الجمهـــوريـــة التونسيـــة

وزارة العـدل **الحمـد لله**

محكمـــــة التعقيـب

عدد القضية 79525

جلسة : 2021-01-26

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :

بعـــد الاطـــلاع علـــى مطلـــب التعقيـــب المقـــدم فـــي 2019-07-03 تحـــت عدد 11877 من طرف الأستاذ "الا. الف." المحامي لدى التعقيب

نيابة عن :

"ش.ك." في شخص ممثلها القانوني الكائن مقر فرعها ...

ضدّ :

1- "س. الـــط." فـــي حـــق ابنتـــه القاصـــرة" س." مقـــر مخابرتـــه بمكتـــب محاميـــه الاســـتاذ "ش.ك." الكـــائن مكتبـــه ... ينوبـــه الأســـتاذ "ش.ك."

2- "ع. الص." صاحبة روضة "ك." مقرها بطريق ...

طعنـــا فـــي القـــرار الاســـتئنافي عـــدد 77281 الصـــادر بتـــاريخ 2019/03/14 عـــن محكمـــة الاســـتئناف بصـــفاقس والقاضـــي نهائيـــا بقبـــول الاســـتئنافين الاصـــلي والعرضـــي شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــإقرار الحكـــم الابتـــدائي المطعـــون فيـــه واجـــراء العمـــل بـــه وتخطيـــة المســـتأنفة بالمـــال المـــؤمن وحمـــل المصـــاريف القانونيـــة

عليهـــا وتغريمـــه لفائـــدة المســـتأنف ضـــده بأربعمائـــة دينـــار (400.000د) لقـــاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مســـتندات التعقيـــب المبلغـــة للمعقـــب ضـــدهما بواســـطة عـــدل التنفيـــذ الاســـتاذ "ن. ب." حســـب محضـــره عـــدد 41935 بتـــاريخ 07-08-2019 وعلـــى نســـخة الحكـــم المطعـــون فيـــه وعلـــى جميـــع الاجـــراءات والوثـــائق المقدمـــة فـــي 20-07-2019 حســـب مقتضـــيات الفصل 185 م م م ت.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى مـــذكرة الـــرد علـــى مســـتندات التعقيـــب المقدمـــة فـــي 29-08-2019 مـــن الاســـتاذ "ش.ك." والراميـــة الـــى طلـــب رفـــض مطلـــب التعقيب أصلا ان استقام شكلا.

وبعـــد الاطـــلاع علـــى ملحوظـــات النيابـــة العموميـــة لـــدى هـــذه المحكمـــة والراميـــة الـــى طلـــب قبـــول مطلـــب التعقيـــب شـــكلا وفـــي الأصـــل نقـــض الحكـــم المطعون فيه مع الاحالة .

وبعـــد الاطـــلاع علـــى أوراق القضـــية والمفاوضـــة بحجـــرة الشـــورى صرح علنا بما يلي:

<u>من حيث الشكل:</u>

حيـــث كـــان مطلـــب التعقيـــب مســـتوفيا لجميـــع أوضـــاعه و صـــيغه القانونيـــة طبـــق أحكـــام الفصـــل 175 ومـــا بعـــده مـــن م م م ت ممـــا يتجـــه معـــه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل المعقب ضده الأول الان لدى المحكمة الابتدائية بصفاقس 2 عارضا أن ابنته القاصرة تعرضت بتاريخ 7 أكتوبر 2010 الى حادث مرور بينما كانت تلعب بالروضة المرسمة بها والتي على ملك المدعى عليها(المعقب ضدها الثانية الآن) والمؤمنة لدى "ش.ك." (المعقبة الآن) اذ تم صدمها بأرجوحة على مستوى فخذها مما تسبب لها في اضرار بدنية واستنادا الى احكام الفصل 96 م ا ع فإنه يطلب عرض ابنته على الفحص الطبي ثم منحها الغرامات المستحقة.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 5312 بتاريخ 11 جويلية 2012 قاضيا ابتدائيا بالزام المدعى عليها الثانية "ش.ك." في شخص ممثلها القانوني بوصفها الضامنة في المسؤولية المدنية للمدعى عليها الاولى بأن تؤدي للمدعي في حق ابنته القاصرة "س." المبالغ المالية التالية:

- 6000 000 د لقاء التعويض عن ضررها البدني.
- 2000 000 د لقاء التعويض عن ضررها المعنوي.
- 300 000 د لقاء أجرة الاختبارين الطبيين المأذون بهما.
- 170 795 د لقاء مصاريف العلاج والتداوي.
- 300 000 د لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليها والاذن بتأمين المبالغ المحكوم لها لفائدة القاصرة لقاء التعويض عن ضررها البدني والمعنوي بإحدى المصارف البنكية وعلى نفقة المحكوم عليها على أن لا تسحب منها الا بإذن ممن له

النظـــر اســـتنادا الـــى أن الفصـــل 93 مكـــرر م اع لا ينطبـــق وان المتضـــررة تستحق تعويضا كاملا طبق الفصل 26 من مجلة التأمين.

وحيـث اسـتأنفت المـدعى عليهـا فـي الأصـل الحكـم المـذكور طالبـة نقضـه والقضـاء مـن جديـد بعـدم سـماع الـدعوى وتبعـا لـذلك صـدر القـرار الاســـتئنافي عـــدد 53174 بتـــاريخ 14 نـــوفمبر 2013 عـــن محكمـــة الاســـتئناف بصـــفاقس والقاضـــي بقبـــول الاســـتئناف الاصـــلي والاســـتئنافين العرضـيين شـكلا وفـي الاصـل بـإقرار الحكـم الابتـدائي واجـراء العمـل بـه وتخطيـــة المســـتأنفة بالمـــال المـــؤمن وحمـــل المصـــاريف القانونيـــة عليهـــا وتغريمهـا لفائـدة كـل واحـد مـن المسـتأنف ضـدهما بأربعمائـة دينـار اتعـاب التقاضـــي واجـــرة المحامـــاة باعتبـــار أن المـــدعي أســـس دعـــواه علـــى أحكـــام الفصـــل 96 مـــنم اع وان المتضـــررة لا تعـــارض بالاتفاقـــات التـــي تحـــد مـــن حقها في الضمان كما انه دليل على وجود سقف تعويض.

فتعقبتـــه المســـتأنفة وتبعـــا لـــذلك أصـــدرت محكمـــة التعقيـــب قرارهـــا عـــدد 12417 بتـــاريخ 21-05-2014 قاضـــي بـــالنقض مـــع الإحالـــة علـــى أســاس أنـــه خلافـــا لمـــا ذهـــب إليـــه نائـــب الطاعنـــة فإنـــه تأسيســـا علـــى مـــا لـــه اصـــل ثابـــت فـــي الملـــف وهـــو التصـــريح بالحـــادث الـــذي صـــادق عليـــه الطرفـــان وهمـــا المتضـــررة وصـــاحبة الروضـــة فـــإن الطفلـــة ســـقطت مـــن الأرجوحـــة بمفردهـــا وانـــه ولـــئن كـــان يمكـــن وضـــع وقـــائع قضـــية الحـــال تحـــت طائلـــة الفصـــل 93 مكـــرر م اع فإنـــه لا شـــيء يمنـــع قانونـــا المـــدعي مـــن اختيـــار ســـند دعـــواه ووضـــعها فـــي لإطـــار الفصـــل 96 م ا ع طالمـــا ان تكييـــف الوقـــائع حســـبما تضـــمنها ملـــف القضـــية يجعـــل القيـــام علـــى أســـاس المســـؤولية الشـــيئية صـــحيحا وقـــد عللـــت محكمـــة القـــرار المنتقـــد قضـــاءها فـــي هـــذا المنحـــى وجـــاء تعليلهـــا ســـليما لا يعتريـــه أي خـــرق للقـــانون ولا تحريـــف للوقـــائع واتجـــه الالتفـــات عـــن هـــذا الـــدفع وأضـــافت أن القـــول بـــأن المقـــام فـــي

حقهـــا لا تعـــارض بالاتفاقـــات التـــي تحـــد مـــن حقهـــا فـــي الضـــمان باعتبارهـــا ليســـت طرفـــا فـــي عقـــد التـــأمين فيـــه خـــرق لأحكـــام الفصـــل 26 م ت الـــذي جـــاء صـــريحا متعلقـــا بالمتضـــرر لكـــي يبـــين لـــه علـــى مـــن يقـــوم للمطالبـــة بـــالتعويض وفـــي حـــدود أي نســـبة تجـــاه شـــركة التـــأمين وأي نســـبة تجـــاه المـــؤمن وبـــالرجوع إلـــى مظروفـــات الملـــف يتضـــح ان المعقـــب ضـــدها الثانيـــة صـــاحبة الروضـــة قـــد أبرمـــت عقـــدي تـــأمين مـــع المعقبـــة بتـــاريخ 5 أكتـــوبر 2010 الأول جـــاءت فيـــه شـــروط عامـــة والثـــاني جـــاءت بـــه شـــروط أخـــرى مخالفـــة تمامـــا والاثنـــان يتعلقـــان بـــنفس الروضـــة وكـــان علـــى محكمـــة القـــرار المطعـــون فيـــه إجـــراء الابحـــاث والاســـتقراءات اللازمـــة للوقـــوف علـــى حقيقـــة ســـقف التـــأمين ومـــا هـــو العقـــد المنطبـــق وان قولهـــا بـــأن نســـخة العقـــد المظروفـــة بـــالملف تـــنص علـــى ســـقف ضـــمان فـــي حـــدود 500 ألـــف دينـــار و100 ألـــف دينـــار فيـــه تحريـــف للوقـــائع أدى الـــى ضـــعف فـــي التعليـــل ضرورة انها لم تبين ولم تعلل سبب استبعادها لعقد التامين الثاني.

وحيـــث أعيـــد نشـــر القضـــية بســـعي مـــن المســـتأنفة وتبعـــا لـــذلك صـــدر القـــرار الاســـتئنافي عـــدد 59745 بتـــاريخ 08-06-2015 قاضـــي نهائيـــا بقبـــول الاســـتئنافين الأصـــلي والعرضـــي شـــكلا وفـــي الأصـــل بـــإقرار الحكـــم الابتـــدائي مـــع تعديلـــه وذلـــك بـــالحط مـــن مبلـــغ التعـــويض عـــن الضـــرر البـــدني الـــى 000، 400 د ومـــن مبلـــغ مصـــاريف العـــلاج والتـــداوي الـــى 000، 3 د وبنقضـــه فـــي خصـــوص التعـــويض عـــن الضـــرر المعنـــوي واجـــرة الاختبـــار والقضـــاء مجـــددا فـــي شـــانهما بعـــدم ســـماع الـــدعوى واعفـــاء المســـتأنفة مـــن الخطيـــة وارجـــاع المـــال المـــؤمن اليهـــا وحمـــل المصـــاريف القانونيـــة علـــى المستأنف ضده الأول .

وحيـــث عقـــب المـــدعي فـــي الأصـــل فـــي حـــق ابنتـــه القاصـــرة القـــرار الاســـتئنافي المـــذكور ناعيـــا عليـــه بالأســـاس خـــرق الـــى جانـــب ضـــعف التعليـــل

فأصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 42907 بتاريخ 2017/10/06 القاضي بالنقض والاحالة بناء على ان نتيجة الحكم علاوة على انها مسقطة طالما انها وردت دون بيان او ايضاح سيما ان أساس القيام مبناه قرينة الضمان مناط الفصل 96 م ا ع وكان من الضروري على المحكمة القيام بالاستقراءات الضرورية حتى يكون قضاءها مرتكزا على سند قوي من القانون.

وحيث أعيد نشر القضية بسعي من المستأنفة وتبعا لذلك صدر القرار الاستئنافي عدد 77281 المبين بالطالع مؤكدا على انه طالما اتصل القضاء في خصوص ثبوت المسؤولية عملا بالفصل 96 م.ا.ع فانه من حق المقام في حقها الحصول على كامل التعويضات ولا يجوز التمسك لا تجزئة المسؤولية ولا بانطباق عقد التامين.

فتعقبته المستأنفة وورد بمستندات طعنها بعد استعراض وقائع القضية واجراءاتها نعيها على القرار المطعون فيه ما يلي:

المطعن الوحيد المستمد من ضعف التعليل وخرق أحكام الفصول 123 م م م ت و26 م ت و240 م ا ع

قولا ان عقد التامين المضاف بالملف قد حدد في باب توسيع الضمان قيمة التامين في خصوص الاضرار البدنية التي تلحق الأطفال صلب الملحق ف 15040 في حدود سقف الضمان المتعاقد المحدد بالشروط الخاصة وانه تطبيقا لبنود العقد فان التعويض البدني يكون على أساس نسبة السقوط التي يتم التوصل اليها طبيا يضرب في سقف الضمان التعاقدي المحدد بقيمة 2000 د وانه باعتماد نسبة العجز الواردة بتقرير الاختبار الطبي فالتعويض المستحق يساوي 000، 360 د وبالنسبة لمصاريف العلاج فان سقف الضمان حدد ب000، 300 د فقط وبخصوص الاضرار

المعنوية فهي غير مشمولة في التعويضات وان عقد المشارطة اصبح استثناء للقاعدة العامة القاضية بان الاتفاقات لا تلزم الا أطرافها وبات متسما بطابع خاص جعل المشترط لفائدته وهو لم يكن طرفا في العقد مكتسب لحق شخصي تلقاه من عقد الاشتراط ذاته ومباشرة أي انه لم يتلقه من الشرط وبذلك يصبح المنتفع دائنا للمتعهد له الحق في استيفاء المنفعة منه مباشرة لكن في حدود مقدارها المتفق عليه وان محكمة القرار المطعون فيه لما اعتبرت ان المقام في حقها يمكنها الحصول على كامل التعويضات قد خالفت القانون واساءت فهم وتقدير الأدلة المعروضة وعليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل بنقض الحكم المطعون فيه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده الأول أنه وعلى خلاف ما تمسكت به الطاعنة فان الموضوع قد اتصل به القضاء في خصوص ثبوت المسؤولية وذلك عملا بالفصل 96 م ا ع ولا يجوز بذلك تجزئة المسؤولية وأضاف ان المقام في حقها ليست طرفا في عقد التامين ولا يمكن ان تعارض بالاتفاقات التي من شانها ان تحد من حقها في الضمان باعتبارها غيرا في العلاقة التعاقدية التي تجمع بين المعقبة والمعقب ضدها الثانية وانتهى الى أن مستندات المعقبة لم تأت بما من شانه أن يوهن مستندات الحكم المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبول شكلا.

المحكمة

عن المطعن الوحيد بجميع فروعه

حيث لا جدال في أن دعوى الحال شملت ثلاث أطراف هم أولا المتضررة المقام في حقها وثانيا المدعوة "ع. الص." بوصفها صاحبة

الروضة الناشئ عنها الضرر اللاحق بالقاصرة وثالثا شركة التامين المعقبة الآن التي تربط بينها وبين الروضة المذكورة علاقة تعاقدية كما لا خلاف في أنه تجمع بين هؤلاء علاقتين علاقة أولى تربط المتضررة بالروضة ونشات عنها دعوى مؤسسة على الفصل 96 م ا ع تولدت عنها مسؤولية تقصيرية في جانب هذه الأخيرة ودعوى ثانية هي دعوى حلول المؤمنة شركة التامين الطاعنة الآن محل مؤمنتها المعقب ضدها الثانية استنادا الى عقد التامين وفي حدود ما اقتضته بنود العقد المذكور.

وحيث أن محكمة الحكم المنتقد قد جانبت الصواب والتبس حكمها بخرق بيّن للقانون وضعف في التعليل لما اعتبرت انه طالما اتصل القضاء بمسألة ثبوت المسؤولية عملا بالفصل 96 م ا ع فانه من حق المقام في حقها الحصول على كامل التعويضات ولا يجوز التمسك لا تجزئة المسؤولية ولا بانطباق عقد التامين ضرورة انها بقولها هذا تكون قد أدمجت دعويي المسؤولية والحلول في نفس الدعوى والحال انهما مستقلتين عن بعضهما البعض ففي حين تأسست دعوى المسؤولية الشيئية على الفصل 96 م ا ع وهي الدعوى غير القابلة للتجزئة والتي اتصل بها القضاء بموجب القرار التعقيبي عدد 12417 على عكس دعوى الحلول التي تشمل المعقبة الآن كطرف ثالث في النزاع باعتبارها قد حلت محل مؤمنتها في دعوى تعويض المسؤولية وهي مؤسسة على الفصل 26 م ت الذي يخول للمتضرر مطالبة المؤمن مباشرة لكن بشرط ان تكون هذه المطالبة في حدود قيمة التامين المحددة بالعقد الأمر الذي لم تتحرى في شانه محكمة الحكم المنتقد ولم تبين ما اقتضاه عقد التأمين الرابط بين المعقبة والمعقب ضدها الثانية من شروط .

وحيث نص الفصل 26 من مجلة التامين على أن "للمتضرر الحق في مطالبة المؤمن مباشرة في حدود الضرر الحاصل له وقيمة التأمين المحددة بالعقد ".

وحيث متى ثبت ابرام المتسبب في المضرة عقد تامين مسؤولية فانه يكون لزاما على المحكمة المتعهدة التثبت من كون الحادث منشأ الضرر قد حصل في نطاق عقد التامين وطبق شروطه ذلك ان ما يتم الاتفاق عليه بين طرفي عقد التامين يعتبر الفيصل في تحديد الالتزامات والحقوق المتولدة عن عقد التامين إعمالا لأحكام الفصل 242 م ا ع القاضي بان "ما انعقد على الوجه الصحيح يقوم مقام القانون فيما بين المتعاقدين ولا ينقض إلا برضائهما أو في الصور المقررة في القانون."

و حيث اقتضى الفصل 39 م إ ع أنه "يسوغ لمن اشترط على معاقده شيئا لمنفعة الغير أن يطلب مع ذلك الغير تنفيذ الشرط إلا إذا ظهر من العقد أن التنفيذ لا يجوز طلبه إلا من ذلك الغير".

و حيث و خلافا لما ذهبت اليه محكمة القرار المنتقد فإن عقد التأمين هو من عقود المشارطة الواردة بالفصل المذكور يحدد به المتعاقدان مقدار النفع منه فيتضمن ذلك العقد مبلغ التأمين الذي يمثل حدود التزام المؤمن بالتعويض فلا يمكن مطالبته بما يفوق المبلغ المؤمن عليه أو بما تحمله مؤمنه من سقف إعفائي ويمكن بالتالي لشركة التأمين أن تعارض المؤمن له والمتضرر بمبلغ التأمين أو بالسقف المحدد بالعقد ولو لم يكن كافيا لتغطية كل الأضرار الناجمة عن الخطر المؤمن ضرورة أن المتضرر وإن لم يكن طرفا في العقد فإنه يستمد من عقد الضمان حقا شخصيا ومباشرا ضد المؤمن يتلقاه بجميع الدفوع المتعلقة به وطبق شروطه إذ أن حقه في مطالبة المؤمن مباشرة بالتعويض يكون في حدود الضرر

الحاصل وقيمة التأمين المحددة بالعقد وفقا لأحكام الفصل 26 م ت المذكور اعلاه.

وحيث تأسيسا على ما تقدم فان محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت انه لا يمكن معارضة المتضررة المقام في حقها بالاتفاقات التي من شانها ان تحد من حقها في الضمان على اساس انها لم تكن طرفا في عقد التامين تكون قد اساءت تطبيق احكام الفصلين 242 م.ا.ع و26 م ت .

وحيث وترتيبا على كل ذلك فانه بإغفال محكمة الحكم المطعون فيه تناول عقود التامين المظروفة بالملف بالدرس والتحليل وابداء الراي القانوني فيها وغضها الطرف عنها تكون بذلك المحكمة قد اهملت دفوعات جوهرية لو راعتها لكان لها تأثير على وجه الفصل مما اورث قضاءها ضعفا في التعليل وخرقا للقانون .

وحيث أفلحت الطاعنة فيما سعت اليه فوجب لذلك الحكم بالنقض لوجاهة ما استند اليه الطعن .

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بصفاقس لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة أخرى واعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع المال المؤمن اليها .

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **26 جانفي 2021** عن الدائرة المدنية الثانية والثلاثين المتركبة من رئيستها **السيدة لمياء الحمامي** وعضوية المستشارتين **السيدتين راضية المنتصر ونفيسة العلاني**

وبحضـــور المـــدعي العـــام **الســـيد توفيـــق الســـبعي** وبمســـاعدة كاتبـــة الجلســـة **السيدة عائدة الحلواني .**

وحرر في تاريخه