الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكـــمة الإداريـــة

الحمد لله،

القضيتان عدد: **28281** و **28299**

تاريخ الحكم: **11** جويلية **2012** **حكم إستئنافي**

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الإستئنافية الثانية بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المستأنف: ، القاطن ، نائبه الأستاذ

، الكائن مكتبه

،

من جهة،

والمستأنف ضدهما : 1 – المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة العموميـــة، مقـــره بمكاتبه الكائنة ،

2 – معهد في شخص ممثله القانوني مقره ،

نائبته الأستاذة ، الكائن مكتبها

،

من جهة أخرى.

بعد الإطلاع على مطلب الإستئناف المقدم من الأستاذ نيابة عن المستأنف المذكور أعلاه بتاريخ 5 نوفمبر 2010 والمرسم بكتابة المحكمة تحت عـــدد 28281 طعنـــا في الحكم الصادر عن الدائرة الإبتدائية الثانية بالمحكمة الإدارية بتاريخ 23 جوان 2010 في القضـــية عدد 1/13299 والقاضي بقبول الدعوى شكلا وأصلا وإلزام المكلف العام بنزاعات الدولـــة في حق وزارة الصحة العمومية بـــأن يـــؤدي إلى المـــدعي مبلغـــا قـــدره ثلاثـــون ألـــف دينـــار (30.000,000 د) بعنوان التعـــويض عـــن ضـــرره البـــدني ومبلـــغ خمســـة آلاف دينـــار

(5.000,000 د) عن ضرره المعنوي ومبلغا قدره ثلاثة آلاف دينار (3.000,000 د) بعنوان التعويض عن ضرره الجمالي وبحمل المصاريف القانونية على الجهة المدعى عليها كإلزامهـــا بـــأن تؤدي إلى المدعي مبلغا قدره ثلاثمائة وأربعون دينارا (340,000 د) لقاء مصاريف الإختبارين الطبيين المأذون بهما من هذه المحكمة ومبلغ مائة وسبعين دينارا لقاء مصاريف علاج (170,000 د) كإلزامها بأن تؤدي إليه مبلغا قدره أربعمائة وخمسون دينارا (450,000 د) بعنوان أتعـــاب التقاضي وأجرة المحاماة غرامة معدلة من المحكمة وبتوجيه نسخة من الحكم إلى الأطراف.

وبعد الإطلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أن المستأنف تعرض مساء يوم 8 أكتوبر 1999 لحادث مترلي تمثل في إصابته بشظية بلورية صغيرة في العين اليمنى تحول على إثره إلى القسم الإستعجالي بمستشفى أين تلقى العلاج الأولي وتم توجيهه مـــن طـــرف الطبيب المباشر إلى الطبيبة المختصة بقسم أمراض العيون التي بادرت بفحصه صبيحة يوم 9 أكتوبر 1999 وقررت إخضاعه إلى عملية جراحية لاستخراج الشظية من عينه لكنها تباطأت في إجراء تلك العملية رغم صبغتها الإستعجالية إلى غاية يوم 3 نوفمبر 1999 متولية طمأنة المستأنف بأن الأمر لا يتعدى مجرد التدخل الجراحي البسيط الذي لا تأثير له على بصره، إلا أنه بعد أسبوعين من إجراء العملية المذكورة وإزالة الضمادات عنها تبين أنه تم الإضرار ببؤبؤ العين وتمزيـــق شـــرايينه الدقيقة مما غير لونه وأفقد المعني بالأمر البصر دون التوصل إلى إخراج الشظية والحال أن الإصـــابة كانت بعيدة تماما عن البؤبؤ مثلما يثبت من التقرير الأولي للطبيب الإستعجالي. وتبعا لذلك تولى المعني بالأمر عرض نفسه على طبيب صحة عمومية مختص في أمـــراض العيـــون في 24 جـــوان 2004 فتبين أن نسبة العجز التي لحقت به من جراء الخطأ الطبي المشار إليه تقدر بتسعين في المائة وأن إمكانية استرداده لبصره تعد منعدمة الأمر الذي حدا به إلى تقديم دعوى الحال طالبا عرضـــه على الفحص الطبي لتقدير الضرر اللاحق بعينه اليمنى بعد تحديد نسبة السقوط التي خلفهـــا لـــه الحادث فتعهدت الدائرة الإبتدائية الثانية بملف القضية وأصدرت الحكم المضمن منطوقه بالطـــالع والذي هو محل الطعن الماثل.

وبعد الإطلاع على المذكرة الواردة بتاريخ 29 ديسمبر 2011 والرامية إلى طلب قبـــول مطلب الإستئناف شكلا وإقرار الحكم الإبتدائي من حيث مبدأ المسؤولية مع تعديل نصه وذلـــك بالترفيع في مبالغ التعويض المحكوم بها إلى حدود الطلبات المضمنة بالتقرير المقدم بتاريخ 8 نوفمبر

2008 وإلزام المستأنف ضده بأن يؤدي للمستأنف مبلغ ألفي دينار (2.000,000 د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة عن هذا الطور بالإستناد إلى ما يلي:

أولا: بخصوص التعويض عن الضرر البدني: إن تقدير التعويض بهذا العنوان بما قدره ثلاثون ألف دينار بالنظر لخطورة الإصابة الأصلية، غير متماش مع أوراق الملف ومبدأ التعويض العادل ضرورة أنه ثابت أن إصابة المستأنف كانت بعيدة تماما عن البؤبؤ أي مكان الإبصار وأن الشظية كانت موجودة بالبياض خارج مركز الإبصار وبالإمكان استخراجها دون ضرر وحتى في صورة اعتبار الإصابة الأصلية عميقة فإنه لا يجوز التخفيض في قيمة التعويض باعتبار أن قضية الحال أقرب لإحدى صور المسؤولية الموضوعية المبنية على الخطأ المفترض ولا المسؤولية المبنية على الخطأ الواجب إثباتها خاصة وأن المستأنف خرج من المستشفى في حال أسوإ من الحال التي دخل عليها.

ثانيا: في خصوص التعويض عن الضرر المعنوي: لقد كان المبلغ المحكوم به زهيدا مقارنة بالمضرة البالغة من جراء الألم والحسرة على فقدان البصر.

ثالثا: في خصوص التعويض عن الضرر الجمالي: يحتاج المستأنف إلى تركيب عين اصطناعية للتخفيف من حدة التشويه الذي طال وجهه بمبلغ قدره أربعة آلاف وثمانية وثمانين دينارا (4880,000 د) مما يتجه معه الترفيع في المبلغ المحكوم بهذا العنوان إلى الحد المطلوب في الطور الأول.

وبعد الإطلاع على التقرير المقدم من المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة العمومية بتاريخ 1 مارس 2011 في الرد على مستندات الإستئناف والمتضمن طلب القضاء بسقوط الإستئناف لعدم توجيهه ضد معهد بصفة مستقلة باعتباره طرفا في الحكم الإبتدائي وبصفة احتياطية القضاء بضم هذه القضية إلى القضية عدد 28299 والقضاء فيهما طبق الطلبات المضمنة بها.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من نائب المستأنف بتاريخ 3 مارس 2011 والمتضمن أن منطوق الحكم اقتصر على إلزام المكلف العام بنزاعات الدولة بالتعويض وحتى على فرض اعتبار

معهد الرايس طرفا في النزاع ومن الواجب توجيه الإستئناف ضده فإن النتيجة القانونية هي ضرورة إدخاله لا سقوط الإستئناف.

وبعد الإطلاع على مطلب الإستئناف المقدم من المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة العمومية في 9 نوفمبر 2010 والمرسم بكتابة المحكمة تحت عدد 28299 طعنا في نفس الحكم الإبتدائي عدد 1/13299 والمضمن منطوقه بالطالع.

وبعد الإطلاع على المذكرة الواردة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 والرامية إلى طلب قبول مطلب الإستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى وإخراج المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة العمومية من نطاق الدعوى واحتياطيا القضاء بعدم سماعها لانتفاء المسؤولية من جانب الإدارة أو بتحميل المستأنف ضده الجزء الأوفر من المسؤولية بما لا يقل عن الثلاثة أرباع واحتياطيا جدا بتعديل نسبة العجز البدني المعتمدة كتعديل المبلغ المعتمد للتعويض عن نقطة العجز البدني بما لا يتجاوز مائتي دينار والحط من المبلغ المحكوم به تعويضا عن الضرر المعنوي إلى قدر لا يفوق الألف دينار بالأستناد إلى ما يلي:

أولا: خرق أحكام القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 والأمر عدد 1844 لسنة 1991 المؤرخ في 2 ديسمبر 1991: بمقولة أن معهد هو مؤسسة عمومية للصحة تتمتع بالشخصية القانونية يمثلها مديرها العام لدى الغير وفي كل الأعمال المدنية والإدارية والقضائية ويتجه على هذا الأساس تحميله المسؤولية كاملة.

ثانيا: انعدام مسؤولية الإدارة: بمقولة أنه خلافا لما انتهت إليه محكمة البداية فإن الإدارة قامت بالواجب المحمول عليها وتوخت المنهج السليم عند تكفلها بعلاج المستأنف ضده دون تسجيل أي تقصير أو تهاون أو إهمال ولم تقع إقامة الدليل على عدم توخي الإطار الطبي الحيطة ووقوعه في الخطأ. كما يتضح أن المعني بالأمر قد خضع للرقابة اللازمة وتمكن من جميع مستلزمات العلاج غير أن التعكرات التي أدت إلى فقدانه الإبصار على مستوى عينه اليمنى تعود أساسا إلى طبيعة الإصابة التي تعرض لها وهي من الإصابات الخطيرة التي يصعب تدارك عواقبها رغم المحاولات العديدة والجدية التي قام بها الأطباء في هذا الصدد. وقد تجاهلت محكمة البداية ما توصل إليه الخبراء المنتدبون من نتيجة مفادها مسؤوليته عن تفاقم الأضرار التي يشتكي منها وذلك من خلال تعمده

مغادرة المستشفى ليلة الحادث الذي تعرض له رغم أن حالته كانت تستوجب الإحتفاظ به، إلا أنه خالف رأي الأطباء المباشرين لحالته وساهم بشكل كبير في تدهورها ذلك أن الدكتور

أكد بوضوح مسؤوليته في تفاقم الضرر وذلك بعدم تقيده بتعليمات الأطباء الذين باشروا حالته بعدم تناوله المضادات الحيوية الواقية من الإلتهاب والتعفن مثلما أشار عليه الطبيب الجراح إثر العملية الأولية لأن الجسم الخارجي الذي يلج العين ويبقى بها يعتبر ناقلا للجراثيم الخارجية إلى داخل العين. كما أشار الطبيب الجراح إلى كشوفات أكيدة ومتخصصة لكن المستأنف ضده لم يمتثل إلا بعد ثلاثة أيام انطلق أثناءها الإلتهاب والتعفن بصفة سريعة ومكثفة مما يجعل كل فحص أو استكشاف أو إجراء لعملية في محيط ملتهب أو متعفن تتضاءل حظوظ نجاحه بصفة ملحوظة فتكون مردودية الكشوفات وفاعلية الإجراء العملي منقوصة ونسبية. كما أنه لا بد من التذكير بما انتهى إليه الدكاترة و و من أن التعهد بحالة المعني بالأمر سواء في قسم الإستعجالي أو في المراحل اللاحقة كان ملائما لما تتطلبه حالته كما أكدوا على أنه لا يوجد في ملفه الطبي ما يفيد وقوع أي تأخير غير مبرر بل أكدوا أنه بالنظر إلى تعقد الأضرار فإنه من الأفضل تأجيل التدخل الجراحي في انتظار استقرار الحالة. وقد أكدت جميع التقارير مثل هذه النتيجة خاصة على إثر التأخير في أخذ المضادات الحيوية لمنع حصول الإلتهاب كما لم يأت الإختبار التكميلي الأخير بما يناقض ما سبقه من اختبارات فقد اعتبر أن أجل الأربعة عشر يوما المنصوح به لاستخراج الأجسام الغريبة من العين هو أجل يمكن تجاوزه في عديد الحالات أتى ذلك الإختبار على ذكرها وفي كل الحالات فإن الطبيب المباشر يبقى هو الوحيد القادر على تحديد هذه المدة سواء بالزيادة أو النقصان غير أن محكمة البداية لم تبحث في هذه الدفوعات واكتفت بجزء من تقرير الدكاترة المنتدبين الذي جاء فيه أن أجل الأسبوعين هو الأجل الأقصى لإجراء التدخل الجراحي وهو مبدأ وقع التغافل عن استثناءاته مما يكون معه تحميل المسؤولية كاملة على الإدارة في غير طريقه.

ثالثا: **الشطط في الغرامات المحكوم بها**: بمقولة أن اعتماد محكمة البداية على نسبة الضرر البدني المقدرة بـ 90 في المائة الواردة في إحدى الإختبارات وتجاهلها لنسة 45 في المائة الواردة بدورها في أحد الإختبارات المأذون بها دون البحث في توضيح هذا التفاوت بين النسبتين يجعل حكمها عرضة للنقض. كما أن اعتماد قيمة النقطة الواحدة من السقوط بـ 333,333 دينار مشط جدا

مما يتجه معه تعديله بما لا يتجاوز 200 دينار عن نقطة العجز الواحدة. كما أن المبلغ المحكوم به تعويضا عن الضرر المعنوي اتسم كذلك بالشطط واتجه الحط منه إلى حدود ألف دينار.

وبعد الإطلاع على التقرير المقدم من الأستاذ نيابة عن المستأنف ضده بتاريخ 6 جانفي 2011 في الرد على مستندات الإستئناف والمتضمن طلب القضاء برفض الإستئناف أصلا بالإستناد إلى ما يلي:

أولا: **عن المستند المأخوذ من خرق القانون:** إن الإقرار بمسؤولية المؤسسة العمومية للصحة يبقى رهين ثبوت ارتكابها الخطأ مصدر المضرة بصفة شخصية مستقلة عن أي جهة إدارية أخرى وفي الصورة المخالفة لذلك تكون المسؤولية متعلقة بمرفق عام صحي له ارتباط بمسؤولية الدولة في حد ذاتها.

ثانيا: **عن المستند المأخوذ من انعدام الخطأ في جانب الإدارة:** إن الخطأ المعتبر قانونا في قضية الحال هو خطأ مفترض يستنتج من مجرد وقوع الضرر للمريض بسبب العلاج كما توجد قرينة الخطأ كلما خرج المتداوي بضرر فادح لا يتناسب مع السبب الذي دخل من أجله المستشفى والحالة التي كان عليها قبل دخوله إليه بقطع النظر عن الخطأ الشخصي لأعوان الإدارة. فخطأ الإدارة ثابت من خلال ثبوت عجز الإطار الصحي عن تبنيج المستأنف ضده مثلما يثبت ذلك من تقرير الخبير ولما ثبت تأخره في إجراء العملية أكثر من المدة القصوى اللازمة لإجرائها.

وبعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الأستاذة نيابة عن معهد بتاريخ 10 مارس 2011 في الرد على مستندات الإستئناف والمتضمن طلب الحكم بسقوط الإستئناف لعدم تبليغ المستأنف لمنوبها نسخة من مطلب الإستئناف والحكم الإبتدائي المستأنف مع مستندات الإستئناف وبصورة احتياطية إقرار الحكم الإبتدائي باعتبار أن وزارة الصحة العمومية هي المسؤولة عن الأخطاء الصادرة عن الإطار الطبي.

وبعد الإطلاع على التقرير المقدم من المستأنف بتاريخ 23 أفريل 2011 والمتضمن أن الفصل 61 من قانون المحكمة الإدارية لم يوجب على المستأنف تبليغ نسخة من الحكم أو نسخة من مطلب الإستئناف المستأنف ضده.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد إستيفاء إجراءات التحقيق في القضيتين.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاّحقة وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 28 مارس 2012 وبها تلا المستشار المقرر السيد محمد الخزامي ملخصا لتقريره الكتابي وحضر الأستاذ وطلب ضم هذه القضية إلى القضية عدد 28299 لوحدة الأطراف والموضوع وتمسك، كما حضرت ممثلة المكلف العام بنزاعات الدولة وتمسكت بالردود وفوضت للمحكمة بخصوص ضم هذه القضية للقضية عدد 28299 ولم تحضر الأستاذة

وبلغها الإستدعاء.

حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 2 ماي 2012. وبها وبعد المفاوضة القانونية قررت المحكمة صرف القضية إلى مرافعة أخرى لتغيير الهيئة الحكمية.

وبعد الإطلاع على ما يفيد إستدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 27 جوان 2012 وبها تلا المستشار المقرر السيد محمد الخزامي ملخصا لتقريره الكتابي وحضر الأستاذ وتمسك وحضرت ممثلة المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة العمومية وتمسكت ولم تحضر الأستاذة وبلغها الإستدعاء.

حجزت القضية للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 11 جويلية 2012.

وبها وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي:

من جهة الشكل:

حيث تولى كل من الأستاذ نيابة عن من جهة، والمكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة العمومية من جهة أخرى، القيام باستئنافين

أصليين في نطاق القضيتين عدد 28281 و28299 طعنا في نفس الحكم الإبتدائي الصادر عن الدائرة الإبتدائية الثانية بالمحكمة الإدارية بتاريخ 23 جوان 2010 تحت عدد 1/13299.

وحيث نظرا للصلة الوثيقة بين القضيتين فإنه يتعين ضمهما والقضاء فيهما بحكم واحد ضمانا لحسن سير القضاء.

وحيث طلب المكلف العام بنزاعات الدولة القضاء بسقوط الإستئناف لعدم توجيهه ضد معهد بصفة مستقلة باعتباره طرفا في الحكم الإبتدائي.

وحيث اقتضت الفقرة الأولى من الفصل 63 (جديد) من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية أنه لا يمكن أن يرفع الإستئناف إلا من الأشخاص المشمولين بالحكم المستأنف أو خلفهم. كما لا يجوز رفع الإستئناف على من لم يكن طرفا في الدعوى موضوع الحكم المستأنف.

وحيث أن الأطراف يكتسبون الصفة في الطور الإستئنافي من شمول الحكم الإبتدائي لهم، وعليه وطالما لم يكن معهد مشمولا بالحكم الإبتدائي المطعون فيه فإنه لا تثريب على المستأنف لما لم يبلغ مذكرة الإستئناف إلى المعهد المذكور.

وحيث طلبت نائبة معهد من جهة أخرى الحكم بسقوط الإستئناف لعدم تبليغ منوّبها بنسخة من مطلب الإستئناف والحكم الإبتدائي المستأنف مع مستندات الإستئناف.

وحيث اقتضت أحكام الفصل 61 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية أن يدلي المستأنف في أجل شهرين من تاريخ تقديم المطلب بمذكرة في بيان أسباب الطعن تكون مصحوبة بنسخة من الحكم المستأنف، وما يفيد إبلاغ المستأنف ضده بنظير من تلك المذكرة، وإلا سقط استئنافه.

وحيث يتضح من الفصل المذكور أنه لم يلزم المستأنف بتبليغ نسخة من الحكم المنتقد ومن مطلب الإستئناف إلى المستأنف ضده وتعين لذلك رد هذا الدفع.

وحيث قدم الإستئنافان في الآجال القانونية ممن لهما الصفة والمصلحة واستوفيا جميع مقوماتهما الشكلية لذا اتجه قبولهما من هذه الناحية.

د

من جهة الأصل:

عن المستند المأخوذ من خرق أحكام القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالتنظيم الصحي والأمر عدد 1844 لسنة 1991 المؤرخ في 2 ديسمبر 1991 المتعلق بضبط التنظيم الإداري والمالي للمؤسسات العمومية للصحة وبطرق سيرها بتوفير العلاج والخدمات الطبية والحماية الصحية للسكان.

حيث تمسك المستأنف ضده بوجوب تحميل المسؤولية كاملة على معهد باعتباره مؤسسة عمومية للصحة تتمتع بالشخصية القانونية يمثلها مديرها العام لدى الغير وفي كل الأعمال المدنية والإدارية والقضائية ويتجه على هذا الأساس تحميله المسؤولية كاملة.

وحيث ولئن كانت المؤسسة العمومية للصحة مكلفة عملا بأحكام القانون عدد 63 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 والأمر عدد 1844 لسنة 1991 المؤرخ في 2 ديسمبر 1991 بتقديم الخدمات الوقائية والعلاجية والمهدئة، ومن أجل ذلك خولها القانون الشخصية المدنية والإستقلال المالي، وبالتالي القدرة على تحمل المسؤولية القانونية المترتبة على نشاطها وذلك دون تمييز بين مشمولاتها الطبية والإدارية والنظر إليها كوحدة سواء في نطاق مباشرتها لمهامها أو في نطاق تحمل المسؤولية المنجرة عن ممارسة تلك المهام بما في ذلك تأمين سلامة المرضى، فإن تحميلها مسؤولية ما يحدث داخلها من أخطاء يقتضي ثبوت أن الأضرار المراد التعويض عنها مردها خلل في السير العادي للمرفق العام الصحي الذي تسهر عليه.

وحيث تكون على هذا الأساس وزارة الصحة العمومية مسؤولة عن الأعمال الصادرة عن الإطارات الطبية العاملة بالمؤسسات العمومية للصحة، بحالة كونهم يخضعون إليها من حيث التعيين والمسار المهني والنقلة والأجر، مقابل آحتفاظهم إزاء المؤسسة الإستشفائية التي يعملون بها بكامل الإستقلال لممارسة فنهم وتوظيف ما آكتسبوه من علم ومعرفة في أعمال التشخيص والعلاج، بما يحول دون تحميل تبعات أخطائهم عليها.

وحيث أنه فيما يتعلق بالحالات التي يصعب فيها تحديد السبب الذي ترتب عنه الضرر والجهة المسؤولة عنه أو إذا كان العمل المترتب عنه ذلك الضرر قد آشتركت فيه الجهتان الإداريتان المذكورتان، فإنه يجوز مقاضاة الوزارة والمؤسسة العمومية للصحة بالتضامن أو مساءلة إحداهما دون الأخرى مع الإبقاء على حقها في الرجوع بالدرك على الجهة الأخرى التي تشترك معها في تسيير المرفق العمومي للصحة.

وحيث وطالما ثبت أن مردّ الضرر اللاحق بالمستأنف يعود إلى خطأ الإطار الطبي المباشر له، فإن حكم البداية يكون في طريقه لما قضى بتحميل المسؤولية على المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة العمومية، الأمر الذي يتجه معه رفض هذا المستند.

عن المستند المأخوذ من انعدام مسؤولية الإدارة.

حيث يعيب المستأنف ضده على محكمة البداية قضاءها بتحميل المسؤولية على وزارة الصحة العمومية والحال أن الإطار الطبي قام بالواجب المحمول عليه وتوخى المنهج السليم عند تكفله بعلاج المستأنف ضده دون تسجيل أي تقصير أو تهاون أو إهمال و لم تقع إقامة الدليل على عدم توخي الإطار الطبي الحيطة ووقوعه في الخطأ وأن التعكرات التي أدت إلى فقدانه الإبصار تعود أساسا إلى طبيعة الإصابة التي تعرض لها. كما تجاهلت محكمة البداية ما توصل إليه الخبراء المنتدبون من نتيجة مفادها مسؤوليته عن تفاقم الأضرار التي يشتكي منها وذلك من خلال تعمده مغادرة المستشفى ليلة الحادث وعدم تناوله المضادات الحيوية الواقية من الإلتهاب والتعفن مثلما أشار عليه الطبيب الجراح إثر العملية الأولية إلا بعد ثلاثة أيام. كما انتهى الدكاترة رؤوف الرقيق ومهدي الفندري ورضا الخنفير أن التعهد بحالة المعني بالأمر سواء في قسم الإستعجالي أو في المراحل اللاحقة كان ملائما لما تتطلبه حالته وأنه لا يوجد في ملفه الطبي ما يفيد وقوع أي تأخير غير مبرر بل أكدوا أنه بالنظر إلى تعقد الأضرار فإنه من الأفضل تأجيل التدخل الجراحي في انتظار استقرار الحالة. كما لم يأت الإختبار التكميلي الأخير بما يناقض ما سبقه من اختبارات فقد اعتبر أن أجل الأربعة عشر يوما المنصوح به لاستخراج الأجسام الغريبة من العين هو أجل يمكن تجاوزه في عديد الحالات أتى ذلك الإختبار على ذكرها، وفي كل الحالات فإن الطبيب المباشر يبقى هو الوحيد القادر على تحديد هذه المدة سواء بالزيادة أو النقصان غير أن محكمة البداية لم تبحث في

هذه الدفوعات واكتفت بجزء من تقرير الدكاترة و و
الذي جاء فيه أن أجل الأسبوعين هو الأجل الأقصى لإجراء التدخل الجراحي وهو مبـــدأ وقـــع التغافل عن استثناءاته.

وحيث يتبين بالرجوع إلى الحكم المستأنف أنه أسس قضاءه لصالح الدعوى على ما جاء في تقرير الإختبار المأذون به من أنه كان على الإطار الطبي استئصال الجسم الأجنبي من العين الـــيمنى للعارض في غضون أجل أقصاه أسبوعين وأنه متى ثبت أن إجراء العملية الجراحية قد حصل بعـــد قرابة الشهر من وقوع الحادث، فإن مسؤولية الإدارة تكون قائمة من أجل تقصير إطارها الطبي.

وحيث خلافا لما تمسك به المستأنف ضده فإن الخبراء أكدوا على أن الإستثناءات المذكورة بتقريرهم المؤرخ في 6 أكتوبر 2008 لتجاوز أجل الأربعة عشر يوما لإجراء التدخل الجراحي لا يمكن الجزم بانطباقها على وضعية المستأنف وحالته الصحية.

وحيث أن تمسك المستأنف ضده بخطأ المستأنف المتمثل في تعمده مغادرة المستشفى ليلـــة الحادث وعدم تناوله المضادات الحيوية الواقية من الإلتهاب والتعفن كان فاقدا لما يدعمه بوثـــائق الملف التي يبرز منها إقامته بالمستشفى ليلة الحادث فضلا عن أن واجب إحاطة المريض بالرعايـــة الكافية والرقابة المستمرة محمول على الإطار الطبي ولا يجوز بالتالي تحميل المعني بالأمر مســـؤولية عدم تناول المضادات الحيوية على فرض ثبوت تحققها والحال أنه مقيم بالمستشفى.

وحيث يتبين من جملة المعطيات المتوفرة بالملف أن المضرة اللاحقة بالمستأنف كانت ناتجـــة عن خطأ الإطار الطبي المشرف عليه المتمثل في عدم استئصال الجسم الأجنبي من العـــين الـــيمنى للعارض في غضون أجل أقصاه أسبوعين خاصة وأن إجراء العملية الجراحية قد حصل بعد قرابـــة الشهر من وقوع الحادث، الأمر الذي يغدو معه قضاء محكمة البداية في طريقه لما انتهى إلى إقـــرار مسؤولية الإدارة، وتعين بالتالي ردّ المستند الماثل.

عن المستند المأخوذ من طلب تعديل الغرامات المحكوم بها:

حيث يعيب نائب المستأنف على محكمة البداية قضاءها بتقدير التعويض عن الضرر البدني بما قدره ثلاثون ألف دينارا بالنظر لخطورة الإصابة الأصلية والحال أن هذا التقدير غير متماش مع

ما ثبت من أوراق الملف ومبدأ التعويض العادل ضرورة أنه ثابت أن إصابة المستأنف كانت بعيدة تماما عن البؤبؤ أي مكان الإبصار وأن الشظية كانت موجودة بالبياض خارج مركـــز الإبصـــار وبالإمكان استخراجها دون ضرر وحتى في صورة اعتبار الإصابة الأصلية عميقة فإنـــه لا يجـــوز التخفيض في قيمة التعويض باعتبار أن قضية الحال أقرب لإحدى صور المسؤولية الموضوعية المبنية على الخطأ المفترض ولا المسؤولية المبنية على الخطأ الواجب إثباتها خاصة وأن المستأنف خرج من المستشفى في حال أسوأ من الحال التي دخل عليها.

وحيث يعيب المستأنف ضده من جهته على محكمة البداية اعتمادها على نســـبة الضـــرر البدني المقدرة بـــ 90 في المائة الواردة في إحدى الإختبارات وتجاهلها لنسبة 45 في المائة الواردة بدورها في أحد الإختبارات المأذون بها دون البحث في توضيح هذا التفاوت بين النسبتين يجعـــل حكمها عرضة للنقض، معتبرا أن اعتماد قيمة النقطة الواحدة من السقوط بـــ 333,333 دينار مشط جدا مما يتجه معه تعديله بما لا يتجاوز 200 دينار عن نقطة العجز الواحدة.

وحيث يتضح من وثائق الملف وخاصة الإختبارات المأذون بها من قبل محكمة البدايـــة أن نسبة العجز قدرت بـــ 95 في المائة من قبل الدكتورتين و وبـــ 90 في المائة من قبل الدكاترة و و الأمر الذي يتجه معه عدم الإعتداد بالنسبة المقدرة من قبل الدكتور ضرورة أن الإختبار يعد وسيلة استقرائية تستنير بها المحكمة التي لها أن تأخذ بجميع ما جاء به أو ببعضه أو الإعراض عما ورد بـــه طالما أنه لا يقيدها.

وحيث انتهى قضاة البداية إلى تقدير نسبة السقوط النهائية التي يعاني منها المدعي بتســـعين بالمائة ليبلغ مقدار الغرامة التي يستحقها بعنوان الضرر البدني ثلاثون ألف دينار (30.000,000 د) آخذة في ذلك التقدير بعين الإعتبار خطورة الإصابة الأصلية التي توجه على أساســـها المعـــني بالأمر يوم 8 أكتوبر 1999 إلى المؤسسة الإستشفائية قصد تلقي العلاج كما قضـــت محكمـــة البداية بتعويض معنوي قدره خمسة آلاف دينار (5.000,000 د).

وحيث دأب فقه القضاء على تقدير الغرامات المستحقة لقاء الضـــرر البـــدني المتمثـــل في السقوط المستمر على أساس قيمة النقطة الواحدة من النسبة المائوية التي تترجم عن ذلك السقوط

وأن اجتهاد القضاء في هذا الخصوص يتفاوت بحسب أهمية وموطن الإصابة من جهة وبحسب انعكاس ذلك على حياة المعني بالأمر العملية والإجتماعية.

وحيث أنه بالنظر إلى موقع الضرر بجسم المتضرر وسنّه وتأثير الأضرار الحاصلة له على السير العادي لحياته ولكن أيضا أخذا بعين الإعتبار لحالته الصحية قبل إجراءه العملية، فإن هذه المحكمة ترى أن المبلغ المحكوم به في الطور الأول لا يعتريه أي غبن أو شطط متناسبا والضرر الحاصل الأمر الذي يتعين معه إقراره.

وحيث تمسك نائب المستأنف من جهة أخرى بأن المبلغ المحكوم به لقاء التعويض عن الضرر المعنوي كان زهيدا مقارنة بالمضرة البالغة من جراء الألم والحسرة على فقدان البصر في حين تمسك المستأنف ضده بأن المبلغ المحكوم به تعويضا عن الضرر المعنوي اتسم كذلك بالشطط واتجه الحط منه إلى حدود ألف دينار.

وحيث أن تقدير الضرر المعنوي يخضع لاجتهاد المحكمة التي تقرره حسب خطورة الضرر المدعى به وظروف حصوله بحسب ملابسات كل قضية.

وحيث لئن كان السقوط الذي مني به المستأنف من شأنه أن يخلف له أثرا خاصا في نفسيته يتجاوز حدود المعاناة العادية المترتبة عن الآلام الناشئة عن مخلفات التدخل الجراحي المتظلم منه وتواتر الأعمال الطبية التي خضع لها إبان معالجته، ويمتد إلى مشاعر النقص والعجز التي ستظل تلازمه في حياته اليومية على المستويين الشخصي والمهني، فإن المبلغ المحكوم به يعدّ متماشيا وقيمة الضرر مما يتجه معه إقراره كذلك.

وحيث وبخصوص التعويض عن الضرر الجمالي فقد تمسك نائب المستأنف بالترفيع فيه إلى ما قدره أربعة آلاف وثمانية وثمانين دينارا (4880,000 د) ثمن تركيب عين اصطناعية للتخفيف من حدة التشويه الذي طال وجه منوبه.

وحيث تراعي المحكمة عند تقدير الضرر الجمالي موقع التشوه الجمالي، و مدى بروزه للعيان وما يخلفه ذلك التشوه من أثر على نفسية و سلوك المتضرّر.

وحيث يتبين بالرجوع إلى أوراق الملف أن المبلغ المطالب به يندرج ضمن شهادة تكاليف شراء وتركيب العين الإصطناعية الموصى بها من الطبيبة المباشرة للمستأنف، وهو مبلغ لا يمكن الحكم به ضرورة أن المعني بالأمر لم يدل بما يفيد بذله وهو ما يدخله في خانة الشيء المحتمل، وعليه فإن محكمة البداية على صواب عندما قضت بتقدير الضرر الجمالي بما قدره ثلاثة آلاف دينار (3.000,000 د) مما يتعين معه إقراره ورفض الترفيع فيه.

عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة.

حيث طلب نائب المستأنف إلزام المستأنف ضده بأن يؤدي إلى منوبه مبلغ ألفي دينار (2.000,000 د) لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

وحيث طالما لم يوفق المستأنف في استئنافه فقد بات طلبه حريا بالرفض.

ولهذه الأسباب

قضت المحكمة :

أولا: بضم القضية عدد 28299 إلى هذه القضية والقضاء فيهما بحكم واحد.

ثانيا: بقبول الإستئنافين شكلا ورفضهما أصلا وإقرار الحكم الإبتدائي المستأنف وإجراء العمل به.

ثانيا: بحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضده.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الإستئنافية الثانية برئاسة السيدة سامية البكري وعضوية المستشارين السيدين فريد الصغير وأحمد سهيل الراعي.

وتلي علنا بجلسة يوم 11 جويلية 2012 بحضور كاتبة الجلسة السيدة زينب بن خليفة.

رئيسة الدائرة

سامية البكري

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء:

المستشار المقرر

محمد الخزامي