قرار محكمة النقض

رقم 1/6

الصادر بتاريخ 09 يناير 2024

في الملف المدني رقم 2021/1/1/7220

عملية جراحية - دعوى المسؤولية المدنية الطبية - طلب تعويض- إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر- تقرير الخبرة - السلطة التقديرية للمحكمة.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على المقال المرفوع بتاريخ 2021/08/04 من طرف الطالبة أعلاه بواسطة نائبها المذكور، والرامي إلى نقض القرار رقم 6373 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2020/12/14 في الملف عدد 2019/1202/6304، وكذا القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2019/12/23.

وبناء على الأمر بتبليغ عريضة النقض للمطلوبين وعدم جوابهم.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2023/12/04.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2024/01/09.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عبد الحفيظ مشماشي، والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عمر الدهراوي.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف، أنه بتاريخ 2015/12/23 تقدمت المدعية (ز.ن) بمقال افتتاحي أمام المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء، عرضت فيه أنها أصيبت بتصلب في الغدة الدرقية، وبعد إجراء الفحوصات الضرورية أجرت عملية بتاريخ 2014/03/27 قام بها الدكتور (ن.د.ر) بمصحة (أ.خ) من أجل استئصال الغدة المنتفخة، وأنه أثناء العملية قام الطبيب الجراح بخطأ فادح تجلى في تمزيق الحبال الصوتية لحنجرتها نتج عنها فقدانها للكلام والنطق وإصابتها بآلام حادة على مستوى العنق وصعوبة التنفس، وأنه تم نقلها إلى مصحة (ف) المتخصصة في أمراض الحلق والحنجرة من أجل إجراء الفحوصات تبت معه أن حبالها الصوتية قد تعرضت للتمزيق، وأنها ظلت في المستشفى لمدة عشرة أيام تحت تأثير المهدئات والمسكنات لتظل طول الوقت مخدرة، وأنها أصبحت تعاني من اكتئاب لصعوبة التواصل وآلام مبرحة تحرمها من النوم، وقد تدهورت حالتها

الصحية مما أدى بها إلى الرجوع للمصحة وكلفها ذلك مصاريف طبية، وفي الأخير واصلت العلاج في فرنسا، ملتمسة الحكم لها بتعويض قدره 10000 درهم مع الأمر بإجراء خبرة طبية قصد تحديد مدة العجز ونسبته إلى جانب الضرر المعنوي. كما تقدم المدعى عليه الدكتور (ن.د.ر) بطلب إدخال شركة التأمين (و) في الدعوى على أساس أن هذه الأخيرة تؤمن مسؤوليته المدنية. أجابت شركة التأمين (و) بمذكرة دفعت من خلالها أساسا بانتفاء الضمان لعدم قيام ركن جوهري مرتبط بمحله، واحتياطيا عدم إثبات الخطأ الطبي من طرف المدعي، خاصة وأن الطبيب ملزم فقط ببذل عناية، علاوة على أن مسؤولية المصحة تبقى قائمة ما دامت العملية قد أجريت بداخلها.

وبعد مناقشة القضية، أصدرت المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء الحكم عدد 2119 بتاريخ 2019/03/05 في الملف عدد 2015/1202/8000 قضى بتحميل المدعى عليهما الدكتور (ن.د.ر) ومصحة (أ) المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالمدعية، وبأدائهما لفائدتها تعويضا مدنيا قدره مليون درهم مع إحلال شركة التأمين (و) محل مؤمنها الطبيب في الأداء في حدود نصيبه مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم، وبإخراج شركة التأمين (أ.م) من الدعوى ورفض باقي الطلبات.

فاستأنفه المدعى عليه (ن.د.ر) معتمدا في أسباب استئنافه أن مصدرته خرقت مقتضيات الفصل 31 من ق.م.م، ذلك أنه يتجلى من شواهد التسليم أنه تم استبدال القاضي المقرر مرتين ولا دليل في الملف على صدور أمر من رئيس المحكمة بذلك، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن الحكم تجاوز حدود الخطأ الذي نسبته إليه المدعية والمتمثل في قيامه بقطع الحبال الصوتية للمستأنف عليها، ليضيف واقعة أخرى لا سند لها نهائيا بين أوراق الملف وهي عدم القيام بما يلزم لعلاجها من هذه المضاعفات، كما أنه استبعد خبرة المركز الاستشفائي ابن رشد، ليعتمد خبرة الدكتور (م.ب)، ملتمسا إلغاء الحكمين المستأنفين، والحكم أساسا برفض الطلب، واحتياطيا إجراء خبرة ثلاثية. كما تقدمت شركة التأمين (و) باستئناف نفس الحكم متمسكة في أسباب استئنافها بأن الحكم المستأنف لم يجب على الدفع بكون الضمان يغطي فقط المخاطر الواقعة داخل العيادة. ومن جهة أخرى، فإن الحكم الابتدائي قضى بإخراج شركة التأمين (أ.م) على أساس أن عقد التأمين قد انقضى بحلول متم دجنبر 2012، والحال أن التدخل الجراحي لاحق للتاريخ المذكور. وأن المؤمن لها مصحة (أ) أثبتت قيام التأمين ولم تواجه من طرف المؤمن بما يفيد عدم تجديد العقد تلقائيا حسب المتعارف عليه وطبقا أيضا للمادة 20 وما يليها من مدونة التأمين. ومن حيث ثبوت الخطأ الطبي، فإن التقرير الطبي الأول المنجز على يد الطاقم الطبي التابع للمركب الاستشفائي ابن رشد خلص إلى انتفاء الخطأ الطبي كما أن التقرير الطبي الثاني الذي أعده الدكتور (م.ب) لم يجزم بقيام الخطأ الطبي بل اعتبر أن العلاقة السببية بين التدخل الجراحي والمضاعفات التي تشكو منها المدعية واردة، والحال أن الأساس في قيام المسؤولية التقصيرية هو ركن الخطأ وما دام الخطأ غير قائم على وجه الجزم فإن المسؤولية الطبية

تبقى مستبعدة. ومن حيث الدفع المتعلق بترجيح خبرة انفرادية، فإنه بالرجوع إلى التقرير الطبي الثلاثي الصادر عن المركز الاستشفائي ابن رشد، جاء محترما لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م، وهو تقرير صادر عن جهة رسمية مفروض فيها الكفاءة والمصداقية، والحال أن الخبرة المنجزة من الدكتور (م.ب) المصادق على تقريره لم يجزم فيها بأي خطأ طبي، بل اقتصر على إبراز العلاقة السببية بين التدخل الجراحي ومخلفاته بصرف النظر على أنه لم يشر للتقرير الطبي الذي حرره الطبيب الدكتور (ع.ج.ع) مستشار شركة التأمين الذي خلص فيه إلى أن المدعية استرجعت مقومات النطق والكلام بشكل واضح. واحتياطيا فيما يتعلق بالتعويض المحكوم به، فإن الخبرة التي أنجزها الدكتور (م.ب) لم تجب بشكل واضح على نقط الحكم التمهيدي وبالأخص في شقه المرتبط بالملحقات الناتجة عن التدخل الجراحي، ولم يأخذ بعين الاعتبار المعاناة النفسية الناتجة عن خضوعها للعلاج بالأشعة بالمركز الأنكولوجي المتخصص في السرطان، فضلا عن أن المعنية بالأمر استرجعت قدرتها على النطق والكلام. ملتمسة أساسا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من إحلال العارضة محل الدكتور (ن.د.ر) في الأداء والحكم من جديد بإخراجها من الدعوى، وبعد التصدي رفض الطلب لعدم ثبوت الخطأ الطبي، والأمر بإجراء خبرة طبية جديدة، والأمر بإحلال شركة التأمين (أ.م) محل المؤمنة في التعويض المحكوم به بعد تعديل الحكم الابتدائي بخفض التعويض المستحق. أجابت المستأنف عليها (ز.ن) بمذكرة مع استئناف فرعي التمست من خلالهما برد الاستئنافين الأصليين، وتأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به إلى 1.527.528,01 درهم يؤديه المدعى عليهما على سبيل التضامن وإحلال شركتي التأمين (و) و(أ.م) محل مؤمنهما في الأداء. وبعد مناقشة القضية وإجرائها خبرة ثلاثية بواسطة الدكاترة (ن.ب) و(م.ط) و(م.ف)، أصدرت محكمة الاستئناف المذكورة، قرارا برد الاستئناف الفرعي، وباعتبار الاستئنافين المقابلين وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد برفض الطلب. وهو القرار المطعون فيه بالنقض من الطاعنة أعلاه بوسيلتين اثنتين:

حيث تعيب الطاعنة القرار **في الوسيلة الأولى** بخرق القانون الداخلي، ذلك أن مصدرته قبلت المقال الاستئنافي الذي تقدم به (ن.د.ر) على الرغم من عدم طعنه في الحكم التمهيدي، ولم ترد على ما أثير بهذا الخصوص، وبالتالي تكون المناقشات المبسوطة بالمقال المذكور بخصوص استبدال الخبير غير مقبولة، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن القرار التمهيدي قضى بإجراء خبرة ثلاثية بواسطة كل من الدكاترة: (ن.ب) و(م.ط) و(م.ف)، لكن وبعد استدعاء الضحية من طرف الدكتور (ن.ب) بمفرده، في حين تم استبدال الخبيرين الآخرين بكل من الدكتورة (ث.ب) و(ع.ج.ع)، وتم استبدال هذا الأخير بالخبير (م.ج)، وأن قرارات الاستبدال لم تحترم بشأنها مقتضيات الفصل 61 من قانون المسطرة المدنية، وخاصة فيما يتعلق بتبليغ الأطراف، علما أن الدكتور (ع.ج.ع) رفض إنجاز الخبرة

وقام بالمقابل بتمثيل شركة التأمين (و) فيها، فضلا على أن الضحية لم تستدع بشكل نظامي من طرف الخبراء المنتدبين، إذ تم استدعاؤها في بداية الأمر من طرف الخبير (ن.ب)، ثم بعد ذلك من طرف الدكتورة (ث.ب)، ثم من طرف الدكتور (م.ج)، وأن استدعاء هذا الأخير لم يشر فيه الخبير سوى إلى اسمه باعتباره منتدبا من طرف المحكمة، وهي خبرة لم يحضرها (ن.د.ر)، خلافا للإشارة الواردة فيها، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن تقرير الخبرة يشير إلى إنجازها بتاريخ 2020/07/29 إلا أن الدكتورة (ث.ب) كانت تتواصل مع الضحية لتطلب منها تزويدها ببعض الوثائق حسب الثابت من لائحة الاتصالات المنجزة عبر تقنية الواتساب، بل أنها بتاريخ 2020/09/29 طالبتها الخبيرة بالحضور للتوقيع على إحدى الوثائق، مما يؤكد أن الخبراء لم يقوموا بإنجاز الخبرة مجتمعين خلافا لما ينص عليه الفصل 66 من ق.م.م.

وتعيبه **في الوسيلة الثانية** بعدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أن الخبرة الثلاثية جاءت متناقضة فيما بين مقدماتها التي تؤكد كون الشلل اللاحق بالحبال الصوتية ناتج عن العمليتين اللتين قام بهما الدكتور (ن.د.ر)، في حين خلصت في نتائجها إلى عدم وجود خطأ طبي، وأن ما حصل هو من مضاعفات العمليتين، وهو ما يشكل تجاوزا من الخبراء لمهمتهم التي لم تسند لهم مسألة البحث في المضاعفات، علما أن الطبيب لم يخبر الضحية بمخاطر العملية قبل إجرائها، وهو خطأ ارتكبه قبل إجراء العملية، يضاف إلى أخطائه المرتكبة أثناء وبعد إجرائها، والتي استدعت دخولها على وجه الاستعجال لمستشفى سان دوني بسبب عسر في التنفس الذي اقتضى إجراء ثقب بقصبتها الهوائية، حسب الثابت من تقرير الطبي للدكتور (ف.ب) المؤرخ في 25 يونيو 2014، والذي انتهى إلى أن الأمر يقتضي تدخلا جراحيا جديدا لاستئصال الحبال الصوتية نفسها، والتي أصبحت حاجزا لمرور الهواء، وأما بخصوص المسؤولية الطبية فإن الطبيب الجراح لم يعد مسؤولا فقط على بذل العناية، وإنما أصبح مطالبا أيضا بأكثر من ذلك ببذل عناية الرجل اليقظ التي تقتضيها أصول المهنة على ضوء التطور العلمي، بل إن الاتجاه الحديث أصبح يلزم الطبيب بتحقيق النتيجة المتمثلة في سلامة المريض وصحة العمل الطبي، لكل هذا فإن المحكمة لم تكن ملزمة بأن تأخذ برأي الخبير أو الخبراء، خاصة وأن التقرير المعتمد جاء محابيا للطبيب.

لكن، ردا على الوسيلتين أعلاه، فإنه لا بطلان بغير ضرر، وأن الغاية من إشعار الطاعنة باستبدال الخبير أو استدعائها للخبرة قد تحققت بحضورها لها وعدم منازعتها في ذلك، ولا يضيرها استدعاؤها من طرف خبير واحد ليس إلا من الخبراء المنتدبين للمهمة، ما دام التقرير صادرا باسمهم جميعا، ومذيلا بتوقيعهم، **هذا من جهة. ومن جهة ثانية**، فإن التناقض المعتبر في الخبرة ينصرف إلى نفيها في موضع لما أثبتته في آخر مع تعذر الجمع، وأنه لا تناقض بين ما اشتملت عليه مقدمة تقرير الخبرة من وصف للحالة، وبين النتيجة التي انتهت إليها بخصوص التحقق من وجود خطأ طبي من

عدمه، واعتباره الضرر المشتكى منه هو من مضاعفات التدخل الجراحي، وليس فيه أي تجاوز لمنطوق القرار التمهيدي، وأن الخبرة هي إجراء من إجراءات تحقيق الدعوى واستجماع عناصر البت فيها، وتخضع في تقييم نتائجها للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليهم في ذلك ما لم ينع عنهم أي تحريف لمضمونها، وأن المحكمة لما رأت فيها ما يكفي لجلاء وجه الفصل في النزاع، فإنها لم تكن ملزمة بإجراء تحقيق إضافي، ولا بتتبع الأطراف في مناحي أقوالهم التي لا تأثير لها على الفصل في النزاع. **ومن جهة أخرى**، فإن المطلوب (ن.د.ر) قد استأنف مقتضيات الحكمين التمهيدي والقطعي، وبالتالي تكون الوسيلة فيما نعت فيه على القرار المطعون فيه بشأن قبول استئناف هذا الأخير خلاف الواقع، لذلك ولما تملكه من سلطة في تقدير الأدلة المعروضة عليها وإجراءات التحقيق الذي تم القيام بها واستخلاص قضائها منها، حين عللت قرارها بأنه: "بالرجوع إلى وثائق الملف وتقرير الخبرة الطبية المنجزة من طرف الدكاترة أعلاه، يتبين عدم ثبوت وجود أي خطأ للطاعن الدكتور (ن.د.ر) ناتج عن الإهمال أو التقصير أو عدم بذل العناية الكافية أثناء تدخله الجراحي على المستأنف عليها، ويكون ما خلصت إليه محكمة البداية من ثبوت العلاقة السببية بين خطأ الدكتور المذكور والضرر اللاحق بالمستأنف عليها ورتبت مسؤولية الطبيب عن ذلك، وحكمت بالتعويض استنادا على سلطتها التقديرية في تحديده جبرا للضرر وما قضت به من إحلال شركة التأمين (و) في الأداء، تكون قد جانبت الصواب وجعلت حكمها عرضة للإلغاء والحكم تصديا برفض الطلب"، فإنه نتيجة لما ذكر كله كان قرارها معللا تعليلا كافيا وغير خارق للمقتضيات المحتج بها، والوسيلتين بالتالي غير جديرتين بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضت المحكمة برفض الطلب وتحميل صاحبته الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: محمد ناجي شعيب **رئيس الغرفة - رئيسا**. والمستشارين: عبد الحفيظ مشماشي - **عضوا مقررا**. وعبد السلام بنزروع، وبنسالم أوديجا، وعبد الغني اسنينة - **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد عمر الدهراوي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة بشرى راجي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض