**الجمهوريــة التونسيــة**

**وزارة العدل** **الحمــد لله**

**محكمــة التعقيــب**

***عـ33585.2016ـدد القضيــة**

**تاريخــه :4-4-2016**

**أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :**

بعــد الاطــلاع علــى مطلــب التعقيــب المرفــوع فــي 6 جــانفي 2016 مــن طــرف الاستاذ "ه. ف".

نيابة عن :

"ش. ت. ت. إ. ت. س" في شخص ممثلها القانوني.

ضــد:

"ش. م. م" في شخص ممثلها القانوني نائبها الاستاذة ثريا بوليلة.

"ش. ت. ك. غ" في شخص ممثلها القانوني .

طعنــا فــي القــرار الاستئنافي المدني الصــادر عــن محكمــة الاستئناف بسيدي بوزيد عــدد 615 بتــاريخ 24-4-2015 والقاضــي نهائيــا" بقبــول الاســتئنافين الاصــلي والعرضــي شكلا وفــي الاصــل بــنقض الحكــم الابتــدائي المطعــون فيــه والقضــاء مــن جديــد بــالزام "ش. ت. ت. إ. ت" الحالــة محــل "ش. ت. ك. غ" فــي شــخص ممثلهــا القــانوني بــاداء المبــالغ التالية :

1) أربعـــة آلاف ومـــائتي دينـــار (4200.000د) لقـــاء قيمــة الاصــلاحات 2) ثلاثــة وعشــرين ألــف وســتمائة وثلاثــة وعشــرين دينــارا ومليمــات 600(23.623.600د) لقــاء الخســارة اللاحقــة بالمســتانف ضــدها ومافاتهــا مــن ربــح 3) ســبعمائة دينــار (700.000د) لقــاء اجــرة الاختبــار المعدلــة 4) ســتة وعشــرون دينــارا ومليمــات 45(26.045د) لقــاء محضــر الاعــلام بــالاذن والاســتدعاء لعمليــة الاختبــار وبتغريمهــا لفائــدة المســتانف ضــدها الاولــى "ش. م. م" فــي شــخص ممثلهــا القــانوني بخمســمائة دينــار (500.000د) لقــاء أتعــاب التقاضــي وإشــراف المحامــاة عــن الطــورين

وبإعفاء المستانفة من الخطية وارجاع مالها المؤمن اليها وحمل المصاريف القانونية على المحكوم ضدها .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة في 21-1-2016 والمبلغة الى المعقب ضدهما بتاريخ 13-1-2016 بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "إ. ك" حسب رقيمه عدد 9435 وبقية الوثائق المقدمة طبق الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد المقدمة في 9-2-2016 من طرف الاستاذة "ث. ب" في حق المعقب ضدها "ش. م. م" في شخص ممثلها القانوني .

وبعد الاطلاع على ملحوظات الادعاء العام المحررة في 1-3-2016 والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا .

وبعد المفاوضة طبق القانون :

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصول 175 و185 وما بعده من م م م ت مما يتعين قبوله من هذه الناحية .

من حيث الاصل :

حيث تفيدوقائع القضية كيفما جاءت بالقرار المنتقد والاوراق المظروفة بالملف قيام المدعية في الاصل (المعقب ضدها الاولى ) أمام المحكمة الابتدائية بسيدي بوزيد بواسطة نائبها عارضة انه على ملكها جميع وحدة تكسير الحجارة الكائنة بـ ... طبق الصفة وانه بتاريخ 17-12-2010 وإثر عملية الصيانة التي قامت بها المطلوبة على الشبكة الكهربائية الخارجية بالمنطقة المحيطة بوحدة تكسير الحجارة تم قطع التيار الكهربائي مما أدى الى تضاعف الضغط فنتج عن ذلك الحاق ضرر جسيم بالبرمجة الالكترونية لكامل وحدة تكسير الحجارة التي تعطلت عن العمل والانتاج لمدة أربعة أيام وقد قامت بتوجيه اعلام المطلوبة كما استصدرت إذنا على عريضة تحت عدد 54946 بتاريخ 29-12-2010 ثم بمقتضاه تكليف الخبير في الكهرباء "ع. س" لمعاينة وحدة تكسير الحجارة التابعة وقد أنجز مهمته ملاحظا أن الاضرار الحاصلة له هو تعرضها لضغط كهربائي بنسبة 72./. من القيمة الاسمية للضغط وهي نسبة أكثر بكثير من النسبة المسموح بها وهي 10./. وعلى اساس الفصل 96 م اع يضمن حافظ

الشبكة الكهربائية الضرر الناشئ عن فعل الاشياء التي في حفظه وقد لحقت بها اضرار جسيمة وذلك باستبدال جميع القطع المتضررة وبلغت قيمتها 4.200.000د كما أن ارتفاع الضغط بفعل خطا المطلوبة كبدها خسائر هائلة من مداخيلها المعتادة بلغت قيمتها (23.623.600د) طبق الفواتير ووصولات التسليم لذا فهي تطلب تعويضها عن قيمة الخسائر اللاحقة بها .

وحيث وبعد استيفاء جميع الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 12681 بتاريخ 21-3-2012 والقاضي بتغريم المطلوبة "ش. ت. ك. غ" في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعية بالمبالغ المالية التالية :

1) أربعة آلاف ومائتي دينار (4.200.000د) لقاء قيمة الاصلاحات.

2) ثلاثة وعشرون ألف وسيتمائة وثلاثة وعشرون دينارا ومليمات 600 (2.623.600د) لقاء الخسارة اللاحقة بالمدعية وما فاتها من الربح .

3) سبعمائة دينار (700.000د) لقاء أجرة الاختبار المعدلة .

4) ستة وعشرون دينارا ومليمات 45(26.045د) لقاء محضر الاعلام بإذن والاستدعاء لعملية الاختبار كتغريمها بثلاثمائة دينار (300.000د) لقاء أتعاب التقاضي واجرة المحاماة وحمل ا لمصاريف القانونية عليها ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك واخراج الدخيلة "ش. ت. ت. إ. ت" من نطاق التداعي .

فاستانفته "ش. ت. ك. غ" في شخص ممثلها القانوني وبعد استيفاء الاجراءات أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المبين نصه بالطالع.

فتعقبته الطاعنة الان ناعية عليه ما يلي :

تناقض القرار المنتقد ومخالفته لاحكام الفصلين 7و12 من مجلة التامين و سوء تطبيق بنود العقد :

قولا أن الفصل 7 من مجلة التامين اوجبت في فقرته الرابعة على المؤمن له أن يقوم باعلام المؤمنة بكل حادث من شأنه ان ينجر عنه ضمانه حال علمه به وفي كل الحالات في أ جل لا يتجاوز خمسة أيام عمل من تاريخ علمه بالحادث ويخفض هذا الاجل الى يومين في حالة الشرفة ... وان نص احد بنود العقد على سقوط الحق بسبب

الاعلام المتأخر فانه يمكن معارضة المؤمن له بالسقوط وهذا ما ينطبق على صورة الحال وفق الشروط العامة لعقد التامين وان المؤمن له محمول في صورة حصول الحادث ومنذ علمه به على اعلام الطاعنة سواء كتابة أو مشافهة مقابل وصل في الغرض والا سقط حقه في الضمان واذا كان هذا السقوط ينسحب على المؤمن له تنفيذا لعقد التامين فهو ينسحب على الغير الذي يستند في مطالبته الطاعنة على نفس العقد وبالتالي فان الغير لا ينال من هذا العقد أكثر من حقوق المؤمن له نفسه وطالما اتفق المؤمن له على جزاء عدم الاعلام بالحادث بسقوط الحق في الضمان خلال الاجل القانوني فان القضاء بالزام الطاعنة بالتعويض للغير يكون فاقدا لكل أساس قانوني وتعاقدي باعتبار أن المطالبة في اطار دعوى الحال غير ممكنة الا اذا وجد عقد تامين صحيح وساري المفعول فضلا عن توفر الضمان ومسؤولية المؤمن له في حصول الضرر وقد تجاوزت محكمة الدرجة الثانية هذا الدفع وقد جاء القرار متناقضا بشكل صارخ فكيف يمكن للغير ان يستند الى عقد التامين في طلب التعويض ولا يتقيد في الان نفسه ببنود ذلك العقد وقد استقر الرأي على هذه المبادئ من قبل المحاكم على اختلاف درجاتها من ذلك القرار الاستئنافي عدد 72931 صادر عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 7-4-2009 والقرار التعقيبي عدد 41974 في 10-3-2010 وبذلك يكون الزام الطاعنة بالتعويض خطأ فادح يشكل خرقا للفصل 7 من مجلة التامين وبنود عقد التامين يستوجب طلب النقض.

ومن ناحية اخرى اعتبرت محكمة الدرجة الثانية أن هذا الفصل يعد لاغيا لعدم التنصيص عليه باحرف بارزة وظاهرة تسمح بتمييزه عن بقية بنود العقد وتم التنصيص على جزاء الاخلال بواجب الاعلام صلب الشروط العامة لعقد التامين لكون طريقة تحرير شرط سقوط الحق في الضمان على النحو المذكور مطابقة للفصل 12 من مجلة التامين الذي احتجت به محكمة الاحالة في قضائها على نحو خارق لمقتضياته .

وعلاوة على ذلك وتأكيدا لمطابقة نص الفصل المذكور الى مقتضيات الفصل 12 من م ت يتجه التذكير ان الشروط العامة لعقد التامين هي نموذج صادقت عليه سلطة الاشراف وزارة المالية مما يكسبه مشروعية من حيث طريقة تحريره ومن

حيث المحتوى لانسجامه التام مع أحكام مجلة التامين ويجعل بالتالي ما انتهت اليه المحكمة مخالفا للقانون وقد استقر فقه القضاء على ذلك في العديد من المرات على سقوط الضمان في حالة عدم الاعلام بالحادث من ذلك القرا رالتعقيبي عدد 36114 مؤرخ في 5-10-2010 والقرار التعقيبي عدد 19696 بتاريخ 29-1-2015 وأضحى بذلك القرار المنتقد محرفا للواقع ومخالفا لاحكام الفصل 12 من مجلة التامين الامر الذي يستوجب نقضه .

هضم حقوق الدفاع وخرق أحكا الفصل26 من مجلة التامين ومخالفة بنود عقد التامين :

بمقولة أن محكمة القرار المنتقد قد هضمت حقوق الدفاع لما اعتبرت ان عقد التامين لا يلزم الا الطرفين ولا يعارض به الضد ومن الثابت قانونا ان عقود التامين هي من عقود المشارطة المبين صلبها مقدار النفع والالتزام بالنسبة لكل طرف فيها وان ما انعقد على الوجه الصحيح يقوم مقام القانون عملا باحكام الفصل 242 م اع مما يتجه معه اعتماد بنود عقد التامين الرابط بين الطاعنة والمؤمن لها وقد اقتضى الفصل 26من م ت أن للمتضرر الحق في مطالبة المؤمن مباشرة في حدود الضرر الحاصل له وقيمة التامين المحدد بالعقد وتأسيسا على ما تم بيانه فان المحكمة قد أهملت بنود عقد التامين سند المطالبة حيث تم تحديد نسبة التعويض بخمسة آلاف دينار وفي صورة العجز الجزئي فانه يقع اللجوء الى تطبيق قاعدة النسبة (الفصل 39) وقد دأب فقه القضاء على تطبيق بنود العقد فيما يتعلق بطريقة احتساب قيمة التعويض حسبما ارتضاه الاطراف من ذلك القرار التعقيبي عدد 25969 بتاريخ 1-7-2008 والقرار التعقيبي عدد 64373 بتاريخ 26-10-2011 والقرار عدد 677 بتاريخ 23-4-2013 ويكون بذلك القرار المطعون فيه عندما تجاوز الادلة الموجودة بملف القضية واستخلص دون تعليل مستساغ قد اتسم بقصور في تقدير الوقائع وهضم لحقوق الدفاع وضعف في التعليل وهو ما استقر عليه فقه قضاء محكمة التعقيب في العديد من القرارات من ذلك القرار عدد 21772 بتاريخ 13-12-1988 والقرار عدد 859 بتاريخ 7-12-1976 والقرار عدد 55678 بتاريخ 12-10-1998 وتكون بذلك

محكمة القرار المنتقد قد هضمت حقوق الدفاع وخرقت احكام الفصل 242 م اع والفصل 26 من م ت مما يجعله عرضة للنقض .

وحيث أجابت نائبة المعقب ضدها الاولى الاستاذة "ث. ب" بموجب تقريرها المقدم في 9-2-2016 متمسكة بما انتهت اليه محكمة القرار المنتقد .

المحكمـــة

عن المطعن الاول :

حيث أسست محكمة القرار المنتقد قضاءها حول مسألة سقوط الضمان لعدم اعلام الطاعنة في الاجل القانوني من قبل مؤمنتها بناء على احكام الفصل السابع من مجلة التامين الذي لا يقتضي صراحة جزاء السقوط عن الاخلال بواجب الاعلام من قبل المؤمن هذا فضلا عن كون احكام الفقرة الخامسة من الفصل المذكور جاءت حاسمة عندما يتعلق الامر بعلاقة المؤمن والغير الذي لا يعارض بسقوط الضمان ذلك أن ذلك الشرط بند تعاقدي لا يلزم الا طرفيه .

وحيث لاجدال وأن الاطار العام لقضية الحال هو تأمين المسؤولية المدنية وليس في اطار حادث مرور .

وحيث وعلى خلاف ما انتهت اليه محكمة القرار المنتقد فقد اقتضى الفصل 7 من م ت انه على المؤمن له أن يقوم باعلام المؤمن بكل حادث من شأنه ان ينجر عنه ضمانه حال علمه به ... واذا نص احد بنود العقد على سقوط الحق بسبب الاعلام المتأخر عن الاجال المنصوص عليها بالفقرة 4 من هذا الفصل فلا يمكن معارضة المؤمن له بالسقوط اذا اثبت انه استحال عليه التصريح في الاجل المحدد نتيجة لحالة طارئة أو قوة قاهرة.

وحيث أضاف الفصل 12 من نفس المجلة انه يعتبر ملغى كل شرط لم يبرز بشكل ظاهر جدا وكان متعلقا بحالة من الاحوال التي تؤدي الى البطلان أو السقوط .

وحيث وبناء على ما تقدم تكون محكمة القرار المنتقد قد اخطأت في تطبيق وتأويل مقتضيات الفصل 7 من م ت الذي نص صراحة على سقوط الحق بسبب عدم الاعلام أما الحسم في ذلك فيكون انطلاقا من بنود العقد الرابط بين الطرفين أي

الطاعنة والمعقب ضدها "ش. ت. ك. غ" في شخص ممثلها القانوني وذلك بعد تفحص مدى احترام العقد المذكور لمقتضيات الفصل 12 من م ت ومدى احترام المسؤولية المدنية لواجب الاعلام من عدمه طبق مقتضيات الفقرة قبل الاخيرة من الفصل 7 من م ت مما يكون معه القرار المذكور لما قضى على ذلك النحو قد أساء تطبيق القانون مما يجعله عرضة للنقض .

وحيث وفضلا عن ذلك فان تمسك محكمة القرار المنتقد بأن شرط السقوط لا يعارض به الغير في غير طريقه ضرورة أن المؤمن له في قضية الحال هي المسؤولية المدنية (المعقب ضدها الثانية ) وأن المتضررة (المعقب ضدها الاولى ) انما تستمد حقها في التأمين من نفس ذلك العقد .

عن المطعن الثاني :

حيث يتبين بأن هذا المطعن لم يقع إثارته لدى محكمة الموضوع ولا يمكن قبول الدفوعات المثارة لاول مرة لدى محكمة التعقيب الا اذا تعلق بالنظام العام ذلك ان اختصاص هذه المحكمة أنها محكمة قانون تراقب مدى مطابقة قضاء محكمة الاصل له وليس محكمة درجة ثالثة حتى يثار لديها دفوعات موضوعية جديدة مما يتجه معه رد هذا المطعن .

وحيث أفلح الطاعن في طعنه واتجه اعفاءه من معلوم الخطية المؤمن طبق مقتضيات الفصل 184 م م م ت .

لذا ولهاته الاسباب :

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بسيدي بوزيد لاعادة النظر فيها بهيئةاخرى واعفاء الطاعن من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى عن الدائرة ثلاثون بتاريخ 4-4-2016 برئاسة السيدة وسيلة الكعبي وعضوية المستشارين السيدتين سعاد شبار وثريا الداهش وبمحضر المدعي العام السيدة سارة بوطبة وبمساعدة كاتب الجلسة السيد أحمد عبيد.

وحرر في تاريخه -