ع/س

الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العـدل **الحمـد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ64863.2018ـدد القضيــة**

تاريخــه :2018/12/12

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعـد الاطـلاع علـى مطلـب التعقيـب المقـدم فـي 2018/06/11 تحت عـ37386ـدد من الأستاذ "م.ز" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن:

الشــركة "ت.ل.م" فــي شــخص ممثلهــا القــانوني، مقرهــا ب **** تونس.

ضد :

1-الشـــركة "ت.ل.ت.و.إ.ت.س" فـــي شـــخص ممثلهـــا القانوني الكائن مقرها ب **** تونس.

ينوبها الأستاذ "ي.ع.ا" المحامي لدى التعقيب.

2-الشــركة "ت.ل.ش.و.ت.ب" فــي شــخص ممثلهــا القــانوني الكائن مقرها ب **** تونس.

تنوبها الأستاذة "ث.ب.س" المحامية لدى التعقيب

طعنــا فــي القــرار الاســتئنافي التجــاري عــدد 79183 الصــادر بتاريخ 2015/10/21 عن محكمة الاستئناف بتونس.

والقاضـــي نهائيـــا بقبـــول الاســـتئناف الأصـــلي والاســـتئنافين العرضــيين شــكلا ورفــض الأول موضــوعا وإقــرار الحكــم الابتــدائي وإجــراء العمــل بــه وتخطيــة المســتأنفة بالمــال المــؤمن وحمــل

المصاريف القانونية عليها وتغريمها لفائدة كل واحدة من المستأنف ضدهما بأربعمائة دينار لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة عن هذا الطور.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذة "ن.ص" حسب محضرها عـ5226ـدد بتاريخ 2018/07/06.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وجميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2018/07/10 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرتي الرد على المستندات المقدمة من طرف نائبي المعقب ضدهما المحاميين لدى التعقيب والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا،

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعد الاطلاع على الأوراق والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل المعقب ضدها الأولى الآن لدى محكمة الدرجة الاولى عارضة بواسطة نائبها أن

المطلوبة في الأصل (المعقبة الآن) تعهدت في اطار عملية تصدير لفائدة شركة طيبة للأغذية بنقل حاوية بها كمية من زيت الزيتون على متن الباخرة "س.أ" من ميناء رادس إلى ميناء مرسيليا، وأن البضاعة المشحونة مؤمنة لدى المدعية في الأصل وأنه على اثر اتمام اجراءات التصدير اتضح أن الحاوية لم تعد موجودة بالميناء وقد تم تكليف مراقب خسائر لمعاينة قيمة التلف وانتهى إلى أن البضاعة التي تعهدت المدعى عليها في الأصل بنقلها تلفت بصفة كلية واستنادا إلى فاتورة الشراء بلغت قيمة التلف 560,249 91د وقد تولت المدعية في الأصل دفع هذا المبلغ إلى مؤمنتها لتحل محلها في المطالبة وطلبت بناء على ذلك الحكم بالزام المدعى عليها بأن تؤدي لها مبلغ 560,240 91د قيمة التلف الحاصل بالبضاعة ومبلغ 242,788د لقاء أجرة مراقبة الخسائر البحرية ومبلغ 10 آلاف دينار لقاء غرامة مماطلة و500دينار لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف عليها مع الإذن بالنفاذ العاجل.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكمها عـ31078ـدد بتاريخ 2014/04/17 قاضيا ابتدائيا بالزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدي للمدعية في شخص ممثلها القانوني المبالغ المالية التالية:

1-واحد وتسعون ألفا وخمسمائة وستون دينارا و240 مليما (560,240 91د) لقاء التلف اللاحق بالبضاعة.

2-مائتان واثنان وأربعون دينارا و788 مليما (242,788د) لقاء أجرة الاختبار

3-تسعة وثلاثون دينارا و480 مليما (39,480د) لقاء مصروف محضر الاستدعاء للجلسة

4-ثلاثمائة دينار (300د) لقاء أجرة محاماة وأتعاب تقاضي وحمل المصاريف القانونية عليها ورفض الدعوى فيما ردا على ذلك وإخراج الدخيلة الشركة "ت.ل.ش.و.ت" في شخص ممثلها القانوني من نطاق المطالبة وقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها أصلا.

فاستأنفت المدعى عليها في الأصل في شخص ممثلها القانوني الحكم الابتدائي المذكور طالبة النقض والقضاء مجددا بعدم سماع الدعوى في حق المستأنفة واعتبار المستأنف ضدها الثانية الشركة "ت.ل.ش.و.ت" في شخص ممثلها القانوني المسؤولة عن تلف البضاعة وإخراج الطاعنة من نطاق التداعي وبصورة احتياطية جدا في حال الحكم على المستأنفة بالتعويض تطلب الحكم بحفظ حقها في الرجوع بالدرك على الدخيلة الشركة "ت.ل.ش.و.ت".

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية والترافع في القضية أصدرت محكمة الدرجة الثانية قضائها على النحو المضمن نصه بالطالع.

فتعقبته الطاعنة بواسطة محاميها الذي نعى عليه ما يلي:

1-تحريف الوقائع وسوء التعليل ومخالفة أحكام الفصل 123 من م م م ت:

بمقولة أنه من الثابت من مظروفات الملف ولا سيما تقرير الاختبار المجرى من قبل مكتب الاختبار والمساعدة بطلب من المعقب ضدها الاولى أن الحاوية كان من المنتظر شحنها على السفينة يوم 2011/12/24 باتجاه اسبانيا ولم يقع شحنها من قبل مقاول الشحن المتعهد بذلك (المعقب ضدها الثانية) التي كانت الحاوية تحت رقابتها برصيف ميناء رادس منذ تسلمتها من

المرسلة. واعترفت المعقب ضدها الثانية الشركة "ت.ل.ش.و.ت" في مكتوبها المؤرخ في 2012/01/20 الموجه إلى صاحبة البضاعة شركة "ط.ل.أ"" بأنها وضعت الحاوية برصيف ميناء رادس يوم 2011/12/21 إلا أنه لم يقع العثور عليها إلى الآن ويتضح من كل ذلك أن المعقب ضدها الثانية لم تقم بشحن الحاوية على السفينة قبل إبحارها وهي الحاوية التي فقدت برصيف ميناء رادس عندما كانت في حفظها وتحت حراستها منذ أن تسلمتها من المرسلة مما ينفي على الطاعنة أية مسؤولية بخصوص تلفها ذلك أنه رغم اصدارها لوثيقة الشحن إلا أنها لم تسلم الحاوية موضوعها من مقاول الشحن ضرورة أنه لم يقع شحنها على السفينة وأن محكمة القرار المنتقد تجاهلت تلك المعطيات التي لها أصل ثابت بالملف مسيئة فهم الوقائع ومحرفة لها ومقصرة في تعليل ما قضت به بهذا الشأن مما يجعل حكمها مخالفا لأحكام الفصل 123 من م م م ت ويكون معرضا للنقض لهذا السبب.

2-مخالفة أحكام المادة 4 من اتفاقية هامبورغ والفصل 169 من م ت ب والفصلين 82 و83 من م ا ع:

بمقولة أنه خلافا لما ذهبت إليه محكمة الحكم المطعون فيه فإن المعقب ضدها الثانية بوصفها مقاول الشحن وأمينة البضاعة مسؤولة عن البضاعة التي كانت في عهدتها وحفظها بالأماكن التابعة لها والمعدة لذلك الميناء من تاريخ تسلمها للحاوية من المرسل إلى تاريخ شحنها على السفينة وبالإضافة إلى ذلك فإن فقدان البضاعة عندما كانت في حفظها هو في الواقع نتيجة اهمال وتقصير الشركة "ت.ل.ش.و.ت" التي تكون مسؤولة عن ذلك في اطار المسؤولية الشخصية المبينة على الجنحة وشبه الجنحة على معنى الفصلين 82 و83 من م ا ع وأن محكمة الحكم فيه قد خالفت

أحكام المادة 4 من اتفاقية هامبورغ والفصل 169 من م ت ب والفصلين 82 و83 من م ا ع لما قضت بالزام الطاعنة بالتعويض عن البضاعة التي لم تتسلمها ولم يقع شحنها على حافرتها بسبب فقدانها عندما كانت في حفظ وتحت رقابة المعقب ضدها الثانية الشركة "ت.ل.ش.و.ت" التي تبقى وحدها المسؤولة بخطئها عن ذلك الفقدان وبالتالي تتحمل وحدها التعويض لمؤمنة المدعية.

ويكون الحكم الاستئنافي معرضا للنقض لهذا السبب أيضا لذا فهو بطلب قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض الحكم الاستئنافي المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لاعادة النظر فيها بهيئة اخرى.

-حيث ردت الأستاذ "ث.ب.س" نائبة المعقب ضدها الثانية على مستندات التعقيب في خصوص المطعن المتعلق بمخالفة أحكام المادة 4 اتفاقية هامبورغ والفصل 169 من م ت ب والفصلين 82 و83 من م ا ع فإن محكمة الموضوع عللت قرارها قولا بأن الحكم الابتدائي لم يخالف المادة 169 من م ت ب ولا المادة الرابعة من اتفاقية هامبورغ لأن مقاول الشحن والترصيف ما هو إلا مساعد للناقل البحري وأن اعترافه بتسلم الحاوية برصيف الميناء في 2011/12/21 يعني أنه تسلمها استنادا إلى وثيقة الشحن وتحت مسؤولية الناقل البحري وأن أي تقصير في الحفظ والحراسة من طرف مقاول الشحن يكون مجاله دعوى رجوع الناقل عليه بوصفه وكيلا له أو مساعد له للقيام بأعمال الشحن أو التفريغ.

وعليه فقد أصابت المرمى في ما قضت به في خصوص انفاء مسؤولية منوبتها واخراجها من نطاق المطالبة وقد ورد تعليلها سليما ومستساغا ومتماشيا مع أوراق الملف وطلبت رفض التعقيب أصلا.

-وحيث رد الأستاذ "ي.ع.ا" نائب المعقب ضدها الأولى على مستندات التعقيب بخصوص المطعن المتعلق بتحريف الوقائع وسوء التعليل ومخالفة أحكام الفصل 123 من م م م ت فإن الطاعنة بوصفها ناقلا بحريا تعهدت بنقل البضاعة موضوع التداعي من ميناء رادس إلى ميناء مرسيليا والمسلم به قانونا أن الناقل البحري هو المسؤول تعاقديا عن كل ضرر أو تلف يلحق البضاعة المنقولة بحرا من تاريخ وضع يده عليها إلى تاريخ تسليمها إلى المرسل إليه وأن كل ضرر يلحق لها يحمل على أنه لحقها في تلك الفترة إلى أن يثبت الناقل البحري خلاف ذلك تطبيقا لمقتضيات الفصل 146 من م ت ب وما بعده. وأن مسؤولية الناقل البحري عن الضرر لا يحتاج إلى إثبات الخطأ في جانبه من قبل المرسل إليه بل هي مؤسسة على قرينة قانونية لا يمكن دحضها إلا في الصورة التي يثبت فيها الناقل البحري خلاف ذلك. وأن هذه المسؤولية تمتد بداية من وضع يده على البضاعة إلى زمن تسليمه إياها للمرسل إليه بدليل أن المدعى عليها قد سلمت المرسل وثيقة شحن دون الاحتراز على محتواه. وأن ما أثارته الطاعنة في خصوص مسؤولية شركة "س.و.ت" مردود عليه بأن دعوى الحال أسست على وثيقة الشحن وهي عقد النقل الذي يربط بين مؤمنتها والناقل البحري وأنها جاءت خالية من كل شرط وبالتالي فإن الطاعنة تبقى ملزمة لوحدها بتسليم البضاعة للمرسل إليها وتبقى مسؤولة عن تداولها وشحنها وتفريغها عملا بأحكام الفصل 282 من م ت ب وأما شركة "ش.و.ت" التي تعمل لحساب الناقل ولا توجد أي علاقة تعاقدية بينها وبين المرسل الذي أسس دعواه على العلاقة التعاقدية الرابطة بينه وبين المدعى عليها واتجه رد المطعن

وبخصوص المطعن المتعلق بخرق المادة 4 من اتفاقية هامورغ والفصل 169 من م ت ب فإن مسؤولية ما لحق البضاعة من تلف تعود على الناقل البحري وذلك تطبيقا للفصل 169من م ت ب الذي ينص على أن مقاول الشحن والتفريغ يعمل لحساب الناقل البحري الملزم وحده بتسليم البضاعة ومن جهة أخرى أوجبت الفقرة الأخيرة من الفصل 212 من نفس المجلة على الناقل البحري أن "يتولى الشحن والتداول والرص والتفريغ بطريقة مناسبة وباعتناء ويستنتج من ذلك أن المشرع التونسي فرض على الناقل البحري المهام المبينة أعلاه ولم يفسح له في مادة الشحن والتفريغ المجال للتعاقد الحر إلا في حدود ما اقتضاه قانون مجلة التجارة البحرية وخاصة منها في الحدود الواردة بالفصل 169 من نفس المجلة التي جعلت مقاول الشحن والترصيف يعمل لحساب الناقل البحري الملزم وحده بالتسليم على أنه يمكن أن يصبح حسب الحال وكيلا للشاحن أو المرسل إليه بموجب شرط مدرج بوثيقة الشحن وبالرجوع إلى وثيقة الشحن يلاحظ أنها خالية من مثل هذا الشرط المدقق الذي أراده المشرع استثناء للمسؤولية التي حملها على الناقل البحري وجعلها مرتبطة بتحقيق نتيجة وتهم النظام العام وعلى كل حال فسواء قامت المسؤولية في جانب الناقل البحري أو شركة "ش.و.ت" فإنه مؤمن منوبته لا يتحمل أي ضلع في مسؤولية الأضرار موضوع النزاع وطلب رفض التعقيب أصلا.

المحكمة

عن جملة المطاعن لترابطها واتحاد القول فيها:

حيث أن النزاع في قضية الحال يتعلق بمسؤولية الناقل البحري في اطار تنفيذ عقد النقل البحري الدولي للبضائع وبالتالي تنطبق عليه معاهدة هامبورغ للنقل البحري والمصادق عليها من البلاد التونسية والتي لها العلوية في التطبيق على القوانين الداخلية والمجسدة في أحكام مجلة التجارة البحرية وذلك اعمالا لأحكام الدستور التونسي.

وحيث يضمن الناقل البحري حسب بنود المادتين 4 و5 من اتفاقية هامبورغ سلامة البضاعة المعهود له بها من حين تلقيها إلى وقت تسليمها كما يعد ضامنا لصحة البيانات المضمنة بوثيقة الشحن ويعتبر هو المسؤول عن الضرر اللاحق بالبضاعة المنقولة ولا يعفى من المسؤولية إلا إذا أقام الدليل على اتخاذه التدابير المعقولة اللازمة وقد أكد ملحق المعاهدة أن مسؤولية الناقل بموجب اتفاقية هامبورغ تقوم على مبدأ الخطأ أو الإهمال المفترض المحمول على الناقل البحري ويكون حينئذ عبئ إثبات عدم اقترافه للخطأ إزاء الأطراف المتعاقدة محمولا عليه لدرء مسؤوليته عن هلاك البضاعة أو إتلافها.

وحيث أن أحكام اتفاقية هامبورغ كرست ضمن المادة الرابعة منها قرينة قانونية في جانب الناقل البحري على أنه المسؤول عن كل ضرر أو تلف يلحق البضاعة المنقولة بحرا من تاريخ وضع يده عليها بمقتضى وثيقة الشحن إلى تاريخ تسليمها إلى المرسل إليه وما يتخلل تلك المدة من أعمال شحن وتداول ورصف وتفريغ وأن مسؤولية الناقل البحري لا تنتفي إلا إذا أثبت أنه فعل كل ما يلزم لمنع التلف أو الضرر أو الضياع اللاحق بالبضاعة عدى صور الإعفاء من المسؤولية الواردة على وجه الحصر بالمادة الخامسة من اتفاقية هامبورغ.

حيث أن ما دفعت به الطاعنة في خصوص مسؤولية شركة "ش.و.ت" عن الأضرار اللاحقة بالبضاعة لا يعفيها من تبعات المسؤولية المحمولة عليها قانونا ضرورة أن مقاول الشحن يعد أجيرا لدى الناقل البحري يعمل لحسابه ولا تربطه أي علاقة تعاقدية مع المرسل أو المرسل إليه وفي حالة ثبوت إهمال وتقصير من طرف شركة "ش.و.ت" فإن تقدير المسؤولية والتعويض لا يدخل ضمن تنفيذ عقد النقل ولا علاقة له بالمسؤولية التعاقدية مناط قضية الحال وفي كل الحالات يبقى حق الطاعنة محفوظ بحكم القانون في الرجوع بالدرك على مقاول الشحن في حالة ثبوت تقصيره في الحفظ أو في الحراسة وذلك استنادا على المسؤولية التقصيرية مناط الفصلين 82 و83 من م ا ع وهو ما انتهت إليه عن صواب محكمة القرار المنتقد فجاء قضاءها في طريقه ومعللا كما يجب قانونا ومستمرا مما له أصل ثابت بالملف وفي كنف احترام أحكام اتفاقية هامبورغ واجبة التطبيق واتجه رد المطاعن لعدم وجاهتها.

ولهذه الأسباب

قررت المحكمة رفض مطلب تعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأربعاء 2018/12/12 عن الدائرة المدنية الثالثة برئاسة السيدة **نعيمة رحيم** وعضوية المستشارتين السيدتين **بسمة العبساوي وعفاف عالشيخ**

وبمحضـــر المـــدعي العـــام الســـيد **نـــور الـــدين الزيـــاتي** وبمســـاعدة كاتـــب الجلسة السيد **جلال الدين العنتير**.

وحـــــرر في تاريخه