مجلس الدولة
هيئة مفوضي الدولة
المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الأولى

تقرير مفوضي الدولة في الطعن رقم 28063 لسنة 59ق

المقام من

1- وزير الصحة " بصفته"
2- وزير البحث العلمي "بصفته"

ضـــــــد

1- زينب حسن محمد
2- مدير مستشفى الرمد بالجيزة "بصفته"
3- مدير بحوث إمراض العيون بالجيزة "بصفته"
4- الدكتور/ محمد ماهر الحفنى
5- رضا محمد عبد الله
6- أيه اشرف على محمد

وذلك طعنا على حكم محكمة القضاء الإداري بالقاهرة الدائرة التاسعة تعويضات –والصادر في الدعوي رقم 36244 لسنة 63 قضائية بجلسة 2013/4/28

الإجـــــــراءات

أنه في يوم الأحد الموافق 23 /6 /2013 أودعت /هيئة قضايا الدولة نيابة عن الطاعنيين بصفتيهما قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقريرا بالطعن قيد بجدول المحكمة تحت رقم 28063 لسنة 59ق.ع طعنا على الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى – الدائرة التاسعة تعويضات –والصادر في الدعوي رقم 36244 لسنة 59 قضائية بجلسة 2013/4/28والقاضي في منطوقة " حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلا وإلزام الجهة الإدارية بان تؤدى للمدعين تعويضا مقداره ثلاثون ألف جنيها والمصروفات"
وطلب الطاعنان " بصفتيهما" في ختام تقرير الطعن الحكم بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوى وإلزام المطعون ضدهم المصروفات.

الوقـــــائع:

تخلص وقائع النزاع حسبما جاء من الأوراق ومن الحكم المطعون فيه انه بتاريخ 2009/4/27 أقامت المطعون ضدها المدعية أصلا" الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه وذلك بإيداع عريضتها قلم كتاب محكمة القضاء الادارى بالقاهرة طالبه فيها الحكم بقبول الدعوى شكلا وفى الموضوع بإلزام المدعى عليهما متضامنين فيما بينهما بأداء مبلغ وقدره مائتى ألف جنيها تعويض عما لحقها من أضرار مادية وأدبية وإلزامهما المصروفات
وذكرت المدعية شرحاً لدعواها:
أنها بتاريخ 2007/5/7 دخلت معهد بحوث أمراض العيون لإجراء عملية مياه بيضاء وزراعة عدسة بالعين اليسرى وبعد أن تم تخديرها وهى في غرفة العمليات تلقى الطبيب مكالمة تليفونية وظل يتحدث تاركا عينها مفتوحة ناسيا أن بين يديه مريضة بغرفة العمليات وتمادى في إهماله وقام بتركيب عدسة بها شرخ رغم انه كان يتعين عليه التأكد من سلامة العدسة وسائر الأدوات قبل دخول غرفة العمليات وقد نجم عن هذا الإهمال الطبي أصابتها بعاهة وقد الحق بهذا الخطأ أضرار جسيمه
وقد جرى تحضير الدعوى وذلك على النحو المبين بالجلسات وأودعت هيئة مفوضي الدولة تقريرا مسببا بالراى القانوني فيها ، ثم جرى تداول الدعوى بجلسات المرافعة وبالجلسة المنعقدة بتاريخ 2013/4/28 أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه.
وشيدت المحكمة حكمها على سند من أن الثابت من الأوراق أن – تقرير الطب الشرعي – ان المدعية كانت مصابة بمياه بيضاء بالعين اليسرى قام الطبيب محمد ماهر الحفنى " المدعى عليه الثالث" بإجراء العملية وعقب إجرائها بيومين حدث تلوث بالعين وهو متعارف عليه يمكن حدوثه لأسباب متعددة منها تلوث الآلات والأدوات الجراحية لعدم تعقيمها جيدا او تلوث غرفة العمليات او وجود بؤر صديدية بالمريضة وان ما حدث من تلوث العين عقب الجراحة ليست مسئولية الطبيب وإنما هى مسئولية الجهات المعاونة المسئولة عن تعقيم الآلات والأدوات وحجرة الراحة وقد نتج عن تلوث العين سحابة بالقرنية تعتبر عاهة مستديمة ما لم يتم علاجها جراحيا.

ومن حيث ان البين في ضوء تقرير الطب الشرعي المرفق أن ما حدث من تلوث عين المدعية لم يكن مرجعه إهمالا جسيما من الطبيب ولم يثبت من الأوراق انحرافه عن الأصول المهنية الطبية أو انه تغيا غير صالح المريضة وهو ما ينتفى معه الخطأ الشخصي في جانبه وفقا لما ورد بالتقرير المشار إليه ومتى كان ذلك وكان الثابت أن تلوث عين المريضة إنما كان سببه إهمال الجهات المعاونة المسئولة عن تعقيم الآلات والمعدات ومن ثم يتبين بجلاء ان إصابة عين المدعية بعاهة كان سببه إهمال من تابعي الجهة الإدارية وهو ما يتحقق معه ركن الخطأ فى جانبها ، ومن حيث انه وعن ركن الضرر فقد لحق بالمدعية أضرار مادية وأدبية تمثلت فى حرمانها من الرؤية بعينها وما تكبدته من نفقات علاج ومصروفات التقاضي فضلا عما أصابها من الم وحزن لتلوث عينها وإصابتها بعاهة .

<u>وإذ لم يلق الحكم قبولا لدى الطاعنين بصفاتهما فقد طعنوا عليه للأسباب الآتية:</u>

<u>مخالفة القانون</u>

حيث إن الثابت من الأوراق ومن تقرير الطبيب الشرعي الاتى:-

1- ان المدعوة زينب حسن محمد تبدو بصحة عامة عادية ووعى وإدراك سليمين وبمناظرة العينين تبين سلامة العين اليمنى وان العين اليسرى بها اثر تدخل جراحي

2- وجود دلائل صريحة لتحضير المريضة لإجراء عملية إزالة عدسة العين وزرع عدسة جديدة وفقا لما هو متعارف عليه علميا دون خطا او تقصير

3- في فترة المتابعة تم اكتشاف حدوث مضاعفة تلوث ميكروبي بعد 48 ساعة من إجراء العملية وأدخلت الطوارئ على الفور وتم التعامل مع المضاعفة على الفور حتى تم السيطرة على الالتهاب

وعلى ذلك فان تقرير الطب الشرعي لم يثبت خطا الجهة الإدارية الأمر الذي ينتفى معه مسئوليتها تجاه المطعون ضدها.

<u>الـــــراى القانونى</u>

ومن حيث إن حقيقة ما يهدف إليه الطاعنيين بصفتيهما من طعنهما هو الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوى وإلزام المطعون ضده المصروفات

<u>ومن حيث انه وعن شكل الطعن</u>.

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه صدر بجلسة 2013/4/28 ، وأقيم الطعن الماثل عليه بإيداع تقريره قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 2013/5/27 فإنه ومن ثم يكون قد أقيم في ميعاد الستين يوماً المنصوص عليه قانوناً في المادة (44) من القانون رقم (47) لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة ، وإذ استوفى الطعن سائر أوضاعه الشكلية الأخرى فإنه يكون مقبولاً شكلاً .

<u>ومن حيث انه وعن الموضوع</u>

ومن حيث ان المادة 174 من القانون المدني تنص على أن " يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها "

ومن حيث ان المشرع وفقا لتلك المادة قد أقام هذه المسئولية على خطأ مفترض في جانب المتبوع فرضا لا يقبل إثبات العكس ، مرجعه إلى سوء اختياره لتابعه و تقصيره في رقابته ، و القانون إذ حدد نطاق هذه المسئولية بأن يكون العمل الضار غير المشروع واقعاً من التابع " حال تأدية الوظيفة أو بسببها " لم يقصد أن تكون المسئولية مقصورة على خطأ التابع و هو يؤدى عملاً داخلاً في طبيعة وظيفته و يمارس شأناً من شئونها ، أو أن تكون الوظيفة هي السبب المباشر لهذا الخطأ و أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه ، بل تتحقق المسئولية أيضاً كلما كان فعل التابع قد وقع منه أثناء تأدية الوظيفة ، أو كلما أستغل وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله الضار غير المشروع ، أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه ، سواء أرتكب التابع فعله لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصي ، و سواء كان الباعث الذي دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها ، إذ تقوم مسئولية المتبوع في هذه الأحوال على أساس استغلال التابع لوظيفته و إساءته استعمال الشئون التي عهد المتبوع إليه بها متكفلاً بما افترضه القانون فى حقه من ضمان سوء اختياره لتابعه و تقصيره فى مراقبته ، و هذا النظر الذي أستقر عليه قضاء محكمة النقض فى ظل القانون المدني القديم قد أعتنقه الشارع و لم ير أن يحيد عنه كما دلت عليه الأعمال التحضيرية لتقنين المادة 174 من القانون المدني .

ومن حيث ان قضاء محكمة النقض - قد استقر على ان مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة المقررة بالمادة 174/1 من القانون المدني - و على ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - هي مسئولية تبعية

مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور تقوم على فكرة الضمان القانوني فالمتبوع يعتبر فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون و ليس العقد و للمتبوع عملاً بنص المادة 175 من القانون المدني الحق فى الرجوع على تابعه محدث الضرر بما يفي به من التعويض للمضرور لا على أساس أنه مسئول معه بل لأنه مسئول عنه .**" حكم محكمة النقض في الطعن رقم 1969 لسنة 53ق – جلسة 1988/2/18"**

ومن حيث أن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التي يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض إلا أن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ما دام هذا الاستخلاص سائغاً مستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى ، و أن استخلاص علاقة السببية بين الخطأ و الضرر هو من مسائل الواقع التي يقدرها قاضى الموضوع دون رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض متى كان استخلاصه لها سائغاً .

ومن حيث انه بتطبيق ما تقدم وفى ضوء استبيان ركن الخطأ ولما كان الثابت من الأوراق وبخاصة تقرير الطب الشرعي المودع ملف الطعن والذي اثبت الاتى:-

1- المدعوة زينب حسن محمد كانت مصابة بمياه بيضاء بالعين اليسرى واستلزم ذلك إجراء عملية جراحية لإزالة هذه المياه

2- قام الطبيب محمد حفني بإجراء العملية الجراحية لإزالة المياه البيضاء بالمذكورة بعد تخديرها وفقا للأصول الطبية الصحيحة وذلك كما قرر السيد استشاري الرمد بالطب الشرعي

3- عقب إجراء الجراحة بيومين حدث تلوث بالعين اليسرى وتم التعامل معها بعرضها على استشاري الشبكية وإجراء عمليه جراحية لتنظيف العين وهو إجراء طبي صحيح متعارف عليه ومن المعروف علميا ان حدوث تلوث بالعين بعد إجراء عمليات جراحية بها يعتبر من المضاعفات الوارد حدوثها ومن الممكن ان تحدث لأسباب متعددة منها تلوث الآلات والأدوات الجراحية لعدم تعقيمها جيدا وتلوث غرفة العمليات ووجود بؤر صديدية بالمريضة نتج عنها تلوث العين بعد العملية ولم يتم علاجها أو كل هذه الأسباب.

4- أن ما حدث بالعين ليس مسئولية الطبيب وإنما هي مسئولية الجهات المعاونة وهى المسئولة عن تعقيم الآلات والأدوات وحجرة الجراحة .

ومن حيث أن البين من استعراض تقرير الطب الشرعي انه لم ينفى عن الجهة الإدارية مسئوليتها القانونية وان كان قد استبعد المسئولية الشخصية للطبيب مجرى العملية الجراحية استنادا إلى إن تلك المضاعفات إنما حدثت نتيجة الإهمال الطبي من قبل المستشفى وتلوث الأدوات وغرفة العمليات وهى تعد من صميم عمل الفريق الطبي التابع للمستشفى الأمر الذي يتبين منه بجلاء ان إصابة عين المطعون ضدها الاولى بعاهة كان سببه إهمال من تابعي الجهة الإدارية وهو ما يتحقق معه ركن الخطأ فى جانبها ، ومن حيث انه وعن ركن الضرر فقد لحق بالمدعية أضرار مادية وأدبية تمثلت فى حرمانها من الرؤية بعينها وما تكبدته من نفقات علاج ومصروفات التقاضي فضلا عما أصابها من الم وحزن لتلوث عينها وإصابتها بعاهة .

ومن حيث إن تقدير التعويض متى قامت أسبابه و لم يكن في القانون نص ملزم بإتباع معايير معينة فى خصوصه هو من سلطة قاضى الموضوع . فإذا كان الحكم في تقديره التعويض الذي قضى به قد اعتمد على ما حوته الأوراق يكون تقديره متفقا وحكم القانون ولا معقب عليه الأمر الذي يكون معه الطعن قد أقيم على غير سنده السليم من القانون جدير التقرير بالرفض.

وإذ ذهب الحكم المطعون فيه أخذا بهذا المسلك فانه يكون قد صادف صحيح حكم القانون ويغدو الطعن عليه مفتقدا لسنده القانوني الصحيح.

ومن حيث إن رفض الطعن يلزم الطاعن مصروفاته عملا بحكم المادة 270 مرافعات

فلهذه الأسباب

نرى الحكم:- بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعنيين بصفتيهما المصروفات

المقرر: مفوض الدولة

مستشار.د./عمر حماد المستشار /سراج عبد الحافظ

سبتمبر 2014 نائب رئيس مجلس الدولة