القـرار رقم 2/102
المؤرخ في 05 فبراير 2015
ملف إداري رقم 2013/2/4/391

خبرة طبية – حدود المهمة المسندة للخبير.

لئن كان الخبير مقيد بالمأمورية المحددة له بالحكم التمهيدي وبالإجابة على المسائل الفنية الموكول إليه أمر التحقق منها، فإن تقدير هذه المسائل الفنية لا يمنع الخبير من البحث عن مصدرها وربط ذلك بما توصل إليه من معاينات وفحص للضحية ولا يشكل ذلك خروجا عن المأمورية المسندة إليه، كما أن تحديد مدة العجز المؤقت من طرف الخبير وكذا نسبة العجز الجزئي الدائم إنما تستخلص من الملف الطبي للضحية ومن الآثار المترتبة عن الواقعة المسببة للضرر.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يؤخذ من أوراق الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بتاريخ 20 دجنبر 2012 في الملف 284 يونيو 2011 تحت رقم 1194 أن (حكيمة .ب) و(بلعيد .ف) بصفته نائبا عن ابنه (احمد.ح) تقدما بتاريخ 17 غشت 2009 بمقال أمام إدارية اكادير التمسا فيه التعويض عن الأضرار التي لحقت الأولى ووليدها (احمد.ح) نتيجة الخطأ الطبي الذي تعرضت له على إثر إجرائها لعملية قيصرية (بمستشفى الحسن الأول بتزنيت) حيث تم نسيان نسيج قطني ببطنها اضطرت معه إلى إجراء عمليتين جراحيتين كما أن طفلها أصيب بمضاعفات وأصيب بتهيج شديد وانخفاض في الإرضاع الطبيعي لأسباب مرضية لأمه، أجاب الوكيل القضائي بانتفاء مسؤولية المرفق الصحي بدليل أن المطلوبة غادرت هي ووليدها المستشفى بعد الولادة في صحة جيدة، وبعد المناقشة وإجراء خبرة قضت المحكمة الإدارية بالحكم على الدولة المغربية في شخص الوزير الأول سابقا (رئيس الحكومة)

وزارة الصحة بأدائها للمدعية تعويضا إجماليا مبلغه 450.000,00 درهم وتحميل الدولة المغربية الصائر. استأنفه الوكيل القضائي وأيدته محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بقرارها المطعون فيه.

في شأن الوسيلة الأولى، حيث ينعى الطاعن على القرار المطعون فيه خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف بدعوى أن المطلوبين زعما أن المرفق الطبي الصحي بمستشفى (الحسن الأول بتزنيت) ارتكب خطأ طبيا فكان من اللازم توجيه الدعوى ضد المستشفى المذكور.

لكن، حيث **من جهة** أن مقتضيات الفصل **515** من قانون المسطرة المدنية تنص على أنه: « ترفع الدعوى ضد الدولة في شخص رئيس الحكومة وله أن يكلف بتمثيله الوزير المختص عند الاقتضاء..." وهو ما يعني أن الإدارات التابعة للدولة والتي تكون قد ارتكبت خطأ موجبا لمسؤولية الدولة لا يكون إدخالها في الدعوى ضروريا مادام أنها لن يحكم عليها بشيء خاصة وأنها لا تتوفر على الشخصية المعنوية والاستقلال المالي، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ردت الدفع المثار بشأن عدم قبول الدعوى لعدم إدخال (مستشفى الحسن الأول بتزنيت) بما جاءت به من أن: "الدعوى ترفع طبقا للفصل **515** من ق.م.م في مواجهة الدولة في شخص السيد الوزير الأول الذي له أن يكلف بتمثيله الوزير المختص عند الإقتضاء، فيكون ما أثير بسبب الاستئناف بشأن عدم مواجهة المستشفى بالدعوى غير مؤثر وغير منتج مادام الحكم قضى على الدولة في شخص الوزير الأول بالأداء..." فإنها تكون قد سايرت مجمل ما ذكر، ومن **جهة أخرى** فإن الإشارة إلى وزارة الصحة بمنطوق الحكم المؤيد استئنافيا لا يعني أنه صدر في مواجهة هذه الأخيرة وإنما فقط لتحديد الوزارة التي صدر الخطأ عن موظفيها، وبالتالي فما دام أن الجهة المحكوم عليها بأداء التعويض هي الدولة في شخص رئيس الحكومة فإنه لم يكن من موجبات قبول الدعوى توجيهها ضد تلك الوزارة والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ردت الدفع بهذا الخصوص بكون عدم إدخال وزارة الصحة في الدعوى غير منتج وغير موثر مادام أنه لم يحكم عليها بشيء فإنها لم تخرق أي قاعدة مسطرية وإنما طبقت مقتضيات الفصل **515** من ق.م.م تطبيقا سليما والوسيلة بوجهيها على غير أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

في شأن الفرع الأول من الوسيلة الثانية، حيث ينعى الطاعن على القرار المطعون فيه فساد التعليل، بدعوى أن مسؤولية المرفق الصحي وبالتبعية مسؤولية الدولة عن الأضرار المزعومة منتفية وأن كل ما ورد في التقرير الطبي أشار إلى أن القطن من الممكن أن يكون قد تم نسيانه في آخر العملية مما يفيد أن الخبير لم يجزم ثبوت خطأ من جانب المرفق الصحي الذي قام بالمتعين إذ تم إخضاع المطلوبة لعملية قيصرية بعد موافقة زوجها كللت بالنجاح وغادرت المستشفى بعد 24 ساعة من العملية وهي في ظروف صحية جيدة كما أن الشهادة التي تدعي أنها سلمت لها جراء استخراجها للشيء الغريب من بطنها – قطن– سلمت لها من مصحة خاصة وهي على فرض صحتها، فإن العمل القضائي استقر على أن مثل هذه الشواهد تنقصها المصداقية ولذلك فلا يمكن إسناد الخطأ للمرفق الصحي إلا بقيام عناصر ثلاثة الخطأ والضرر والعلاقة السببية وهي منتفية في النازلة مما يعرض القرار الصادر للنقض.

لكن، حيث إن تقدير قيام عناصر المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة السببية هي من المسائل التي تختص بها محكمة الموضوع في إطار سلطتها في تقييم تلك العناصر بالنظر لواقع النزاع وملابساته والظروف المؤدية إلى استخلاص قيام تلك العناصر من عدمها ولا رقابة عليها في ذلك من محكمة الموضوع إلا من حيث التعليل الذي يجب أن يكون سائغا، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه للقول بقيام الخطأ والضرر وعلاقة السببية وبالتالي قيام مسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة للمطلوبين من الخطأ الطبي بما جاءت به من أن: " أساس المسؤولية في القطاع الطبي هو ثبوت التقصير في بذل العناية اللازمة في المجال الطبي والعلاج. وإنه بثبوت هذا التقصير وترتب إصابات عنه تكون العلاقة السببية بين هذا الضرر وخطأ مرفق الصحة ثابتة ومن الثابت أن محكمة الدرجة الأولى لجأت إلى إجراء خبرة طبية على المدعية وقد تبين أنها أنجزت بصفة قانونية وأن الخبير اعتمد الملف الطبي للمدعية بمصحة الدار البيضاء، وأكد حصول خطأ ناجم عن نسيان كمية من القطن ببطنها أثناء العملية القيصرية ترتب عنه إجراء عملية جراحية أخرى لإزالته مما يكون معه الخطأ الطبي بناء على ذلك ثابت..." فإنها تكون قد استخلصت عن صواب توفر عناصر المسؤولية من خلال الخبرة الطبية المنجزة التي بالرجوع إليها يتبين أن الخبير المنتدب اطلع على الملف الطبي للمطلوبة في النقض

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

والذي يبرز إجراء عملية قيصرية لها للولادة تلتها عملية جراحية ثانية من أجل استخراج قطعة من القطن متعفنة من مكان إجراء العملية القيصرية بما يعنيه ذلك من أن وجود تلك القطعة من القطن ببطنها ناتج عن إهمال من الطاقم الطبي الذي أجرى تلك العملية سيما في غياب ما يثبت أن المطلوبة في النقض قد أجرت عملية أخرى غير العملية القيصرية المذكورة. وإن خروجها من المستشفى الذي أجريت فيه تلك العملية القيصرية وعدم لجوئها إلى العملية الثانية لاستئصال قطعة القطن من بطنها بعد مدة زمنية لا ينفي مطلقا الخطأ الطبي الذي ارتكبه الطاقم الطبي المنجز للعملية القيصرية، كما أن إجراء العملية الثانية بمصحة خاصة وتسليم هذه المصحة للشواهد الطبية المثبتة لهذه الواقعة وما نتج عنها من أضرار للضحية لا يقوم حجة على أن تلك الشواهد الطبية مجرد شواهد مجاملة وهي بذلك (المحكمة) تكون قد استخلصت قيام عناصر المسؤولية استخلاصا سائغا وجاء تعليلها سليما والفرع من الوسيلة على غير أساس.

في الفرع الثاني من الوسيلة الثانية، حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بفساد التعليل المعتمد للمصادقة على خبرة معيبة من حيث عدم تقيد الخبير بمقتضيات الحكم التمهيدي ومن حيث عدم ارتكاز تقديراته على أي معايير موضوعية، بدعوى أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أيدت الحكم الابتدائي الذي اعتمد على خبرة معيبة لم تتقيد بالحكم التمهيدي الذي حدد مهمة الخبير في العديد من المهام منها : "إجراء فحص طبي على المدعية بعد الاطلاع على ملفها الطبي وتحديد الأضرار التي أصيبت بها جراء عملية التوليد مع تحديد نسبة العجز المؤقت والدائم وكذا الأوجاع التي أصيبت بها ودرجتها..." وإنه إذا كانت المحكمة قد خلصت إلى أن الخبير قد قال في تقريره بأن العملية القيصرية هي السبب المباشر في المضاعفات الصحية التي وصفها في تقريره فإن هذا دليل قوي على أن الخبير قد تجاوز حدود المهمة التي رسمها له الحكم التمهيدي. وبالتالي يبقى هذا التقرير ناقصا ويتعين استبعاده من المناقشة وكان عليها إلغاء الحكم الابتدائي الذي قبل تقريرا تجاوز حدود المهمة، وتبعا لذلك الحكم برفض الطلب لعدم إثبات أي خطأ في حق المرفق الصحي، كما أن الخبير حدد نسبة العجز المؤقت في **160** يوما دون أن يوضح من أين له بهذه المدة بل وخالف تصريحات المطلوبة في النقض أمامه والمدونة بالمحضر الذي أنجزه فهي تصرح بأنها سافرت منذ الأسبوع

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الأول من مدينة تزنيت إلى الدار البيضاء رفقة أفراد العائلة وهذا يؤكد بالملموس أنه لم يصبها أي عجز مؤقت، بدليل أنها لم تجر أي فحص طبي وحسب تصريحها إلا بعد مضي ثلاثة أشهر الموالية للولادة أما تحديد نسبة العجز الدائم في نسبة 15% فهذا يناقض ما جاء في التقرير نفسه وفي نفس الصفحة 2 والتي ضمن بها بأن صحة المطلوبة في حالة جيدة وليست عليها أي أعراض، وتبقى نسب العجز المشار إليها في تقرير الخبرة هي مجرد تجميع لأيام العلاج التي تتبعها المطلوبة في أمراض أخرى لا علاقة لها بالعملية القيصرية التي أجريت لها مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

لكن، حيث إنه لئن كان الخبير مقيد بالمأمورية المحددة له بالحكم التمهيدي وبالإجابة على المسائل الفنية الموكول إليه أمر التحقق منها فإن تقدير هذه المسائل الفنية لا يمنع الخبير من البحث عن مصدرها وربط ذلك بما توصل إليه من معاينات وفحص للضحية ولا يشكل ذلك خروجا عن المأمورية المسندة إليه، كما أن تحديد مدة العجز المؤقت من طرف الخبير وكذا نسبة العجز الجزئي الدائم إنما تستخلص من الملف الطبي للضحية ومن الآثار المترتبة عن الواقعة المسببة للضرر، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه باعتمادها تقرير الخبير المنتدب في تحديد نوع وحجم الضرر اللاحق بالمطلوبة في النقض تكون قد أخذت بما جاءت به محمولا على أسبابه التي بالرجوع إليه يلفى أنه انطلق في تحديد مدة العجز المؤقت من الشواهد الطبية التي سلمت لها بعد العملية القيصرية وخلال مدة العملية الجراحية المجراة لها لاستئصال القطن من بطنها وهي شواهد صادرة عن أطباء عاينوا المطلوبة وحددوا لها مدة العجز المؤقت ولم يطعن في تلك الشواهد الصادرة عنهم بمقبول كما أنه حدد نسبة العجز الجزئي الدائم في 15% المتمثلة في ظهور انتفاخ للبطن تحت الصرة وتشنج عضلي على مستوى أسفل البطن، وهي مخلفات لها تأثير على صحتها وسلامتها وجمالها الذي يؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد نسبة العجز، وبذلك فإن تعليلها بهذا الخصوص جاء مطابقا لواقع النزاع وسليما والفرع من الوسيلة على غير أساس.

في الوسيلتين الثالثة والرابعة مجتمعتين (المعبر عنهما في عريضة النقض بالرابعة والخامسة)، حيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بالمبالغة في تحديد التعويض وبنقصان التعليل، بدعوى أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قد بالغت كثيرا في

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

تقدير التعويض وتجاوزت كل المعايير الموضوعية الممكن الاسترشاد بها إذ أنها حددت مبلغ 30.000 درهم عن كل نقطة من نقط العجز في حين أن المستقر عليه قضاء وقانونا أن مبلغ التعويض الممكن الحكم به لا يمكن أن يتجاوز في جميع الأحوال 1000 درهم عن كل نقطة كما هو الشأن مثلا في التعويض عن حوادث السير المحددة معاييره بدقة في ظهير 1984 أو التعويض عن الحوادث المدرسية. وأن التعويض الذي يمنح للمطلوبة في النقض لا يمكن أن يتجاوز في جميع الأحوال مبلغ 15.000 درهم أي بمعدل 1000 درهم للنقطة مما يستجوب نقض القرار خاصة وأن المحكمة مصدرته لما صرحت بتأييد حكم قضى بتعويض لم تبين المحكمة التي أصدرته هذه العناصر واكتفت بسلطتها التقديرية تكون قد جعلته ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

لكن، حيث إن تقدير التعويض المناسب لجبر الضرر مما تختص به محكمة الموضوع ولا رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض إلا من حيث التعليل الذي يجب أن يكون سائغا والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللته بما جاءت به من ان: "الثابت أن الحكم المستأنف لم يعتمد فقط في تحديد التعويض على نسبة العجز السابقة وإنما اعتمد سلطته في تقديره والتي بناها على اعتبار العناصر الواردة بتقرير الخبرة والمضاعفات والأضرار الصحية التي لحقت المتضررة، وقد ثبت أن التعويض المحكوم به تعويض يبدو جد مناسب ومعقول باعتبار مدى وحجم الضرر ومعاناة الضحية..." تكون قد أبرزت بما فيه الكفاية عناصر التقدير المستمدة من مواصفات الأضرار اللاحقة بالمطلوبة في النقض ومعاناتها مع الآلام المترتبة عن ترك قطعة من القطن ببطنها التي خلفتها العملية الجراحية المجراة لها لإزالته وبذلك تكون قد استعملت سلطتها في تقدير التعويض بمسوغ مقبول ولم تكن ملزمة بالرد على ما تمسك به الطاعن من وجوب تقدير التعويض وفق الظهير المنظم للتعويض عن حوادث السير لاختلاف موضوع الدعوى عن تلك التي ينظمها هذا الظهير، ومن تم فإن الوسيلتين لا ترتكزان على أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

لـهـذه الأسـبـاب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وبتحميل طالب النقض الصائر.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية (القسم الثاني) السيد عبد السلام الوهابي رئيسا، والمستشارين السادة: سعاد المديني مقررة وسعد غزيول برادة وسلوى الفاسي الفهري ومحمد بوغالب أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد حسن تايب، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ناهد فونونو.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض