الجمهوريّة التّونسيّة
المحكمة الإداريّة
القضيّة عدد : 140588
تاريخ الحكم : 10 ديسمبر 2020

الحمد لله،

حكم إبتدائي

باسم الشّعب التّونسي

أصدرت الدّائرة الابتدائيّة السابعة بالمحكمة الإداريّة الحكم الآتي بين:

المدّعيان: ورثة المرحوم ع ء وهما والدته ح الخ ووالده ر ء محاميتهما الأستاذة لم الش الت الكائن مكتبها بنهج عدد وادي اللّيل، منّوبة،

من جهة،

والمدّعى عليهما: 1- المكلف العام بنزاعات الدّولة في حقّ وزارة الصحة، مقرّه بمكاتبه بشارع عدد تونس،

2- مستشفى العزيزة عثمانة في شخص ممثّله القانوني، مقرّه بمكاتبه بساحة الحكومة بالقصبة، تونس

من جهة أخرى.

بعد الاطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من محامية المدّعين المذكورين أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 16 ديسمبر2014 تحت عدد 140588 والمتضمّنة طلب إلزام مستشفى العزيزة عثمانة في شخص ممثله القانوني والمكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة بالتضامن بالتعويض لورثة المرحوم عر بن را ع بمبلغ جملي قدره ثلاثمائة ألف دينار (300.000،000د) مفصّل بمبلغ مائة ألف دينار (100.000،000د) مقابل الضرر المادي اللاحق بمورّثهم ومبلغ مائة ألف دينار (100.000،000د) لقاء ضرره المعنوي ومبلغ مائة ألف دينار (100.000،000د) مقابل الضّرر المادّي والمعنوي اللاّحق بهم من جرّاء وفاة مورّثهم، إضافة إلى مبلغ ألف دينار (1.000،000 د) مصاريف تقاض و أتعاب محاماة.

وبعد الإطّلاع على وقائع القضيّة التي تفيد أنّ مورّث المدعين توفيّ في 5 نوفمبر 1995 عن عمر يناهز 14 سنة بعد معاناة مع مرض نفث الدم، إلاّ أنّه اتضح في ما بعد أن السبب المباشر لوفاة مورثهم لم

يكن نتيجة لمرضه بل نتيجة لمرض السيدا الذي أصيب به نتيجة حقنه بدواء من مشتقات دم حامل لفيروس السيدا و قد تمّ قبول و متابعة مورّثهم بمستشفى العزيزة عثمانة منذ 27 أفريل 1982 بقسم الايموفولوجيا و قد كان عمره عشرة أشهر دون أن يتم إعلام والديه بأنّه قد وقع حقنه بدواء من مشتقات الدّم حامل لفيروس السيدا. وتفيد محامية المدّعين أنّ مستشفى عزيزة عثمانة امتنع عن مدّ منوّبيها بالملفّ الطبّي لمورّثهم لتحديد تاريخ الإصابة والإجراءات المتّبعة من طرف إدارة المستشفى والهيكل الطبي مه هذه الوضعية لتحددي المسؤوليات، ممّا يقوم دليلا على تورّط الإدارة في إصابة مورّثهم حتّى أنّها تعمّدت عدم إبلاغهم بحقيقة إصابته وما ينجرّ عنها، مؤكّدة على هذا الأساس على مسؤولية المستشفى، باعتباره مؤسسة عمومية للصحة، على التّعويض عن الأضرار التي يكون مصدرها خلل في سير المرفق العام الرّاجع لها بالنّظر سواء تعلّق الأمر بالأعمال التي يقوم بها الإطار شبه الطّبي أو بظروف استقبال وإيواء المرضى أو سلامة المعدّات الموضوعة على ذمّتهم ونظافتها، هذا علاوة على تأصّل مسؤوليّة وزارة الصّحة اعتبارا للخطورة التي تكتسبها عملية الحقن بالدم استنادا إلى أحكام القانون عدد 26 لسنة 1982 المؤرخ في 17 مارس 1982 المتعلّق بتنظيم نقل الدّم البشري المعدّ للحقن، مشيرة إلى أنّ الفعل الصادر عن المرفق العمومي والدولة هو فعل مقصود كان بالإمكان تلافيه بالنّظر إلى ظروف الصفقة التي تمّ فيها استيراد الدم الحامل لفيروس السيدا من مخابر ميريو الفرنسية وقضية الدّم الفاسد سنة 1985 وحقن مرضى نافثي الدم بها وتصديره إلى تونس.

وبعد الاطّلاع على تقرير المدير العام لمستشفى عزيزة عثمانة الوارد في 27 جويلية 2015 المتضمّن أنّ مورّث المدّعين كان مريضا بمرض نفث الدم وكان حاملا لفيروس فقدان المناعة المكتسبة وتوفي بتاريخ 5 نوفمبر 1995 حسب ما ورد بتقرير رئيسة قسم أمراض الدّم بالمستشفى، مؤكّدا على عدم تمكّنهم من إيجاد الملفّ الطّبي لمورّث المدّعين بالأرشيف الطّبي لقسم أمراض الدّم للمستشفى أين كان يعالج منذ سنة 1982.

وبعد الاطّلاع على تقرير محامية المدّعين الوارد في 13 جانفي 2020 المتضمّن أنّ جميع ملفّات المجموعة التي أصيبت بداء فقدان المناعة المكتسبة جراء حقنهم بمستحضر facteur 8 حامل لفيروس السيدا خلال سنوات 1980 و1986 اختفت كلّها فجأة بعد سنة 2007 وذلك بمناسبة أوّل قضيّة تعويض نشرت ضدّ مستشفى عزيزة عثمانة ووزارة الصحّة في نفس الموضوع في القضيّة عدد 13814 بتاريخ 10 مارس 2009 الذي صدر فيها الحكم لصالح المدّعي والذي تمّ فيها تسليم الملف الطبي

للمدّعي للمحكمة، وتضيف أنّه بالرجوع إلى آخر دفتر معالجة مورّث المدّعين وبالنظر إلى آخر معايدة له بتاريخ 30 ماي 1995 أي قبل 6 أشهر من وفاته أنّه تمّ قبوله للعلاج من أجل تعفن ناتج عن موت الأنسجة تؤثر بشكل رئيسي على الأطراف و في بعض الأحيان على الأحشاء مثل الكبد أو الرئة أوالأمعاء او لثة الفم و تموت الأنسجة في جسم الانسان بسبب عدم قدرة الجسم البشري في الدفاع عن نفسه ضد الجراثيم و الأمراض و الفيروسات بسبب فقدانه لمناعته الطبيعية المكتسبة ، وأن سقوط سن الهالك المذكورة وهو في سن 14 نتيجة تعفن و موت الأنسجة بلثته لا يمكن أن يكون منطقيّ ذلك أن الانسان بين سن 12 و 13 يجب أن يكون قد اكتملت أسنانه و في بعض الأحيان بالنسبة للضروس العادية و ضرس العقل يمكن أن يصل إلى سن العشرين، مؤكّدة على أنّ وزارة الصحة كانت تستورد مستحضر B/S/B/B من مخابر Merieux الفرنسية التي تعمدت خلال شهر نوفمبر 1985 تصدير شحنة من هذا المستحضر إلى تونس عبر الصيدلية المركزية ملوثة بفيروس السيدا التي قامت بتوزيعها على حرفائها من مستشفيات عمومية منها مستشفى عزيزة عثمانة و مصحات خاصة حسب الحاجة مع العلم و أن هذا المستحضر تختص الدولة باستيراده و توزيعه و لا يباع بالصيدليات الخارجية باعتباره مشتق من مشتقات الدم رغم منع الحكومة الفرنسية لتداول هذا المستحضر داخل فرنسا و ذلك منذ 1 أكتوبر 1985 بمقتضى قرار وزاري مع استرجاع الكميات المتداولة بالسوق و الذي اتضح بأنه مستخرج من دم ملوث بفيروس السيدا و إصابة أكثر من ألفين نافث دم بفرنسا نتيجة حقنهم بهذا المستحضر و إجبارية اجراء تحليل مسبق للمتبرعين و ذلك قبل شهر من ارسال الشحنة إلى تونس، مشيرة إلى ما تضمّنه تقرير الدكتورة را ق رئيسة قسم الدم بمستشفى الحبيب ثامر بتونس الوارد صلب مقال الصحافي سامي بن عبد غربال بتاريخ 2002/12/15 من تأكدها بأن مصدر الإصابة هو ال ب/ب/س/ب باعتبار وأنه المستحضر الوحيد المشتق من الدم و الذين يحقن به مرضى نفث الدم، ومن أنّها أعلمت وزيرة الصحة آنذاك بالوضع الكارثي و كان خلال شهر فيفري 1986 مما يؤكد حصول العلم لوزارة الصحة وللحكومة و لمستشفى العزيزة عثمانة و لاطارها الطبي بإصابة المرضى و بمصدر الاصابة و حيث كان من المفروض من دولة تشرف على الصحة العامة و سلامة مواطنيها أن تسعى إلى الإحاطة بمرضاها و ضمان حقهم عبر مقاضاة الدولة الفرنسية و مخابر "مريو" إلا أنها قد أصدرت تعليمات بكتمان الأمر عن مرضى وذويهم لأنه مرض قاتل و لا شفاء له.

وبعد الاطّلاع على تقرير المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة الصحة الوارد في 28 فيفري 2020 المتضمّن طلب رفض الدّعوى أصلا، استنادا إلى أنّ ما وقعت فيه الإدارة وزارة ومستشفى لا يخرج

عن حالة القوة القاهرة، ذلك أنّه لا يمكنها أن تقيم الدّليل على أنّها بذلت العناية الضرورية لمنع الإصابة بمرض فقدان المناعة والحال أنّ هذا المرض غير معلوم لديها وللعالم ولا يمكن رصده حينها، مؤكّدا أنّ الجهل بالشيء إذا لم يكن معلوما بالضرورة لا يستوجب المؤاخذة ما لم يثبت ارتكاب خطأ قصدا أو نتيجة تقصير.

وبعد الاطّلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التّحقيق في القضيّة.

وبعد الاطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في أول جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وعلى جميع النصوص التي نقحته وتممته وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الاطّلاع على القانون عدد 26 لسنة 1982 المؤرّخ في 17 مارس 1982 المتعلّق بتنظيم نقل الدم البشري المعدّ للحقن.

وبعد الاطّلاع على ما يفيد استدعاء الأطراف بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 22 أكتوبر 2020 وبها تلت المستشارة المقرّرة السيّدة ف بنالما ملخّصا من تقريرها الكتابي، حضرت الأستاذة لما الش الت محامية المدعين ورثة المر الع ع وأكدت على تمسكها بعريضة دعواها وبالتقارير اللاحقة، مؤكدة خاصة على اجرام الدولة التونسية في حق مورث المدعين لعلمها مسبقا بتلوث الدم و عدم اعلام المعنيين بذلك و اخفاء هذه المعلومة عنهم. كما أن الدولة لم تكن حريصة على الاحاطة بالمرضى رغم وجود تهديدات لمحيطهم، فضلا عن أن هذه الأخيرة امتنعت عن تمكين الورثة من الملف الطبي ليتمكنوا من معرفة سبب وفاة مورثهم، وهو ما ينم عن هروب الدولة من تحمل مسؤولياتها تجاه الحق في الصحة المكفول لكل مواطن. لم يحضر كل من الممثل القانوني لمستشفى عزيزة عثمانة وبلغه الاستدعاء، وممثل المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة الصحة وبلغه الاستدعاء.

إثر ذلك حجزت القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم بجلسة يوم 3 ديسمبر 2020.

و بها و بعد المفاوضة القانونية قررت المحكمة التأخير في أجل التصريح في الحكم إلى يوم 10 ديسمبر 2020 .

وبهـا وبعد المفاوضة القانونية صرّح بما يلي:

في تحديد مناط الدعوى:

حيث طلبت محامية المدّعين في افتتاحية الدّعوى طلب إلزام مستشفى العزيزة عثمانة في شخص ممثله القانوني والمكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة بالتضامن بالتعويض لورثة المرحوم ع بن ر عب ، بمبلغ جملي قدره ثلاثمائة ألف دينار (300.000،000 د) مفصّل بمبلغ مائة ألف دينار (100.000،000د) مقابل الضرر المادي اللاحق بمورّثهم ومبلغ مائة ألف دينار (100.000،000د) لقاء ضرره المعنوي ومبلغ مائة ألف دينار (100.000،000د) مقابل الضّرر المادّي والمعنوي اللاّحق بهم من جرّاء وفاة مورّثهم، إضافة إلى مبلغ ألف دينار (1.000،000 د) مصاريف تقاض و أتعاب محاماة، ثمّ غيّرت طلباتها في التقرير الوارد بتاريخ 13 جانفي 2020 لتطلب إقرار مسؤولية مستشفى عزيزة عثمانة ووزارة الصحة بالتضامن عن الضرر المعنوي الذي أصاب والد المرحوم العـ ع المدعو ر ع ووالدته ح الخ ، وإلزامهما بالتعويض لهما بمبلغ قدره خمسون ألف دينار (50.000.000 د) لكلّ واحد منهما.

وحيث أنّ العبرة في تحديد مناط الدّعوى في الطلبات الأخيرة باعتبارها تقيّد المحكمة، لذا يتّجه اقتصار النّظر في الدّعوى الرّاهنة على الطلبات الأخيرة التي تقدّمت بها محامية المدّعيْن بتاريخ 13 جانفي 2020.

من جهة تحديد أطراف المنازعة:

حيث طلبت محامية المدّعيين إقرار مسؤولية مستشفى عزيزة عثمانة ووزارة الصحة بالتضامن عن الضرر المعنوي الذي أصاب والد الـ عب المدعو را ع ووالدته ح الخ وإلزامهما بالتعويض لهما بمبلغ قدره خمسون ألف دينار لكلّ واحد منهما.

وحيث جاء بالفصل 6 من القانون عدد 26 لسنة 1982 المؤرّخ في 17 مارس 1982 المتعلّق بتنظيم نقل الدم البشري المعدّ للحقن أنّه:"يقع ايداع الدم البشري والمائع الدموي ومشتقاتهما بالمؤسسات المرخّص لها في تحضيرها أو بالمؤسسات الاستشفائية والعلاجية المرخّص لها في ذلك من طرف وزارة الصحة العمومية" تحت رقابة طبيب أو صيدلي".

وحيث اقتضى الفصل الأول من نفس القانون أنه لا يمكن استعمال الدم البشري والمائع الدموي ومشتقاتهما الا تحت الرقابة الطبية.

وحيث أنّ النظر في إسناد الأخطاء في مادّة المسؤولية الطبّية يتوقّف على طبيعة الخطأ الناتج عنه الضرر ومأتاه وظروف ارتكابه لتحديد الجهة المسؤولة عن التعويض وما إذا كانت راجعة للمؤسّسة العمومية الاستشفائية أو لوزارة الصحّة ممثّلة في شخص المكلّف العام بنزاعات الدولة.

وحيث أنّه بالنظر إلى خطورة مادة الدم في استعمالاتها الطبيّة أحاط القانون هذه المادة بتدابير خاصة لتضمن معها سلامتها بالنسبة للمرضى في ضمان حقهم في الصحة، فقد أوكل إلى الأطباء بوصفهم المختصين في التدقيق بموجب مهنتهم مهمة التثبت من سلامة الدم البشري ومشتقاته وتحديد شروط إيداعه وحفظه، وذلك مهما كانت المؤسسة الاستشفائية المتقبلة لهذه المادة.

وحيث أنّ الإطار الطبي يخضع في مساره المهني والتأديبي الى وزارة الصحة، مما يكون معه مسؤوليتهم بموجب الوظيفة تخضع للوزارة المعنية، الأمر الذي يتّجه معه اقرار مسؤوليتها في شخص المكلف العام بنزاعات الدولة، وإخراج مستشفى عزيزة عثمانة من نطاق المنازعة.

من جهة الشّكل:

حيث قدّمت الدّعوى ممّن له الصّفة والمصلحة واستوفت جميع مقوّماتها الشّكليّة، لذا يتعيّن قبولها من هذه النّاحية.

من جهة الأصل:

عن أساس المسؤولية:

حيث تهدف الدعوى إلى إقرار مسؤولية الجهة المدّعى عليها عن وفاة ابن المدّعيْن نتيجة إصابته بمرض فقدان المناعة المكتسبة بسبب حقنه بالدم الملوّث بذلك الداء.

وحيث دفع المكلف العام بنزاعات الدولة في حقّ وزارة الصحة ما وقعت فيه الإدارة وزارة ومستشفى يندرج في إطار القوة القاهرة ذلك أنّه لا يمكنها أن تقيم الدّليل على أنّها بذلت العناية الضرورية لمنع الإصابة بمرض فقدان المناعة والحال أنّ هذا المرض غير معلوم لديها وللعالم ولا يمكن رصده حينها، مؤكّدا أنّ الجهل بالشيء إذا لم يكن معلوما بالضرورة لا يستوجب المؤاخذة ما لم يثبت ارتكاب خطأ قصدا أو نتيجة تقصير.

وحيث يقتضي الفصل 17 من قانون المحكمة الإداريّة أن تختصّ الدّوائر الابتدائيّة بالنّظر ابتدائيّا في "الدّعاوى الرّامية إلى جعل الإدارة مدينة من أجل أعمالها الإداريّة غير الشّرعيّة أو من أجل الأشغال التي

أذنت بها أو من أجل أضرار غير عاديّة ترتّبت عن أحد أنشطتها الخطرة ...".

وحيث أنّ مسؤولية المرافق العمومية الصحيّة عن الأضرار الناشئة عن استعمالها وسائل أو مواد علاجية تكتسي خطورة خاصّة، تقوم على نظريّة المخاطر وهو ما يضفي عليها صبغة موضوعية تنعقد بمقتضاها بمجرّد ثبوت الضرر وقيام العلاقة السببية بينه وبين هذه المادة ولا يمكن للإدارة أن تتفصّى منها إلاّ إذا أقامت الدليل على أنّ مردّ الضرر أمر طارئ أو قوّة قاهرة أو خطأ ينسب إلى المتضرّر نفسه.

وحيث يتبيّن من أوراق الملفّ أنّ مورث المدعيين يعاني من مرض "نفث الدم" جعله يباشر العلاج بقسم الإيموفولوجيا بمستشفى عزيزة عثمانة منذ سنة 1982 بحقنه دوريا بدواء مستخرج من مشتقّات الدم، وأنّه كان حاملا لفيروس فقدان المناعة المكتسبة وتوفيّ بتاريخ 5 نوفمبر 1995.

وحيث في ضوء ما تقدّم تكون مسؤولية وزارة الصحة قائمة لعدم اتّخاذها التّدابير اللاّزمة المتعلّقة بالتّحقق من سلامة المواد التي تحتكر وحدها دون غيرها مسؤولية الترخيص للمؤسسات المتعهدة باستيراد الدم البشري والمائع الدموي ومشتقّاته، خاصّة أنّ خطر العدوى بذلك الدّاء أو بغيره من الأمراض التي تنتقل بواسطة الدّم لا يعدّ من قبيل الأضرار غير المتوقّعة في تاريخ القيام بعمليّة الحقن.

عن التّعويض المستحقّ:

حيث طلبت محامية المدّعيين إلزام الجهة المدّعى عليها بأن تؤدي لكلّ من منوّبيْها مبلغ خمسون ألف دينار (50.000،000د) لقاء الضرر المعنوي الذي لحقهما بسبب وفاة ابنهما.

وحيث أنّ التعويض عن الضرر المعنوي يشكّل وسيلة للتخفيف قدر الإمكان ما ينتاب المتضررين في أنفسهم من آلام ولوعة وحسرة جرّاء الفواجع التي تصيبهم ويخضع تحديد مقداره لاجتهاد القاضي الذي يراعي في ذلك قواعد الإنصاف وملابسات الحالات المعروضة عليه.

وحيث أنّ حسرة المدعييْن تجاه وضعية مورثهما المستضعفة بسبب مرضه المزمن قد تضاعفت واستفحلت وأصبحت أكثر أسى ولوعة بعد تدهور حالته الصحية إثر حقنه بالدم الملوث وفقدانهما لأية وسيلة لمساعدته على مواجهة هذا الداء.

وحيث ترى المحكمة أن معايشة المدعيين لتفاقم ضرر مورثهم ومعاناته وهو صغير السن قد ألحق لا محالة بهما ضررا معنويا جسيما، واتّجه تبعا لذلك التعويض لكلّ واحد منهما بمبلغ قدره خمسة وأربعون ألف دينار (45.000،000د).

عن أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة:

حيث طلبت محامية المدّعيْن إلزام الجهة المدّعى عليها بأن تؤدّي لمنوّبيْها مبلغا قدره ألف دينار (1.000،000د) عن أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

وحيث ولئن كان هذا الطلب وجيها من حيث المبدأ، فإنّه اتّسم بالشّطط واتّجه تعديله إلى مبلغ قدره ستمائة دينار (600،000 د).

ولهـذه الأسبـاب:

قضت المحكمة ابتدائيا:

أوّلا: بإخراج مستشفى عزيزة عثمانة من نطاق المطالبة.

ثانيا: بقبول الدعوى شكلا وفي الأصل بإلزام المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حقّ وزارة الصحّة بأن يؤدّي لوالدة مورّث المدّعيْن حـ الخ مبلغا قدره خمسة وأربعون ألف دينار (45.000،000 د) ولوالده را عـ مبلغا قدره خمسة وأربعون ألف دينار (45.000،000 د) بعنوان ضررهما المعنوي.

ثالثا: بحمل المصاريف القانونية على المكلف العام بنزاعات الدّولة في حقّ وزراة الصّحّة كإلزامه بأن يؤدّي للمدّعيْن مبلغا قدره ستمائة دينار (600،000د) بعنوان أتعاب تقاض وأجرة محاماة غرامة معدّلة من المحكمة عن هذا الطّور.

رابعا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الأطراف.

وصدر هذا الحكم عن الدّائرة الابتدائيّة السّابعة برئاسة السيّدة أ من وعضويّة المستشارتين السيّدة م الـ والسيّدة س الي

وتلي علنا بجلسة يوم 10 ديسمبر 2020 بحضور كاتب الجلسة السيّد م الش

رئيسة الدّائرة

أ من

المستشارة المقرّرة

ف بنا

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: لـ الخا