الحمد لله،

الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية

القضية عدد 1/17398

تاريخ الحكم: 26 مارس 2010

22 جويلية 2010

حكم ابتدائي

باسم الشعب التونسي،

أصدرت الدائرة الابتدائية الثالثة بالمحكمة الإدارية الحكم الآتي بين:

المدّعي: حـ المر في حقّ ابنته القاصر محلّ مخابرته بمكتب محاميته الأستاذة

من جهة،

والمدّعى عليه: المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحّة العمومية، مقرّه بمكاتبه بنهج نيجيريا عدد 3 و5- تونس،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من الأستاذة نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 23 نوفمبر 2007 تحت عدد 1/17398 والمتضمّنة أنّه خلال شهر ديسمبر 2002 أصيبت المقام في حقّها المولودة في 6 جانفي 2002 بارتفاع في درجة حرارة جسمها ممّا استوجب نقلها إلى مستشفى الأطفال بباب سعدون. وبحلول والدها بالمستشفى المذكور أشارت عليه الطبيبة المقيمة الدّكتورة أخذ عيّنة من سائل النخاع الشوكي وقد تولّت الطبيبة المتربّصة الدّكتورة حقنها على مستوى عمودها الفقري لاستخراج عيّنة من سائل نخاعها الشوكي لكنّ الأمر استعصى عليها من خلال ما لاحظته من آثار دماء علقت بالحقنة فتدخّلت على إثرها الدكتورة وأصرّت على توخّي نفس

الطريقة بحقن الطفلة ثانية إلاّ أنها فشلت بدورها في التوصّل إلى أخذ العيّنة فتقرّر نقل المتضرّرة إلى الطابق الثالث بالمستشفى للاحتفاظ بها وهناك تمّ حقنها للمرّة الثالثة من طرف الطبيبة المقيمة الدكتورة

لاّ أنّ الأمر استحال مرّة أخرى و لم تفلح في ذلك وتمّ الاحتفاظ بالطفلة في تلك الليلة ثمّ وقع السماح لها بمغادرة المستشفى بتاريخ 10 ديسمبر 2002 بعد إعلام والدها بتحسّن حالها إلاّ أنّ وضعها الصحّي ازداد سوء وعند استفساره عن حالتها وسبب ما آلت إليه تمّت إفادته بأنّ ذلك مردّه أثر البنج الذي حقنت به، وفي اليوم الموالي تولّى والدها عرضها على طبيبة مختصّة في أمراض الأطفال فأعلمته هذه الأخيرة بأنّ ابنته أصيبت بشلل نصفي. وبتاريخ 11 ديسمبر 2002 تمّ إيواؤها بمستشفى الأطفال بباب سعدون لمدّة أسبوع ثمّ تمّ نقلها إلى المعهد الوطني للأعصاب بالرابطة وأجريت عليها عملية جراحية على مستوى ظهرها لإيقاف النزيف الدموي إلاّ أنّها باءت بالفشل، وعلى هذا الأساس رفع دعوى الحال قصد إلزام المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحّة العمومية بجبر الأضرار التي لحقت ابنته وذلك بأداء مبلغ خمسمائة ألف دينار (500.000,000د) لقاء ضررها البدني ومبلغ خمسمائة ألف دينار (500.000,000د) لقاء ضررها المعنوي ومبلغ أربعة آلاف وستّمائة وواحد وتسعين دينارا (4.691,000د) بعنوان مصاريف العلاج والتداوي كتغريمه بألف دينار (1.000,000د) لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

وبعد الإطلاع على تقرير المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحّة العمومية الوارد على كتابة المحكمة في 27 نوفمبر 2008 والذي طلب فيه الحكم برفض الدّعوى استنادا إلى أنّ مستشفى الأطفال بباب سعدون يعدّ مؤسّسة عمومية للصحّة تتمتّع بالشخصية القانونية عملا بأحكام الفصل 18 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالتنظيم الصحّي، وبالتالي فإنّ القيام ضدّ وزارة الصحّة العمومية يكون في غير طريقه. ومن حيث الأصل وبصفة احتياطية، تمسّك بانعدام الخطأ من جانب الإدارة ملاحظا أنّه ثبت من الأبحاث المجراة في الغرض أنّ الفريق الطبّي المتعهّد بالحالة أجرى عملية حقن على مستوى العمود الفقري للمريضة قصد أخذ عيّنة من النخاع الشوكي وقد تمّت هذه العملية في ظروف عادية وحسب الأصول العلمية المسلّم بها في هذا المجال دون تسجيل أيّ تقصير أو تهاون أو إهمال مشيرا إلى أنّه لم تقع إقامة الدليل على عدم توخّي الإطار الطبّي الحيطة ووقوعه في الخطأ، كما يتّضح أنّ المقام في حقّها خضعت للرقابة اللازمة وتمكّنت من جميع مستلزمات العلاج غير أنّ التعكّرات الحاصلة لها والتي أدّت إلى إصابتها بالشلل

سلامة الطفلة المتضرّرة من كلّ عاهة أو تشوّه منذ ولادتها، وبالتالي فإنّ أركان المسؤولية الطبية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما متوفّرة في قضية الحال.

وبعد الإطلاع على تقرير المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحّة العمومية الوارد على كتابة المحكمة في 31 جانفي 2009 والذي تمسك فيه بالملحوظات الواردة في تقريره السابق.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملفّ و على ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضية.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 و المتعلّق بالمحكمة الإدارية وعلى جملة النصوص المنقّحة والمتمّمة له وآخرها القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 المؤرخ في 12 أوت 2009.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 19 فيفري 2010، وبها تمّ الإستماع إلى المستشار المقرّر السيّد و العـ في تلاوة ملخّص من التقرير الكتابي لزميلته الآنسة أ الو وحضرت الأستاذة . ورافعت على ضوء التقارير الكتابية وتمسّكت بالطلبات المظروفة بالملفّ كما حضرت ممثّلة المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحّة العمومية وتمسّكت.

وإثر ذلك حجزت القضية للمفاوضة و التصريح بالحكم لجلسة يوم 26 مارس 2010.

و بها و بعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث دفع المكلّف العام بنزاعات الدولة برفض الدّعوى استنادا إلى أنّ مستشفى الأطفال بباب سعدون يعدّ من المؤسّسات العمومية للصحّة التي تتمتّع بالشخصية القانونية عملا بأحكام الفصل 18 من القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 والمتعلّق بالتنظيم الصحّي، وبالتالي فإنّ القيام ضدّ وزارة الصحّة العمومية يكون في غير طريقه.

النصفي كانت نتيجة ما تعانيه منذ ولادتها من تشوّه على مستوى العمود الفقري، وهو تشوّه خلقي نادر من نوعه ويمسّ الشرايين التي تمتدّ من الفقرة التاسعة إلى الفقرة الخامسة حسبما تمّ تشخيصه بواسطة الرنين المغناطيسي وهو السبب الرئيسي الذي أدّى إلى حصول الشلل. ومن ناحية أخرى، أفاد أنّ الحكم الجزائي الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس بتاريخ 3 نوفمبر 2007 تحت عدد 6590/2007 والقاضي بإدانة الطبيبات المتدخّلات في حالة المقام في حقّها تمّ نقضه بمقتضى الحكم الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس صلب القضية عدد 18324/16/07 بتاريخ 10 جويلية 2008 والقاضي بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى العامة والتخلّي عن الدعوى الخاصة. وبصفة احتياطية جدّا، طلب الحطّ من الغرامات المطلوبة لاتّسامها بالشطط ولأنها تؤدّي إلى الإثراء بدون سبب .

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من قبل نائبة المدّعية بتاريخ 23 ديسمبر 2008 والذي تمسّكت فيه بالطلبات الواردة صلب عريضة افتتاح الدّعوى، ولاحظت أنّ الأبحاث المجراة في إطار القضية التحقيقية عدد97446/15 أثبتت ما نسب للطبيبات اللاتي باشرن حالة المقام في حقّها من تقصير وأخطاء طبية جسيمة وهو ما أدّى إلى إدانتهنّ جزائيّا بمقتضى الحكم الجزائي عدد 6590/2007 الذي قضى بسجن كلّ واحدة منهنّ مدّة ستّة أشهر، وأفادت أنّ القرار الاستئنافي موضوع الطعن في الحكم الابتدائي المشار إليه هو الآن محلّ نظر محكمة التعقيب. ومن ناحية أخرى، بيّنت أنّ إصابة منظورة منوّبها بالشلل كانت نتيجة أخطاء صادرة عن الطبيبات اللاتي باشرن حالتها من خلال عدم توخّيهنّ الطرق الطبّية الواجب اتّباعها استنادا لما أفرزه تقرير الاختبار الطبي المأذون به بمناسبة القضية التحقيقية من تقصير وعدم أخذ الاحتياطات اللازمة في تشخيص وعلاج الطفلة المتضرّرة ويتجلّى ذلك خصوصا من خلال إصرارهنّ على حقنها في ثلاث مناسبات متتالية باءت جميعها بالفشل دون محاولة معرفة سبب ذلك أو تشخيص الحالة بكلّ دقّة بالاعتماد على الوسائل والآلات الطبّية المتاحة واللازمة بالإضافة إلى تسليمها لوالدها من الغد والتصريح له بتحسّن حالتها وطمأنته بزوال عوارض مرضها دون إعلامه بحالة الشلل النصفي الذي أصيبت به منظورته حتى يتسنى له إمكانية إنقاذها بأسرع ما يمكن، وعليه فإنّ الخطأ المنسوب إلى الطبيبات والمتمثّل في إخلالهنّ بواجباتهن المهنية ثابت ومؤيّد بالنتيجة التي انتهى إليها الاختبار الطبّي المأذون به وبالشهادة الطبّية المسلّمة من مستشفى محمود الماطري للصحّة العمومية بأريانة بتاريخ 5 أكتوبر 2004 والتي تؤكّد

وحيث أنّ المرفق العمومي للصحّة تشترك في تسييره كلّ من وزارة الصحّة العمومية والمؤسّسات الاستشفائية الخاضعة لإشرافها، ومن ثمّة وبالنظر لصعوبة التمييز بين مسؤوليّة الإطار الطبّي عن الأخطاء الحاصلة أثناء قيامه بالأعمال الطبّية والمسؤولية الناجمة عن خلل في تنظيم المرفق، وبهدف تيسير سبل التقاضي على المتضرّرين، فقد استقرّ فقه القضاء على جواز مقاضاة الوزارة والمستشفى بالتضامن أو مساءلة أحدهما دون الآخر مع الإبقاء على حقّه في الرّجوع بالدّرك على الجهة التي تشترك معه في تسيير المرفق العمومي الصحّي.

وحيث والحالة ما تقدّم، يكون توجيه العارض دعواه الرّاهنة ضدّ المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحّة العمومية في طريقه طالما أنّه من المستقرّ عليه فقها وقضاء أنّه في صورة تعدّد المتسبّبين في المضرّة يحقّ للمتضرّر القيام على أحدهم أو عليهم جميعا متضامنين، الأمر الذي يتّجه معه ردّ الدّفع الراهن.

وحيث قدّمت الدّعوى، فيما عدا ذلك، ممّن له الصفة و المصلحة مستوفية لجميع شروطها الشكلية الجوهرية، لذا فقد تعيّن قبولها من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

– في خصوص مسؤولية الجهة المدّعى عليها:

حيث رفع المدّعي دعواه الراهنة طالبا تعويض ابنته القاصر عن الضرر الذي لحقها مستندا في ذلك إلى دخولها إلى مستشفى الأطفال بباب سعدون وهي في حالة جيّدة على إثر ارتفاع درجة حرارة جسمها وخروجها منه وهي مصابة بشلل نصفي بعد حقنها في ثلاث مناسبات متتالية لأخذ عيّنة من سائل النخاع الشوكي بعمودها الفقري، وبناء على ذلك طلب إلزام المكلّف العام بنزعات الدولة في حقّ وزارة الصحّة العمومية بأن يؤدّي له في حقّ ابنته المذكورة جملة المبالغ المشار إليها أعلاه.

وحيث استقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على أنّ المسؤولية الطبّية تقوم مبدئيّا على الخطأ الثابت، غير أنّها تؤسّس بصفة استثنائيّة على قرينة الخطأ وذلك كلّما حصل للمريض ضرر فادح لا يتناسب

مع السبب الذي دخل من أجله للمؤسّسة الاستشفائيّة وهي الحالة التي يكون فيها البون شاسعا بين حالة المريض عند دخوله المستشفى وحالته عند مغادرتها. ولا تعفى الإدارة من المسؤولية إلاّ إذا أقامت الدليل على تسييرها للمرفق العمومي الصحّي تسييرا عاديا وقيامها بكلّ ما يلزم لتفادي الضرر، أو إذا أثبت أنّ الضرر مردّه قوّة قاهرة أو أمر طارئ أو خطأ المتضرّر نفسه.

وحيث يتّضح من تقرير الاختبار المأذون به من قبل قاضي التحقيق بالمكتب الخامس عشر لدى المحكمة الابتدائية بتونس في إطار القضية عدد 15/97446 والمنجز في 3 جويلية 2005 من الخبير الدّكتور مصطفى بن رجب أنّ الضرر اللاحق بالمقام في حقّها مردّه سوء استعمال طريقة استخراج سائل النخاع الشوكي بواسطة الحقنة وأنّه كان من الأجدر على الطبيبات المتدخّلات القيام بالتشخيص والعلاج قبل اللجوء الفوري لعملية السحب التي اتّسمت بعدة شوائب فضلا عن سوء تقييم للوضعية التي تلت تلك العملية بما نتج عنه حالة قصور حسّي خطير أصبحت بسرعة فائقة غير قابلة للمراقبة.

وحيث، وخلافا لما دفع به المكلّف العام بنزاعات الدولة، فإنّ المسؤولية الإدارية مستقلّة ومنفصلة عن المسؤولية الجزائية، وبالتالي فإنّ عدم ثبوت إدانة الطبيبات اللاتي باشرن الطفلة المتضرّرة جزائيّا لا يقيّد سلطة القاضي الإداري ولا يعني انتفاء مقوّمات المسؤوليّة الإدارية القائمة بالأساس على خطأ ارتكبته الإدارة في تسييرها للمرفق العمومي الذي تسهر عليه.

وحيث بالنّظر إلى الأضرار الفادحة التي أصابت المقام في حقّها والتي لا تتناسب مع السبب الذي دخلت من أجله للمستشفى وطالما لم تدل جهة الإدارة بما يثبت إصابة المعنيّة بالأمر بتشوّه خلقي على مستوى العمود الفقري منذ ولادتها كما أنّها لم تفلح في إثبات توفّر أيّ حالة من حالات الإعفاء من المسؤوليّة المشار إليها آنفا، الأمر الذي يجعلها تتحمّل كامل مسؤوليّة الضرر.

– عن التعويضات المستحقّة:

+عن الضرر البدني:

حيث طلبت نائبة المدّعي الحكم بإلزام الجهة المدّعى عليها بأن تؤدّي لمنوّبها مبلغ خمسمائة ألف دينار (500.000,000د) لقاء الضرر البدني الحاصل لابنته.

وحيث درج فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أنّ القاضي يستأثر بسلطة تقدير الغرامة المستحقّة بعنوان الأضرار البدنية التي تلحق منظوري الإدارة من جرّاء الأخطاء التي تنسب إليها على هدي جملة من المعطيات الموضوعية التي يستقيها من الملفّ انطلاقا من طبيعة الضرر المتظلّم منه وحجمه ومرورا بأثره البدني ووصولا إلى التبعات المترتّبة عنه في مستوى الحياة العملية للمتضرّر.

وحيث حدّد الخبير الدكتور مصطفى بن رجب المنتدب من قبل قاضي التحقيق بالمكتب الخامس عشر لدى المحكمة الابتدائية بتونس في إطار القضية عدد 15/97446 ضمن تقريره المنجز في 3 جويلية 2005، والمظروفة نسخة منه بالملفّ، نسبة السقوط البدني اللاحق بالمقام في حقّها بـــ100%.

وحيث، بالنظر إلى سنّ المتضرّرة وموقع الإصابة ومدى تأثيرها على حياتها اليومية، ترى هذه المحكمة تقدير نقطة السقوط الواحدة بما قدره ألف دينار (1.000,000د) وهو تقدير عادل لا يعتريه أيّ غبن أو شطط لتناسبه مع وجه ونطاق الأضرار المتظلّم منها، الأمر الذي يكون معه مجموع التعويض المستحقّ بهذا العنوان مائة ألف دينار (100.000,000د).

+عن الضرر المعنوي:

حيث طلبت نائبة المدّعي إلزام الجهة المدّعى عليها بأن تؤدّي لمنوّبها مبلغ خمسمائة ألف دينار (500.000,000د) لقاء الضرر المعنوي اللاحق بابنته المتضرّرة.

وحيث أنّ الطبيعة المعنويّة لهذا النوع من الضرر لا تحول دون التعويض الكامل عنه بحسب تقدير المحكمة لحقيقة المصاب الذي ألمّ بالمتضرّر بالنظر إلى كلّ العناصر الواقعية الثابتة من الملفّ دون أن يكون التعويض وسيلة للإثراء دون سبب.

وحيث أنّ تقدير الضرر المعنوي الناجم عن الإصابة المشار إليها يتحدّد بحسب موضعها وأثرها على الحياة العادية للمتضرّر وعلى نفسيّته بالنظر إلى محيطه وسنّه وبالنظر كذلك إلى الآلام التي أحسّها وإلى المعاناة التي استوجبتها متابعة حالته بتكرّر الفحوص والعلاج وضرورة الخضوع إلى الجراحة.

وحيث ترى هذه المحكمة، بالنظر إلى العاهة المستديمة التي علقت بالمتضرّرة وتأثيرها على مستقبل حياتها وهي في مقتبل العمر وفي حاجة قويّة للعب والجري، تعويضها عن الأضرار المعنوية بما قدره ثلاثون ألف دينار (30.000,000د).

وحيث أنّ المقام في حقّها من مواليد 6 جانفي 2002 وتعدّ لذلك قاصرا وتعيّن تأمين المبالغ المحكوم بها لفائدتها بعنوان الضررين البدني والمعنوي بصندوق الأمانات والودائع على أن لا تسحب إلاّ بإذن قضائي ممّن له النظر.

+ عن مصاريف التداوي والعلاج:

حيث طلبت نائبة المدّعي تمكين منوّبها من مبلغ أربعة آلاف وستّمائة وواحد وتسعين دينارا (4.691,000د) بعنوان مصاريف العلاج المبذولة تبعا للإصابة التي حلّت بالمقام في حقّها.

وحيث أنّ التعويض عن مصاريف التداوي والعلاج لا يكون إلاّ بعنوان المصاريف الثابتة بمعنى ما تمّ صرفه أو لا بدّ أن يصرف لدرء الضرر ولا يجوز التعويض عن المصاريف المحتملة.

وحيث ورد هذا الطلب مفتقرا لما يؤيّده، الأمر الذي يتّجه معه الإعراض عنه على حالته.

+ عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة:

حيث طلبت نائبة المدّعي إلزام المكلّف العام بنزاعات الدولة بأن يؤدّي لمنوّبها مبلغ ألف دينار (1.000,000د) لقاء أتعاب تقاض و أجرة محاماة عن قضية الحال.

وحيث طالما وفّق المدّعي في دعواه الراهنة، فإنّه يغدو محقّا في طلب التعويض عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة مع تعديل المبلغ المطلوب إلى ما قدره أربعمائة دينار (400,000د).

و لهذه الأسباب

قضت المحكمة ابتدائيا:

أوّلا: بقبول الدّعوى شكلا وفي الأصل بإلزام المكلّف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحّة العمومية بأن يؤدّي للمدّعي في حقّ ابنته القاصر أميرة مبلغا قدره مائة ألف دينار

(100.000,000د) بعنوان ضررها البدني ومبلغ ثلاثين ألف دينار (30.000,000د) بعنوان ضررها المعنوي وتأمين تلك المبالغ بصندوق الودائع والأمانات بالخزينة العامة للبلاد التونسية على أن لا تسحب منه إلاّ بإذن خاص ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على الجهة المدّعى عليها كإلزامها بأن تؤدّي للمدّعي مبلغ أربعمائة دينار (400,000د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاماة غرامة معدّلة من المحكمة.

ثالثا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثالثة برئاسة السيّدة سميرة قيزة و عضويّة المستشارين السيّد م م والسيّدة س ق

وتلي علنا بجلسة يوم 26 مارس 2010 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة سامية سالمي.

رئيسة الدائرة

سميرة قيزة

القاضية المقرّرة

أ الو

الكاتب المحلف للمحكمة الابتدائية
الامضاء: صباح الزكريني