الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمـة التعقيـب

القـضـيـة عـ 64730 ـدد

تاريخ القرار 2018/11/27

الحمـــد لله ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/6/7 من الاستاذ" ب. ب". المحامي لدى التعقيب .

ـ نيابة عن : شركة التامين " ز. ت. " في شخص ممثلها القانوني مقرها الاجتماعي ب****بمقر فرعها بصفاقس .

ـ ضد : شركة "م. غ". لبيع قطع الغيار للسيارات بالجملة في شخص ممثلها القانوني محل مخابرتها بمكتب نائبها الاستاذ "ش. س." الكائن ب****صفاقس .

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 72931 الصادر بتاريخ 2018/4/16 عن محكمة الاستئناف بصفاقس والقاضي : " نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل باقرار الحكم المطعون فيه واجراء العمل به وتخطية المستانفة بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة المستانف ضدها ب 500 د لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة ."

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدها طبق القانون .

وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المودعة بكتابة المحكمة في2018/6/20 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2018/10/6 والرامية الى الرفض اصلا مع الحجز .

وبعد الاطلاع على اوراق القضية وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 من م م م ت وما بعده مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقب ضدها الان) لدى المحكمة الابتدائية بصفاقس عارضة انها تولت تكليف الناقل البحري قوندروندا يبيريكا آس آل في شخص ممثلها القانوني بنقل بالتين تحتوي على قطع غيار سيارات وذلك من ميناء برشلونة الى ميناء رادس على متن الباخرة صلامبو بمقتضى وثيقة الشحن عدد 64530 المؤرخة في 2013/12/9 وانها تولت تامين البضاعة المذكورة لدى شركة التامين الزيتونة تكافل وقد تبين بمعاينة البضاعة ان كمية كبيرة فقدت منها وقد نبهت على المطلوبة بخلاصها في قيمة البضاعة الناقصة طبقا لتقرير الخبير رؤوف حريز المكلف من قبل ممثل الناقل البحري بتونس العامة التونسية للنقل واللوجستيك في شخص ممثلها القانوني والذي قدر قيمة البضاعة التالفة ب 6852.725 دينارا وطلب الزام المطلوبة باداء المبالغ المالية المضمنة بعريضة الدعوى .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 8209 بتاريخ 2016/10/25 بالزام المدعى عليها بان تؤدي للمدعية المبالغ المالية التالية :

- 5617.616 د بعنوان قيمة النقص في البضاعة .
- 199.920 د بعنوان اجرة الخبير المكلف بمعاينة الاضرار .
- 59.193 د لقاء مصروف محضر الاتنبيه عدد 30164 .
- 250 د لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانوية على المدعى عليها بما في ذلك مصروف محضر الاستدعاء للجلسة .

فاستانفته المدعى عليها واصدرت المحكمة حكمها السالف تضمين نصه فتعقبته المستانفة ناعية عليه ما يلي :

- **المطعن الاول :** المؤسس على خرق الفصلين 242 و243 و 547 من م ا ع والفصول 320 و312 و297 من مجلة التجارة البحرية وضعف التعليل بمقولة ان عقد التامين البحري

يهدف الى التعويض وليس الى جعل المؤمن له عند حصول الخطر في حالة مادية احسن من التي كان عليها لو لم يحصل الخطر وانه ثبت ان المعقب ضدها قامت ضد الناقل البحري لاستخلاص قيمة الاضرار اللاحقة بالبضاعة المؤمنة استنادا الى وثيقة الشحن بناء على اتفاق مع المعقبة بالنظر لسقوط حقها في التامين ولا يمكنها الرجوع في ذلك الاتفاق عملا بالفصلين 242 و547 من م ا ع واقتصار محكمة القرار المنتقد على اعمال عقد التامين لاصدار حكمها مخالف للقانون ولارادة الطرفين ومن جهة اخرى فان عقد التامين لا يمكن ان يؤول الى وسيلة للاثراء على حساب المؤمن ولا يمكن للمؤمن الحصول على تعويضين احدها على اساس عقد النقل والاخر على اساس عقد التامين .

ـ **المطعن الثاني** المؤسس على تحريف الوقائع وضعف التعليل ايضا قولا بان محكمة القرار المنتقد اعتبرت ان القيام ضد الناقل البحري لا يلزم المدعية في الاصل لان المعقبة لم تكن ماذون لها في القيام في حق معاقديها اذنا تاما والحال انه من الثابت رجوعا الى الحكم ان القيام كان من قبل المعقب ضدها مباشرة وهو ما يمثل تحريفا للوقائع وللمراكز القانونية لاطراف الحكم الصادر ضد الناقل البحري .

ـ **المطعن الثالث** المؤسس على ضعف التعليل مرة اخرى بمقولة ان محكمة القرار المنتقد اعتبرت انه قد لا تتمكن المعقب ضدها من تنفيذ الحكم الصادر ضد الناقل البحري وهو مجرد استنتاجات احتمالية والحال ان المحكمة ملزمة بتاسيس حكمها على وقائع تؤدي بالضرورة للنتيجة التي استخلصتها منها .

ـ **المطعن الرابع** المؤسس على ضعف التعليل ايضا وهضم حقوق الدفاع قولا بان المعقبة تمسكت بان التعويض يستوجب اعمال بنود عقد التامين وتوفر شروط الضمان وشروط خلاص المدعية في الاصل بناء على عقد التامين غير متوفرة اذ تم ابلاغ المعقب ضدها بسقوط حقها في الضمان بناء على اخلالها بشروط العقد الا ان محكمة القرار المنتقد لم تجب عن هذا الدفع على اهميته هاضمة حقوق الدفاع وطلب نقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بصفاقس لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى .

وحيث وجوابا عن مستندات الطعن لاحظ الاستاذ شكري السماوي في حق المعقب ضدها ان الحكم الصادر ضد الناقل البحري كان بسعي من المعقبة ودون تكليف منها وما عللت به

محكمة القرار المنتقد حكمها في طريقه وليس فيه أي تحريف للوقائع كما ان المعقب ضدها ابرمت عقد تامين مع المعقبة لضمان ما من شانه ان يطرا من اخطار وقد دفعت مقابل ذلك قسط التامين المتفق عليه عقدا وفي كل الحالات فانه للمعقب ضدها الخيار بين تفعيل عقد التامين والحصول على قيمة التعويضات من مؤمنتها او تتبع الناقل البحري طبقا لاتفاقية همبورق وانتهاجها السبيل الاول لا يحجب عنها القيام بقضية الحال عملا بالفصل 523 من م ا ع وما قامت به المعقب ضدها هو تفعيل عقد التامين وليس اثراء على حساب المعقبة اما الدفع بسقوط الضمان فهو مطعن جديد لا يلتفت اليه وطلب رفض الطعن اصلا .

المحـــكـمـــــة

عن المطعن الاول المتعلق بمخالفة القانون :

حيث ثبت رجوعا الى اوراق القضية ان المدعية في الاصل المعقب ضدها اسست قيامها على عقد التامين المبرم مع المعقبة والذي امنت بموجبه البضاعة التي اعتزمت توريدها بما في ذلك النقص الذي يمكن ان يطرا على كمية البضاعة الموردة .

وحيث يقتضي الفصل 242 من م ا ع ان :" ما انعقد على الوجه الصحيح يقوم مقار القانون بين الطرفين ولا ينقضي الا برضائهما او في الصور المقررة قانونا."

وحيث ان ابرام المعقب ضدها لعقد التامين سند الدعوى ودفعه جائزة التامين هدفه قيام المعقبة بتعويضه بمجرد تحقق الخطر المؤمن عليه طبقا لمقتضيات عقد التامين والذي لم تنازع فيه المعقبة بشيء وذلك بصرف النظر عن مسالة الرجوع على المتسبب في التعيب او التلف او النقص .

وحيث ان محكمة القرار المنتقد لما انتهت الى احقية المعقب ضدها في طلب التعويض على اساس عقد التامين احسنت تطبيق القانون وتفعيل بنود عقد التامين بما يكون معه هذا المطعن فاقدا للسداد وتعين رده .

عن المطعن الثاني المتعلق بتحريف الوقائع وضعف التعليل :

حيث وخلافا لما جاء بهذا المطعن فانه ولئن تضمنت لائحة الحكم عدد 33350 الصادر بتاريخ 2014/6/5 ان القيام بالدعوى تم من طرف المعقبة اصالة فقد ثبت رجوعا الى مستندات الاستئناف المحررة بواسطة نائب المعقبة انها تضمنت اقرارا منها بانها هي التي

قامت بناء على احكام الفصل 320 من مجلة التجارة البحرية في حق المدعية في الاصل المعقب ضدها الان في مواجهة الناقل البحري لمطالبته بالتعويض عن قيمة النقص الحاصل في البضاعة .

وحيث ان تضمنته مستندات الاستئناف يعد بمثابة الاقرار الحكمي على معنى الفصل 429 من م ا ع والذي تؤاخذ به المعقبة تفعيلا لاحكام الفصل 434 من نفس المجلة بما يكون معه تمسكها الان بان المعقب ضدها هي من تولت رفع القضية عدد 33350 اصالة مردود عليها لانه يهدف الى الرجوع في الاقرار الحكمي الصادر عنها ومحكمة القرار المنتقد لما اعتبرت ان القيام ضد الناقل البحري لا يلزم المعقب ضدها لانه تم دون اذن منها عللت قضاءها تعليلا سليما مستمدا مما له اصل ثابت بملف القضية دون تحريف وتعين رد هذا المطعن .

ـ عن المطعن الثالث المتعلق بضعف التعليل :

حيث ولئن عللت محكمة القرار قضاءها بان المعقب ضدها قد لا تتمكن من تنفيذ الحكم الصادر ضد الناقل البحري رغم انها لم تؤسس قيامها بالدعوى الحالية على عدم التوصل الى تنفيذ الحكم المذكور فان ذلك لم يكن مؤثرا على وجاهة قضاءها ولا على سلامة الاتجاه الذي انتحته بما يكون معه هذا المطعن غير سديد وتعين رده .

ـ عن المطعن الرابع :

حيث تبين من الاطلاع على اوراق الملف الاستئنافي انه لم يقع الدفع بهذا المطعن لدى محكمة القرار المنتقد .

وحيث ان الدفوعات المثارة لاول مرة لدى التعقيب لا يمكن قبولها ان لم تتعلق بالنظام العام لانه من محض اختصاصات هذه المحكمة انها محكمة قانون تراقب مدى مطابقة قضاء محكمة الاصل له ومدى شرعيته واحترامه لحقوق الطرفين وليست محكمة درجة ثالثة حتى تثار امامها دفوعات موضوعية جديدة لم يقع عرضها على الخصوم احتراما لمبدا المجابهة ولم تدرسها المحكمة حتى يمكن مناقشة موقفها واجراء الرقابة عليه وتعين رد هذا المطعن .

وحيث وترتيبا على سبق بيانه فان الحكم المطعون فيه جاء سليم المبنى قانونا ومعللا تعليلا مستساغا بدون تحريف فاحرز على جميع مقوماته ولم تات مستندات الطعن بما من شانه الخدش فيه وتعين رفض الطعن اصلا .

وحيث لم تكسب الطاعنة من طعنها واتجه تخطيتها بالمال المؤمن عملا بالفصل 184 من م م م ت .

ولهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الثلاثاء 2018/11/27 عن الدائرة المدنية الثانية برئاسة السيد كمال مصطفى العلاني وعضوية المستشارين السيدة ماجدة الرياحي والسيدة سامية القطاري وبمحضر المدعي العمومي السيدة منى السنوسي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة راضية همادي .

ـ وحرر في تاريخه ـ