

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



معاونت پژوهش و فن آوری

مشور اخلاق پژوهش

بایاری از خداوند سبحان و اعتقاد به این که عالم محض خداست و همواره ناظر بر افعال انسان و به منظور پاس داشتن مقام بلند دانش و پژوهش و نظریه اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتلای فرهنگ و تمدن بشری، مادانشجویان اعضاء هیات علمی واحدهای دانشگاه آزاد اسلامی متعهد می گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:

- ۱) اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن دوری از هرگونه پنهان سازی حقیقت.
- ۲) اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران و پژوهیدگان (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.
- ۳) اصل مالکیت مادی و معنوی: تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه بکاران پژوهش.
- ۴) اصل منفعت ملی: تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه مراحل پژوهش.
- ۵) اصل رعایت انصاف و امانت: تعهد به اجتناب از هرگونه جانب داری غیر علمی و محافظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.
- ۶) اصل رازداری: تعهد به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشور و کلیه افراد و نهادهای مرتبط با تحقیق.
- ۷) اصل احترام: تعهد به رعایت حریم و حرمت ها در انجام تحقیقات و رعایت جانب نقد و خودداری از هرگونه حرمت شکنی.
- ۸) اصل ترویج: تعهد به رواج دانش و اشاعه نتایج تحقیقات و انتقال آن به بکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی

دارد.

- ۹) اصل برائت: الزام به برائت جویی از هرگونه رفتار غیر حرفه ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به شائبه های

غیر علمی می آلاینند.



فرم تعهد نامه اصالت رساله یا پایان نامه

اینجانب سمیه حیدری شاهی سرایی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد گرایش حقوق خصوصی که در تاریخ ۹۶/۶/۲۳ از پایان نامه خود با عنوان: **مواجهه حقوقی با مسئله جراحی های ترمیمی (با تأکید بر جراحی های زیبایی)**

با نمره ۱۶ و درجه دفاع نموده ام، بدین وسیله متعهد می شوم:

- این پایان نامه حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوطه ذکر و درج کرده ام.
- این پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاهها و موسسات عالی ارائه نشده است.
- چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده یا هر گونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و... از این پایان نامه را داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهشی واحد محلات مجوز های مربوطه را اخذ نمایم و در صورت ارائه مقاله در همایشها و مجلات با ذکر نام دانشگاه آزاد اسلامی واحد محلات در کنار نام نویسندگان به نحوی که تعلق اثر به دانشگاه آزاد اسلامی واحد محلات کامل مسجل باشد حقوق دانشگاه را رعایت نمایم.
- چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را می پذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق با ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی :

تاریخ و امضاء:



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد صفادشت

دانشکده علوم انسانی گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)

گرایش خصوصی

عنوان:

**مواجهه حقوقی با مسأله جراحی های ترمیمی (با تأکید بر جراحیهای
زیبایی)**

استاد راهنما:

دکتر مهدی خدایی

استاد مشاور:

دکتر صالح خدري

نگارنده:

سمیه حیدری شاهی سرایی

تابستان ۱۳۹۶

پاسکزاری

از راهمائی های جناب آقای دکتر مهدی خدایی

و مشاوره های جناب آقای دکتر صالح خداری

و با قدردانی از دوستان بزرگوارم

آقایان مهندس فرهاد سلطانی و آقای علی عباسی

تقدیم

دخترم ستایش

,

همسر مهربانم که صبوره در این مسیر همراهم بود.

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
چکیده.....	۱
فصل اول : کلیات	۲
۱-۱- مقدمه.....	۳
۱-۲- بیان مسئله.....	۵
۱-۳- سوالات تحقیق.....	۷
۱-۴- فرضیه ها.....	۷
۱-۵- اهداف، اهمیت و ضرورت تحقیق.....	۸
۱-۶- روش تحقیق.....	۹
۱-۷- هدف تحقیق.....	۱۰
۱-۸- پیشینه تحقیق.....	۱۰
۱-۹- ساماندهی پژوهش.....	۱۱
فصل دوم : از مفاهیم و پیشینه تا انواع جراحی های زیبایی و ترمیمی	۱۳
۲-۱- بیان واژگان و اصطلاحات کلیدی.....	۱۴
۲-۱-۱- جراحی زیبایی.....	۱۴
۲-۱-۲- جراحی ترمیمی.....	۱۵
۲-۱-۳- مسئولیت واقسام آن.....	۱۵
۲-۱-۴- مسئولیت مدنی پزشک در جراحی زیبایی ترمیمی.....	۱۶
۲-۱-۵- تعهد به وسیله و تعهد به نتیجه.....	۱۷
۲-۱-۶- معیار نوعی و شخصی.....	۱۷
۲-۱-۷- خسارت.....	۱۸
۲-۱-۸- قصور و تقصیر.....	۱۹
۲-۲- تاریخچه جراحی های پلاستیک در جهان و ایران.....	۲۰

۲۵	۳-۲- انگیزه های عمل زیبایی
۲۸	۳-۲-۱- عامل روانی در گرایش به جراحی زیبایی غیر ضروری
۲۸	۳-۲-۲- سندرم خود زشت پنداری
۲۹	۳-۲-۳- تعریف و ملاکهای تشخیصی اختلال بدشکلی بدن
۳۱	۳-۲-۴- عوارض روانی وابسته
۳۲	۳-۲-۵- چرایی افزایش جراحی غیر ضروری
۳۳	۳-۲-۴- پیامدهای ناشی از شیوع جراحی های زیبایی غیر ضروری
۳۴	۳-۲-۵- راه های کاهش تعداد جراحی های زیبایی غیر ضروری
۳۵	۳-۲-۶- اقسام جراحی های زیبایی
۴۰	فصل سوم : جایگاه فقهی جراحی زیبایی
۴۲	۳-۱- نقش فقه در دنیای پزشکی
۴۳	۳-۲- مشروعیت جراحی زیبایی و ادله آن
۴۷	۳-۳- مواضع فقها در قبال جراحی زیبایی
۴۷	۳-۳-۱- مخالفین اعمال زیبایی
۵۰	۳-۳-۲- موافقین اعمال زیبایی
۵۱	۳-۳-۲-۱- آیات
۵۲	۳-۳-۲-۲- روایات شیعی در باره اعمال زیبایی
۵۴	۳-۳-۳- نظر میانہ (قائلین به تفکیک اعمال زیبایی از ترمیمی)
۵۶	۳-۳-۴- تغییر دیدگاه فقها به اعمال زیبایی
۵۸	۳-۴- دیدگاه فقهای امامیه در باب مسولیت مدنی جراح زیبایی
۵۹	۳-۴-۱- دیدگاه اقلیت (عدم ضمان)
۵۹	۳-۴-۲- دیدگاه اکثریت
۶۰	۳-۴-۳- محسن بودن پزشک و سقوط ضمان
۶۱	۳-۴-۱- ماهیت احسان و پزشک محسن
۶۳	۳-۴-۲- احسان بودن فعل پزشک از منظر فقها

فصل چهارم : مبانی، ماهیت و ارکان مسئولیت ناشی از جراحی زیبایی.....	۵۰
۱- مسئولیت پزشک.....	۷۵
۱-۱ دیدگاه های موجود درباره ماهیت مسولیت مدنی پزشکان جراح زیبایی و ترمیمی.....	۷۸
۱-۱-۱ قهری بودن مسؤولیت پزشک.....	۷۹
۱-۱-۲ قراردادی بودن مسؤولیت پزشک.....	۸۲
۱-۱-۳ ماهیت تعهد قرار داد جراح زیبایی.....	۸۳
۱-۱-۴ دیدگاه قائلین به «تعهد به نتیجه».....	۸۴
۱-۱-۲ تعهد به وسیله (تعهد به تلاش یا تعهد به نهایت سعی و دقت).....	۸۸
۱-۱-۳ نظریه اجاره بودن قرارداد معالجه.....	۹۲
۱-۱-۴ نظریه جعاله بودن عقد معالجه.....	۹۲
۱-۱-۵ نظریه وکالت.....	۹۳
۱-۱-۶ نظریه عقد نامعین.....	۹۳
۲- ارکان مسؤولیت مدنی پزشک.....	۹۵
۲-۱ ضرر و فعل زیانبار در جراحی زیبایی و ترمیمی.....	۹۷
۲-۱-۱ اقسام ضرر (مستقیم و غیر مستقیم) در جراحی های زیبایی.....	۱۰۱
۲-۱-۲ خسارات مستقیم (جانی، مالی، معنوی).....	۱۰۲
۲-۱-۳ خسارات غیر مستقیم.....	۱۱۲
۲-۱-۴ خسارات مادی غیر مستقیم.....	۱۱۲
۲-۱-۲ خسارات معنوی غیر مستقیم.....	۱۱۲
۲-۱-۳ جبران خسارات.....	۱۱۳
۲-۲ خطا و قصورات پزشکی.....	۱۱۴
۲-۲-۱ مصادیق عام خطای و قصورات جراح زیبایی.....	۱۱۶
۲-۲-۲ مرحله تشخیص.....	۱۱۶
۲-۲-۳ خطا در معالجه.....	۱۱۷
۲-۲-۳-۱ موارد خاص قصور پزشکان زیبایی.....	۱۱۹

- ۱۲۱ ۴-۲-۱-۳-۱-بی احتیاطی
- ۱۲۲ ۴-۲-۱-۳-۲-بی مبالاتی
- ۱۲۴ ۴-۲-۱-۳-۳-عدم مهارت
- ۱۲۵ ۴-۲-۱-۳-۴-عدم رعایت نظامات دولتی
- ۱۲۶ ۴-۲-۱-۳-۴-عدم اخذ رضایت
- ۱۲۸ ۴-۲-۱-۳-۴-انواع رضایت برای معالجات
- ۱۲۹ ۴-۲-۱-۳-۴-عنصر آگاهانه بودن رضایت
- ۱۳۲ ۴-۲-۱-۳-۴-قلمرو رضایت
- ۱۳۳ ۴-۲-۱-۳-۴-۵-شرط مهارت و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی
- ۱۳۸ ۴-۳-وجود رابطه سببیت و علیت میان ضرر و فعل پزشک
- ۱۴۲ ۴-۳-۱-اثبات رابطه سببیت در جراحی ترمیمی زیبایی
- ۱۴۴ ۴-۴-مسئولیت کیفری جراح زیبایی
- ۱۴۷ ۴-۴-۱-هدف از مسئولیت کیفری
- ۱۴۹ ۴-۴-۲-شرایط معافیت پزشک از مسؤولیت کیفری در جراحی زیبایی
- ۱۵۲ ۴-۵-برائت در جراحی های زیبایی
- ۱۵۶ ۴-۵-۱-نظریه شرط عدم مسؤولیت (معافیت از تقصیر)
- ۱۵۷ ۴-۵-۲-نظریه جابه جایی بار دلیل
- ۱۵۸ ۴-۵-۳-دامنه ی برائت پزشک در نظام های حقوقی دیگر
- ۱۵۹ ۴-۵-۴-شرایط برائت
- ۱۶۰ ۴-۵-۵-استثنائات وارد بر برائت
- ۱۶۲ **فصل پنجم: نتیجه گیری و پیشنهادات**
- ۱۶۳ نتیجه گیری
- ۱۷۴ پیشنهادها و راهکارها
- ۱۷۵ منابع

چکیده

درگیر شدن انسانها با جراحی های ترمیمی و جراحی زیبایی در زمانی که در آن قرار داریم ، گاهی باعث بروز مسائلی نظیر وارد شدن خسارات و زیانهای به داوطلبین این قسم از جراح ها میشود و چون این نوع از عملیات درمانی ویژگی های خاصی دارد ، این قسم از عملیات پزشکی، چالش هایی اخلاقی و حقوقی پیرامون مبنای جواز و احکام مترتب بر مسئولیت مدنی جراح زیبایی مطرح گردیده است. به طور کلی این جراحی را (جراحی پلاستیک) در سه دسته می توان جای داد. ابتدا جراحی ترمیمی کارکردی (حیاتی) که برای رفع نقص عملکرد عضو مربوطه صورت پذیرفته و واجد ضرورت حیاتی است. دوم، جراحی ترمیمی شکلی (انتخابی) که صرفاً جهت اصلاح و زیباسازی عضوی از بدن که صورتی غیرطبیعی دارد صورت پذیرفته و دارای یک ضرورت عینی است. و دست آخر جراحی زیبایی محض که در آن فردی طبیعی جهت ارتقاء زیبایی، تن خویش به تیغ جراحان می سپارد و بعضاً می تواند ضرورتی غیر عینی (روحي - روانی) داشته باشد. لذا انجام این جراحی ها در تمامی صور آن عملی ضروری و مجاز بوده و صرف عمل نمی تواند تقصیر پزشکی به حساب آید. لیکن در مواردی که ضرورت حیاتی وجود ندارد - بالاخص جراحی زیبایی محض - تعهد درمانی پزشک تشدید و تعهد آگاه سازی او تغلیظ می گردد ضمن این که تکلیف تشخیص ضرورت غیرعینی را - که بایستی توسط روانشناس احراز شود- بر عهده جراح می گذارد. همچنین در صورت ورود خسارت جسمی، الزام به جبران عین تعهد یا رفع عینی ضرر تا حد امکان، از آثار موکد مسئولیت مدنی جراح پلاستیک خواهد بود؛ با نگاه و بررسی تعهدات جراح زیبایی و معیارهای سنجش موفقیت یا عدم موفقیت وی در این امر، می توان به شرایط مطلوب و روشنی در این زمینه دست یافت. در پژوهش پیش رو تلاش شده است که مواجهه حقوقی با مسئله جراحی های ترمیمی با تأکید بر جراحی زیبایی و نیز وجوه مختلف مسئولیت های پزشک زیبایی مورد بررسی قرار گیرد.

کلمات کلیدی: جراحی زیبایی، جراحی ترمیمی، مسئولیت جراح، تعهد به نتیجه و وسیله، ضمان، خسارت معنوی

فصل اول

کلیات

۱-۱- مقدمه

دانش پزشکی علم تشخیص و درمان بیماریهاست و هر روز در حال تغییر است و با جدیدی در آن گشوده میشود. با افزایش دامنه این علم طبعا روابط و مناسبات مدنی و مسولیت های ناشی از آن که جلوگیری از ضرر و پیشگیری از آن و جبران ضرر میباشد را در چهار چوب قوانین به معرض ظهور گذاره است یکی از حرفه های موجود در جامعه پزشکی، جراحی است که با سلامتی و حیات انسان سر و کار دارد. قواعد مسئولیت در این مشاغل به نحوی تدوین شده اند که از یک سو چنان سخت گیرانه نباشند که تمایل افراد را در برعهده گرفتن این مشاغل کم کنند و از سوی دیگر حقوق بیماران را تامین کنند و دست پزشکان را بر اعمال هر آسیبی بر بیماران باز نگذارند. به همین دلیل، نوعی وضعیت بینابینی و تعادل میان حقوق بیماران و کادر درمانی پیش بینی شده است. اما در میان مشاغل پزشکی، جراحی های زیبایی موضوع تنش برانگیزی هستند که نحوه تعیین مسئولیت در آن ها جای سوال دارد.

بی شک در صده های اخیر جراحی پلاستیک به عنوان یکی از تخصص های پزشکی رشد فزاینده ای داشته که ابتدا در اروپا با مخالفت کلیسا مواجه شد اینک چنان توسعه یافته که ده ها میلیون نفر در سراسر جهان به آن پر داخته اند و در صد بالای شکایات و دعاوی مرتبط با این رشته است.^۱ جراحی پلاستیک از جمله شاخه های نوظهور در حیطه پزشکی بوده که به دنبال پیشرفت علم جراحی

^۱ منظور شبیه سازی، پیوند اعضا، تغییر جنسیت لقاح مصنوعی و جراحی های ترمیمی

ترمیمی و توجه با استقبال عامه، خاصه در قرن اخیر، رشد فزاینده‌ای داشته است و هر روز باب جدیدی در آن گشوده میشود. نظر به ویژگی‌های خاص این قسم از عملیات پزشکی، چالش‌هایی اخلاقی و حقوقی پیرامون مبنای جواز و احکام مترتب بر مسئولیت مدنی جراح پلاستیک مطرح گردیده است. به طور کلی عملیات جراحی پلاستیک را در سه دسته می‌توان جای داد. ابتدا جراحی ترمیمی کارکردی که برای رفع نقص عملکرد عضو مربوطه صورت پذیرفته و واجد ضرورت حیاتی است. دوم، جراحی ترمیمی شکلی که صرفاً جهت اصلاح و زیباسازی عضوی از بدن که صورتی غیرطبیعی دارد صورت پذیرفته و دارای یک ضرورت عینی و انتخابی است. و دست آخر جراحی زیبایی محض که در آن فردی طبیعی جهت ارتقاء زیبایی، تن خویش به تیغ جراحان می‌سپارد و اکثراً می‌تواند ضرورتی غیر عینی (روحي - روانی) داشته باشد. لذا انجام این جراحی‌ها در تمامی صور آن عملی ضروری و مجاز بوده و صرف عمل نمی‌تواند تقصیر پزشکی به حساب آید. لیکن در مواردی که ضرورت حیاتی وجود ندارد - بالخصوص جراحی زیبایی محض - تعهد درمانی پزشک تشدید و تعهد آگاه سازی او تغلیظ می‌گردد ضمن این که تکلیف تشخیص ضرورت غیرعینی را - که بایستی توسط روانشناس احراز شود - بر عهده جراح می‌گذارد. همچنین در صورت ورود خسارت جسمی، الزام به جبران عین تعهد یا رفع عینی ضرر تا حد امکان، از آثار موکد مسئولیت مدنی جراح پلاستیک خواهد بود .

جراحی زیبایی به عنوان یکی از اقسام جراحی پلاستیک در پی گسترش دانش جراحی ترمیمی که در ابتدا اغلب به جهت ترمیم اعضای آسیب دیده و یا نامتعارف بکار می‌رفت، و به دنبال تغییر در سبک زندگی و ارزش های اجتماعی، مورد توجه بسیاری از جوامع قرار گرفت. و به اعمال جراحی پزشکی می‌گویند که برای تغییر و زیباسازی یا رفع آسیب‌های ظاهری بخشی از صورت یا بدن انجام می‌شود. از مقوله‌های مورد بحث در حقوق پزشکی، موضوع مسئولیت کیفری و مدنی پزشک درقبال اقدامات حرفه‌ای خود است. از یک‌سو میان پزشک و بیمار رابطه‌ای حقوقی برقرار است که بر این مبنا پزشک مکلف است در زمان معالجه بیمار از تمام استعداد و قابلیت‌های خویش بهره گرفته و در پرتو نظامات و

مقررات دولتی و موازین حرفه‌ای این مهم را به انجام رساند. اما از سوی دیگر همواره مقصود مطلوب پزشکان به‌ویژه در جراحی‌های زیبایی از لحاظ نتیجه محقق نمی‌شود و برخی مواقع مشکلاتی بروز می‌کند. کم نیستند پرونده‌های قضائی و شکایت به نظام پزشکی در باب تخلفات پزشکی که منجر به مشکلات عدیده‌ای برای بیمار شده‌اند. در این بین پرونده‌های قصور پزشکی در جراحی‌های زیبایی، بخش اعظمی از تخلفات را به خود اختصاص داده‌اند.

بررسی حقوق بیماران به‌عنوان یک انسان، زمانی اهمیت می‌یابد که وجود عنصر اعتماد در عرصه پزشکی از یک‌سو و آسیب‌پذیری بیمار در کنار ملاحظات اجتماعی و بافت فرهنگی جامعه، آنها را به‌آسانی در معرض تخلفات و نقاط ضعف و قوت نظام بهداشت و درمان قرار می‌دهد. از این رو نظام‌های حقوقی هر دولت به طرق مختلف اقدام به شناسایی حقوق بیماران به‌عنوان یکی از حقوق مسلم شهروندی و ترجمان یکی از حقوق بنیادین بشری کرده‌اند.

در تحقیق پیش رو نگارنده قصد دارد تا مواجهه حقوقی با مسئله جراحی‌های ترمیمی و زیبایی داشته و ضمن بیان تاریخچه‌ای از موضوع و نیز بیان جوانب و اقسام آن، بحث مسئولیت‌های مدنی و کیفری پزشک را بررسی نماید. تا شاید بتواند تبیین صحیحی از این جریان داشته باشد.

۱-۲- بیان مسئله

در قوانین مدنی و کیفری کشور ایران موادی در خصوص بحث عقد قرارداد بین طرفین، تبعات ناشی از عدم اجرای مفاد قراردادها، بحث تعهد و ضمان و مسائل متعددی از این قبیل مطرح شده است. از آنجا که زندگی بشری در حال تغییرات مداوم سبک زندگی بوده و این خود مسائل مختلفی را از جنبه حقوقی ایجاد می‌کند، باید پژوهشگران علم حقوق بطور مداوم خود را در معرض و مواجهه با این مسائل قرار دهند. مسولیت مدنی و کیفری پزشکان یکی از مسائلی است که در حقوق پزشکی و رابطه داوطلب

جراحی زیبایی و ترمیمی و پزشک مطرح میشود و به موجب این ارتباط پزشک در برابر خدمات علمی و عملی خود همانگونه که واجد منفعت است دارای تکالیفی است که در حقوق از آن به به مسولیت پزشک تعبیر شده است. در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۹۲ مبنای این شغل تغییر کرده در قانون سابق پزشک ضامن خساراتی است که در نتیجه فعل و یا به سببیت وی به بیمار وارد میشود گره قصوری مرتکب نشده اما قانون جدید در ماده ۳۲۰ مسولیت پزشک بر مبنای تقصیر است زیرا در غیر این صورت پزشک جرات انجام معالجات ترمیمی و زیبایی حساس تر و نادر تر را ندارد و این به زیان بیماران محتاج اعمال میباشد و تعهد در قانون جدید تعهد به وسیله میباشد ظاهراً نه تعهد به نتیجه یعنی پزشک به موجب قرار داد یا قانون متعهد است بیمار را با رعایت موازین پزشکی مداوا کند و کوشش و مهارت خود را برای در مان بیماری به کار بندد و درمان قطعی و شفای بیمار در ید اختیار و مورد تعهد وی نیست و به لحاظ اماره تقصیر میتوان در ماده ۴۹۵ بند ۱ قانون مجازات این امکان حاصل میشود که پزشک با اثبات عدم تقصیر از مسولیت معاف میشود حتی اگر برائت اخذ نکرده باشد و بر این است که آنان فرض ارتکاب تقصیر مسول شناخته شوند.

در خلال جراحی ها قصوراتی رخ میدهد که باعث خساراتی میشود گاهی این خسارات باعث ورود زیان میشود مستقیم و گاه غیر مستقیم بوده و تشخیص و تبیین و شناخت و تحدید این دو گونه زیان گاهی سخت و نیاز به کارشناسی متخصص و گاه فوق تخصص دارد. منظور از تحقیق حاضر، بررسی ابعاد مختلف حقوقی جراحی های ترمیمی با تاکید بر جراحی زیبایی است؛ از جمله استنباط های متعددی که در خلا قوانین شفاف و یا عدم وجود وحدیت رویه های قضایی منجر به اختلافات دیدگاهها و برداشت های حقوقی در حوزه مسئولیت های مدنی و کیفری، تعهدات و ضمان و ... گردیده است.

۱-۳- سوالات تحقیق :

سوال اصلی :

۱- در جراحی ترمیمی و زیبایی اگر خسارتی متوجه بیمار شود آیا پزشک مسؤل است یا خیر؟

۲- شرایط احراز مسولیت پزشک در جراحی ترمیمی و زیبایی کدامند؟

۳- آیا از نظر فقهی جراحی ترمیمی و زیبایی مجاز است یا خیر؟

سوال فرعی :

➤ مسئولیت پزشک در جراحی زیبایی نسبت به جراحی ترمیمی متفاوت است؟

۱-۴- فرضیه ها :

فرضیه اصلی ۱- به نظر می رسد در جراحی ترمیمی اگر خسارتی متوجه بیمار شود پزشک ضامن است

در هر صورت ضامن بوده است و براءت فقط در عوارض شایع جراحی مسقط ضمان است .

فرضیه اصلی ۲- به نظر می رسد اگر پزشک خسارتی وارد کرده باشد در قانون مجازات در صورت

ثابت کردن تقصیر پزشک (اعم بی مبالاتی یا بی احتیاطی عدم رعایت نظامات و عدم مهارت)

پزشک ضامن است پزشک به دیه محکوم میشود مگر اینکه ماده ۱۵۸ را و رضایت و براءت و آگاهی

دادن و را کسب کرده باشد . و در مورد خسارت معنوی هنوز تردیدهایی در خصوص پذیرش و صدور

رأی برای جبران خسارات معنوی وجود دارد و عمدتا مصادیق و دامنه‌ی محدودی از این نوع خسارات

مطرح و پذیرفته می‌شوند.

فرضیه اصلی ۳- به نظر میرسد که مباح است و جایز در صورتی که قصد تدلیس و فریب نباشد و موارد خلاف شرع آن که لمس نامحرم را در پی نداشته باشد و تغییر در خلقت خود را نداشته باشد (تغییر جنسیت)

فرضیه فرعی ۱- به نظر میرسد مسئولیت پزشک در جراحی زیبایی بیشتر است و تفاوت دارد مسولیت جراحی زیبایی تعهد به نتیجه است یا تعهد به وسیله تشدید یافته .

۱-۵- اهداف، اهمیت و ضرورت تحقیق

مسئله ی جراحی های ترمیمی خود از جمله مسائلی است که نیازمند بررسی های حقوقی مکفی در ابعاد مختلف آن است. حال با ایجاد حوزه ای جدید با نام جراحی های زیبایی که به عقیده برخی تبدیل امر غیر ضرور به ضرور می باشد، این مواجهه حقوقی اهمیت بسیاری یافته تا جایکه این پژوهش نیز با دغدغه تبیین و تشریح ابعاد مختلف این موضوع از جمله بحث ضمان و تعهد(اعم از تعهد به نتیجه و وسیله)، مسئولیت های مدنی و کیفری براءت و رضایت و ... شکل گرفته است؛ در خصوص اهداف این پژوهش می توان به دو دسته از اهداف اصلی آن اشاره نمود که شامل اهداف علمی و اهداف کاربردی هستند که به طور خلاصه به شرح ذیل هستند:

اهداف علمی: انجام پژوهش جامع در خصوص مواجهه ی حقوقی با مسئله ی نوظهور همراه با پیچیدگی های روز افزون جراحی زیبایی

اهداف کاربردی: آغاز مسیری برای دستیابی به قوانین شفاف و تبیین در راستای شناخت و بازنگری ابهامات موجود .

هرچند می توان اهداف فرعی و متنوع دیگری نیز برای بحث حاضر و موارد مشابه نیز متصور بود.

۱-۶- روش تحقیق

در علم حقوق، تحقیق به لحاظ نوع می تواند جنبه ی بنیادین یا کاربردی داشته باشد. تحقیقات بنیادین، جنبه ی نظری داشته و به مسایل کلان جامعه و فلسفه ی تصویب قوانین و مقرراتی پردازد، در حالی که هدف از تحقیق کاربردی، ارائه ی راه حل فوری برای مسایل و نیازهای موجود جامعه است. به لحاظ روش نیز در این علم، غالب پژوهش ها به صورت توصیفی-تحلیلی صورت می گیرد. روش ها و ابزارهای گردآوری اطلاعات تحقیق می تواند به صورت کتابخانه ای و با مراجعه به تحقیقات علمی گذشته و حال از قبیل کتاب ها، مقاله ها، پایان نامه ها و... صورت گیرد یا این که به شیوه ی میدانی باشد که در این صورت، باید به محیط مورد مطالعه رفت و از فعالیت ها و رفتارهای جامعه ی مورد مطالعه، اطلاعاتی به دست آورد. پس از گردآوری داده ها و اطلاعات باید به دسته بندی، تجزیه و تحلیل و جمع بندی آنها پرداخت.

همچنین برای انجام تحقیق باید برنامه ریزی و زمانبندی کنیم. زمانی را برای شناسایی اطلاعات یا منابع تحقیق اختصاص داده و پس از مطالعه و بررسی اجمالی آنها اقدام به تقسیم بندی مطالب یا سازماندهی تحقیق در قالب محورها، بخش ها، فصل ها و مبحث های تحقیق نماییم. سپس حسب مورد به مطالعه ی عمیق منابع یا گردآوری اطلاعات از راه های میدانی تحقیق پرداخته و آنگاه به دسته بندی، تجزیه و تحلیل اطلاعات، نوشتن و در نهایت، جمع بندی و نتیجه گیری از تحقیق می پردازیم. تحقیق پیش رو از منظر روش پژوهش یک تحقیق توصیفی محسوب می شود و از نظر جمع آوری اطلاعات تحقیقی کتابخانه ای است که در آن با رجوع به منابع مکتوب و اصطلاحا کتابخانه ای و نیز فیش برداری محتوای مربوطه پس از ویرایش و استفاده از پایان نامه ها و سایت های مرتبط انجام شده است .

۱-۷- هدف تحقیق

این موضوع که آیا قوانین حقوقی در ایران به طور مستقیم به تشریح مسائل و حل ابعاد مختلف موضوع حاضر پرداخته یا خیر و اینکه آیا وحدت رویه ای در این خصوص ایجاد گردیده یا نه، از مجهولات و مبهماتی است که موجب رویش این پژوهش گردیده است. در کشور ما در اکثر موارد اخذ رضایت و براءت توسط پذیرش انجام می شود و اصلی ترین آیتم رضایت و براءت که آگاهانه بودن آن می باشد انجام نمی گیرد و تنها برگه هایی از اوراق پرونده می باشد و بیماران بدون آشنایی با روشهای جراحی و درمانی جایگزین و بدون تصمیم گیری با آگاهی تحت اعمال جراحی و درمانی قرار می گیرند. وهنوز مشخص نمی باشد که به چه میزان از عوارض باید ذکر شود ولی رویه همان عرف است. بعضا پس از آسیب ها و خساراتی که از طریق پزشک در دوران درمان اتفاق می افتد بدون جبران و بلا تکلیف می ماند و به دلیل اینکه کارشناسان دادگستری برای تعیین میزان خسارت راح زیبایی نابلد و غیر حرفه ای هستند به ای ستاندن حق بیمار به دلیل علم ناکافی در این باب، توان تشخیص خسارت را ندارند و این موارد میتواند سر آغازی برای انگیزه و هدف پژوهش در این باب باشد.

۱-۸- پیشینه تحقیق

در خصوص پیشینه تحقیق نیز می توان بیان داشت در بررسی پژوهش های موجود با این موضوع آن چه مورد مشاهده است تاکید بر یک جنبه خاص (مسئولیت مدنی ناشی از جراحی های زیبایی) و یک مورد نیز با تاکید بیشتر بر جنبه های فقهی موضوع می باشد که برخی به شرح زیر می باشند و اگر چه در برخی از مقالات و نشریات مطالبی آمده اما به گفته خبرگان امر قوانین منسوخ شدیه ای به کار رفته که با توجه به راهنمایی اساتید سعی در به روز کردنشان در حد بضاعت زمانی و فنی پژوهشگر صورت گرفته است. عناوین تاحدی مشابه و مرتبط با پایان نامه پیش رو که میتوانسته مورد استفاده