

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

قرار تعقيبي

محكمة التعقيب

الدائرة التاسعة والثلاثون

عددالقرار: 57457

تاريخ الحكم: 2018/2/2

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي،

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم مع بطاقة خلاص المعاليم القانونية بتاريخ 2017/1/12 من طرف الأستاذ ك. الت في حق المتهم س. الخ

ضد: الحق العام

والقائمة بالحق الشخصي م. الم

طعنا في الحكم الجنائي عدد 416 بتاريخ 2017/1/2 عن محكمة الاستئناف ب والقاضي نهائيا حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي مع تعديله وذلك بإبدال العقاب البدني المحكوم به على المتهمه بخطية مالية قدرها 500 د وحمل مصاريف الدعوى الجزائية عليها وإبقاء مصاريف الدعوى المدنية على القائمة بها ولها حق الرجوع بها على من يجب.

وبعد الاطلاع على الحكم المطعون فيه والتأمل في الاجراءات.

وبعد الاطلاع على ملحوظات السيد المدعي العام لدى محكمة التعقيب والاستماع الى شرحه بالجلسة.

وبعد المفاوضة صرح بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب أوضاعه وصيغته القانونية وبذلك فهو حري بالقبول شكلا.

من حيث الأصل:

حيث اتضح بالإطلاع على الحكم المنتقد ومن الوقائع التي انبنى عليها تقدم المدعوة م.الم بشكاية مفادها أنه على إثر عملية ولادة قيصرية قامت بها المظنون فيها تعكرت حالتها الصحية مما استوجب نقلها إلى المستشفى وبعد فحصها تم اعلامها أنها تشكو فقط من بعض الغازات الناجمة عن الولادة غير أن حالتها تعكرت ثانية وتم نقلها إلى مصحة خاصة أين تم تصويرها بالصدى وتبين وجود أجسام غريبة بمكان العملية القيصرية وهي عبارة عن ضمادات وقع السهو عنها من طرف الاطار الطبي الذي قام بالولادة مما تسبب له في إضرار بدنية جسيمة وباستنتاج المتهمه أنكرت ما نسب إليها مؤكدة أن العملية القيصرية كانت ناجحة ولم يتم تسجيل أي أعراض بشأنها قاذحة في تقرير الطبيب باعتبارها لا تستعمل ضمادات عند العملية فأحالها قلم التحقيق من أجل الحاق أضرار بدنية بالغير نتيجة الإهمال والتقصير طبق أحكام الفصل 225 من م ج.

وحيث أصدرت المحكمة الابتدائية حكما عدد 350 بتاريخ 2016/1/21 القاضي ابتدائيا حضوريا بتخطئة المتهمه بثلاثمائة دينار وحمل مصاريف الدعوى العامة عليها وقبول الدعوى المدنية شكلا وفي الاصل بتغريم المتهمه بسبعة آلاف وخمسمائة دينار لقاء الضرر البدني اللاحق بالمدعية وبثلاثة آلاف دينار لقاء ضررها المعنوي وبألفين وخمسمائة وثمانين دينار و662 مليمات لقاء مصاريف العلاج والاختبار الطبي و300 د لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وابقاء مصاريف الدعوى المدنية محمولة على القائم بها وله حق الرجوع بها على من يجب قانونا.

وحيث تم الطعن بالاستئناف من طرف المتهمه وأصدرت محكمة الاستئناف بقرارها السالف تزمين نصه بالطالع

وحيث تعقب نائب المتهمه القرار المذكور ناعيا عليه:

حيث كانت محكمة البداية قضت بتخطئة المعقبة من أجل ما نسب اليها بمبلغ ثلاثمائة دينار لتتولى لوحدها استئناف ذلك الحكم وقضت محكمة الحكم المنتقد بإقرار الحكم الابتدائي مع تعديله وذلك بتخطئتها بمبلغ خمسمائة دينار الأمر الذي يمثل خرقاً للمبدأ القائل بأنه " لا يضار طاعن بطعنه " مستوجبا لنقض القرار المنتقد من تلك الناحية.

عن المطعن المتعلق بضعف التعليل

حيث أن تعليل الاحكام شرط لصحتها وبدونه لا يمكن لهذه المحكمة أعمال رقابتها على حسن تطبيق القانون.

وحيث عللت محكمة الحكم المطعون فيه قرارها القاضي بإدانة المتهمة تعليلا سليما مستمدا عناصره مما له أصل ثابت بأوراق الملف ومستساغا من الناحية القانونية والواقعية ضرورة أن تقرر الاختبار المأذون به أكد أن العملية القيصرية عرفت مضاعفات بحصول ورم نسيجي نتيحة نسيان ضمادتين على مستوى البطن وكان بذلك حاسما في كون المضرة اللاحقة بالمعقب ضدها تعود إلى مخلفات العملية القيصرية في نسيان ضمادتين ببطنها وليست عملية أخرى سابقة عنها كما ؟ أن الخبير المنتدب ولئن أفاد بكون سبب نسيان الضمادتين غير واضح ولا يمكن تحديده بدقة إلا أنه أشار أن الجراح لا يقوم بانهاء العملية ورتق الجرح إلا بعد التأكد من أن الحصيلة النهائية للضمادات صفر وهو ما حققته المعقبة عند استنطاقها بمحضر الجلسة المؤرخ في 2016/12/19 بالطور الاستئنافي من كونها تولت رتق الجرح بعد التأكد من سحب الضمائد وأنها طلبت من مساعدتها عد الضمائد وتم ذلك بحضورها بمعنى أن الطبيب الجراح وهي المعقبة في دعوى الحال وباعتبارها المشرفة الأولى على الفريق الطبي لا تقوم برتق الجرح الجراحي وترتيباً انهاء العملية إلا بعد التأكد من عملية احصاء الضمادات المستعملة والباقية وكون نتيجتها سلبية الأمر الذي ثبت عدم تحققه في هذه القضية باعتبار أنه ثبت نسيان ضمادتين ببطن المعقب خرق مبدأ "لا يضار طاعن بطعنه" قولا بأن الحكم الابتدائي كان بتخطئة المتهمة بثلاثمائة دينار ورغم أن نوبته استأنفت الحكم فإن الحكم المنتقد رفع في مقدار الخطية.

ضعف التعليل بأن حاكم التحقيق لم يرق بسماع كل من شارك في العملية القيصرية وهم المبنج والقابلة والفني في الأدوات والممرضين رغم ورود ذكرهم اسما ولقبا بمحضر سماع منوبته كما لم يطالب إدارة المستشفى بمدته بتقرير العملية وملفها كما أن تقرير الاختبار لم يجزم بمسؤولية منوبته بصفة حصرية بل أن الحكيم الفاحص لاحظ أن الورم النسيجي الناتج عن نسيان ضمادات طبية على مستوى جدار البطن أثناء عملية تعقيدات يعتبر من التعقيدات النادرة بعد الجراحة ويكن اكتشافه عادة متأخرا الأمر الذي يثير شكاً كبيراً حول مدى ارتباط تلك الأعراض بما قيل أنه ضمادات منسية خاصة وأن الحكيم الفاحص أشار إلى وجود ندبة من الجهة اليمنى لأعلى البطن على علاقة بعملية سابقة على المرارة .

خرق أحكام الفصلين 84 و 85 من م ا ع قولاً بأن موكلته موظفة عمومية بوزارة الصحة العالمية وكانت ساعة الواقعة بصدد أداء عملها لفائدة الدولة بمقر عملها في المستشفى الجهوي وبالتالي فإن المسؤولية تسحب على الدولة فيما يتعلق بالفعل أو الخطأ الصادر من مستخدميها حال مباشرتهم لما كلفوا به ومطالبة منوبته لا يكون إلا في نطاق أحكام المسؤولية الإدارية التي تتعهد بها المحكمة الإدارية.

وطلب قبول مطلب التعقيب شكلاً وفي الأصل الحكم بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف بالنظر فيها مجدداً بهيئة أخرى

المحكمة

عن المطعن المتعلق بعدم جواز أن يضار طاعن بطعنه:

حيث كانت محكمة البداية قضت بتخطئة المعقبة من أجل ما نسب إليها بمبلغ ثلاثمائة دينار لتتولى لوحدها استئناف ذلك الحكم وقضت محكمة الحكم المنتقد باقرار الحكم الابتدائي مع تعديله وذلك بتخطئتها بمبلغ خمسمائة دينار الأمر الذي يمثل خرقاً للمبدأ القائل بأنه " لا يضار طاعن بطعنه" مستوجبا لنقض القرار المنتقد من تلك الناحية لمخالفته الفصل 216 من

م ا ج

عن المطعن المتعلق بضعف التعليل

حيث أن تعليل الأحكام شرط لصحتها وبدونه لا يمكن لهذه المحكمة أعمال رقابتها على حسن تطبيق القانون

وحيث عللت محكمة الحكم المطعون فيه قرارها القاضي بإدانة المتهمة تعليلا سليما مستمدا عناصره مما له أصل ثابت بأوراق المل ومستساغا من الناحية القانونية والواقعية ضرورة أن تقرير الاختبار المأذون به أكد أن العملية القيصرية عرفت مضاعفات بحصول ورم نسيجي نتيجة نسيان ضمادتين على مستوى البطن وكان بذلك حاسما في كون المضرة اللاحقة بالمعقب ضدها تعود إلى مخلفات العملية القيصرية المتمثلة في نسيان ضمادتين ببطنها وليست عملية أخرى سابقة عنها كما أن الخبير المنتدب ولئن أفاد بكون سبب نسيان الضمادتين غير واضح ولا يمكن تحديده بدقة إلا أنه أشار أن الجراح لا يقوم بإنهاء العملية ورتق الجرح الا بعد التأكد من أن الحصيلة النهائية للضمادات صفر وهو ما حققته المعقبة عند استنطاقها بمحضر الجلسة المؤرخ في 2016/12/19 بالطور الاستئنافي من كونها تولت رتق الجرح بعد التأكد من سحب الضمائد وأنها طلبت من مساعديها عد الضمائد وتم ذلك بحضورها بمعنى أن الطبيب الجراح وهي المعقبة في دعوى الحال وباعتبارها المشرفة الأولى على الفريق الطبي لا تقوم برتق الجرح الجراحي وترتبيا إنهاء العملية الا بعد التأكد من عملية احصاء الضمادات المستعملة والباقية وكون نتيجتها سلبية الأمر الذي ثبت عدم تحققه في هذه القضية باعتبار أنه ثبت نسيان ضمادتين ببطن المعقب ضدها بعد إنهاء العملية القيصرية بما يجعل منها، باقرارها جلسة بأن صلاحياتها تمتد الى التأكد من عدد الضمادات قبل رتق الجرح وإنهاء العملية وأنها من تعطي التعليمات بذلك وتسهر مباشرة على تطبيقها، مسؤولة عن تبعات أفعالها والمضرة اللاحقة بغيرها جراء ذلك وتعين لذلك الالتفات عن ذلك المطعن لجديته فضلا عن كونه يرمي إلى مناقشة محكمة الموضوع في ما اعتمده من العناصر لتبرير قضائها وهو جدل موضوعي داخل في نطاق اجتهادها وليس المحكمة أن تنقض الاجتهاد طالما كان الحكم معللا ومسببا.

عن المطعن المتعلق بخرق أحكام الفصلين 84 و85 من م ا ع

حيث طالما ثبت أن المعقبة تعمل بمستشفى عمومي فهي تتلبس بصفة العون العمومي الخاضع لإشراف وزارة الصحة وهي من تتحمل في شخص المكلف العام بنزاعات الدولة تبعات تقصيره وخطئه وذلك بجبر الضرر اللاحق بالغير طبقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل الثامن من قانون الوظيفة العمومية المؤرخ في 12/12/1983 ومحكمة القرار المطعون لما قضت بتحميل المعقبة التبعات المالية لخطئها مباشرة تكون أساءت تطبيق القانون وتعيين تبعاً لنقض الحكم الابتدائي من تلك الناحية.

وحيث يتجه إعفاء الطاعنة من معلوم الخطية

ولهااته الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلاً وأصلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف لإعادة النظر فيه بهيئة أخرى وإعفاء الطاعن من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 2018/2/2 عن الدائرة التاسعة والثلاثون المتألّفة من رئيسها السيد م.ش وعضوية مستشاريها السيدين ع.غ وح الر بمحضر المدعي العام السيد ش.الد وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة ل.الر.

وحرر في تاريخه