





دانشگاه آزاد اسلامی
واحد تهران مرکزی
دانشکده ادبیات و علوم انسانی، گروه الهیات و معارف اسلامی
پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)
گرایش: فقه و حقوق خصوصی

عنوان:

ضمان پزشک ناشی از جراحی زیبایی با نگاهی به فقه اهل سنت

استاد راهنما:

دکتر سید علی پورمنوچهری

پژوهشگر:

رضا غیائی سخویدی

زمستان ۱۳۹۴

تقدیم به

ساحت مقدس یگانگی منجی عالم بشریت حضرت مهدی (عج) که عالم متطرشنیدن ندای عدالت اوست و روزی همه ی عاشقان را از آشخور ایمان و معرفت حقیقی سیراب خواهد کرد. و باشار درود به ارواح طیبه و پاک همه ی شهیدان انقلاب اسلامی بویژه شهدای گمنام که سالیانی است ما را در خیل شیفتگان خویش آشفته وادی طلب قرار داده اند.

تقدیم به پدر و مادر عزیز و مهربانم

که در سختی ها و دشواری های زندگی، همواره یوری دلسوز و فداکار و پشتیبانی محکم و مطمئن برایم بوده اند.

تقدیم به همسر

به پاس قدر دانی از قلبی آکنده از عشق و معرفت که محیطی سرشار از سلامت و امنیت و آرامش و آسایش برای من فراهم آورده است

تقدیم به فرزندان دلبندم

امید بخش جانم که آسایش آنها آرامش من است.

شکر و قدردانی:

با سپاس فراوان از لطف خدای مهربان و زحمات بی دریغ خانواده عزیزم.

باتشکر از اساتید بزرگوارم که شایسته هر نوع سپاس، تجلیل و تکریم اند؛

جناب آقای دکتر سید علی پورمنوچهری استاد راهنمای ارجمند که با ایجاد عشق به

نوشتن، صبورانه با ارائه رهنمودها، انتقاد و پیشنهادهاشان در تمامی مراحل اجرای پایان نامه مرا

حمایت و تشویق نموده و با نظرهای اصلاحی ارزنده خود ضمن دگرمی بنده موجب تکمیل

این اثر شدند و همچنین از اساتید محترم جناب آقای دکتر علی بهرامی نژاد منوچهری و

جناب آقای دکتر محمد اسدی همایندوست که با وجود مشغله فراوان نسبت به داوری

این پایان نامه قبول زحمت نموده و با رهنمودهای خود جهت آموزش و ارتقاء علمی بنده

زحمت کشیدند، سپاسگزارم.

بسمه تعالی

تعهد نامه اصالت پایان نامه کارشناسی ارشد

اینجانب **رضا غیائی سخویدی** دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد ناپیوسته به شماره دانشجویی **۹۱۱۲۵۲۵۷۱** در رشته **فقه و حقوق خصوصی** که در تاریخ **۹۴/۱۱/۱۹** از پایان نامه خود تحت عنوان: **ضمان پزشکی ناشی از جراحی زیبایی با نگاهی به فقه اهل سنت**

با کسب نمره **۱۸** و درجه **عالی** دفاع نموده ام بدین وسیله متعهد می شوم:

۱. 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 و ...) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه های موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست ذکر و درج کرده ام.

۲. این پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و مؤسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

۳. چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هر گونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و ... از این پایان نامه داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهشی واحد مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.

۴. چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را بپذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچ گونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی:

تاریخ و امضاء:

در تاریخ ۹۴/۱۱/۱۹

دانشجوی کارشناسی ارشد رضا غیائی سخویدی از پایان نامه خود دفاع نموده و با

نمره ۱۸ بحروف هیجده و با درجه عالی مورد تصویب قرار

گرفت.

امضاء استاد راهنما

بسمه تعالی
دانشگاه آزاد اسلامی - واحد تهران مرکزی
دانشکده ادبیات و علوم انسانی
(این چکیده به منظور چاپ در پژوهش نامه دانشگاه تهیه شده است)

| | | |
|--|---------------------------|---------------------------------------|
| نام واحد دانشگاهی: تهران مرکزی | کد: ۱۰۱ | کد شناسایی پایان نامه: ۱۰۱۲۰۴۰۷۹۳۲۰۳۹ |
| عنوان پایان نامه: ضمان پزشک ناشی از جراحی زیبایی با نگاهی به فقه اهل سنت | | |
| نام و نام خانوادگی دانشجو: رضا غیاثی سخویدی | شماره دانشجویی: ۹۱۱۲۵۲۵۷۱ | تاریخ شروع پایان نامه: ۹۳/۱۰/۲۳ |
| رشته تحصیلی: الهیات و معارف اسلامی - فقه و حقوق خصوصی | | تاریخ اتمام پایان نامه: ۹۴/۱۱/۱۹ |
| استاد راهنما: دکتر سید علی پورمنوچهری | | |
| <p>چکیده پایان نامه (شامل خلاصه، اهداف، روش های اجرا و نتایج به دست آمده):</p> <p>یکی از حرفه های موجود در جامعه پزشکی، جراحی (جراحی زیبایی) 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. در این پژوهش که ضمان پزشک از دیدگاه فقه امامیه و همچنین نگاهی به مذاهب چهارگانه اهل سنت مورد بررسی قرار گرفته، اینگونه بدست آمده است که نمی توان پزشک را به طور مطلق ضامن یا مسئول دانست و یا رأی بر تبرئه او داد؛ بلکه می توان گفت در صورت نداشتن تخصص کافی، عدم أخذ رضایت و برائت و یا وقوع کوتاهی از سوی پزشک او ضامن می باشد؛ در غیر این صورت ضامن نیست و از سوی دیگر با بررسی انجام شده مشخص گردید در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی مسئولیت نوعی پزشک به عنوان اصل اولیه پذیرفته شده و در مورد مبنای مسئولیت، طبق ضوابط قانون مدنی، تسبیب مبتنی بر نظریه تقصیر می باشد، ولی اتلاف بیان کننده مسئولیت نوعی است و با توجه به قوانین موجود تعهد جراح زیبایی تعهد به نتیجه می باشد که به نظر می رسد در برخی موارد نیز می بایست با توجه به شرایط تعهد به وسیله لحاظ گردد. در حقوق اسلام، همین اندازه که در نظر عرف بتوان اضرار ناروایی را به کسی نسبت داد، او ضامن جبران خسارت می شود که ممکن است این جبران ضرر و خسارت در جراحی به حالت های مختلفی مانند انجام عمل جراحی و برگرداندن عضو به حالت اولیه یا پرداخت دیه یا ارش صورت پذیرد.</p> <p>واژگان کلیدی:</p> <p>مسئولیت، مسئولیت پزشکی، جراحی زیبایی، جراحی ترمیمی، ضمان، امامیه، اهل سنت، تعهد به وسیله، تعهد به نتیجه، رضایت، برائت</p> | | |

نظر استاد راهنما برای چاپ در پژوهش نامه دانشگاه مناسب است تاریخ و امضا:

مناسب نیست

فهرست مطالب

| عنوان | صفحه |
|--|------|
| چکیده..... | ۱ |
| مقدمه..... | ۲ |
| فصل اول: کلیات طرح، مفاهیم و واژگان | |
| ۱-۱ کلیات طرح..... | ۴ |
| ۱-۱-۱ بیان مسئله..... | ۴ |
| ۱-۱-۲ اهمیت موضوع تحقیق و انگیزه آن..... | ۴ |
| ۱-۱-۳ هدف‌های تحقیق..... | ۵ |
| ۱-۱-۴ سؤالات تحقیق..... | ۵ |
| ۱-۱-۵ فرضیه‌ها..... | ۵ |
| ۱-۱-۶ پیشینه تحقیق..... | ۶ |
| ۱-۱-۷ روش تحقیق و ابزار جمع آوری اطلاعات..... | ۷ |
| ۱-۱-۸ مشکلات و محدودیت‌های موجود در سیر مراحل پژوهش..... | ۷ |
| ۱-۱-۹ سازماندهی تحقیق..... | ۸ |
| ۲-۲-۱ مفهوم اصلاحی مسئولیت..... | ۹ |
| ۲-۲-۳ تعریف مسئولیت پزشکی..... | ۱۰ |
| ۲-۲-۴ انواع مسئولیت پزشک..... | ۱۱ |
| ۲-۴-۱-۱ مسئولیت قهری..... | ۱۱ |
| ۲-۴-۲-۱ مسئولیت قراردادی..... | ۱۲ |
| ۲-۴-۳-۱ مسئولیت حقوقی و مسئولیت کیفری..... | ۱۳ |
| ۲-۴-۴-۱ مسئولیت کیفری و مسئولیت انتظامی..... | ۱۵ |
| ۲-۴-۵-۱ مسئولیت اخلاقی و مسئولیت حقوقی..... | ۱۶ |
| ۲-۵-۱ تعریف و انواع تعهدات پزشکی..... | ۱۷ |
| ۲-۵-۲-۱ تعهد به وسیله..... | ۱۷ |
| ۲-۵-۲-۲ تعهد به نتیجه..... | ۱۸ |
| ۲-۶-۱ مفهوم رضایت..... | ۱۸ |

| | |
|----|--|
| ۱۹ | ۱-۶-۲-۱ رضایت از دیدگاه حقوقدانان |
| ۲۳ | ۲-۶-۲-۱ شرایط رضایت |
| ۲۴ | ۷-۲-۱ براءت پزشک |
| ۲۵ | ۸-۲-۱ مفهوم خطای پزشکی |
| ۲۸ | ۱-۸-۲-۱ مراحل عمل پزشکی |
| ۳۰ | ۱-۱-۸-۲-۱ مرحله معاینه |
| ۳۰ | ۲-۱-۸-۲-۱ مرحله تشخیص |
| ۳۱ | ۳-۱-۸-۲-۱ مرحله درمان |
| ۳۱ | ۲-۸-۲-۱ مصادیقی از خطاهای پزشکی |
| ۳۱ | ۱-۲-۸-۲-۱ بی احتیاطی |
| ۳۳ | ۲-۲-۸-۲-۱ بی مبالاتی |
| ۳۴ | ۳-۲-۸-۲-۱ وجوه تمایز بی احتیاطی و بی مبالاتی |
| ۳۴ | ۴-۲-۸-۲-۱ عدم مهارت |
| ۳۵ | ۱-۴-۲-۸-۲-۱ عدم مهارت مادی |
| ۳۵ | ۲-۴-۲-۸-۲-۱ عدم مهارت معنوی |
| ۳۷ | ۵-۲-۸-۲-۱ عدم رعایت نظامات دولتی |
| ۳۸ | ۹-۲-۱ خسارت و ضرر |
| ۴۰ | ۱-۹-۲-۱ خسارت مادی |
| ۴۰ | ۲-۹-۲-۱ زیان معنوی |
| ۴۰ | ۱۰-۲-۱ جراحی پلاستیک |
| ۴۱ | ۱-۱۰-۲-۱ جراحی زیبایی |
| ۴۱ | ۲-۱۰-۲-۱ اقسام جراحی زیبایی |
| ۴۱ | ۱-۲-۱۰-۲-۱ جراحی زیبایی درمانی |
| ۴۲ | ۲-۲-۱۰-۲-۱ جراحی زیبایی غیردرمانی |
| ۴۳ | ۳-۱۰-۲-۱ آسیب شناسی اجتماعی جراحی زیبایی |
| ۴۶ | ۱۱-۲-۱ اهل سنت |
| ۴۶ | ۱۲-۲-۱ ضمان |
| ۴۷ | ۱۳-۲-۱ مشروع |

فصل دوم: مسئولیت پزشک در جراحی زیبایی از دیدگاه علم پزشکی

- ۱-۲ پیشینه تاریخی مسئولیت پزشکی ۴۹
- ۱-۱-۲ دوره قدیم ۴۹
- ۲-۱-۲ دوره میانه ۵۲
- ۳-۱-۲ دوره جدید ۵۳
- ۴-۱-۲ دوره معاصر ۵۵
- ۲-۲ اهداف جراحی زیبایی ۵۷
- ۳-۲ لزوم قصد درمان در جراحی زیبایی ۵۷
- ۴-۲ مسئولیت پزشکی ۵۸
- ۱-۴-۲ تئوری‌های مسئولیت پزشکی ۵۹
- ۱-۱-۴-۲ تئوری مصونیت خیرخواهانه ۵۹
- ۲-۱-۴-۲ تئوری مسئولیت کارفرما ۵۹
- ۳-۱-۴-۲ تئوری ناخدای کشتی ۶۰
- ۴-۱-۴-۲ تئوری مسئولیت قانونی ۶۰
- ۲-۴-۲ مسئولیت تیم پزشکی در اعمال جراحی ۶۱
- ۱-۲-۴-۲ مسئولیت متخصص جراحی ۶۳
- ۱-۱-۲-۴-۲ عمل جراحی بدون حضور متخصص بیهوشی ۶۳
- ۲-۱-۲-۴-۲ عمل جراحی با همکاری متخصص بیهوشی ۶۴
- ۲-۲-۴-۲ مسئولیت همکاران جراح ۶۷
- ۱-۲-۲-۴-۲ مسئولیت متخصص بیهوشی ۶۷
- ۲-۲-۲-۴-۲ مسئولیت سایر همکاران ۶۸
- ۳-۴-۲ ماهیت تعهد پزشکی ۷۲

فصل سوم: مسئولیت پزشک در جراحی زیبایی از دیدگاه علم حقوق

- ۱-۳ مبانی مسئولیت پزشکی ۷۵
- ۱-۱-۳ نظریه تقصیر ۷۵
- ۲-۱-۳ نظریه ایجاد خطر ۷۶
- ۳-۱-۳ نقد و بررسی نظریه‌ها ۷۸
- ۲-۳ قلمرو مسئولیت پزشکی ۷۹

| | |
|-----|---|
| ۷۹ | ۱-۲-۳ مسئولیت قهری |
| ۸۱ | ۲-۲-۳ مسئولیت قراردادی |
| ۸۲ | ۳-۳ شرایط مسئولیت پزشکی |
| ۸۶ | ۱-۳-۳ مشروعیت اعمال پزشکی |
| ۸۶ | ۱-۱-۳-۳ اجازه قانون‌گذار |
| ۹۲ | ۲-۱-۳-۳ قصد معالجه |
| ۹۵ | ۳-۱-۳-۳ مشروع بودن عمل پزشکی |
| ۹۷ | ۱-۳-۱-۳-۳ بررسی واژه مشروعیت (موضوع بند ج ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی) |
| ۱۰۰ | ۲-۳-۳ رعایت موازین پزشکی و نظامات دولتی |
| ۱۰۱ | ۱-۲-۳-۳ رعایت موازین فنی و علمی |
| ۱۰۲ | ۳-۳-۳ رضایت بیمار و ابراء طیب |
| ۱۰۶ | ۱-۳-۳-۳ استثنائات رضایت و براءت |
| ۱۰۸ | ۴-۳ ماهیت تعهد پزشکی در حقوق |
| ۱۱۰ | ۱-۴-۳ انواع تعهدات پزشکی |
| ۱۱۰ | ۱-۱-۴-۳ تعهد به وسیله |
| ۱۱۲ | ۲-۱-۴-۳ تعهد به نتیجه |
| ۱۱۴ | ۳-۱-۴-۳ وجه تمایز تعهد به وسیله از نتیجه |
| ۱۱۵ | ۴-۱-۴-۳ تعهد به وسیله مشدد |
| ۱۱۷ | ۲-۴-۳ تعهدات و الزامات جراحان زیبایی |
| ۱۲۱ | ۵-۳ تحقق خسارت |
| ۱۲۲ | ۱-۵-۳ صدمه جسمانی |
| ۱۲۳ | ۱-۱-۵-۳ صدمه جسمانی منجر به مرگ |
| ۱۲۶ | ۲-۱-۵-۳ صدمه جسمانی مادون نفس |
| ۱۲۸ | ۲-۵-۳ خسارت مادی |
| ۱۳۱ | ۳-۵-۳ زیان معنوی |
| ۱۳۲ | ۶-۳ رابطه سببیت بین خطای پزشک و ورود خسارت |

فصل چهارم: ضمان طیب در جراحی زیبایی از دیدگاه فقه امامیه و اهل سنت

- ۱-۴ دیدگاه فقه امامیه ۱۳۶
- ۱-۱-۴ ماهیت جراحی زیبایی از منظر فقه ۱۳۶
- ۲-۱-۴ ضمان طیب در فقه امامیه ۱۳۷
- ۱-۲-۱-۴ ضمان طیب جاهل ۱۳۸
- ۲-۲-۱-۴ ضمان طیب حاذق ۱۳۹
- ۳-۲-۱-۴ دیدگاه مشهور و ادله آن ۱۴۰
- ۱-۳-۲-۱-۴ روایات ۱۴۰
- ۲-۳-۲-۱-۴ قواعد فقهی و حقوقی ۱۴۰
- ۳-۳-۲-۱-۴ اجماع ۱۴۱
- ۴-۳-۲-۱-۴ اصل براءت ۱۴۱
- ۴-۲-۱-۴ اذن مریض و شرع ۱۴۲
- ۵-۲-۱-۴ دیدگاه غیر مشهور فقهای امامیه ۱۴۲
- ۶-۲-۱-۴ انتقادات وارد بر دلایل مشهور ۱۴۴
- ۷-۲-۱-۴ رضایت و براءت از دیدگاه فقهای امامیه ۱۴۷
- ۸-۲-۱-۴ تعهدات پزشک در فقه امامیه ۱۵۰
- ۲-۴ دیدگاه فقه اهل سنت ۱۵۳
- ۱-۲-۴ ضمان طیب در فقه اهل تسنن: ۱۵۳
- ۱-۱-۲-۴ طیب جاهل ۱۵۳
- ۲-۱-۲-۴ طیب حاذق ۱۵۳
- ۳-۱-۲-۴ دلایل مذاهب چهارگانه اهل سنت ۱۵۴
- ۱-۳-۱-۲-۴ فقه حنفی ۱۵۴
- ۲-۳-۱-۲-۴ فقه حنبلی ۱۵۴
- ۳-۳-۱-۲-۴ فقه شافعی ۱۵۵
- ۴-۳-۱-۲-۴ فقه مالکی ۱۵۵
- ۲-۲-۴ رضایت از دیدگاه فقهای عامه ۱۵۷

فصل پنجم: نتایج و پیشنهادات تحقیق

| | |
|---------------------|-----|
| ۱-۵ نتایج تحقیق | ۱۶۰ |
| ۲-۵ پیشنهادات تحقیق | ۱۶۳ |
| فهرست منابع | ۱۶۴ |

چکیده:

یکی از حرفه‌های موجود در جامعه پزشکی، جراحی (جراحی زیبایی) است که با سلامتی و حیات انسان سر و کار دارد. قواعد مسئولیت در این مشاغل به نحوی تدوین شده‌اند که از یک سو چنان سخت‌گیرانه 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. در این پژوهش که ضمان پزشک از دیدگاه فقه امامیه و همچنین نگاهی به مذاهب چهارگانه اهل سنت مورد بررسی قرار گرفته، اینگونه بدست آمده است که نمی‌توان پزشک را به طور مطلق ضامن یا مسئول دانست و یا رأی بر تبرئه او داد؛ بلکه می‌توان گفت در صورت نداشتن تخصص کافی، عدم اخذ رضایت و براءت و یا وقوع کوتاهی از سوی پزشک او ضامن می‌باشد؛ در غیر این صورت ضامن نیست و از سوی دیگر با بررسی انجام شده مشخص گردید در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی مسئولیت نوعی پزشک به عنوان اصل اولیه پذیرفته شده و در مورد مبنای مسئولیت، طبق ضوابط قانون مدنی، تسبیب مبتنی بر نظریه تقصیر می‌باشد، ولی اتلاف بیان کننده مسئولیت نوعی است و با توجه به قوانین موجود تعهد جراح زیبایی تعهد به نتیجه می‌باشد که به نظر می‌رسد در برخی موارد نیز می‌بایست با توجه به شرایط تعهد به وسیله لحاظ گردد. در حقوق اسلام، همین اندازه که در نظر عرف بتوان اضرار ناروایی را به کسی نسبت داد، او ضامن جبران خسارت می‌شود که ممکن است این جبران ضرر و خسارت در جراحی به حالت‌های مختلفی مانند انجام عمل جراحی و برگرداندن عضو به حالت اولیه یا پرداخت دیه یا ارش صورت پذیرد.

واژگان کلیدی:

مسئولیت، مسئولیت پزشکی، جراحی زیبایی، جراحی ترمیمی، ضمان، امامیه، اهل سنت، تعهد به وسیله، تعهد به نتیجه، رضایت، براءت

مقدمه

علاقه انسان به ترسیم یک ظاهر طبیعی یا حتی جذاب بسیار قدیمی‌تر از تخصص جراحی پلاستیک صورت است. ظاهری که جوانی و قدرت را القاء می‌کند نه تنها شانس پذیرفته شدن فرد را در جمع افزایش می‌دهد بلکه وضعیت فرد را ارتقاء می‌بخشد.

در برابر این تمایل یک جریان محافظه کارانه وجود دارد که جراحی زیبایی را بد شمرده و آن را نشانه‌ی پوچی می‌داند در طی ۲۰ سال گذشته بدنامی جراحی زیبایی کاهش چشمگیری یافته است و تعداد افرادی که به دنبال جراحی انتخابی صورت هستند رو به افزایش می‌باشد به تبع این جریان تعداد افرادی که به علت مسائل روحی روانی تصمیم به جراحی زیبایی می‌گیرند نیز افزایش می‌یابد.

در اهمیت و ضرورت اجتماعی حرفه پزشکی شک و تردیدی نیست. طبابت و درمان بیمار از سویی امری مباح و از طرفی دیگر واجب شرعی است. آنچه که مسلم است حرفه پزشکی که برای درمان و رفع ضرورت اجتماعی بنا گشته است نباید وسیله‌ای در جهت اتلاف جان و اضرار بیماران تلقی گردد.

با توجه به رشد روز افزون حرفه پزشکی و بوجود آمدن شاخه‌های جدید و نوظهور در این علم یکی از موضوعات مبتلابه، چالش برانگیز و کاربردی دنیای امروز چه از لحاظ حقوقی و قضایی و چه از لحاظ اجتماعی که از اهمیت بالایی نیز برخوردار است مسئله ضمان پزشک می‌باشد. در این تحقیق بررسی اینکه از دیدگاه مذاهب مختلف پزشک معالج در چه صورتی مسئولیت حقوقی و کیفری خواهد داشت و در چه شرایطی ضامن نیست و همچنین مسئولیت پزشک و ضمان او در جبران خسارت که امری پیچیده است مورد توجه قرار گرفته است چرا که بسیاری از افراد جامعه مانند بیماران و پزشکان و مراجع قضایی با این موضوع درگیر هستند.

فصل اوّل

کلیات طرح، مفاهیم و واژگان

۱-۱ کلیات طرح

۱-۱-۱ بیان مسئله

از آنجا که عمل جراحی زیبایی در کشور ما ترویج یافته است. بررسی آن با رویکرد فقهی و شرعی امری ضروری است از طرفی انجام عمل جراحی فوق ممکن است در برخی موارد موفقیت‌آمیز نباشد و منجر به ضرر مادی یا معنوی بیمار گردد از این رو تحلیل مسئولیت مدنی پزشک در این مورد از اهمیت زیادی برخوردار است به ویژه اینکه در خصوص تعهدات پزشک در این مورد استفتائاتی بر قواعد عمومی ملاحظه گردد.

در جراحی زیبایی باید مسائلی همچون محدوده مجاز انجام جراحی زیبایی یا تعهد پزشک در انجام این نوع جراحی و همچنین مشروعیت این عمل مورد بررسی قرار گیرد. مجاز آن چالشی است که اکثر دعاوی پزشکی در مورد عمل جراحی زیبایی و ترمیمی با آن مواجه است. اعمال معیار نوعی یا معیار شخصی در خصوص خسارت وارد شده است چرا که ممکن است میان بیمار و پزشک اختلافی حادث شود. بیمار مدعی گردد که عمل جراحی بر طبق میل و خواسته وی انجام نشده و وی زیبایی مورد انتظار را بدست نیاورده است و در مقابل پزشک مدعی شود عمل جراحی بر طبق اصول پزشکی انجام شده است در این صورت ملاک دادرسی در بروز خسارت یا عدم آن است؟ در این تحقیق بر آن شدم به منظور بدست آوردن پاسخ مسائل مذکور در کنار فقه امامیه نگاهی اجمالی نیز به فقه اهل سنت داشته باشم.

۱-۱-۲ اهمیت موضوع تحقیق و انگیزه آن

عمل جراحی زیبایی و ترمیمی از نوآوری‌های علم پزشکی است و پیشینه‌ای از آن در فقه اسلامی مشاهده نشده است. برخی از صاحب نظران پیرامون مشروعیت آن در موارد غیرضروری تردید کرده‌اند در حالیکه با توجه به اصل اباحه عمل مزبور عملی شرعی است علاوه بر این به نظر می‌رسد که مسئولیت مدنی پزشک در این گونه موارد تعهد به نتیجه باشد مگر اینکه خلاف آن ثابت گردد در حقوق موضوعه ایران در خصوص مسئولیت پزشک درباره عمل جراحی زیبایی قواعدی روشن وجود ندارد. با عنایت به این موضوع مسئولیت مدنی پزشک با توجه به قواعد اصول عمومی قابل استنباط است. در عمل جراحی مذکور تعهد به اطلاع‌رسانی و رعایت تناسب در انجام جراحی از زمره تعهدات اختصاصی پزشک است. همچنین در صورت بروز خسارت به بیمار ناشی از عمل جراحی زیبایی ممکن است حسب مورد معیار شخصی یا معیار نوعی مورد

لحاظ قرار گیرد. با توجه به موارد فوق به نظر می‌رسد می‌بایست پیرامون موضوعات مذکور تحقیق گسترده‌تر و عمیق‌تری صورت پذیرد.

۱-۱-۳ هدف‌های تحقیق

در این تحقیق در نظر است علاوه بر تبیین ضمانت پزشک در عمل جراحی زیبایی در خصوص ماهیت تعهدات وی نیز بررسی صورت پذیرد با توجه به قوانین موجود اصل بر این است که تعهد پزشک در جراحی تعهد به نتیجه است مگر در پاره‌ای موارد که بر طبق طبیعت تعهد و عرف پزشکی تعهد به وسیله می‌باشد. از آنجایی که عمل جراحی زیبایی در کشور ما ترویج یافته است بررسی آن با رویکرد فقهی و شرعی با نگاهی به فقه امامیه و اهل سنت امری ضروری به نظر می‌رسد و در آخر نیز سوالات مطروحه در ذهن محقق مورد بررسی قرار گرفته تا دریابد که فرضیات بیان شده توسط ایشان همچنان به قوت خود باقی است یا به جوابی به غیر از فرضیات مذکور دست می‌یابد.

۱-۱-۴ سوالات تحقیق

- ۱- مسئولیت مدنی ناشی از جراحی زیبایی متوجه پزشک می‌گردد یا خیر و آیا با لحاظ نمودن شرایطی خاص این مسئولیت بر عهده پزشک می‌باشد یا در تمامی موارد پزشک ضامن است؟
- ۲- در مسئولیت مدنی ناشی از جراحی زیبایی معیار شخصی است یا معیار نوعی است به عبارت دیگر چگونه می‌توان گفت که در این جراحی پزشک درست عمل نموده است یا خیر؟
- ۳- خسارت‌های وارده به بیمار توسط جراحی‌های زیبایی قابل جبران است یا خیر و این خسارات را چگونه باید جبران نمود؟
- ۴- نظر امامیه و فقهای اهل سنت در ارتباط با نحوه ضمانت پزشک چیست؟

۱-۱-۵ فرضیه‌ها

- ۱- مسئولیت مدنی ناشی از جراحی زیبایی حتی با گرفتن رضایت از بیمار متوجه پزشک است و نمی‌توان از صدمه‌های که به بیمار وارد شده است چشم پوشی کرد ولی در یک صورت می‌توان گفت که این مسئولیت از عهده پزشک برداشته می‌شود و آن هم در صورتی است که پزشک کم‌کاری نکرده و کلیه استانداردهای عمل جراحی را رعایت کرده باشد.
- ۲- به نظر می‌رسد در مسئولیت مدنی ناشی از جراحی زیبایی معیار نوعی باشد زیرا می‌بایست به گونه‌ای باشد که این کار از عهده دیگر پزشکان جراحی زیبایی ساخته نباشد و در صورتی که معیار نوعی در

نظر گرفته شود پزشکی که در این کار نتوانسته است موفق گردد، در حالیکه عموم پزشکان این توانایی را دارند می‌بایست جبران خسارت نماید.

۳- خسارت‌های وارده در جراحی زیبایی از نظر مالی، جسمی و معنوی توسط بیمار قابل مطالبه می‌باشد. در جبران خسارت ابتدا باید خسارت به صورت عینی جبران گردد، یعنی عضو جراحی شده به صورت توافق شده برگردد یا اینکه حداقل به حالت اولیه آن برگردانده شود و در غیر این صورت پزشک باید خسارت وارده را به دیگر صورت‌ها پرداخت نماید.

۴- به نظر می‌رسد می‌توان این گونه گفت فقهای امامیه بر این عقیده‌اند که نمی‌توان پزشک را در هر صورتی ضامن دانست یا اینکه وی را از هر مسئولیتی بری دانست، بلکه باید پزشک در صورت قصور در کار یا نگرفتن رضایت و برائت از بیمار ضامن باشد و فقهای اهل سنت نیز بین ضامن پزشک جاهل و عالم فرق قائل شده‌اند.

قابل ذکر است در این تفحص سطحی که قبل از انجام تحقیق و در تکمیل پروپوزال انجام گرفته است نظر واضحی از علمای اهل سنت در این خصوص مشاهده نکرده‌ام که امید است با انجام این تحقیق و انجام بررسی‌های وسیعتر در این خصوص به نتایج مطلوب‌تری برسیم.

۱-۱-۶ پیشینه تحقیق

جراحی زیبایی به شکل ابتدایی آن از زمان‌های بسیار قدیم شناخته شده بود. در اروپا و آمریکا به وسیله جراحان بزرگ، جراحی زیبایی نیز پیشرفت کرده است. به گواهی تاریخ، جراحی زیبایی در اسکندریه و جراحی رومی‌ها وجود داشته است. (روتو، ۱۳۸۳، ۸۵)

به عنوان مثال سابقه عمل جراحی زیبایی پلک به ده قرن قبل در رابطه با عرب‌ها بر می‌گردد. ابوعلی سینا و بعدها ابن رشد به اثرات چین‌های اضافی پلک فوقانی در اختلالات بینایی توجه کرده و همانند Sickle به برداشتن آن توصیه کردند. در اوایل ۱۸۰۰ میلادی جراحان اروپایی روش‌های جدید جراحی ترمیمی و زیبایی را ابداع کردند. اکثر جراحان اوایل بر روی برداشتن پوست اضافی پلک به تنهایی تکیه داشتند تا اینکه Sickle نخستین توضیح مناسب را درباره فتق چربی کره چشم بیان داشت. (داداشی، ۱۳۷۸، ۱۵) اعمال جراحی کشیدن و برداشتن پوست صورت به شکل محدود که فقط شامل پوست بوده از اوایل قرن بیستم به خصوص در کشورهای اروپایی انجام شده که توسط بیمار و پزشک به خاطر وضعیت اجتماعی همیشه پنهان نگه داشته شده بود. در حال حاضر از سال ۱۹۷۰ میلادی اعمال جراحی کشیدن پوست صورت در مردان و زنان متداول گشته به ویژه هنرمندان سینما، خانم‌های خانه‌دار، منشی‌ها، مانکن‌ها همگی از اعمال جراحی

سود می‌برند. (همان منبع ، ۴۸) گرچه از عمل جراحی پلاستیک در ایران بیش از پنج دهه نمی‌گذرد ولی به دلیل تحولات سریع و عمیقی که در پیکره علمی و ساختار آن به وجود آمده است این رشته را به یکی از شاخه‌های فوق تخصصی مطرح علمی در زمینه پزشکی و جراحی عمومی بدل ساخته است. افزایش میزان آگاهی مردم و ارتباطات گسترده ایران با کشورهای پیشرفته علمی جهان یکی از عوامل افزایش تفکر ایده‌آل طلبی در مردم بوده، به گونه‌ای که تمامی مردم در سطوح مختلف اجتماعی و فرهنگی طالب جراحی با نتایج بهتر از نظر ظاهری و زیبایی روبرو شده‌اند. جراحی پلاستیک در ایران همانند سایر کشورهای غربی و اروپایی در طول سالیان متمادی عمر خود با نام‌های متعددی ظاهر گردیده و هر نام معرف زاویه‌ای خاص از این رشته بوده است. (کلانتری هرمزی، ش ۲۹، ۲۶) دکتر سیروس اصانلو پایه گذار جراحی پلاستیک در ایران است که انجمن آن، از قدیمی‌ترین انجمن‌های علمی در رشته‌های فوق تخصصی با برنامه آموزشی مدون در کشور می‌باشد. در حال حاضر رشته جراحی پلاستیک یکی از رشته‌های پرطرفدار دوره فوق تخصصی جراحی می‌باشد که با توجه به نیاز روز افزون جامعه به انجام عمل جراحی زیبایی خیل عظیمی از دانشجویان رشته پزشکی تمایل به ادامه تحصیل در این رشته نو و جذاب را دارند.

در خصوص سابقه تحقیق با بررسی انجام شده در کتابخانه‌ها و فضای مجازی عناوینی نزدیک به این تحقیق به صورت کلی در خصوص مسئولیت پزشک توسط اساتید محترم پزشکی صورت پذیرفته بود که مباحثی خوب و ارزشمندی در این مورد مطرح نموده‌اند ولی عنوانی همانند تحقیق در دست انجام مشاهده ننموده‌ام و تحقیق‌های انجام شده هر کدام به نوعی با این پایان‌نامه اختلافاتی دارند.

۱-۱-۷ روش تحقیق و ابزار جمع آوری اطلاعات

در این پایان‌نامه همانند اکثر پژوهش‌های انجام شده در رشته علوم انسانی از روش توصیفی - تحلیلی استفاده شده است. در این روش با توجه به بررسی چند موضوع فقهی و حقوقی مسائل و مشکلات موجود در این راستا را مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌دهیم. در این تحقیق دو دسته منابع مورد استفاده قرار گرفته است. دسته اول منابع کتابخانه‌ای، که شامل کتاب‌ها، مقالات، پایان‌نامه‌ها، نشریات و مجلات مرتبط با موضوع پایان‌نامه می‌باشد و منابع دوم سایت‌های اینترنتی موجود می‌باشد که این منابع با توجه به محدودیت‌های موجود کمک فراوانی به محقق نموده است.

۱-۱-۸ مشکلات و محدودیت‌های موجود در سیر مراحل پژوهش

۱- یکی از مشکلات موجود عدم آشنایی کافی به زبان‌های انگلیسی، عربی و .. می‌باشد که به همین دلیل برای استفاده از این منابع با سختی فراوانی مواجه بودم.