليس معنى هذا أن الطبيب مطالب بتكرار ما سبق إليه الأطباء دون ابتكار، وإنما يقصد منه الالتزام بالمعطيات العلمية وقواعد ممارسة المهنة.[3]

[1] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص82.

[2] – المادتين (30- 45) من مدونة أخلاقيات الطب، مرجع سابق.

[3] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 84.

المطلب الثاني: مفهوم الجراحة التجميلية

ينقسم هذا المطلب إلى فرعين تناولنا تعريف الجراحة التجميلية والدوافع التي أدت إلى الإقبال عليها، ثم أنواع هذه الجراحة.

الفرع الأول: تعريف جراحة التجميل والدوافع المؤدية إليها

أولا: تعريف جراحة التجميل:

تناولنا فيما سبق تعريف الجراحة لغة واصطلاحا، وسنكتفي بتعريف التجميل لغة ثم التعاريف الواردة في الجراحة التجميلية.

1- التجميل: هو التحسين والتزيين. جمّله أي زيّنه والتجمّل تكلف الجميل.[1]

وعرفت بعض المعاجم المعاصرة التجميل بأنه عمل كل ما من شأنه تحسين الشيء في مظهره الخارجي بالزيادة عليه أو الإنقاص منه.[2]

ومن خلال ما سبق يتضح أن التجميل في اللغة بمعنى التزيين والتحسين، وهو التصرف في البدن بما يؤول إلى البهاء والوضاءة والحسن في المظهر الخارجي.[3]

2- الجراحة التجميلية: ESTHETIC SURGERY وهي فن من فنون الجراحة يرمي إلى تحسين التشوهات الخلقية مثل: قطع السن الزائدة، أو قطع الإصبع الزائد، أو تعديل شكل الأعضاء المشوهة، أو الشفة المشقوقة وهو ما يعرف عند العامة بشفة الأرنب، أو تعديل عيوب صيوان الأذن ونحوه، وقد تجرى الجراحة التجميلية لتصحيح التشوهات الناجمة عن الحوادث المختلفة كالحروق والجروح.[4]

كما عرفت أيضا أنها تلك الجراحة التي تجرى لأغراض وظيفية أو جمالية تهدف لاستعادة التناسق والتوازن لجزء من أجزاء الجسم عن طريق استعادة مقاييس الجمال

---

[1] – ابن منظور، لسان العرب، ج2، مرجع سابق، ص 422.

[2] – محمد رواس قلعجي، حامد صادق قتيبي، معجم لغة الفقهاء (عربي وإنجليزي) ط 2، دار النفائس، بيروت، لبنان، 1988، ص 122.

[3] – صالح بن محمد الفوزان، الجراحة التجميلية عرض طبي ودراسة فقهية مفصلة، ط2 ، دار التدمرية، الرياض، المملك العربية السعودية، ص 20.

[4] – جمال الذيب، (الجراحة التجميلية في الشريعة الإسلامية)، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، يومي 23-24 جانفي 2008، ص5.

المناسبة لهذا الجزء، كما يقصد بها ذلك النوع من الجراحة الذي لا يستهدف شفاء علة من العلل، وإنما إصلاح تشويه خَلقي أو مكتسب لا يؤذي صحة الأجسام في شيء.[1]

وعرف بعض الأطباء المختصين في جراحة التجميل بأنها:" جراحة تجرى لتحسين منظر جزء من أجزاء الجسم الظاهرة، أو وظيفة إذا ما طرأ عليه نقص أو تلف أو تشوه.[2]

كما عرفها لويس دارتيج (LOUIS DRATIGUE) بأنها مجموعة العمليات المتعلقة بالشكل والتي يكون الغرض منها علاج عيوب طبيعية أو مكتسبة في ظاهر الجسم البشري، تؤثر في القيمة الشخصية والاجتماعية للفرد.[3]

ثانيا: دوافع اللجوء إلى الجراحة التجميلية

تتعدد أساب اللجوء إلى جراحة التجميل حسب حالة الخاضع لها، باعتبار أنه لا يمكن اعتماد على نوع العملية المراد إجراؤها كمعيار دقيق لتحديد هذه الأسباب، ويرجع ذلك لصعوبة وضع الحدود الفنية الفاصلة بين الأعمال الطبية الجراحية التي تهدف إلى العلاج، وتلك التي يراد بها شفاء المريض وإنما مجرد تحسين الشكل الجمالي للإنسان.[4]

ويمكن حصر أسباب اللجوء للجراحة التجميلية في أسباب داخلية وأخرى خارجية سنين كلا منها فيما يلي:

1- أسباب داخلية: نذكر منها

- السبب النفسي: لا تقتصر آلام المريض أحيانا على ما يلم به من تشوه أو إعاقة جسدية، بل إنه في الغالب يعاني من آلام نفسية، وشعور بالنقص والخجل والحرج نتيجة قبح المنظر وبشاعته، أو وجود عاهة معينة تجعله حبيسا معذبا مع نفسه وتجعل حياته

---

[1] – أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية _موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية_ ط1 ،دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2000، ص 237.

[2] – حساين سامية ، (خصوصية الجراحة التجميلية فقه، قضاء، تشريعا) مجلة الفكر، ع13، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، دون تاريخ، ص 164.

[3] – باخويا دريس، (المسؤولية المدنية عن أخطاء العمليات التجميلية في القانون الجزائري)، حوليات، جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، ع 20 ، قالمة، الجزائر، 2017، ص 147.

[4] – منذر الفضل، المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية،ط2، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1995، ص12.

عبثا قد يدفعه للتخلص منها لعدم تكييفه وتقبله لوضعه إذا توفرت عوامل أخرى تزيد من وطأة المشكلة النفسية.[1]

– **السبب الجمالي:** وهو من أكثر الأسباب شيوعا وانتشارا في وقتنا الحاضر خاصة بين شريحة العاملين في المجال الفني والإعلامي، كما في الحالات التي يرغب فيها الإنسان بإجراء عملية جراحية لتجميل أنفه أو فمه وإن لم يكن هناك داع صحي، غاية ما في الأمر هو سعيه لزيادة الحسن طلبا لجمال أكثر.[2]

– **السبب العبثي:** يكون في الحالات التي يلجأ فيها البعض إلى إجراء عملية تجميلية لمجرد الرغبة في التغيير، تحت ضغط المزاج وتلونه، وهي حالات تكثر في الأوساط المترفة والتي تسود فيها مظاهر هيمنة المعايير المادية الصرفة، كما هو في أوساط الفنانين.[3]

– **السبب الصحي:** وهو ربما من أكثر الدواعي شيوعا حيث تدفع المريض أحواله الصحية وما يصاحبها من آلام ومعاناة إلى إجراء عملية جراحية بغية ترميم وإعادة تنسيق جسمه فيما لو كان قد تعرض إلى تشوهات مثلا أو حروق أو غير ذلك، وذلك بغية إعادة الجسم إلى طبيعته أو إعادة تأهيله خارجيا فيما لو كان تعرض إلى كسور مثلا أعاقت حركته وفعاليته، وبالتالي فاللاجئين للجراحة التجميلية بسبب صحي لا يخرج هدفهم عن الغاية والهدف الأساسي من التطبيب وهو العلاج.[4]

2– الأسباب الخارجية: نذكر من بينها:

– **طبيعة المهنة:** قد يعوق عمل كل ممن الممثلة والراقصة أو السكرتيرة الإدارية مجرد تشوه بسيط، قد يفضي إلى قدر من التدني في المستوى المهني المطلوب إذا لم يتم إزالته،

[1] – منار صبرينة، الالتزام بالتبصير في الجراحة التجميلية (دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والجزائري)، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2018، ص 20.

[2] – منار صبرينة، المرجع نفسه، ص 21.

[3] – محمد الحسيني، عمليات التجميل ومشروعيتها الجزائية بين الشريعة والقانون، ط 1، مركز ابن ادريس الحلي للدراسات الفقهية، دار المحجة، بيروت، لبنان، 2007، ص 20.

[4] – محمد الحسيني، المرجع نفسه، ص 42.

وربما يؤدي في النهاية إلى عرقلة الحياة الاجتماعية لصاحب هذا التشوه، أو يجعل من مواجهة الحياة عبء ثقيل الوطأة.[1]

– **السبب الجرمي:** قد تدفع الإنسان إلى إجراء عملية جراحية تجميلية أغراض جرمية وذلك على خلفية التهرب من العدالة وسلطتها، فيعمد بعض الجناة كاللصوص والقتلة وأعضاء العصابات إلى تغير ملامحهم، للإفلات من قبضة العدالة والتمويه على السلطات الشرطية والقضائية.[2]

– **أسباب اقتصادية (التجارية):** هي أسباب تتصل بالركن الثاني من أركان عملية التجميل وهو الطبيب، إذ قد تدفع الرغبة في الحصول على المال إلى التسويق لمثل هذه العمليات، ومحاولة التأثير على الآخرين بغية إجرائها رغبة في ذلك.[3]

الفرع الثاني: أنواع الجراحات التجميلية:

قسمت الجراحة التجميلية إلى قسمين سنُبَين كل منهما فيما يأتي:

أولا: عمليات التجميل الضرورية:

وهي إجراء جراحي تجميلي يكون القصد منه إزالة العيب سواء أكان في صورة نقص أو تلف أو تشوه، فهو علاج ضروري أو حاجي بالنسبة لدواعيه الموجبة لفعله، وتجميلي بالنسبة لآثاره ونتائجه،[4] وينقسم هذا النوع من الجراحة إلى قسمين:

1- **العمليات الطارئة (التداوي الضروري):** وهي ما تدعو إليها الضرورة من تصحيح وتعويض في البدن نشأ عن حادث أو اعتداء، كما الحوادث التي ينشأ عنها بتر عضو، أو تحدث به منظرا غير مألوف، كما في الإصابات الناشئة عن الحروب والحرائق التي تسبب تشوهات في البدن، ويرى بعض الباحثين أن هذه الإجراءات صارت تجميلية بسبب تسمية الأطباء لها بذلك، وإلا فالأصل أنها علاجية، ولها حكم الجراحة العامة.[5]

---

[1] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص22.

[2] – محمد الحسيني، مرجع سابق، ص 43.

[3] – محمد الحسيني، المرجع نفسه، ص 43.

[4] – نادية محمد قزمار، مرجع سابق، ص 41.

[5] – فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، (مسؤولية الطبيب الجزائية في عمليات التجميل)، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسة, مجلد 3، عدد 10، جامعة الكوفة، العراق، 2011، ص 81-82

2- العمليات غير الطارئة (التداوي الحاجي): وهو ما تدعو إليه حاجة التداوي، مما يبلغ مرحلة الضرورة والتدخل الجراحي العاجل، كإصلاح العيوب الخلقية التي يولد بها الإنسان، وتسبب له أذى نفسيا، كالشفة المشقوقة عند الأطفال(شفة الأرنب)، وتجميل الجمجمة وجراحة الرأس والرقبة، وجراحة اليد، وفصل الأصابع المتجاورة، وعلاج عيوب الفكين التي تنشأ عن مرض أو الحوادث المختلفة.[1]

ومن أمثلة العيوب الخلقية ظاهرة (الخنثى) أي ما كانت أعضاؤه غامضة تجمع بين أعضاء الذكورة والأنوثة بدرجات متفاوتة في الشخص نفسه، وعليه ضرورة إجراء جراحة التوفيق بين الأعضاء وحقيقة الجنس نظرا لعدم إمكانية الأعضاء المشوهة من القيام بوظائفها بشكل طبيعي ناهيك عن الأثر المعنوي الذي قد يسببه هذا التشوه ويطلق على هذه العملية (جراحة تصحيح الجنس).[2]

لهذا يكون التدخل الجراحي التجميلي في هذا الحقل أمرا ضروريا، بل وأمرا فعالا لإصلاح هذه التشوهات التي تشكل ضررا ماديا حقيقيا نظرا لعدم إمكانية الأعضاء المشوهة من القيام بوظائفها بشكل طبيعي، عدا عن الألم المعنوي الذي قد يتسبب به التشوه وخاصة الظاهر منه كالشفة الأرنبية، فتأثر على نفسية الطفل من خلال فترة نموه.[3]

ثانيا: العمليات غير الضرورية:

هي العمليات الجراحية التي لا تعالج عيبا في الإنسان يؤذيه ويؤلمه، فهي غير ضرورة وإنما يقصد منها إخفاء العيوب وإظهار المحاسن، والرغبة في التزين، والتطلع للعودة إلى مظهر الشباب مرة أخرى بعد آثار التقدم في السن، أو حتى تلبية رغبات شخصية لا تتعلق بالمعنى المتقدم،[4] وتقتسم هذه العملية إلى نوعين:

1- العمليات التحسينية: والضابط العام لهذه الجراحة أن الهدف من إجرائها تحسين وتزيين المظهر الخارجي ثم الوظيفة تبعا، أي أن المعتبر في هذا النوع مراعاة الشكل

[1] – منذر الفضل، مرجع سابق، ص71.

[2] – فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص 82-83 .

[3] – فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، المرجع نفسه ، 83.

[4] – فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، المرجع نفسه، ص83.

وتناسق أعضاء الجسم الخارجية، ويأتي تحسين الوظيفة كمقصود ثاني بالنسبة للمظهر.[1]

وتتنوع هذه العملية تبعا للغاية منها إلى أصناف متعددة مما يصعب حصرها، ونذكر منها جراحة الوجه والرقبة وتظهر التجاعيد العميقة، وترتخي خطوط الفكين، فتجري هذه العملية بهدف إعادة النظارة والشباب إلى الوجه.[2]

2- عمليات تحويل الجنس: تجرى مثل هذه العمليات لشخص طبيعي، أي أنه لا يوجد به أي لبس في مدى تحديد جنسه، فتكون حاجة الشخص لتغيير جنسه نابعة من كراهية لجنسه الأصلي، أو نتيجة لتربيته غير السليمة، أو لممارسته حياته ضمن الجنس الآخر.[3] وتجدر الإشارة إلى أن تصحيح الجنس (مثل حالة الخنثى التي تم ذكرها سابقا) ليس كالتغيير.

المبحث الثاني: مشروعية جراحة التجميل (فقها ، قضاءا ، تشريعا)

[1] – صالح محمد الفوزان، مرجع سابق، ص 129.

[2] – فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص 83-84.

[3] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص34.

مرت جراحة التجميل عبر مشوارها الطويل بمراحل وتطورات مختلفة فلزم أن تواكب العملية الفقهية والقضائية مراحل التطور تبعا لذلك، فالقانون هو صنيع القضاء والفقه في اجتهاده والمبادئ التي يرسيها، مطالب بإرساء أحكام الحوادث ومستجدات الطب.[1]

وقد أدى ظهور جراحة التجميل بكل ما حملته من مستجدات في المجال الطبي إلى انتشارها في شتى البلدان سواء الأجنبية أو العربية، وبين مختلف فئات المجتمع، ويعود ذلك إلى إمكانية الجراحة التجميلية من تحقيق ما يصبو إليه الكثيرون، سواء تعلق الأمر بالرغبة في التجميل بغرض تحسين وتعديل ما يراه الشخص غير مقبول فيه، أو ما تعلق منها بعلاج وإزالة التشوهات والعيوب الموجودة في الشخص[2]، ومن الطبيعي قيام جدل فقهي وقضائي حول مشروعية هذا النوع من الجراحة، لذلك سنتطرق إلى موقف الفقه من الجراحة التجميلية في المطلب الأول، ثم نتناول في المطلب الثاني موقف القضاء والتشريع منها.

المطلب الأول: موقف الفقه من الجراحة التجميلية

[1] – نادية محمد قزمار، مرجع سابق، ص 46.

[2] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص 31.

تنوعت آراء الفقهاء وجاءت على اتجاهات متعددة، وكان لكل فريق منهم حججه وبراهينه، وهو ما سنبينه تباعا بدءا بموقف الفقه الفرنسي في فرع أول ثم موقف الفقه العربي في فرع ثاني وفي الأخير نتطرق لموقف الفقه الجزائري.

الفرع الأول: موقف الفقه الفرنسي:

اختلف الفقه في فرنسا بين مؤيد ورافض للجراحة التجميلية، واتجاه وسط بينهما وهو ما سنبينه فيما يأتي:

أولا: الاتجاه الرافض:

ذهب هذا الاتجاه إلى التسليم بعدم مشروعية الجراحة التجميلية، ووصفها بأنها عمل غير أخلاقي، ومن أبرز أصحاب هذا الاتجاه الفقهي الفقيه الفرنسي جارسون GARSON، حيث لم يجز هذه الجراحة على الإطلاق، باعتبار أن القواعد العامة تقضي أن يكون تدخل الجراح مقصودا به تحقيق غرض علاجي، في حين أن العمليات التجميلية تهدف إلى تحقيق غاية جمالية تتناقض وهذا الغرض العلاجي.[1]

لقد قرر الفقيه **جارسون GARSON** بأن: " الطبيب الذي يتعامل مع عضو سليم من أعضاء الجسم بحجة التجميل خرج عن حدود المهنة التي تبيحها له شهادة الطب"، وذهب الفقيه **كورنبروست** إلى أنه يعد من قبيل الأعمال الشائنة ما يزعمه جراحو التجميل من ادعاء القدرة على التغيير في الخلقة التي صنعها الله.[2]

نقد هذا الاتجاه: يعاب على هذا الرأي أنه لم يكن حاسما، فهو لم يثبت بأن جراحة التجميل لا تباشر لأغراض علاجية، فالتشوهات التي يصاب بها الإنسان تؤثر على نفسيته وعلى وضعه الصحي، فكيف يحرم جراح التجميل من معالجة شخص يشعر بالآلام في حياته الاجتماعية، بينما يباح له التدخل لمعالجته من أي ألم آخر مهما كان بسيطا[3]، وخاصة أن مهمة الطبيب لم تعد قاصرة على معالجة اختلال الجسم، وإنما

[1] – منذر الفضل، مرجع سابق، ص 29.

[2] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص33.

[3] – منار صبرينة، المرجع نفسه، ص 33.

أصبح من واجبه أن يعالج المريض وكل حالة نفسية قد يكون لها أثر على صحته، وخير مبرر لإجازة جراحة التجميل ما يعانيه مشوهو الحروب من آلام.[1]

ثانيا: الاتجاه المؤيد:

رواد هذا الاتجاه الفقهي هم الأساتذة " **مازو**"،"**تيجر**"، "**لاكاس**"، "**بيرو**"، و" **لويس دارتيج**"، وتدور آراؤهم حول ضرورة التوسع في إباحة جراحة التجميل على اعتبار أنها من مجددات الشباب، وأنها من العلاج أو على الأقل وسيلة تجلب السرور والسعادة للإنسان وهما من شروط صحة الإنسان[2]، وهناك من يؤيد هذا الاتجاه باعتبار مسألة التمييز بين العيوب البسيطة والجوهرية هي مسألة نسبية لا تخضع لضابط محدد فما يعتبره شخص عيبا بسيطا قد لا يعد كذلك بالنسبة لآخر، كما أن إجراء جراحة التجميل برضا الشخص وحسب قواعد وأصول الفن الطبي وبإذن المشرع، لا يوجب قيام المسؤولية الطبية حتى وإن حصلت بعض الأضرار الثانوية مثل أن تخلف العملية ندبا على الجسم.[3]

إضافة إلى ذلك فإن من يذهب لإجراء عملية جراحة التجميل يحمل دائما ما يبرر ذهابه، فجراحة التجميل لها دائما ما يبررها، كما أن التدخل الجراحي التجميلي يصبح بحكم الواجب فيما إذا كان التشوه جسيما، والذي يؤدي إلى جعل حياة صاحبه صعبة، بحيث يوصد أمامه أبواب الرزق ويحرمه من الزواج أحيانا، ويجعله محلا لسخرية الناس واستهزائهم.[4]

نقد هذا الاتجاه:

يرى منتقدو هذا الاتجاه الفقهي أن أصحاب هذا الرأي قد أطلقوا نطاق مشروعية جراح التجميل، وإن أظهرت عبارات أنصاره قيودا لفظية إلا أنها ليست بقيود قانونية، فهم سعوا

[1] – منذر الفضل، مرجع سابق، ص 31.

[2] – نادية محمد قزمار، مرجح سابق، ص 50.

[3] – منذر الفضل، مرجح سابق، ص 32.

[4] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص34.

من مفهوم المرض ليكون معيار شخصيا وليس موضوعيا بحسب ما هو مفهوم عند أهل الاختصاص.[1]

ثالثا: الاتجاه الوسط لجراحة التجميل:

يؤكد أنصار هذا الاتجاه على فكرة الأعمال الجراحية التجميلية ولكن بتحفظ شديد، فقد كان ما يحدث في العالم من تطورات اثر الحرب العالمية الأولى والثانية وما خلفته من أثار تتعلق بمشوهي الحرب، والتي كان الفضل للجراحة التجميلية في معالجتهم ،الأثر في تبني هذا الاتجاه جواز إجراء الجراحة التجميلية، فميز بين نوعين من تلك الجراحة لتحديد مسؤولية الطبيب.[2]

1- النوع الأول: حالات يكون التشوه لدرجة تصبح معها الحياة عبثا قد يدفعه إلى طلب التخلص منها، فهذا التشوه قد يرقى إلى مقام العلة المرضية، فتنزل في نفس مستوى الجراحة العادية فتكون حرية الجراح واسعة في اختيار وسائل التدخل التي يراها مناسبة.[3]

2- النوع الثاني: تلك الحالات التي يكون فيها الغرض من التدخل فيها مجرد إصلاح ما أفسده الدهر من جمال، فلا يكون تدخل الطبيب مبررا إلا إذا كانت وسيلته في إزالة التشوه لا تنطوي على خطر ما على حياة الفرد وسلامة جسمه، فالعيوب الجوهرية والتي فيها مخاطر على حياة الشخص أو جسده فهي لا مبرر لها وبالتالي غير جائزة.[4]

الفرع الثاني: موقف الفقه المصري

ذهب غالبية الفقهاء في مصر بمشروعية الجراحة التجميلية، اقتناعا منهم بأن النظرة المتمردة التي نظر بها لجراحة التجميل تمييزا لها عن الجراحة العلاجية، إما مرجعها لنفس التردد الذي كان ينظر به الناس إلى الجراحة على الوجه العموم تمييزا لها عن

[1] – نادية محمد قزمار، مرجع سابق، ص51.

[2] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص 35.

[3] – باخويا دريس، مرجع سابق، ص150.

[4] – منذر الفضل، مرجع سابق، ص30.

الطب، وكما تغيرت نظرة الناس للجراحة فقط كان طبيعيا أن تتغير نظرتهم إلى جراحة التجميل كذلك.[1]

فقد ذهب رأي في الفقه المصري إلى التفرقة بين العمليات الجراحية التي تهدف إلى علاج التشوهات الجسمية، وبين نوع آخر يقصد به الحالات التي يكون الغرض من التدخل الجراحي فيها إصلاح ما أفسده الدهر من جمال مقررا إباحة النوع الأول على أساس أن التشوه يرقى إلى مقام العلة المرضية ومحرما النوع الثاني.[2]

نقد الاتجاه: يعاب على هذا الرأي أنه يفتقر إلى الدقة وفساد الاستدلال، وذلك أن الأخذ بالمفهوم الواسع للمرض والذي لا يقتصر على الناحية العضوية فقط، بل يشمل أيضا الجانب النفسي، يحتم القول بإقرار مشروعية جراحة التجميل من حيث الأصل، فتتحقق المساواة بين علاج تشويه جسم ومجرد إجراء عملية شد وجه لامرأة طاعنة في السن، طالما أن الأمر مرده في النهاية الموازنة بين المخاطر التي قد تترتب على العملية والفوائد المرجوة منها، وهذه مسألة فنية يستقل بتقديرها الطبيب الجراح بحيث إذا أخطأ وجبت مساءلته.[3]

الفرع الثالث: موقف الفقه الجزائري

لا يوجد موقف واضح لدى الفقهاء، وإنما هي مجرد آراء قيلت في معارض معينة، حيث يرى الأستاذ طالب عبد الرحمان أن الجراحة التجميلية مشروعة من منطق أنها وسيلة لإزالة العيوب التي يتضرر بها الإنسان حسا ومعنا، وعليه فالجراحة حاجة تنزل منزلة الضرورة، مما يستوجب بفعلها إعمالا للقاعدة الشرعية " الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة"[4]،

وقد ذهب أبعد من ذلك في اعتبار أن العلاج متى كان لإراحة المريض وإسعاده فهو مباح ولو كان المرض معنويا، لأن الجانب المعنوي لا يقل أهمية عن الجانب الجسدي

[1] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص 36.

[2] – منار صبرينة، المرجع نفسه، ص 36.

[3] – منار صبرينة، المرجع نفسه، ص 36.

[4] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 52.

مستدلا في ذلك برأي علماء النفس، الذين يرون أن التأثر المعنوي يؤدي إلى الإحباط والانهيار، وقد ينطوي صاحبه على نفسه، بل أحيانا في الانتحار إن لم تكن له ثقة بالله.[1]

كما استند الأستاذ بلحاج العربي في تناوله لموضوع الجراحة التجميلية إلى أحكام الشريعة الإسلامية، حيث تكلم عن شرعية الجراحة التجميلية التي تهدف إلى استبدال وتعويض جزء من جسم الإنسان، كما هو الشأن في الأسنان والعظام، كما خص بالحديث نوعا آخر من الجراحة التجميلية وهو التغيير الجنسي، أين أجاز جراحة تحويل المرأة إلى رجل والعكس للضرورة، واستند في ذلك لما جاء عن المفتي **جاد الحق علي جاد الحق**،الذي ذكر أنه يجوز شرعا إجراء الجراحة لإبراز ما أستتر من أعضاء الذكورة المغمورة أو الأنوثة المطمورة، بل إنه يصير واجبا شرعيا باعتباره علاجا للمخنثين من الرجال والمترجلات من النساء متى نصح بذلك الطبيب المختص. [2]

هذا هو نفس رأي الدكتور منذر الفضل حيث استند إلى ما أشار إليه القسطلاني والعسقلاني في شرحهما لحديث المخنث من أن عليه أن يتكلف بإزالة مظاهر الأنوثة، وهذا التكلف قد يكون بالمعالجة الطبية، والجراحة هنا علاج بل لعلها أنجح علاج[3]، أما إذا كان إجراء هذه الجراحة لمجرد الرغبة في تغيير الجنس، دون دواعي صريحة غالبة فهذا حرام.

وخلاصة القول أن الفقه الجزائري لم يستطع أن يستقل بموقف متميز، وإنما نقل رأي الشريعة الإسلامية، مغيبا رأي المشرع الجزائري بل وحتى القاضي الجزائري لعدم وجود الرأي الصريح لديهم.[4]

[1] – بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 52.

[2] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص 37.

[3] – منذر الفضل، مرجع سابق، ص21.

[4] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص 37.

المطلب الثاني :موقف القضاء والتشريع من الجراحة التجميلية:

بعدما استعرضنا لما ورد من آراء الفقهاء فيما يخص الجراحة التجميلية، ولكي يتسنى لنا الإلمام بجميع جوانب هذا الموضوع لابد من استعراض موقف القضاء وكذا القوانين من الجراحة التجميلية.

الفرع الأول: موقف القضاء من الجراحة التجميلية:

على إثر التطور الذي شهدته البشرية في مجال العلوم الطبية، والرغبة الدائمة في البحث عن الأفضل، كان للقضاء دور هام جدا في الاعتراف بالجراحة التجميلية إلى جانب الجراحة العامة، حيث أخضع جراحة التجميل إلى نفس المبادئ العامة في المسؤولية التي تخضع لها العمليات الجراحية بوجه عام، مع التشديد في تحديد طبيعة الالتزام الطبي من جهة، وفي التزام الطبيب بإعلام المريض والحصول على رضائه من جهة أخرى، وذلك لانعدام عنصري الضرورة والسرعة في مثل هذا النوع من الجراحة، وكون المريض في حالة اليقظة والتبصر مما يستدعي شروط خاصة في رضائه.[1]

ولم يبقى القضاء مستقرا على موقف واحد من جراحة التجميل، بل اختلف مع اختلاف العصور، وهو ما سنبينه بداية بالقضاء الفرنسي ثم المصري ثم القضاء الجزائري.[2]

أولا: موقف القضاء الفرنسي:

يعتبر القضاء الفرنسي صاحب الفضل في تحرير الجراحة التجميلية من قيد اللامشروعية الذي كان مضروبا عليها لأمد بعيد، غير أن هذا الموقف جاء بعد تردد طويل، فقد كان القضاء ينظر للجراحة التجميلية بأنها مجرد وسيلة لإرضاء شهوة الدلال عند النساء، فقد اتخذ القضاء الفرنسي في بداية الأمر موقفا عدائيا من الجراحة التجميلية[3]، فبينما كان يقرر أن رضا المريض يعفي من كل مسؤولية عن الأضرار التي

---

[1] -منار صبرينة، المرجع نفسه، ص 38.

[2] – داودي صحراء، مسؤولية الطبيب في جراحة التجميل، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، ورقلة، الجزائر، 2002–2003، ص 11.

[3] – مناصر صبرينة، المرجع نفسه، ص 38.

قد تنجم عن العمل الجراحي إذا لم يرتكب خطأ في تطبيق القواعد المهنية، تجده يقرر مسؤولية الطبيب عن الأعمال الجراحية التجميلية عند حدوث نتائج ضارة حتى ولو أجرى الجراحة التجميلية طبقا لأصول الفن الطبي، بل حتى ولم يرتكب أي خطأ في الجراحة.[1]

تطبيقا لذلك ذهبت محكمة استئناف بباريس في 23 جوان 1913، إلى تقرير نظام خاص بمسؤولية أطباء جراحة التجميل مغاير للقواعد العام التي تحكم المسؤولية الطبية في نطاق العمل الجراحي بشكل عام، وقد اعتبرت: " مجرد الإقدام على علاج لا يقصد منه إلا تجميل من أجرى له خطأ في حد ذاته يتحمل الطبيب بسببه كل الأضرار التي تنشأ عن العلاج، وليس بذي شأن أن يكون العلاج قد أجري طبقا لقواعد العلم والفن الصحيحين"[2].

غير أنه بعد الحرب العالمية الثانية وما خلفته من أضرارا جسمانية ونفسية على الناس،أصبح الجراح واجب عليه بذل العناية المطلوبة، فيما تغير ليصبح موقفه يتأرجح أكثر إلى ضرورة تحقيق نتيجة على أساس ضرورة مراعاة الطبيب مسألة التناسب بين المخاطر المتوقعة والفائدة المرجوة وهذا في بداية الستينيات، ومن هنا يتضح تشديد القضاء الفرنسي في هذه المسؤولية والذي ميز فيها بين نوعين من التجميل أي بين الجراحة التي لها مبرر للتدخل والتي ينعدم فيها هذا المبرر وتنصب على رغبة جانحة، وإرضاء لأهواء متقلبة.[3]

في هذا الإطار كان القضاء الفرنسي متشددا جدا في حماية الجراحة التجميلية قانونا حيث اشترط علاوة على ذلك أن يقوم جراح التجميل بإعلام وتبصير المريض بكل شيء، وما يترتب عن الجراحة من مخاطر ولو كانت استثنائية أو غير مهمة أو نادرة الحدوث وأن يبين له ما قد يتولد عن العملية من آثار تبقى مع الزمن.[4]

يعود تشديد القضاء بصدد التزام جراح التجميل بإعلام المريض بالمخاطر إلى ضرورة جعل المريض على بينة من أمره وبالتالي يحصل على رضائه الحر وهو ضرورة لإجراء

---

[1] – داودي صحراء، مرجع سابق ، ص 11.

[2] – منذر الفضل، مرجع سابق، ص7.

[3] – حساين سامية، مرجع سابق، ص 168.

[4] – حساين سامية، المرجع نفسه، ص 168.

العملية، وهذا الرضا لا يكون صحيحا إلا إذا كان على بينة واختيار حي القواعد العامة، ورغم هذا الالتزام في الأحوال العادية يتقيد بما تفرضه الضرورة، إلا أنه في جراحة التجميل لا يوجد ما يقيد هذا الالتزام، إذ أن تدخل الجراح لا تدعوا إليه ضرورة عاجلة، لهذا فإن المحاكم تتشدد في وجوب تحذير وتنبيه المريض إلى النتائج المحتملة في الجراحة التجميلية، حتى يكون على بينة من أمره بخصوص المخاطر التي يتعرض لها، وهو يوازن بين المخاطر العملية والفائدة المرجوة منها[1]، وعليه تم التأسيس لقواعد أكثر دقة وصرامة من طرف الاجتهاد القضائي من أجل جعل الجراحة التجميلية مقبولة قانونا.[2]

ثانيا: موقف القضاء المصري

اعتبر القضاء المصري مشروعية إجراء العمليات التجميلية مسلما بها، أي أنه اعتبرها كأي فرع من فروع الجراحة الأخرى، وأن التزام الجراح التجميلي لا يختلف في طبيعته عن التزام الجراح العادي، غير أن العناية المطلوبة منه أكثر منها في أحوال الجراحة العادية، لذلك كان الحق لكل جراح تجميل في إجرائها ثابتا لا يحتاج إلى مناقشة[3]، فقد انتقل اتجاه التشديد إلى محكمة النقض المصرية حيث قضت في قرارها الصادر بتاريخ 26 جويلية 1969 بأن: " جراح التجميل وإن كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التي يجريها، إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها في أحوال الجراحة الأخرى، اعتبار أن الجراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة في جسمه، وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأي خطر"[4]

لكن القضاء المصري استوجب مراعاة منتهى الدقة والشدة بالنسبة للأطباء الذين يمارسون عمليات التجميل باعتبارهم متخصصين في هذا الفرع من فروع الطب، فضلا عن ذلك فإنه خفف من عبء إثبات المريض لخطأ الطبيب بإقامته قرينة قضائية بسيطة

[1] – حساين سامية، المرجع نفسه، ص 169.

[2] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص40.

[3] – نادية محمد قزمار، مرجع سابق، ص 61.

[4] – منار صبرينة،مرجع سابق، ص 41.

لصالحه، فالتزام الجراح التجميلي حسب القضاء المصري هو التزام ببذل عناية شأنه شأن غيره من الأطباء الجراحين، وعبء الإثبات وزع بينه وبين مريضه وفق القواعد العامة.[1]

حيث ترجع فكرة مشروعية أعمال جراحة التجميل في مصر إلى سنة 1913، في قضية مشهورة للسيد عبد الحميد أفندي والتي قضت فيها محكمة استئناف مصر بعدم التفرقة بين جراحة التجميل والجراحة العادية، بل أخضعت كلا النوعين للقواعد العامة في المسؤولية، مع تشديد في التزام الجراح التجميلي، كون الجراحة التجميلية لا تمارس من حيث المبدأ لأغراض علاجية.[2]

كذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في قضية أخرى(قضية سيدة عانت من حالة ترهل في جلد ذراعها، فتوجهت إلى أحد الجراحين الذي أكد لها إمكانية إزالتها بعملية جراحية في مكان غير ظاهر بحيث لا تترك أثرا)[3]، من خلال ذلك نستنتج أن القضاء المصري قد بدأ من حيث انتهى القضاء الفرنسي حيث أقر ضمنيا عمليات التجميل ولكنه لم يتناول حق الطبيب من عدمه في إجراء العلاج لمجرد التجميل كما فعل القضاء الفرنسي.

ثالثا: موقف القضاء الجزائري:

إذا كان القانون الفرنسي قد واكب ومازال يواكب التطور الموجود على صعيد الجراحة التجميلية، فإن القانون الجزائري مازال بعيدا كل البعد عن تنظيم هذا المجال الحساس من المجالات الطب رغم تأثره بالمشرع الفرنسي، وإذا كان البعض يذهب إلى أن المحاكم الجزائرية لم تعرف حالات تخص الجراحة التجميلية حتى في الآونة الأخيرة، فإن ذلك أمر مشكوك فيه، لأن إقدام الجراحين العامين على ممارسة الجراحة التجميلية أمر كرسه الواقع بوضوح ولا محالة في أن يكون هناك أخطاء ناتجة عنها.[4]

[1] – منار صبرينة، المرجع نفسه، ص 41.

[2] – منذر الفضل، مرجع سابق، ص 84.

[3] – نادية محمد قزمار، مرجع سابق، 63.

[4] – حساين سامية، مرجع سابق، 170.

غير أن الحاجة المصطنعة إليه جعلت منه نشاطا غير شرعي في غياب ترخيص السلطات بوجوده على الرغم من أن الواقع الجزائري لم يشذ عن التطور الذي عرفه العالم في ميدان الجراحة التجميلية خاصة في جانبها العلاجي.[1]

إذ أكد رئيس الجمعية الجزائرية للطب التجميلي في حوار أجرته جريدة الشروق اليومي مع الدكتور **أوغانم محمد**، أن الطب التجميلي بالجزائر تخصص غير معترف به من قبل الوزارة الوصية والمجلس الوطني لأخلاقيات مهنة الطب، مضيفا أن الجزائر لم تحتل مرتبة رائدة في هذا المجال وتجربتها لا تزال في أول خطواتها[2]، ومرد ذلك ليس نقص الكفاءات ولا القدرات الطبية، مرجعا الوضع إلى مشكل مؤسساتي يرتبط أساسا بوزارة الصحة ووزارة البحث العلمي والمجلس الوطني لأخلاقيات مهنة الطب، فهذا التخصص يعرف فراغا قانونيا في غياب الإطار القانوني الذي ينظمه، فهو تخصص لا يدرس في الجامعات والمعاهد الجزائرية، وأن هناك العديد من الأطباء يمارسون تخصص التجميل دون ترخيص من الوزارة الوصية وذلك داخل عيادات خاصة في ظل غياب إطار قانوني لممارسة هذا التخصص، باعتبار أنه ليس مدرجا كشهادة معترف بها وأن أغلب الأطباء الذين يمارسونه يؤكدون أنهم درسوا في الخارج ولديهم خبرة كافية في هذا المجال.[3]

من غير المستبعد وجود أخطاء ناتجة عن الجراحة التجميلية، كل ما هناك أن القاضي الجزائري لم يكن له الشجاعة الكافية ليقول كلمته في الموضوع بطريقة تبرز تميز الجراحة التجميلية عن الجراحة العادية، والتي تقتضي أن يكون لها قواعدها وأحكامها الخاصة، والتي من المفترض أن يكون القاضي الجزائري هو المؤسس لها اقتداء بنظيره الفرنسي والمصري[4]، حيث يرى البعض أن هذا الغياب لرأي القاضي الجزائري يرجع لأن الجراحة التجميلية لا تزال في مراحلها الأولى، إذ لا يمكن مقارنتها بالدول الغربية، أما

[1] – منار صبرينة، مرجع سابق، 43.

[2] – حساين سامية، مرجع سابق، ص 170.

[3] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص 43.

[4] – حساين سامية ، مرجع سابق ، ص 169.

القاضي الجزائري فسيدلي بموقفه بوضوح ببلوغ هذه الأخيرة حد معين من التطور مما سيفرض وجود نزاعات فيها أمام القضاء لا محالة.[1]

الفرع الثاني: موقف القوانين الوضعية من جراحة التجميل

أولا: التشريع الفرنسي

إذا كانت جراحة التجميل قد بدأت رحلتها في فرنسا نحو افتكاك المشروعية منذ سنة 1931، فإن المشرع الفرنسي لم يقم بالتعرض لهذه الجراحة أي التجميلية بصريح العبارة إلا في القرن الجديد من خلال قانون 2002-303 المؤرخ في 4 مارس 2002 المتعلق في حقوق المرضى ونوعية خدمات الصحة المعدل لقانون الصحة العمومية، فقد صرح بالقواعد المنظمة للجراحة التجميلية وذلك في المواد 1/ L6322 التي احتوت على شروط الترخيص لمنشآت الجراحة التجميلية، فاعتبرت أن أي تدخل جراحي تجميلي حتى في المؤسسات العلاجية، لا يمكن أن تتم ممارسته إلا بتوفر منشئات مقبولة، تلبي الشروط المقبولة للعمل المنصوص عليه في المادة L6133/01 من نفس القانون.[2]

غير أنه قبل هذه النصوص التشريعية الصريحة فإن المشروعية كانت تلتمس من خلال القواعد العامة المنظمة للعمل الجراحي, فنجد على سبيل المثال المادة 18من أخلاقيات المهنة الفرنسي التي تضمنت ضرورة مراعاة التناسب بين مخاطر العملية الجراحية وقواعدها, كما تضمنت أيضا المادة 11و12 من نفس القانون التزام الطبيب بالسر المهني الذي يعتبر من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق جراح التجميل, كما تضمن القانون التحذير من عدم ممارسة الطب ممارسة تجارية من خلال المادة 23 من نفس القانون.[3]

[1] – منار صبرينة، مرجع سابق، ص 43-44.

[2] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 43.

[3] – بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 44.

ثانيا: موقف التشريعات العربية.

1- موقف التشريع المصري: على خلاف ما قام به المشرع الفرنسي, فإن المشرع المصري لم ينظم جراحة التجميل بنصوص خاصة, وإنما تم التصدي لها من جانب القضاء والفقه (كما ذكرناها سابقا) حيث أنها استخدمت هذا النوع من الجراحة من أول وهلة.[1]

2- موقف التشريع العراقي: عالج المشرع العراقي مسألة التعويض عن الضرر الجمالي كنتيجة حتمية لمشروعية العمل التجميلي، فقد ورد قرار لجنة التعويضات في شركة التأمين الوطنية العراقية المرقم83/63 المؤرخ في 12 فيفري 1983 أنه "لا يمكن استبعاد الضرر الجمالي باعتباره أحد الأضرار المعنوية الناتجة عن الإصابة الجسدية المشمولة بالمبدأ العام الذي أقرته المادة 204 من القانون المدني العراقي"[2].

3- التشريع المغربي: عالج المشرع المغربي هذه المسالة قي عدة قضايا حيت صدرت قرارات عديدة تتناول تفاصيل تبويب الجمال و التعويض الناتج عن الاعتداء عليه، و يلاحظ أن التكلم عن الجمال بصريح العبارة أمر حديث العهد, حيث أن المشرع المغربي قد سمى المادة العاشرة من تعويض المصابين لحوادث العربات ذات محرك تحت مسمى الاعتداء على الجمال بالعيب البدني.[3]

ثالثا: موقف التشريع الجزائري.

إذا كان القانون المقارن وعلى رأسه القانون الفرنسي قد استطاع مواكبة التطور الحاصل على صعيد الجراحة التجميلية، فإن القانون الجزائري لازال بعيدا كل البعد عن تنظيم هذا الاختصاص كفرع مستقل من الجراحة, والذي أصبح اليوم ضرورة لا يمكن تجاهلها, وواقع لا يمكن الهروب منه, حيث بقي المشرع الجزائري صامتا اتجاه هذا

---

[1] – بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 55.

[2] – بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 55-56.

[3] – مدونة القوانين الوضعية، " الخطر الطبي في الجراحة التجميلية، بحوث ومقالات في العلوم الاقتصادية، الموقع الالكتروني: http: www.netclinie< http: www.netclinie>

الموضوع فلم يهتم بتنظيم مجال الجراحة التجميلية بنصوص صريحة رغم تأثره الدائم بالتشريعات المنظمة لها ونقصد بذلك القانون الفرنسي.[1]

ومع ذلك فإن غياب النص التشريعي الواضح في هذا المجال لا يفسر بالضرورة عدم مشروعية هذه الجراحة في الجزائر, ولكن يمكن أن نستخلص دليلا للمشروعية من خلال القواعد العامة المنظمة لمهنة الطب, وقواعد المسؤولية فيها.[2]

تنص المادة 355 من قانون الصحة على أن: "لا يجوز نزع الأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية وزرعها إلا لأغراض علاجية أو تشخيصية, وضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون"[3].

هذا النص كان في القانون القديم الملغى في المادة رقم 161 فقرة 1 حيث يمكن الاستئناس بهذا النص بوجود نوع من التشابه بين زراعة الأعضاء وبين مجال جراحة التجميل وذلك عم طريق زرع عضو مبتور لا يظهر أثر بتره إلا من الناحية الجمالية وبالتالي يكون زرعه عملا تجميليا.[4]

كما تنص المادة 360 من ذات القانون على أنه: "لا يجوز ممارسة نزع الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا على الشخص الحي لغرض الزرع، وإذا عرض حياة المتضرر إلى خطر..."

كما جاء في الفقرة الخامسة من نفس المادة والتي تنص على أنه: " ... يجب أن يعبر المتضرر على موافقته للتبرع، وعند الاقتضاء للتبرع المتقاطع أمام رئيس المحكمة المختص إقليميا، الذي يتأكد مسبقا من أن الموافقة حرة ومستنيرة وأن التبرع موافق للشروط المنصوص عليها في هذا القانون ..."

[1] – داودي صحراء، مرجع سابق، ص25.

[2] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص50.

[3] – المادة 355 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة، مرجع سابق ، ص34.

[4] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص50.

وجاء في الفقرة السابعة من نفس المادة أنه: "... تقوم لجنة الخبراء بإعلام المتبرع مسبقا بالأخطار التي قد يتعرض لها وبالعواقب المحتملة للنزع، وكذلك بالنتائج المنتظرة للزرع بالنسبة للمتلقي..."[1]

فالملاحظ على أن هذه المواد تضم في طياتها ما جرى عليه العمل في عمليات التجميل، فقد نصت على وجوب توفر رضا المريض وهذا الأمر لا تستقيم إلا به جراحة التجميل, كذلك ما تعلق بمسألة إعلام المريض بكافة الأخطار.[2]

فهناك مواد أخرى في المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب وبخاصة المادة 44 منها، التي تنص على ما يلي: "يخضع كل عمل طبي يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرة و متبصرة أو بموافقة الأشخاص المخولين منه أو من الطبيب..."[3]

كما اشترط المشرع الجزائري الكفاءة لممارسة العمل الطبي وذلك من خلال المادة 166 للفقرة واحد للبند الثاني حيث اشترط فيها الحيازة على الدبلوم الجزائري أو الشهادة المعادلة له.[4]

وعلى الرغم من أن الألفاظ جاءت عام و غير دقيقة فيما يتعلق بجراحة التجميل، إلا أن اشتراط الاختصاص في الجراحة التجميلية يستمد شريعته من هذه النصوص, ورغم كل هذه الجهود من أجل إسقاط هذه النصوص القانونية على جراحة التجميل، إلا أننا لا ننفي وجود قصور كبير من المشرع الجزائري في معالجة هذا المجال بنصوص صريحة لا لبس فيها على أساس أن جراحة التجميل كاختصاص قائم بذاته باتت تحتل حيز لا باس به في الجزائر.[5]

[1] – المادة 360 من القانون رقم 18-11 ، المتعلق بالصحة ، ص 35.

[2] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 50-51.

[3] – المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم: 276/92، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، مرجع سابق.

[4] – المادة 66 من المرسوم التنفيذي رقم:276/92 ،المتضمن مدونة أخلاقيات الطب ، المرجع نفسه.

[5] – بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص51.

خلاصة الفصل الأول

وفي نهاية هذا الفصل يمكن القول وأنه من خلال دراستنا للجراحة التجميلية،وتبياننا لخصوصية هذا النوع من الأعمال الطبية الذي انتشر بكثرة، وكذا الآراء والاتجاهات الفقهية التي تباينت وكان لكل منها دوافعه وأسبابه الخاصة، سواء كانوا من الرافضين أو المؤيدين لمثل هذا النوع من الجراحة، حيث رأينا أن المشرع الفرنسي حاول الإلمام بكل جوانبها القانونية، أما المشرع الجزائري نلاحظ غياب تام للنصوص القانونية التي تنظم مثل هذا النوع من الجراحة، وكذلك عدم وجود اختصاصات في الجامعات الجزائرية وفي كليات الطب خاصة تحت مسمى اختصاص الجراحة التجميلية رغم انتشارها وإقبال الناس عليها داخل الوطن أو توجههم خارج الوطن قصد إجراء هذه الجراحة.

الفصل الثاني: طبيعة المسؤولية الجنائية لجراح التجميل

المبحث الأول: مسؤولية جراح التجميل المترتبة عن الخطأ

المبحث الثاني:المسؤولية الجنائية المترتبة عن القصد الجنائي (العمدية والشخص المعنوي)

تعد المسؤولية الجنائية إحدى صور المسؤولية القانونية، والتي يتعرض لها جراح التجميل أثناء القيام بنشاطه الطبي كغيره من الأطباء، وذلك في حدود مهامه واختصاصاته الطبية، فهو وبحكم مهنته هذه يقوم بارتكاب أفعال مجرمة مقصودة أو غير مقصودة كغيره من البشر، لكن إذا ما حدث وصل فعله أو الخطأ الذي ارتكبه حد الجسامة فإنه يتعرض للمتابعة الجزائية ويكون مسؤولا جزائيا عما بدر منه.

والمسؤولية الجنائية هنا لا تبرر ولا تؤسس إلا عندما يلحق ضررا بالمريض ويكون حدوثه ناتجا عن الخطأ الجزائي الذي ارتكبه الجراح التجميلي، حيث أن الطبيب يمارس أفعالا تعتبر جرائم إذا قام بها الشخص آخر، فهو يتعرض لجسم المريض ويسبب له آلاما،ويصيبه بجروح نتيجة للعملية الجراحية التي يجريها له.

ولكي يكون جراح التجميل تحت طائلة العقاب الجنائي الذي حدد ماهية الأفعال والتصرفات التي تعتبر جريمة ورتب عليها القانون عقابا، وعليه لكي يترتب على جراح التجميل المسؤولية الجنائية لابد أن يقوم بارتكاب أفعال(عمدا أو خطأ) جريمة أو الامتناع عن القيام بأعمال أوجب القانون القيام بها، ورتب عن تركها المسؤولية الجنائية.

وعليه فإنه من خلال هذا الفصل سيف نبين نطاق المسؤولية في مبحث أول ثم نتطرق إلى الآثار المترتبة على مسؤولية جراح التجميل من خلال إثبات المسؤولية الجنائية لجراح التجميل وحالات انتفاء هذه المسؤولية.

المبحث الأول: مسؤولية جراح التجميل المترتبة عن الخطأ

لابد من تناول أركان المسؤولية الجنائية وتبيانها ، وهو ما سنتطرق له في المطلب الأول ، ثم نبين أساس المسؤولية غير العمدية (القائمة على الخطأ) في المطلب الثاني.

المطلب الأول: أركان المسؤولية الجنائية لجراح التجميل

كسائر المخالفات تخضع المسؤولية الجنائية الطبية بما فيها مسؤولية جراح التجميل لنفس العناصر التي تخضع لها تلك المخالفات، ألا وهي وجود خطأ وتحقق ضرر ناتج عن هذا الخطأ، ثم رابطة السببية بين الخطأ والضرر، هذه العناصر هي ما يشكل جوهر أساس مساءلة الطبيب جنائيا، وسنحاول شرح هذه العناصر الثلاث فيما يأتي:

الفرع الأول: مفهوم الخطأ الطبي

الخطأ هو الشذوذ والانحراف في السلوك الذي لا يقع فيه الشخص المعتاد، وهو في مجال بحثنا الطبيب المحترف الحريص والمثابر، فيما لو كان في نفس الظروف التي وجد فيها الطبيب مرتكب الخطأ.[1]

والمشرع الجزائري يعتبر الخطأ مهنيا ينتج عن التقصير والإخلال بالواجبات المهنية،ويفرض على الممارس الطبي أن يحترم المبادئ الأخلاقية والعلمية التي تحكم المهنة الطبية، في غياب هذا الواجب يتشكل الخطأ، كما أنه أخذ النظرية العامة للخطأ التي تقتضي محاسبة المتسبب فيه حسب طبيعة الخطأ المقترف جزائيا كان أو مدنيا، مع

[1]– فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص120.

قيام المسؤولية التأديبية والإدارية للطبيب، ولو في غياب الخطأين المذكورين[1]، ويتضح ذلك في نص المادة 413 من قانون الصحة حيث جاء فيها:" باستثناء الضرورة الطبية المبررة يعاقب طبقا لأحكام المواد 288 و 289 و 442 ف 2 من قانون العقوبات، كل مهني الصحة عن كل تقصير أو خطأ مهني تم إثباته، يرتكبه خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة القيام بها،ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته أو يحدث له عجزا مستديما،أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته.[2]

أولا: تعريف الخطأ الطبي وتدرجه

1- تعريف الخطأ الطبي الجراحي: لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ وكذا المشرع المصري واللبناني وحتى الفرنسي، وبما أن المهنة الطبية كغيرها من المهن خاضعة للنص الجنائي،كان الخطأ في المجال الطبي أو التقصير الذي يؤدي إلى الإضرار بالمريض جريمة تعرض صاحبها للمسائلة الجزائية، والخطأ الطبي الجراحي وإن كان لا يختلف من حيث المبدأ عن الخطأ الطبي بصفة عامة، إلا أنه مع ذلك يتمتع بخصوصيات فنية أو تقنية مستمدة من صميم الأعمال الجراحية وتقنياتها وملابستها الواقعية.[3] والذي قدم بشأنه الفقهاء تعريفات مختلفة نذكر منها:" أنه كل مخالفة أو خروج الطبيب في سلوكه عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليا نظريا وعلميا وقت تنفيذه للعمل الطبي أو إخلاله لواجبات الحيطة واليقظة التي يفرضها

[1]- بن زيطة عبد الهادي، قواعد المسؤولية في الأعمال الطبية الحديثة دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي،أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص (عقود ومسؤولية)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014، ص138.

[2]- المادة 413 من القانون 18-11 المتعلق بالصحة، مرجع سابق ،ص39.

[3]- غضبان نبيلة، الخطأ الطبي الجراحي والمسؤولية الجزائية، أطروحة دكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 1018، ص 14-15.

القانون، متى ترتب على فعله نتائج جسيمة، في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالمريض.[1]

كما عرف أيضا بأنه:" عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته،سواء ذلك راجعا لعدم إلمامه بالأصول العلمية التي تمكنه من مباشرتها، أو إلى إهمال أو تقصير أو عدم احتياط، يمكن نسبته إليه بالمقارنة بعناية طبيب مساو له في الخبرة والثقافة وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت به".[2]

2- تدرج الخطأ الطبي: لا يشترط أن يكون الخطأ الذي وقع من الطبيب على جانب معين من الخطورة أو الجسامة لتقوم المسؤولية، إذ أن النصوص المتعلقة بالمسؤولية جاءت عامة، ولم تفرق من ناحية الخطأ بين اليسير منه والجسيم، وبالنتيجة يخضع الطبيب للقواعد العامة التي تحكم المسؤولية الجنائية من غير أن يتمتع بامتياز يعفيه من المسؤولية عن الخطأ مهما كانت درجته.[3]

ويتبين أنه في مجال الطب يجب مساءلة الطبيب عن جميع أخطاءه سواء كانت عادية أم مهنية، جسيمة أو يسيرة، وأنه لا موجب للتفرقة بين الخطأ العادي والمهني في مجال المسؤولية الطبية وخصوصيتها المسؤولة عن سلامة الصحة وسلامة الحياة الإنسانية من ناحية، ولصعوبة التفرقة في مجال الأعمال الطبية في كثير من الحالات بين نوع الخطأ المرتكب فيها إذا ما إذا كان خطأ ماديا أو مهنيا .[4]

---

[1]- حمليل صالح، (المسؤولية الجزائية الطبية دراسة مقارنة)، الملتقى الوطني المنظم من طرف كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، أيام 23-24 جانفي 2008، ص9.

[2]- غضبان نبيلة، مرجع ساق، ص15.

[3]- فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص 121.

[4]- منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،الرياض، المملكة العربي السعودية، 2004، ص50.

ثانيا: أشكال الخطأ الطبي: يمكن حصر أشكال الخطأ الطبي فيما يلي:

1- عدم القيام بالالتزام الطبي: وخير مثال على هذا الشكل امتناع الطبيب عن معالجة مريضه ما يؤدي إلى وفاته.

2- التأخر في تنفيذ الالتزام الطبي: ومثال ذلك التأخر ممن الطبيب في إجراء العملية الجراحية.

3- التنفيذ المعيب للالتزام الطبي: وهو قيام الطبيب بتنفيذ التزامه ولكن يحصل عيب أو نقص بعد العمل الجراحي.

4- التنفيذ الجزئي للالتزام الطبي: وهو عدم انجاز الطبيب لكامل عمله الطبي[1]

ثالثا: معيار الخطأ الطبي

معيار الخطأ العادي هو ما يرتكبه الطبيب عند مزاولته لمهنته دن أن يكون لهذا الخطأ علاقة بالأصول الفنية لمهنة الطب، أي ارتكاب مخالفة تدخل ضمن العناصر المعروفة للخطأ من إهمال ورعونة وعدم احتياط وغيرها، كغيره من الأشخاص الآخرين،أما معيار الخطأ الطبي المهني فيرتبط بالقواعد العلمية والأصول المهنية التي تحكم مهنة الطب وتضبط أهلها عند ممارستهم لها.[2]

وبما أن التزام طبيب التجميل هو من النوع المختلط أي أنه التزام ببذل عناية وتحقيق نتيجة، فسنبين كل التزام منهما على حدا:

1- في حالة التزام الطبيب ببذل عناية: فقد وردت ثلاثة آراء بشأن تحديد معيار الخطأ الطبي وهي:

[1]- منصور عمر المعايطة، المرجع نفسه، ص46-47.

[2] -حمليل صالح، مرجع سابق، ص 9-10.

أ/ **المعيار الشخصي:** وفقا لما يراه أصحاب هذا الرأي يتعين البحث في نية الشخص نفسه للتعرف عما إذا كان الطبيب يقظا أو مهمل، فإذا كان الطبيب يقظا فوفق هذا المعيار سيحاسب على الخطأ الذي يصدر منه حتى لو كان تافها أو يسيرا، فشخص الطبيب وفق هذا المعيار هو الذي يحدد، فإذا تبين بالمقارنة بين ما صدر منه من سلوك مشوب بالخطأ،وبين ما اعتاد اتخاذه من سلوك في نفس الظروف أنه هبط بالحيطة والحذر اعتبر مخطئا.[1]

ب/ **المعيار الموضوعي:** يرى أنصار هذا المعيار أنه يقوم على ما يلتزمه الشخص في مستوى الطبيب الجاني، لا على ما اعتادا الطبيب الجاني التزامه، أي القاضي يقيس سلوك الطبيب بسلوك طبيب آخر في الدرجة نفسها والمستوى والاختصاص، فمن شأن هذا المعيار أن يتجاهل الظروف الداخلية الشخصية للطبيب مثل إمكانيته الذاتية والحالة الصحية والنفسية، فمثل هذه الاعتبارات لا تعفيه من الخطأ الذي يرتكبه لأن المفروض منه ألا يزاول العمل الطبي إذا كانت حالته لا تسمح بمزاولته.[2]

ج/ **المعيار المختلط:** ذهب الفقه والمؤيد بأحكام القضاء إلى القول بأن المعيار الذي يتعين أن يقاس به الطبيب المخطئ هو المعيار المختلط، الذي يقوم على السلوك المألوف من طبيب وسط في نفس الطبيب المخطئ ومستواه مع مراعاة الظروف الخارجية التي أحاطت به، فإذا انحرف عن سلوك الطبيب العادي عد مخطئا.[3]

غير أنه يجب ألا نخلط بين كون الخطأ واضحا وثابتا، وتلك الأخطاء التي تقع جراء عمل يدخل ضمن المسائل التي هي مثار خلاف بين الأطباء، ولم يستقر علها

---

[1]– أحمد حسنية، المسؤولية الجزائية للطبيب عن الخطأ الطبي، مجلة جامعة الإسراء للعلوم الإنسانية، العدد2، غزة، فلسطين، جانفي 2017، ص186.

[2]– فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص124.

[3]– حمليل صالح، مرجع سابق، ص 10.

إجماع من الجهات الطبية، فلا يعتبر الأخذ بها وطرحها خطأ، طالما كان للطبيب سنده العلمي القوي، فهذا كله لا يمكن للقاضي مناقشته لتقرير مسؤولية الطبيب.[1]

2- في حالة التزام جراح التجميل بتحقيق نتيجة: فلا نحتاج لهذه المعايير لتحديد الخطأ،فهو يتحقق بمجرد ثبوت عدم التنفيذ، إذ يكون طبيب التجميل مسؤولا عن نتيجة مفادها، أن لا يكون ما يعقب العملية الجراحية أسوأ من الحال التي كان عليها المريض، إذ يكون الطبيب مقصرا في مدى التشخيص والتقدير، إضافة إلى أنه يكون قد وضع مريضه في ساحة الألم، وهذا الخطأ هو ثابت وليس مفترضا.[2]

نستخلص مما سبق أن طبيب التجميل سواء كان التزامه ببذل عناية أم تحقيق نتيجة،فإن الخطأ الموجب للمسؤولية الجنائية هو الخطأ الثابت، وليس المفترض كل ما في الأمر أن واقعة الإثبات سوف تتغير.[3]

الفرع الثاني: الضرر ورابطة السببية

وهما يمثلان إلى جانب الخطأ الطبي عناصر الركن المادي الواجب توافرهما للقول بوجود المسؤولية الجنائية للطبيب سنتناولها بالتحليل والتفصيل فيما يلي:[4]

[1]- حمليل صالح، المرجع نفسه، ص10

[2]- فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص125.

[3]- فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص126

[4]- أحمد حسنية، مرجع سابق، ص 192

أولا: الضرر:

لقد تعددت وجهات النظر في وضع تعريف لمعنى الضرر بصفة عامة وقد عرفه العلامة الشيخ " **الزرقا**" بأنه: " هو ما يؤذي الشخص في نواحي مادية ومعنوية " كما عرفه "**مازو**" بأنه :" الأذى الذي يصيب الإنسان في جسمه، أو شرفه، أو عواطفه".[1]

أما الضرر الطبي فيعرف بأنه: " حالة ناتجة عن فعل طبي يلحق الأذى بجسم الشخص، وقد يتبع ذلك نقصا في مال الشخص أو في عواطفه أو معنوياته".[2]

وسنبين فيما يلي أنواع الضرر وشروطه:

1- أنواع الضرر

ينقسم الضرر إلى نوعين مادي ومعنوي إضافة إلى نوع آخر قانوني ألا وهو تفويت الفرصة وسنتطرق لكل نوع منها فيما يلي:

أ- الضرر المادي: وهو ما يعيب الإنسان في ذمته المالية وسلامته الجسدية، بحيث أنها تشمل النفقات المالية التي يتكبدها للعلاج من آثار الخطأ الطبي بالإضافة إلى الربح الغائب عن الأضرار التي تعرض لها سواء كانت أضرارا جزئية أو وفاة.[3]

ب- الضرر المعنوي: وهو الضرر الذي يطال الشخص في كرامته أو شعوره أو شرفه أو عاطفته كالإصابة التي ينتج عنها عجز كلي أو جزئي عن العمل، وإلى تشويه الجسم، ومن أمثلة ذلك إذاعة خبر عن شخص أنه مصاب بمرض خطير فهذا الإعلان قد يسيء إلى سمعة الشخص أو يحط من كرامته أو مركزه الاجتماعي.[4]

---

[1]- منصور عمر المعايطة، مرجع سابق، ص 55.

[2]- أحمد حسنية، مرجع سابق، ص 192.

[3]- فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص 129.

[4]- حمليل صالح، مرجع سابق، ص 12-13.

وهو ما عبرت عليه إحدى محاكم مصر في قرار لها: " أن الأمراض من العورات التي يجب سترها حتى ولو كانت صحيحة، فإذاعتها في محافل عامة على جمهرة المستمعين يسيء إلى المرضى إذا ذكرت أسماؤهم وبالأخص بالنسبة للفتيات، فإنه يصنع العراقيل في طريق حياتهن وهذا الخطأ يستوجب التعويض.[1]

ج- **تفويت الفرصة:** تعد الفرصة أمرا محتملا لولا أن تفويتها يعد أمرا محققا يجب التعويض عنه، وعرف ذلك تطبيقه من قبل القضاء الفرنسي في عدة مناسبات، حيث أقر في أحد أحكامه:" أن موت المريضة المصابة بحساسية عالية كان من الممكن أن ينتج أيضا من استعمال أي نوع آخر من الدواء، ولكن لجوء الطبيب المخدر للتخدير عن طريق مادة "الأفانتزين" زاد من مخاطر واحتمالات وقوع هذا الحادث وبذلك فإنه بوفاة المريضة قد فاتت فرصتها بالحياة، وهذا الضرر يعد على علاقة مباشرة مع تسرع طبيب التخدير"[2]

2- شروط الضرر: لا بد أن تتوافر في الضرر مجموعة مت الشروط للقول بالمسؤولية الجنائية للطبيب وهي:

- **الإخلال بمصلحة مشروعة:** وهي حق الإنسان في تكامل جسمه[3]

- **أن يكون الضرر محققا:** أي أن يكون الضرر قد وقع بالفعل أو يكون الضرر في المستقبل من كان محقق الوقوع.

- **أن يكون الضرر مباشرا:** أي أن يكون ناتجا عن الخطأ الطبي وهذا الشرط نتيجة حتمية لعلاقة السببية.[4]

---

[1]- منصور عمر المعايطة، مرجع سابق، ص 60.

[2]- محمد حسنية، مرجع سابق ، ص 19.

[3]- أحمد حسنية، مرجح سابق، ص 193.

[4]- بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 192.

ثانيا: علاقة السببية بين الخطأ والضرر: تعد علاقة السببية من مجال المسؤولية الطبية ذات أهمية كبيرة إذا أن عدم توافرها بين الخطأ المنسوب إلى الطبيب والخطأ الذي لحق المريض تنتفي المسؤولية.[1] ووجود هذه الرابطة وإثباتها أو عدم إثباتها يعد من المسائل الدقيقة في مجال العمل الطبي حيث أن تحديدها يعد من الأمور العسيرة والشاقة، وذلك نظرا لتعقيد الجسم البشري من النواحي الفيزيولوجية والتشريحية والوظيفية وتغير حالاته المرضية حيث تتعدد أسباب حدوث الضرر أحيانا أخرى، أو تنسب إلى أشخاص متعددين وقد يكون بعضها صادرا عن المريض نفسه سواء بفعله أو بطبيعة استعداد جسمه[2] ولهذا السبب سيتم تحديد معيار رابطة السببية بوجه عام، ومن حيث تحديدها في مجال جراحة التجميل.

1- تحديد معيار رابطة السببية بوجه عام:

بالرغم من صعوبة تحديد هذه الرابطة كونها ركنا مستقلا في قيام المسؤولية، إلا أنها ظهرت نظريات فقهية كثيرة منها:

أ- **نظرية تعادل الأسباب:** ظهرت هذه النظرية على يد الفقيه " جون فيري" ومفادها اعتبار كل سبب له دخل وقوع الضرر مهما كان بعيدا فإذا تداخلت العديد من العوامل في إحداث الضرر فيجب النظر إلى تلك الأسباب، فإذا ثبت فيها أنها لولا تلك الأسباب لما وقع الضرر، مساواة مع بعضها البعض فكل الأسباب متكافئة ومتعادلة وكل واحد منها أدى إلى حدوث الضرر، وفق هذه النظرية فإنه لا فرق بين السبب المباشر وغير المباشر فالجاني مسؤول عن النتيجة مهما كانت العوامل التي أدت إليها.[3]

---

[1]- منصور عمر المعايطة، مرجع سابق ص 61

[2]- حمليل صالح، مرجع سابق، ص 13-14.

[3]- بوسماحة أمينة، مرجع سابق ، ص 194.

ب- نظرية السبب الملائم: تعرف أيضا باسم السبب المنتج أو الفعال ومفادها أنه إذا تعددت الأسباب التي لها دخل في إحداث الضرر فإن السبب الذي يجب الاعتداد به هو السبب المنتج أي السبب المألوف الذي يحدث الضرر عادة.[1]

ظهرت هذه النظرية نتيجة لما زجه من انتقادات لنظرية تعادل الأسباب، ولقد لقيت تأييدا من جانب الفقه، ولمعرفة السبب المنتج وفقا لهذه النظرية فإنه يتم استعراض جميع الأسباب المتداخلة في إحداث الضرر، ثم نميز بين السبب العارض والسبب المنتج واعتماد هذا الأخير وحده سببا للضرر لأنه السبب المألوف لإحداث الضرر حسب المجرى الطبيعي للأحداث[2]، أما السبب العارض فهو ما جاء خلاف السبب المنتج أي أنه لا يغير من الضرر شيئا بوجوده أو غيابه.[3]

2- تحديد معيار رابطة السببية في مجال جراحة التجميل: من المعلوم أن العمل الطبي وجسم الإنسان كلاهما يتسم بالتعقيدات، هذه الأخيرة هي التي أدت إلى القول بصعوبة تحديد رابطة السببية في نطاق المسؤولية الطبية بوجه عام، ومسؤولية جراح التجميل بوجه خاص،فهي في المجال الطبي وجود علاقة مباشرة مابين خطأ جراح التجميل والضرر اللاحق بالمريض.[4]

وباعتبار تطبيق هذه النظرية للجراحة التجميلية فإن أي ضرر يصيب المريض، وكان هذا الضرر محقق الحدوث سواء أقام الجراح التجميلي بتخل جراحي تجميلي أم لم يقم فإنه لا مجال لمساءلة الجراح هنا أي إذا وافق فعل الجراح التجميل التعريف الذي أوردناه سابقا للسبب العارض، فعند إذن لا مسؤولية عليه، إذا تم تطبيق هذه النظرية، أما

[1]- حمليل صالح، مرجع سابق ، ص 14.

[2]- منصور عمر المعايطة، مرجع سابق ، ص 62.

[3]- نادية محمد قزمار، مرجع سابق ، ص 160.

[4]- بوسماحة أمينة، مرجع سابق ، ص 195.

خرج فعله عن تعريف السبب العارض ودخل فعله في نطاق السبب المنتج تقع عليه مسؤولية بحسب فعله.[1]

ولقد أخذ القضاء الجزائري بهذه النظرية (السبب المنتج) في قرارها الصادر في 17 نوفمبر 1996 حيث جاء في منطوقه أنه: " يجب لاعتبار أحد العوامل سبب في حدوث الضرر أن يكون سبب فعالا فيما يترتب عليه، ولا يكفي لهذا الاعتبار ما قد يكون مجرد تدخل في إحداث الضرر، وأنه يجب إثبات السبب الفعال في إحداث الضرر لاستبعاد الخطأ الثابت ونوعه كسبب للضرر"[2]

المطلب الثاني: مسؤولية جراح التجميل الجنائية غير العمدية

قضت المحكمة العليا بمسؤولية الطبيب بما في ذلك جراح التجميل عن الخطأ الذي يرتكبه سواء كان هذا الخطأ الذي يرتكبه عاديا أو فنيا وسواء أكان جسيما أم يسيرا حيث قصت بما يلي: " تقوم الجريمة في حق الطبيب متى ثبت أن خطأه أدى إلى وفاة الضحية وتوفرت علاقة السببية بينهما استنادا إلى تقرير الخبرة واعترافات المتهم الذي أمر بتجريع دواء غير لائق بصحة المريض.[3]

وبالتالي على جراح التجميل أن يقوم بكل ما يجب عليه فعله من تبصير المريض وإعلامه ونصحه ومعالجته والعناية به والامتناع عن إساءة استعمال أو انحراف سلطته

[1]– نادية محمد قزمار، مرجع سابق ، ص 161

[2]– بوسماحة أمينة، مرجع سابق ، ص 195.

[3]– ليلى إبراهيم العدواني، (المسؤولية الجنائية لجراح التجميل دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري)، المجلة الدولية للبحوث القانونية، مجلد 1 ، عدد 2 جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، ص 38.

وتجنب الرعونة والتفريط والحذر من انتهاك القانون فإذا حدث وأخل بهذه الواجبات عد مسؤولا عن الضرر الذي لحق بالمريض الذي له أن يقاضيه. [1]

إن مسؤولية الطبيب الجنائية تكون في معظم الأحيان في صورة خطأ غير عمدي مثل الخطأ الذي يرتكبه عند ممارسته لمهنته كالقتل الخطأ أو المساس بسلامة الجسد ويعتبر الخطأ الطبي جوهر المسؤولية الطبية غير العمدية والذي تترتب عليه النتيجة التي يجرنها القانون، ومن تطبيقاتها الخطأ في التشخيص، الخطأ في العلاج، أخطاء التخدير، أخطاء الجراحة.[2]

وقد جاء في المادة 413 من قانون الصحة السابق ذكره ما يلي: " باستثناء حالة الضرر الطبية المبررة، يعاقب طبقا لأحكام المواد 288 و 289و 442 (الفقرة 2) من قانون العقوبات كل مهني الصحة، عن كل تقصير أو خطأ مهني تم إثباته يرتكبه خلال ممارسته مهامه أو بمناسبة القيام بها، ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته أو يحدث له عجزا مستديما أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته.[3]

وبالعودة إلى نص المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري نجد أنه جاء فيها: " كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من 2000 دج إلى 100000دج.[4]

وتنص المادة 289 من ذات القانون على أن: " إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدي إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر،

---

[1]– ليلى إبراهيم العدواني، المرجع نفسه، ص 38.

[2]– محمد الحسيني، مرجع سابق، ص 67.

[3]– المادة 413 من قانون الصحة، مرجع سابق، ص 39.

[4]– المادة 288 ، من قانون العقوبات الجزائري ، مرجع سابق.

فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين من 20000 إلى 100000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين."[1]

كما جاء في المادة 442 الفقرة 2: " كل من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو إصابة أو مرض لا يترتب عليه عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر وكان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم احتياط أو إهمال أو عدم مراعاة النظم..."[2]

الملاحظ أن الجراح يعتبر مرتكبا لجنحة القتل أو الجرح إذا ارتكب خطأ غير عمدي بتوفر أحد العناصر أو صور الخطأ التي اشتملت عليها المواد السابقة الذكر ويترتب على ذلك عقوبات مالية وبدنية في حق الجراح.[3]

وتبين أن المشرع جرم بعض الأفعال المضرة بالسلامة الجسدية للإنسان أو روحه ولو لم تكن لدى الفاعل نية إحداث النتيجة، لكن بسبب عدم تبصره وعدم احتياطه وعدم انتباهه حدث ما لم يكن متوقعا وأن هذه القاعدة وإن كانت عامة فإنها تنطبق أيضا على الأطباء بما فيهم جراح التجميل في ممارستهم لمهنتهم وهو ما سنحاول أن نفصله فيما يلي:[4]

الفرع الأول: صور الأخطاء الطبية غير المقصودة.

يمكن تقسيم صور الخطأ الغير العمدي إلى ثلاث فئات الفئة الأولى تقتضي سلوكا إيجابيا والثانية تقتضي سلوكا إيجابيا في حيث يمكن اعتبار الفئة الثالثة فئة محايدة.

[1] – المادة 289 ، من قانون العقوبات الجزائري ، مرجع سابق.

[2] – المادة 442 الفقرة 2، من قانون العقوبات الجزائري ، مرجع سابق.

[3]– ليلى إبراهيم العدواني، مرجع سابق، ص 38–39.

[4] عيساني رفيقة، مرجع سابق ، ص 111–112.

أولا: الفئة الأولى: عدم الاحتياط والرعونة.

يعتبر أن الصورة للخطأ العمدي التي يقوم فيهما الجاني بنشاط إيجابي لم يكن من المفروض أن يقوم به إذ يتحققان عند إقدام الفاعل على تصرف وهو مدرك لخطورته وما يترتب علية من نتائج ضارة ورغم ذلك لا يقوم باتخاذ الاحتياطات اللازمة التي من شأنها أن تجنب الوقوع في المخاطر[1].

1- عدم الاحتياط: هو عدم الانتباه لخطر كان متوقعا و معروفا لكن الطبيب لم يعمل على تجنبه إما جهلا أو نسيانا فاحدث بذلك ضررا للمريض وفي هذا الإطار الجاني جراح التجميل يكون مدركا جيدا لخطورة النتيجة التي يؤدي إليها الفعل ومع ذلك لا يتخذ احتياطاته اللازمة ليتفادى وقوع الجريمة.[2]

ومن أمثلة ذلك الاحتياط في المجال الطبي الطبيب الذي يجري عملية جراحية دون أن يعقم الأدوات الفنية المستعملة في إجراء العملية ويسمى عدم الاحتياط عند بعض المشرعين كالمشرع السوري والأردني بقلة الاحتراز حيث اعتبرها الأخير عدم التقدير علة نحو سليم للآثار الضارة لفعله.[3]

وكمثال على إهمال جراح التجميل إغفاله طلب فحص الدم وفحص مختلف أمراض النفسية واضطرابات النظر قبل عملية شد تجاعيد الجفون.[4]

2- الرعونة: ويقصد بها سوء التقدير أو نقص المهارة و المعرفة أو الجهل بالمبادئ التي يتعين العلم بها للقيام بالعمل، وحالات الرعونة تقع عادة في الجراحة و التوليد وهي تعني قيام الجراح أو القابلة بأفعال تتسم بالخشونة في التعامل مع جسم المريض ومن أمثلة ذلك

[1]- بوسماحة أمينة, مرجع سابق, ص239.

[2]- عيساني رفيقة, مرجع سابق, ص 114.

[3]- بوسماحة أمينة, مرجع سابق, ص240.

[4]- فيصل إياد فرج الله, مهند إياد فرج الله،

أيضا طبيب العظام الذي يخطأ في قراءة صور الأشعة فيسبب للمريض ضررا أو خطأ طبي أو قام بقطع شرايين أثناء العملية الجراحية دون أن يربطها وفق ما تقتضيه الأصول العلمية فيؤدي إلى وفاة المريض.[1]

ثانيا: الفئة الثانية : الإهمال وعدم الانتباه

يعتمد الفاعل في هاتين الصورتين موقفا سلبيا عند قيامه بما هو واجب عليه وتركه التزاما مفروضا في مسلكه الشخصي[2]

1- الإهمال: يراد بالإهمال بوحه عام تبني موقف سلبي من الجانب الذي لا يقوم بواجبه الذي يتعين عليه القيام به لمنع الخطر أو ما يعرف كذلك بالتفريط فيترك أمر واجب أو الامتناع عن فعل كان من الواجب أن يتم فعله، وكثيرا ما يتداخل هذا العنصر مع عدم الاحتياط ومن أمثلة ذلك ترك ضمادة في جسم المريض أثناء الجراحة أو عدم متابعته بعد العملية والتأخر في إسعاف المريض وإبعاد الخطر عنه.[3]

وكمثال على إهمال جراح التجميل، إغفال الأخير طلب فحص دم، وفحص متعلق بأمراض العينين واضطرابات النظر قبل عملية شد تجاعيد الجفون كما يسأل عن إهماله إذا كان قد انفرد في اتخاذ القرارات دون الرجوع إلى الطبيب متخصص في الوقت الذي تستدعي الحالة الرجوع إليه.[4]

2- عدم الانتباه: يرى البعض أن عدم الانتباه والإهمال مصطلحات مترادفة، لأنهما يعبران عن موقف واحد وهو إغفال اتخاذ الحيطة والحذر، في حين يرى البعض الأخر

---

[1]- حمزة بلعقون، المسؤولية الجزائية للطبيب الجراح في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، جامعة باتنة1 الحاج لخضر، باتنة، الجزائر 2017-2018، ص87.

[2]- بوسماحة أمينة، مرجع سابق ص 242.

[3]- عيساني رفيقة، مرجح سابق، ص 112.

[4]- فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص 127.

أنها تتشابه مع الإهمال أن كليهما سلوك سلبي، وأن عدم الانتباه يقصد به الخفة وعدم التركيز عند تنفيذ عمل ما، في المجال الطبي هو عدم انتباه الطبيب لخطر كان متوقعا ومعروفا لديه ولم يعمل على تجنبه إما جهلا أو نسيانا.[1]

والقاعدة التي يستدل بها في تقدير خطأ الطبيب استنادا لهذه الصورة هي التزامه ببذل الجهود السابقة المتفقة مع الأصول العلمية الثابتة، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ من مستواه المهني وجد نفس الظروف الخارجية التي أحاطت الطبيب المسؤول.[2]

ثالثا: الفئة الثالثة : عدم مراعاة الأنظمة

تتحقق هذه الحالة في مخالف القواعد الآمرة، بمعنى أن الجاني يخالف سلوكه القواعد التي تقررها اللوائح، وجوهر هذه الصورة من صور الخطأ غير العمدي يتمثل بمباشرة نمط سلوكي كان من المفترض الامتناع عن فعله.[3]

وتتميز هذه الصورة أيضا بأن إثباتها لا يحتاج إلى جهد لأنه يكفي مجرد الإشارة إلى النص الذي جرت مخالفته من قبل الفاعل، وهذا أمر عادي من السهولة إثباته ولا مجال فيه للتقدير.[4]

ويقصد بها في المجال الطبي عدم مطابقة تصرفات الطبيب للنصوص القانونية والأنظمة المختلفة التي تفرضها مهنة الطب، مما يؤدي ذلك إلى إلحاق ضرر بالمريض كمخالفته لواجب الحصول على رضا المريض وتبصيره بكافة مخاطر العلاج.[5]

---

[1]– بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 244.

[2]– بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 244.

[3]– حمزة بلعقون، مرجح سابق، ص 92.

[4]– فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص 128.

[5]– بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 246.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن المساءلة الجنائية نتيجة الأخطاء غير العمدية:

وتتمثل هذه الآثار فيما يلي:

أولا: المسؤولية الشخصية لجراح التجميل عن خطأه غير العمدي

إن جراح التجميل في حالة ارتكابه لفعل من شأنه أن يؤدي إلى قيام مسؤوليته الجنائية فإن هذه الأخيرة تكون على أساس شخصي.[1]

فليس من المعقول والمنطقي ترك مرتكب الخطأ من دون مساءلة أو عقاب والجراح شأنه أن أي شخص فإنه يكون مسؤولا إذا ما ارتكب خطأ بفعله أثناء التدخل الطبي سواء أكان جراحيا أم لا.[2] ولكي تقوم المسؤولية الجنائية على الخطأ وجب توافر شروطها[3]، والتي ذكرنها فيما سبق والمتمثلة في الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما.

وحتى يسأل الطبيب عن وجود خطأ طبي يجب أن يخالف القواعد الطبية أو يهملها إهمالا لا يصح أن يصدر من مثله، فلكي تتحقق المسؤولية الجنائية للطبيب لا بد أن تتوفر أركان الجريمة وهي الخطأ، والفعل أو الامتناع، أو الضرر، النتيجة كالوفاة أو التسبب بعاهة أو عجز، والعلاقة السببية بينهما(أي أن خطأ الطبيب أدى إلى حدوث الضرر)[4]

ويقع على عاتق المريض عبء إثبات ارتكاب الجراح للخطأ، ويقع بالمقابل على الطبيب إثبات التزامه بعلاج المريض وبذل ما يكفي من العناية طبقا للوائح والأصول

---

[1]– عيساني رفيقة، مرجع سابق، ص 115.

[2]– بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 234.

[3]– فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق ص 39.

[4]– سامر هارون القحيلي، المسؤولية الجنائية للطبيب في القانون، كلية الحقوق عمادة الدراسات العليا، جامعة القديس، ص 23، الموقع: www.aliquds.edu14 //http تاريخ الدخول إلى الموقع: 2020/05/17 الساعة 14:28.

المهنية، فعلى المريض أن يثبت أن الطبيب ينفذ التزامه ببذل العناية المطلوبة وذلك بأن يقيم الدليل على إهماله أو انحرافه على أصول الفن الطبي المستقر.

ويمكن دفع المسؤولية الجنائية من طرف الطبيب بإثباته أن سببا أجنبيا كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المريض نفسه[1]

وقد يكون التزام الطبيب بتحقيق نتيجة خاصة في العمليات الجراحية التي لا تتطلب ضرورة علاجية كعمليات التجميل موضوع دراستنا، حيث يكفي أن يثبت المريض التزام الطبيب دون تحقق النتيجة المقصودة وذلك بحدوث ضرر نتيجة إهمال الطبيب اتخاذ العناية اللازمة ويتجه القضاء المقارن في معظم الحالات إلى إلقاء عبء الإثبات على المريض، فعليه أن يثبت أن خطأ الطبيب هو الذي تسبب في إحداث الضرر الذي لحق بالمريض لتقوم مسؤوليته الجنائية.[2]

ثانيا: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير

إن ممارسة العمل الجراحي في إطار الفريق الطبي يطرح إمكانية مساءلة الجراح مسؤولية جزائية عن أخطاء مساعديه، إذ تعتبر الممارسة الجماعية للعمل الجراحي بصفة عامة عاملا لظهور المسؤولية الجزائية عن فعل الغير من أعضاء الفريق الطبي الذين لا يحملون صفة الطبيب باعتبارهم أشخاصا يخضعون للرقابة والإشراف.[3]

ويتطلب القانون لانعقاد هذه المسؤولية وجود علاقة التبعية بين التابع والمتبوع، بمعنى وجود سلطة في الرقابة والإشراف، وحقيقة فإن هذا النوع من المسؤولية يناقض مبدءا أساسيا من قانون العقوبات المتمثل في شخصية المسؤولية.[4]

---

[1]– ليلى إبراهيم العدواني، مرجع سابق ص 39.

[2]– ليلى إبراهيم العدواني، المرجع نفسه ص 39.

[3]– غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 147.

[4]– فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص 133.

بما أن أساس المسؤولية عن فعل الغير هو خطأ شخصي ارتكبه هذا الشخص (أحد أعضاء الفريق) أدى إلى وقوع الغير (جراح التجميل) بالخطأ المرتكب، فإذا كان الممرضون يعملون تحت إشراف الطبيب الجراح فهل طبيب التخدير مثلا يعتبر تابعا للطبيب الجراح؟ فإذا كان تابعا له اعتبر الجراح مسؤولا جزائيا عما ارتكب من أخطاء من قبل طبيب التخدير، أما إذا كان مستقلا عنه فيتحمل كل منهما مسؤولية أخطائه.[1]

بما أن المركز القانوني لطبيب التخدير تطور فأصبح كنظيره الجراح، يتمتع باستقلالية في العمل وتلاشت علاقة التبعية بينهما، فصارا على نفس الدرجة من التأهيل المهني فلكل منهما مجال عمل معين مستقل عن مجال عمل الآخر، ومنقطة نشاط محددة ومتميزة عن منطقة نشاط الآخر وهو ما جعل الفقه والقضاء يقران بالمسؤولية الشخصية لكل منها.[2]

واستنادا إلى الفصل بين الاختصاصات والاستقلال في العمل ينبغي التأكيد بأن المسؤولية الجزائية لأعضاء الفريق الطبي(الجراح وطبيب التخدير) هي مسؤولية شخصية تستند إلى الخطأ الشخصي، لكن هذا لا يمنع من قيام المسؤولية المشتركة في حالة قيام خطأ طبي مشترك بينهما استنادا إلى فكرة التعاون والتآزر بينهم وهو ما استقر عليه القضاء الجنائي الفرنسي.[3]

أما في ما يخص الممرضين والذين يعملون تحت إشراف الطبيب الجراح، حيث يعد رئيسا للفريق الذي يعلون تحت إمرته فهو يدير وينسق كل أنشطة مساعديه إذا في أغلب الأحوال لا يعرف المريض سواه.[4]

---

[1]– فيصل إياد فرج الله، مهند فيصل إياد فرج الله، المرجع نفسه، ص 133.

[2]– غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 158–159.

[3]– المرجع نفسه، ص 173.

[4]– محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 93.

يمكن رد الحالات التي يسأل فيها الجراح عن أخطاء مساعديه إلى حالتين:

- حالة الاستعانة بالمساعد غير المؤهل.
- حالة التقصير في الرقابة والإشراف.[1]

إن فكرة مساءلة الطبيب الجراح عند إخلاله بواجب الرقابة والإشراف على أعمال مساعديه أو استعانته بمساعدين غير مؤهلين لا يشكل خروجا عن قاعدة شخصية العقوبات وإنما تجد تفسيرها بالأساس في رابطة السببية القائمة بين الخطأ المرتكب مثلا بإهمال الرقابة أو التقصير فيها والذي ينسب إلى الجراح وبين الخطأ الصادر عن مساعديه في إطار الفريق الجراحي حتى لا يصدر منهم ما يلحق الأذى بالمرضى.[2]

ثالثا: رضا المريض

تنص المادة 42 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على أنه: " للمريض حرية اختيار طبيبه أو جراح أسنانه أو مغادرته، وينبغي للطبيب أو جراح الأسنان أن يحترم حق المريض هذا وأن يفرض احترامه، وتمثل حرية الاختيار هذه مبدءا أساسيا يقوم عليه العلاقة بين المريض والطبيب والعلاقة بين جراح الأسنان والمريض ويمكن الطبيب أو جراح الأسنان مع مراعاة أحكام المادة 09 أعلاه أن يرفض لأسباب شخصية تقديم العلاج.[3]

وتبعا للمادة 44 من نفس المدونة يخضع:" كل عمل طبي يكون فيه خطر طبي على المريض لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو بموافقة الأشخاص المخولين منهم أو

[1]– غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص183.

[2]– غضبان نبيلة ، المرجع نفسه، ص 185.

[3]– المادة 42 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب، مرجع سابق.

من القانون وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته.[1]

فمن المبادئ المكرسة حرمة جسم الإنسان وعدم المساس بسلامته دون موافقته الصريحة أو الواضحة، فالمريض له حق مطلق على جسده، ولا يجوز إرغامه بالقوة على قبول العلاج كما يجب أن يكون على بينة بحالته المرضية كما يتعين إخباره بكل النتائج الضارة التي نشأ من جراء التدخل الجراحي.[2]

وما يلاحظ في هذا المقام صعوبة إثبات الرضا من عدمه لعدم إيراد ذلك في القانون كما هو الشأن مثلا في رفض المريض العلاج الذي اشترط فيه المشرع تصريحا كتابيا طبقا لما ورد في المادة 49 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب.[3]

وقد ذهب القضاء المقارن كذلك بصدد التزام الطبيب بإعلام المريض بالأخطار التي تعتبر قادرة الحدوث إلا أنه في ما يحص جراحة التجميل ينبغي عليه أن يوجه نظر المريض إلى كافة المخاطر سواء أكانت هامة أو ثانوية أو نادرة الحدوث وهذا الالتزام يمتد في الزمان فلا يكفي فقط للحصول على رضاء المريض بالجراحة بل يمتد إلى ما بعد ذلك ولا ينتهي إلا بانتهاء العملية الجراحية.[4]

لذلك فإن المستحسن أن يحتاط الطبيب في مثل هذه الحالة بأن يحصل على إرضاء المريض وإقرار كتابة بإلمامه بكافة المخاطر المتوقعة، وإلا ترتبت مسؤوليته الجنائية على

---

[1]– المادة 44، مدونة أخلاقيات مهنة الطب، المرجع نفسه.

[2]– عيساني رفيقة، مرجع سابق، ص 117– 118.

[3]– حمليل صالح، مرجح سابق، ص 18.

[4]– محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة والمشفى،والأجهزة الطبية)، دط ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 109–110.

تخلف هذا الشرط، حيث يميل القضاء إلى الأخذ مسؤولية الطبيب (جراح التجميل) وافتراض أنه قد وعد بنتائج طبية حتى يبرر تدخله الجراحي دون تحقيق النتيجة المرجوة.[1]

[1]– محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص111.

المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية المترتبة عن القصد الجنائي (العمدية والشخص المعنوي)

إن العلاقة التي تجمع الطبيب بالمريض هي علاقة إنسانية تحتم عليه الاهتمام به،وبذل العناية التي تقتضيها أصول مهنة الطب ، فالتزام الطبيب عامة هو التزام ببذل العناية ،والاهتمام بتقديم العلاج المناسب للمريض ، لكن هذا الالتزام يتغير في هذا النوع من الأعمال الطبية ليصبح الطبيب ملتزما بتحقيق نتيجة في بعض الأحيان ، لذلك يجب أن يكون تعامل الطبيب مع مريضه وفقا لما تقتضيه القوانين ومبادئ وأخلاقيات هذه المهنة ،فلا يرتكب أفعالا تخل بهذه العلاقة ، وسنحاول في هذا المبحث أن نبين مسؤولية جراح التجميل عن أفعاله العمدية في المطلب الأول ، ثم المسؤولية المترتبة عن الشخص المعنوي في مطلب ثان.

المطلب الأول: قيام المسؤولية الجنائية العمدية: (توفر القصد الجنائي)

تعد المسؤولية العمدية الصورة الأولى للمسؤولية الجنائية، وتقوم هذه المسؤولية إذا اتحد عنصرا العلم والإرادة في النشاط الإجرامي، فإن الركن المعنوي يتمثل في العمد، أي القصد الجنائي.[1] فلم يعد كافيا السلوك المادي وحده، بل يجب معرفة الحالة النفسية التي دعت بالشخص لارتكاب هذا السلوك ، حيث أصبح القاضي مطالبا بأن يعتد بالحالة النفسية التي كانت تسيطر على الفاعل أثناء ارتكابه الفعل المادي حتى يستطيع محاسبته على الجريمة.[2]

[1]– فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص115.

[2]– محمد الأمين منصور، المسؤولية الطبية، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 414.

فالقصد الجنائي يعتبر من أخطر صور القصد المعنوي للجريمة، إذ تنصرف إرادة الجاني إلى الفعل الذي يأتيه، وإلى النتيجة المقصودة بالعقاب،[1] وللتفصيل أكثر في القصد الجنائي سنحدد مفهومه وصوره.

الفرع الأول: مفهوم القصد الجنائي

يعتبر القصد شاهدا ودليلا على السياسة العقابية في التشريع، فهو وسيلة التعبير التي تعرف بها درجة الردع داخل هذا التشريع، في حين يتطلب هذا الأخير وجود القصد الجنائي لتكوين الجريمة العمدية رافضا أي اتصال له بالمؤثرات الاجتماعية، فهو بذلك يشدد في فرض سياسته العقابية.[2]

أولا: تعريف القصد الجنائي

1- في القانون: لم يهتم المشرع الجزائري بوضع تعريف للقصد الجنائي، وهذا أسوة بغالبية التشريعات، فترك هده المهمة للفقه، لهذا فقد تعددت تعارفه، حيث تم تعريفه بأنه: "العلم بعناصر الجريمة، وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها.[3] وعرف بأنه: علم الجاني بأنه يقوم مختارا بارتكاب الفعل الموصوف جريمة في القانون، وعلمه بأنه بذلك يخالف أوامره ونواهيه.[4]

2- في مجال جراحة التجميل: لا يعتبر جراح التجميل مخطأ إلا إذا تعمد القيام بفعل من شأنه أن يحدث ضررا للمريض، فيتطلب لقيام مسؤوليته أن يكون عالما بأن الفعل الذي

---

[1]- بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 224.

[2]- بوسماحة أمينة، مرجع نفسه، ص224.

[3]- محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة، ط 3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1988،ص 43.

[4]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 8، دار هومة للنشر، الجزائر، 2009، ص 106.

يأتيه مخالف للقانون، فجراح التجميل الذي يقوم بالتدخل الطبي جراحيا كان أم لا دون الحصول مقدما على رضاء مريضه أو من يقوم مقامه، يسأل جزائيا عن عمله، ولو كان قصد الطبيب من عمله علاج المريض أو إذا استفادة المريض بدوره من هذا العلاج، ذلك أن المريض إنسان له الحق في سلامة جسده، ولا يحق لأحد المساس به دون رضاه[1]

ثانيا: صور القصد الجنائي: لا يخفى أن المشرع الجنائي عندما يقوم بتقرير قاعدة جنائية مقررة للجرائم العمدية فإنه يشترط توفر القصد الجنائي بصورة واضحة أو ضمنية، دون التطرق لتحديد صورة، تاركا ذلك الأمر للفقه الجنائي الذي يتولى تبيان نوع القصد، فقد انتهى الفقه إلى تقسيم القصد إلى قصد عام وخاص، وإلى قصد محدد وآخر غير محدد،وقصد مباشر وآخر غير مباشر أو احتمالي، الذي أثير الجدل حول مفهومه نظرا لصعوبة التفرقة بينه وبين القصد غير العمدي.[2]

1- القصد العام والقصد الخاص: القصد العام هو انصراف إرادة الجاني نحو القيام بفعل هو بعلم أن القانون قد نهى عنه.[3]

في حين أن القصد الخاص يتميز بأن العلم والإرادة فيه لا تقتصر على أركان الجريمة وعناصرها، وإنما يمتدان بالإضافة إلى ذلك وقائع ليست في حد ذاتها من أركان الجريمة، وهو يتمثل في الغاية التي يقصدها الجاني من ارتكاب الجريمة، إضافة إلى الإرادة الواعية من اجل مخالفة القانون ومثال ذلك: ما يتطلبه المشرع فيما يخص جريمة القتل العمد، والمنصوص عليها في المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري.[4]

---

[1]- بوسماحة أمينة، مرجع سابق ، ص 226.

[2]- محمود نجيب حسني، مرجع سابق، 12.

[3]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 109.

[4]- بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 232.

وكذا الحال في المجال الطبي إذا تعمد الطبيب إزهاق روح المريض فهنا في هذه الجريمة، إضافة إلى القصد العام وهو إرادة الجاني (الطبيب) في مخالفة القانون، فإن القصد الجنائي الخاص هنا يتمثل في نية الجاني في إزهاق روح مريضه.[1]

2- القصد المحدد وغير المحدد: يقصد بالأول (القصد المحدد) الذي يتوفر لدى الجاني عندما يعقد العزم على ارتكاب جناية أو جنحة معينة، مثل القتل أو السرقة في حق شخص معين[2]، أما القصد غير المحدد فيكون عندما تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة لتحقيق نتيجة دون تحديد موضوعها كمن يقوم بإطلاق النار على جمهور من الناس، ولقد اعتبر المشرع الجنائي كلا القصدين موحدين في الحكم، لأن كلاهما يتوافر على العلم الإرادة وتحقق النتيجة بغض النظر ما إذا كانت النتيجة محددة أم لا.[3]

3- القصد المباشر والقصد غير المباشر(احتمالي):

يكون القصد مباشرا عندما تتجه إرادة الجاني إلى اقترافه الفعل الجرمي مع علمه بتوافر أركان الجريمة التي يتطلبها القانون، أما القصد غير المباشر فيشترط فيه كي يتحقق أن يتوقع الجاني نتيجة فعله، وأن يقبل تلك النتيجة ولا يبالي بها ومن ثم النتيجة الحتمية من القصد الاحتمالي لا بد أن تكون مقصودة ومثال ذلك حالة الطبيب أو الجراح الذي يجري عملية جراحية خطيرة لمريضه فيشتد عليه المرض فيتوقع أن سلوكه هذا قد يؤدي إلى الوفاة ويحدث فعلا.[4]

لقد أثير جدل فقهي حول القصد الاحتمالي في قيام المسؤولية العمدية أو غير العمدية ولتوضيح هذه الفكرة نجد رأيين فالأول يقوم على فكرة الاحتمال ومفادها أن يقوم على

[1]- بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 232.

[2]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 110.

[3]- بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 233.

[4]- بوسماحة أمينة، المرجع نفسه، ص 233.

مجرد الإمكان وهو مجال الخطأ العمدي واستبعاد القصد الاحتمالي منه ومثال ذلك: إذا توقع الفاعل حدوث النتيجة عند قيامه بفعل كأثر محتمل فتقوم بحقه المسؤولية العمدية أما إذا توقع النتيجة فإن المسؤولية تقوم في حقه غير العمدية.[1]

في حين أن الرأي الثاني يقوم على التشويه بيم القصد الجنائي في صورية العامة و القصد الجنائي الاحتمالي و الخطأ الغير العمدي على الإدارة وتحديد كيفية اتجاهها لأن القصد يقوم على العلم و الإدارة فيجب توفرهما معا وعليه يعتبر القصد الاحتمالي متوفر إذا ثبت أن الجاني يفضل تحقق غرضه معترفا بالنتيجة التي توقع إمكان حدوثها على أم يتحقق غرضه وحده.[2]

وعلى ذلك يتوجب على الشخص الخاضع لعملية تجميلية أن يثبت إرادة الطبيب الإضرار به لأن القصد الجرمي يقوم على عنصري العلم والإرادة أي أن قصده كان متجها نحو النيل من سلامة جسده مع العلم أن الطبيب سيستفيد من قرينة بسيطة تقوم إلى جانبه هي (إرادة الاهتمام و العناية بالمريض) ويعود للقاضي إثبات توافر الركن المعنوي للجريمة القصدية وذلك بإثبات إرادة الطبيب تتجه إلى معالجة المريض إنما إلى إجراء تجربة عليه كما فعلت محكمة استئناف فرنسا.[3]

الفرع الثاني: الجرائم العمدية المترتب عنها قيام المسؤولية الجنائية:

تقوم مسؤولية جراح التجميل عن الجرائم العمدية إذا اتجهت إرادتها بالفعل المكون للجريمة فإن كان الجراح يهدف من ورائه إلحاق أذى بالمريض توفر في هذه الحالة القصد الجنائي ويسأل الجراح بالتالي جزئيا و القصد الجنائي للجراح يكون بإتيانه بالفعل

[1]– محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 224.

[2]– بوسماحة أمينة، مرجع سابق، ص 234.

[3]– فيصل إياد فرج الله, مهند إياد فرج الله، مرجع سابق، ص 119.

كما قد يكون امتناعا عن إتيان فعل مثل الامتناع عن مساعدة شخص في خطر. وبذلك فإن المسؤولية الجزائية العمدية هي أهم صورة للمسؤولية الجنائية،والشخص الطبيعي هو وحده الذي يمكن أن يكون مرتكبا للجريمة ،لأنه هو الإنسان ذو الأهلية إذ تتوافر فيه الإرادة التي هي مناط الشخصية كي تتوافر لديه ملكة التمييز بين الخير والشر أي الإدراك [1].

فيما يلي يمكننا دراسة بعض أنواع الجرائم التي يمكن أن يرتكبها جراح التجميل:

أولا: كشف السر الطبي

إن السر الطبي المقصود في هذا الإطار الملقى كواجب على عاتق الطبيب يتمثل في كل ما وصل إلى علمه من خلال نشاطه، والسر لا يقتصر على ما أبداه المريض للطبيب بل يشمل كل الأمور التي تمس بشرف المريض وسمعته، وكي تترتب عليه المسؤولية الجزائية، لا بد من توافر القصد الجنائي المتمثل في العمد.[2]

فحسب ما جاء في نص المادة 417 من قانون الصحة الجديد والذي جرم فيها المشرع عدم التقيد بالتزام السر الطبي والمهني يعرض صاحبه للعقوبات المنصوص عليها في أحكام المادة 301 من قانون العقوبات.[3]

وفي هذا السياق نصت المادة 301 من ق.ع.ج التي جاء فيها: " يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة، وبغرامة من عشرين ألف إلى مائة ألف دينار جزائري الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو

[1]– عيساني رفيقة، مرجع سابق، ص 121–122.

[2]– عيساني رفيقة، مرجع نفسه، ص 122.

[3]– المادة 417 من القانون 18–11 ، المتعلق بالصحة ، مرجع سابق، ص 39.

الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليه وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاءها ويقترح لهم بذلك.[1]

هذه النصوص القانونية السالفة الذكر تبين أن المسؤولية الجنائية تقوم في حق الطبيب (جراح التجميل).

ثانيا: عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر

إن التكافل الاجتماعي يفرض على كل شخص أن يقدم خدماته عند الضرورة لإنقاذ شخص في حالة خطر، في هذا الإطار جاءت المادة 182 من قانون العقوبات لتجعل من الامتناع عن تقديم المساعدة جريمة يعاقب عليها القانون، وهذه المادة خاصة في ا لفقرة الثانية جاءت لتحد من حرية الطبيب في قبول أو رفض المريض الذي يعالجه، وهذا يتماشى مع مهنة الطب ذات الغرض الإنساني، فهو مجبر بالتدخل لمساعدة المريض ويسأل أيضا عند التأخر في الحضور.[2]

ثالثا: انتزاع الأعضاء البشرية والتجارة بها

لقد أعطى المشرع أهمية بالغة لحماية جسم الإنسان ذلك الكيان الذي يباشر الوظائف الحيوية، وهو من الحقوق الشخصية التي يصونها المجتمع وتحميها القوانين المواثيق الدولية، وعلى هذا الأساس تعتبر عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية من أهم الأساليب العلمية الموجهة لإنقاذ العديد من المرضى في الوقت الحالي، والبحث في جسد المريض غير مباع شرعا وقانونا لأنه يتطابق والنموذج القانوني لجرائم الاعتداء على سلامة الجسم، مما يستوجب المسؤولية الجزائية.[3]

---

[1]– المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري ، مرجع سابق.

[2]– قيرع محمد، التعويض عن الضرر الجسماني للخطأ الطبي، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع التعود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 20115-2014، ص 33.

[3]– عيساني رفيقة، مرجع سابق، ص136.

رابعا : ممارسة مهنة الطب دون ترخيص :

حسب ما ورد في قانون الصحة في المادة 166 التي نصت عن شروط معينة لممارسة مهن الصحة، حيث جاء فيها، " تخضع ممارسة مهن الصحة للشروط الآتية :

1- التمتع بالجنسية الجزائرية .

2- الحيازة على الدبلوم الجزائري المطلوب أو الشهادة المعادلة له ... " [1]

أما في ما يخص الترخيص فقد نص عليه المشرع في المادة 273 من قانون الصحة حيث جاء فيها : " يخضع انجاز وإنشاء فتح واستغلال أي هيكل أو مؤسسة صحية أو ذات طابع صحي و توسيعها وتحويلها وتغيير تخصيصها وغلقها المؤقت أو النهائي لترخيص من الوزير المكلف بالصحة "[2] ، بمعنى أن الشخص لم تتوفر فيه الشروط المذكورة في المادة 166 السابقة الذكر ، ولم يكن متحصلا على الترخيص القانوني من الوزير المكلف فإنه يتعرض للعقوبة الجنائية عن فعل عمدي يتمثل في ممارسة نشاط دون رخصة.

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي

لقد كان لظهور الشخص المعنوي والاعتراف له بالشخصية القانونية المستقلة والمنفصلة عن الشخصية القانونية للأعضاء المكونين له، الأثر في تطوير قواعد المسؤولية، فإذا كانت المسؤولية المدنية لهذا الأخير حقيقة مسلما بها في مختلف التشريعات، فإن الفكر القانوني الجنائي وتأثر منه بهذا التطور، راح يبحث عن إمكانية

[1]- المادة 166 من القانون 18-11 ، المتعلق بالصحة ، مرجع سابق ، ص 18 .

[2]- المادة 273 من القانون 18-11 ، المتعلق بالصحة ، مرجع سابق ، ص 28 .

مسائلته جزائيا[1] ، وهو ما آثار جدلا عميقا، انتهى لاعتراف الفقه الحديث بهذه المسؤولية،بعد أن وجد لها ما يبررها وهو ما انعكس على التشريعات الحديثة التي أصبحت معظمها تقر بمسؤولية الشخص المعنوي جزائيا.[2]

وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات التي جاء فيها:" باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال."[3]

تبدو هذه المسؤولية ذات خصوصية في نطاق قانون العقوبات الجزائري ويظهر ذلك من خلال:

استثناء المشرع الجزائري من المسؤولية الجزائية الدولة والجماعات المحلية وكل الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام وجعل المسؤولية مقتصرة فقط على الأشخاص المعنوية والخاضعة للقانون الخاص، ويستنتج من هذا أن المشرع الجزائري لا يعترف بمسؤولية المؤسسات الإستشفائية العامة.[4]

حيث أن الطبيب يمارس عمله في معالجة المريض أو تدخله الجراحي وهو غير خاضع لأحد، وبالتالي يتحمل مسؤولية أخطائه الجزائية وإن مارس مهنته كموظف لدى

---

[1]– غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 189–190.

[2]– عيساني رفيقة، مرجع سابق، ص 190.

[3]– المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق.

[4]– غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 201.

هيئة إستشفائية، هذه الأخيرة ليست لها سلطة إصدار التعليمات والأوامر للطبيب عن كيفية العلاج أو التدخل الجراحي.[1]

ويمكن حصر المؤسسات الإستشفائية العمومية في:

- المراكز الإستشفائية الجامعية.
- المؤسسات الإستشفائية المتخصصة.
- المؤسسات العمومية الاستشفائية والمؤسسات العمومية للصحة الجوارية.[2]

أيضا ما ورد في نص المادة 441 من قانون الصحة التي اعترفت بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي حيث جاء فيها: " يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب إحدى المخالفات المنصوص عليها في الباب الثامن أعلاه بما يأتي :

1- غرامة لا يمكن أن تقل عن خمسة أضعاف الغرامة القصوى المنصوص عليها للشخص الطبيعي.

2- عقوبة واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

- حجز الوسائل والعتاد المستعمل في ارتكاب المخالفة.
- المنع من ممارسة نشاط الصحة لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- غلق المؤسسة أو إحدى ملحقاتها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- حل الشخص المعنوي.[3]

لكي تقوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي (المؤسسات الإستشفائية لا بد من توافر شرطين تم ذكرهما في نص المادة 51 مكرر.

[1]- عيساني رفيقة، مرجع سابق، ص 116.

[2]- غضان نبيلة، مرجع سابق، ص 201-202.

[3]- المادة 441 من قانون الصحة الجديد، مرجع سابق، 201-202.

لكي تقوم مسؤولية الشخص المعنوي وجب ارتباط نشاط العضو أو الممثل بمصالح الشخص.

الفرع الأول: ارتكاب الجريمة من طرف جهاز أو ممثل الشخص المعنوي:

ويقصد بأجهزة الشخص المعنوي بشكل عام الأشخاص الذي يمثلون أهمية كبيرة في المؤسسة بالنظر إلى الوظائف التي يحتلونها والتي تؤهلهم التصرف والتسيير والتعاقد باسم الشخص المعنوي ولحسابه، والتي تتوقف استمرارية المؤسسة على إرادتهم[1]، ويقصد به أيضا التكوين الجماعي أو المجلس النظامي للشركة (الجمعية العامة، مجلس الإدارة، المديرين...)[2]

أما الممثل فهو يكتسي أهمية بالغة، لاعتبار أن جل القضايا التي يسأل فيها الشخص المعنوي جزائيا تكون بسبب جريمة ارتكبها ممثله، ونادرا ما تكون بسبب جريمة ارتكبها الجهاز.[3]

عرفت المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الممثل الشرعي بنصها:" الممثل القانوني للشخص المعنوي هو الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون أو القانون الأساسي أن يكون مفوضا لتمثيله.[4] ، فإذا كانت المؤسسة الإستشفائية مسيرة من

[1]– نجيب بروال، الأساس القانون للمسؤولية، الجزائية عن فعل الغير، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام وعلم العقوبات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2012–2013، ص 65.

[2]– كريم كريمة، المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة المنظمة في شكل المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (EURL)، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، يومي 23–24 جانفي 2008، ص 8.

[3]– غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 209.

[4]– المادة 65 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية.

طرف شركة مساهمة فإن الشخص الذي خوله القانون التجاري لتمثيله هو الرئيس المدير العام، أما إذا كانت مسيرة من قبل مجلس مديرين فإن ممثلها هو رئيس مجلس المديرين، وإذا كانت المؤسسة الإستشفائية مسيرة من طرف الشركة ذات المسؤولية المحدودة فإن ممثلها القانوني هو المسير، أما إذا كانت مسيرة من قبل المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، فيكون في هذه الحالة هو المسير وقائد المشروع.[1]

ولكي يسأل الشخص المعنوي جزائيا يجب أن يكون لمرتكب الخطأ الطبي الجزائي الذي أدى إلى إصابة المريض أو وفاته صفة العضو، وهو ما عبر عنه المشرع الجزائري.[2]

أما الدور الذي يجب أن تلعبه النيابة العامة هو أن تثبت بأن الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي معين بذاته، وأن هذا الشخص له علاقة بالشخص المعنوي، وأن الظروف والملابسات التي ارتكبت في ظلالها الجريمة تسمح بإسناده لشخص المعنوي.[3]

الفرع الثاني: أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي

إن وضع مثل هذا أمر منطقي في حصر مسؤولية هذه الأشخاص في النطاق المعقول, إذ بمقتضى هذا الشرط لا تسأل الأشخاص المعنوية عن الجريمة التي تقع من ممثليها إذا ارتكب لحسابهم المعنوي.[4]

---

[1]– غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص 210.

[2]– غضبان نبيلة، المرجع نفسه، ص 205.

[3]– خلفي عبد الرحمن، المسؤولية الجنائية لأشخاص المعنوية عن جرائم تبيض الأموال، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 2، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2011، ص 25.

[4]– نجيب بروال, مرجع سابق, ص 64.

ومفادها شرط عدم مساءلة الشخص المعنوي إلا من الأفعال التي يتم تحقيقها والقيام بها لمصلحة وفائدته, وذلك حتى وإن تجاوز العضو حدود اختصاصه, وتصرف خارج غرض الشخص المعنوي وفي المقابل فإن مسؤولية الشخص المعنوي لا تثور إذا ارتكب الجريمة لحساب الشخص الطبيعي, أو للأضرار بالشخص المعنوي, أو كانت نتيجة خطأ لا يمكن إسناده للشخص المعنوي.[1]

يستند هذا الشرط إلى معيارين معيار مادي و أخر شخصي, فأما المعيار المادي فيمثل في كون الشخص المعنوي يتأثر بالتصرفات التي تصدر من ممثليه أو أجهزته, و التي تحقق له فائدة الثراء ذات الطابع المادي, أما المعيار الشخصي, فيتعلق بالحالة الذهنية لمرتكب الفعل المجرم, فلا يجوز أن تسند الجريمة المرتكبة من أجهزة أو ممثلي الشخص المعنوي إلى هذا الأخير, إذا كان الهدف منها هو تحقيق المصلحة الخاصة, في هذه الحالة وجب التمييز بين ما إذا كانت الجريمة عمدية أو غير عمدية.[2]

فلكي تقوم مسؤولية الشخص المعنوي, وجب ارتباط نشاط العضو أو الممثل بمصالح الشخص المعنوي, وإلا لم يكن لخطأه أي أثر منشئ للمسؤولية, وهو ما يفيد بأن مسؤولية المؤسسة الإستشفائية لا تقوم إلا إذا كان الخطأ متعلقا بالنشاط الطبي.[3]

اختلف الفقه بشأن هذا الشرط إذ قال البعض بعدم ضرورة إثباته من أجل مساءلة الشخص المعنوي, مؤسسين توجههم هذا على المشرع التمهيدي لقانون العقوبات الفرنسي لعام 1978, والذي لم يشترط تحقيق المصلحة الجماعية للشخص المعنوي,[4] حيث نهى

---

[1]– بلعسلي ويزة, المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية, رسالة دكتوراه في العلوم, تخصص القانون, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة مولود مهري, تيزي وزو, الجزائر, 2004, ص 211.

[2]– بلعسلي ويزة, المرجع نفسه, ص 212.

[3]– غضبان نبيلة, مرجع سابق, ص 211.

[4]– غضبان نبيلة, مرجع سابق, ص 211.

على أن الجريمة التي يسأل عنها الشخص المعنوي هي تلك التي ارتكبت عمدا بواسطة ممثلين وباسمه ولمصلحة مجموع أعضائه.[1]

ومن ثم في جرائم الخطأ الطبي الجراحي باعتبار أنه لا توجد في نظره أي منفعة تعود على الشخص المعنوي في مثل هذه الجرائم، وهذا على خلاف ما ذهب إليه جانب آخر من الفقه، والذي قال بأن هذا النوع من الجرائم إنما يرتكب بمناسبة نشاط الشخص المعنوي، والذي يمكن أن تكون له مصلحة من وراء ارتكاب هذه الجرائم، ويبقى علينا أن نقول بأن قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تحجب مسؤولية الشخص الطبيعي(الجهاز أو الممثل)، في حالة توافر موجباتها، وهو ما أكدت عليه المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائي.[2]

[1]– بلعسلي ويزة, المرجع نفسه, ص 215.

[2]– غضبان نبيلة، مرجع سابق، ص211–212.

خلاصة الفصل الثاني

نخلص في نهاية فصلنا هذا وبعد محاولة تفصيلنا لموضوع المسؤولية الجنائية سواء كانت عمدية أو عن طريق الخطأ إلى أن المشرع الجزائري ورغم إصداره لقانون الصحة الجديد لم يضف أي جديد في ما يخص المسؤولية الجنائية للأطباء،وقد حاولنا قدر الإمكان أن نلم بجميع جوانب المسؤولية الجنائية وفق ما جاء به الفقه القانوني والقضاء خاصة الفرنسي الذي يتأثر به المشرع الجزائري في أغلب ما يصدره من قوانين.

خاتمة

إن الجدل الذي أثارته جراحة التجميل بشأن مدى مشروعيتها وتغييرها الالتزام الطبي وذلك لأن القصد من وراءها ليس شفاء عضو المريض أو التخفيف من آلامه، بل التخلص من التشوهات التي تصيب جسم الإنسان، أو تحسين مظهره وإبراز حسنه وجماله، ما أدى إلى الفقه والقضاء المقارن إلى عدم الاعتراف بها في بادئ الأمر، لكن نظرا لانتشارها بين المجتمعات وإقبال الكثير من الناس عليها، وكذلك تنظيم بعض التشريعات لها بنصوص قانونية خاصة تبين شروطها وقواعد المسؤولية فيها، دفعهما لاعتراف بها وبغرضها العلاجي مع التشديد في قواعد المسؤولية الخاصة بها، ذلك لأن جراح التجميل عندما يقوم بعمله الجراحي يكون له الوقت الكافي لإنجاحه وعدم وقوعه في الأخطاء، مما يجعل المسؤولية الملقاة على عاتقه كبيرة جدا، وذلك لأن الثقة والأمان اللذان وضعهما المريض فيه من أجل التخلص مما أصابه من تشوهات أو من أجل تحسين مظهره وإبراز جماله يحتمان عليه بذل العناية اللازمة ومحاولة تحقيقه للنتيجة التي يرغب بها المريض، وقد خلصنا في نهاية بحثنا إلى جملة من النتائج نذكر منها:

– عدم قيام المشرع الجزائري بتنظيم الجراحة التجميلية بنصوص خاصة تحكم هذا النوع من الأعمال الطبية رغم إصداره للقانون الجديد الخاص بالصحة 18-11.

– عدم وجود تطبيقات قضائية في ما يخص جراحة التجميل حيث أن هذا الأخير لم يقل كلمته بعد بشأن الجراحة التجميلية نظرا إلى أنها مازالت في أطوارها الأولى وغير منتشرة انتشارا واسعا كما هو الحال في الدول الغربية.

– أن الفقه والقضاء المقارن تشدد في مساءلة جراح التجميل واعتبر التزامه التزاما بتحقيق نتيجة لا بذل عناية.

– أن كليات الطب في الجامعات الجزائرية لا تقدم شهادة طبيب في الجراحة التجميلية ولا يدرس بها هذا الاختصاص.

– أخيرا نقول أن المسؤولية عن جراحة التجميل تخضع للقواعد العامة في المسؤولية،أي مسؤولية الخطأ الواجب الإثبات .

– وعلى ما وصلنا إليه من نتائج خلال بحثنا لا يبقى أمامنا إلا بعض التوصيات نذكر منها :
يجب على المشرع الجزائري أن يقوم بتنظيم هذا النوع من الأعمال الطبية والمتمثل في الجراحة التجميلية بنصوص قانونية خاصة .

– إدراج الجراحة التجميلية كتخصص في كليات الطب بالخصوص في شقه العلاجي.

– على المشرع الجزائري أن يقوم بالتأسيس القانوني لمسؤولية الأطباء بصفة عامة و مسؤولية الطبيب في مجال جراحة التجميل بصفة خاصة.

– أيضا إدراج المقررات القانونية المتعلقة بالصحة في كليات الطب والصيدلة ومعاهد الشبه طبي حتى يكونوا على دراية بما لهم من حقوق وما يترتب عليهم من واجبات ومسؤوليات.

قائمة المصادر و المراجع

أولا : المصادر :

1- القوانين والأوامر

- الأمر رقم 66-155 ، المؤرخ في 08 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية , عدد 49 , المؤرخة في 11 يوليو 1966, المعدل و المتمم .

- الأمر 66-156 ، المؤرخ في 08يونيو 1966 ، المتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 49 ، المؤرخة في 11 يوليو 1966 ، المعدل والمتمم.

- القانون رقم 18-11 ، المتعلق بالصحة ، المؤرخ في 18 شوال 1439هـ ، الموافق لـ 02 جوان 2018، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 46 ، الصادرة في 16 ذي القعدة 1439 ، الموافق لـ 29 جوان 2018.

2- النصوص التنفيذية :

- المرسوم التنفيذي رقم: 276/92 المؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق لـ 6 جويلية 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، ج ر رقم 52. الصادرة في 8 جويلية 1992.

3- المعاجم :

- ابن منظور الإفريقي المصري، معجم لسان العرب، المجلد 3، طبعة الأولى، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، سنة 2000.

- محمد رواس قلعجي، حامد صادق قتيبي، معجم لغة الفقهاء (عربي وإنجليزي) ط 2، دار النفائس، بيروت، لبنان، 1988.

ثانيا : المراجع :

1- الكتب

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 8، دار هومة للنشر، الجزائر، 2009.

- أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية _موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية_ ط1 دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2000.

- أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، ط 3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990.

- الموسوعة الطبية الحديثة لمجموعة من الأطباء، الجزء 3، ط 2 مصر، 1940.

- خالد عبد الفتاح محمد، المسؤولية المدنية (مسؤولية المهندس المعماري مسؤولية المقاول، مسؤولية رب العمل، مسؤولية الطبيب، مسؤولية حارس البناء) من ضوء أحدث أحكام محكمة النقض، ط 1، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات.2009.

- صالح بن محمد الفوزان، الجراحة التجميلية عرض طبي ودراسة فقهية مفصلة، ط2 ، دار التدمرية، الرياض، المملك العربية السعودية.

- محمد الأمين منصور، المسؤولية الطبية، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001.

- محمد الحسيني، عمليات التجميل ومشروعيتها الجزائية بين الشريعة والقانون، ط 1، مركز ابن إدريس الحلي للدراسات الفقهية، دار المحجة، بيروت، لبنان، 2007.

- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية (الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة والمشفى، والأجهزة الطبية)، دط ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2001.

- محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ط 2، مكتبة الصحابة، الشرقية، جدة، المملكة العربية السعودية، 1994.

– محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة، ط 3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1988.

– منذر الفضل، المسؤولية الطبية في الجراحة التجميلية،ط2، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 1995.

– منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربي السعودية، 2004.

– منير رياض حنا، الخطأ الطبي الجراحي في الشريعة الإسلامية والقوانين العربية والأوروبية والأمريكية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008،

– نادية محمد قزمار، الجراحة التجميلية ، الجوانب القانونية والشرعية ، دراسة مقارنة ،دط ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،الأردن ، 2010 .

2– المقالات العلمية

– أحمد حسنية، المسؤولية الجزائية للطبيب عن الخطأ الطبي، مجلة جامعة الإسراء للعلوم الإنسانية، العدد2، غزة، فلسطين، جانفي 2017.

– باخويا دريس، المسؤولية المدنية عن أخطاء العمليات التجميلية في القانون الجزائري، حوليات، جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، عدد 20، قالمة، الجزائر، 2017.

– خلفي عبد الرحمن، المسؤولية الجنائية لأشخاص المعنوية عن جرائم تبيض الأموال، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 2، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2011.

– فيصل إياد فرج الله، مهند إياد فرج الله، مسؤولية الطبيب الجزائية في عمليات التجميل، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسة, مجلد 3، عدد 10، جامعة الكوفة، العراق، 2011.

– ليلى إبراهيم العدواني، (المسؤولية الجنائية لجراح التجميل دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري)، المجلة الدولية للبحوث القانونية، مجلد 1 ، عدد 2 جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر.

3– المداخلات

– جمال الذيب، (الجراحة التجميلية في الشريعة الإسلامية)، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، يومي 23–24 جانفي 2008.

– حساين سامية ، (خصوصية الجراحة التجميلية فقه، قضاء، تشريعا) مجلة الفكر، ع13، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، دون تاريخ.

– حمليل صالح، (المسؤولية الجزائية الطبية دراسة مقارنة)، الملتقى الوطني المنظم من طرف كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، أيام 23–24 جانفي 2008.

– كريم كريمة، المسؤولية الجزائية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة المنظمة في شكل المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (EURL)، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، يومي 23–24 جانفي 2008.

4- الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ- أطروحات دكتوراه

- بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية, رسالة دكتوراه في العلوم, تخصص القانون, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة مولود مهري, تيزي وزو, الجزائر, 2004.

- بن زيطة عبد الهادي، قواعد المسؤولية في الأعمال الطبية الحديثة دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص (عقود ومسؤولية)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014.

- بوسماحة أمينة، آثار رضاء المريض على مسؤولية جراح التجميل، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، تخصص حقوق فرع قانون جنائي، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بعباس، الجزائر، 2018.2019.

- حمزة بلعقون، المسؤولية الجزائية للطبيب الجراح في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام وعلم العقاب، جامعة باتنة1 الحاج لخضر، باتنة، الجزائر 2017-2018.

- عيساني رفيقة، مسؤولية الأطباء في المرافق الإستشفائية العمومية، أطروحة دكتوراه في القانون العام ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر، 2015-2016.

- غضبان نبيلة، الخطأ الطبي الجراحي والمسؤولية الجزائية، أطروحة دكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018.

ب- مذكرات الماجستير

- بومدين سامية ، الجراجة التجميلة والمسؤولية المدنية المترتبة عنها، مذكرة ماجستير ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2011 .

- داودي صحراء، مسؤولية الطبيب في جراحة التجميل، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، ورقلة، الجزائر، 2002-2003.

- قيرع محمد، التعويض عن الضرر الجسماني للخطأ الطبي، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2014-2015.

- منار صبرينة، الالتزام بالتبصير في الجراحة التجميلية (دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والجزائري)، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2018.

- نجيب بروال، الأساس القانون للمسؤولية، الجزائية عن فعل الغير، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام وعلم العقوبات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2012-2013.

5- المراجع الالكترونية

- سامر هارون القحيلي، المسؤولية الجنائية للطبيب في القانون، كلية الحقوق عمادة الدراسات العليا، جامعة القديس، ص 23، الموقع: http// www.aliquds.edu14 تاريخ الدخول إلى الموقع: 2020/05/17 الساعة 14:28.

- مدونة القوانين الوضعية، " الخطر الطبي في الجراحة التجميلية، بحوث ومقالات في العلوم الاقتصادية، الموقع الالكتروني: <http: www.netclinie> http: www.netclinie.

الملخص :

تعرف جراحة التجميل تطورا سريعا وانتشارا واسعا في الجزائر، وذلك في غياب النصوص القانونية المنظمة لهذا النوع من الجراحة، فالجامعة الجزائرية لا تمنح شهادة طبيب أو جراح تجميل، كما أن وزارة الصحة لا تمنح تراخيص بفتح عيادات تجميل .نتج عن انتشار عيادات التجميل بشكل واسع الكثير من الأضرار التي تصيب الشخص الخاضع لهذه الجراحة لعدم نجاح العملية، هذا ما دفعنا إلى البحث في مشروعية هذه الجراحة ومدى مسؤولية جراح التجميل .يختلف حكم جراحة التجميل في القوانين الوضعية والتزام الطبيب أيضا في حين لم ينظم المشرع الجزائري هذه العمليات واكتفى بوضع قواعد وشروط ممارسة العمل الطبي بصفة عامة و هذه الشروط لا تنطبق على كل أنواع جراحة التجميل، خاصة شرط قصد العلاج، مما يستوجب تدخل المشرع لتنظيمها بنصوص خاصة .قد تفشل عملية التجميل مما يؤدي إلى الحاق أضرار مادية ومعنوية كبيرة بالشخص، مما يطرح مسؤولية جراح التجميل خاصة فى غياب قواعد خاصة بالمسؤولية الطبية

Abstract :

Plastic surgery is rapidly developing and widespread in Algeria, in the absence of legal texts regulating this type of surgery. The Algerian University does not grant a doctor’s or plastic surgeon's certificate, and the Ministry of Health does not grant licenses to open plastic clinics.

The widespread practice of plastic clinics has resulted in a lot of damage to the person undergoing this surgery due to the lack of success of the operation. This is what led us to research the legality of this surgery and the extent of responsibility of the plastic surgeon.

The rule of plastic surgery differs in statutory laws and the doctor’s commitment as well, while the Algerian legislator did not regulate these operations and was satisfied by setting rules and conditions for practicing medical work in general and these conditions do not apply to all types of plastic surgery, especially the condition for the purpose of treatment, which requires the intervention of the legislator to regulate it. In special texts. Plastic surgery may fail, resulting in significant material and moral damage to the person, which puts the responsibility of the plastic surgeon in The absence of rules on medical responsibility.

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول: خصوصية جراحة التجميل	06
المبحث الأول: ماهية جراحة التجميل	08
المطلب الأول: التعريف بالجراحة والعمل الطبي	08
الفرع الأول: تعريف الجراحة وأنواعها	08
الفرع الثاني : تعريف العمل الطبي وشروطه	10
المطلب الثاني: مفهوم الجراحة التجميلية	16
الفرع الأول : تعريف جراحة التجميل والدوافع المؤدية لها	16
الفرع الثاني: أنواع الجراحات التجميلية	19
المبحث الثاني: مشروعية جراحة التجميل (فقها ، قضاءا ، تشريعا)	22
المطلب الأول: موقف الفقه من الجراحة التجميلية	23
الفرع الأول: موقف الفقه الفرنسي	23
الفرع الثاني: موقف الفقه المصري	25
الفرع الثالث: موقف الفقه الجزائري	26
المطلب الثاني :موقف القضاء والتشريع من الجراحة التجميلية	28
الفرع الأول: موقف القضاء من الجراحة التجميلية	28
الفرع الثاني: موقف القوانين الوضعية من جراحة التجميل	33
خلاصة الفصل الأول	37
الفصل الثاني: طبيعة المسؤولية الجنائية لجراح التجميل	38

المبحث الأول: مسؤولية جراح التجميل المترتبة عن الخطأ	40
المطلب الأول: أركان المسؤولية الجنائية لجارح التجميل	40
الفرع الأول: مفهوم الخطأ الطبي	40
الفرع الثاني: الضرر ورابطة السببية	45
المطلب الثاني: مسؤولية جراح التجميل الجنائية غير العمدية	50
الفرع الأول: صور الأخطاء الطبية غير العمدية.	52
الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن المساءلة الجنائية نتيجة الأخطاء غير العمدية	56
المبحث الثاني:المسؤولية الجنائية المترتبة عن القصد الجنائي (العمدية والشخص المعنوي)	62
المطلب الأول: قيام المسؤولية الجنائية العمدية: (توفر القصد الجنائي)	62
الفرع الأول: مفهوم القصد الجنائي	63
الفرع الثاني: الجرائم العمدية المترتب عنها قيام المسؤولية الجنائية	66
المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي	69
الفرع الأول: ارتكاب الجريمة من طرف جهاز أو ممثل الشخص المعنوي	72
الفرع الثاني: أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي	73
خلاصة الفصل الثاني	75
الخاتمة	77
قائمة المصادر والمراجع	–
الفهرس	–
الملخص	–