الجمهورية التونسية

وزارة العدل **الحمـد لله**

محكمة التعقيب

عدد القرار 62681

تاريخه :2018/12/03

أصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2018/04/17 تحت عدد 36949 من الأستاذ "ت.ب.م" المحامي لدى التعقيب

نيابة عن الشركة "ت.ل.م" في شخص ممثلها القانوني

مقرها ب **** تونس

ضد ديوان الحبوب في شخص ممثله القانوني

مقره بشارع الان سافاري عدد 30 تونس

محاميه الأستاذ "ف.غ"

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 49617 الصادر بتاريخ2013/11/27 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي و العرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به و تخطئة المستأنف بالمال المؤمن و حمل المصاريف القانونية عليه و تغريمه لفائدة المستأنف ضده بأربعمائة دينارا (400 د) لقاء أجرة محاماة عن هذا الطور

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "م.ع" حسب محضره عدد 12661 بتاريخ 2018/05/09 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2018/05/15 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات ممثل النيابة العمومية الرامية الى طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز

وبعد الاطلاع على التقرير المقدم من الأستاذ "ف.غ" بتاريخ 2018/06/08

وبعد المفاوضة القانونية صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل

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

من حيث الاصل

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد و الاوراق التي انبنى عليها ان المدعي في الأصل المعقب ضده الان قام لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضا انه اشترى كمية من القمح تم نقلها من فرنسا الى بنزرت على متن سفينة مجهزة من المطلوبة وقد تم التفطن عند التفريغ الى وجود نقص في البضاعة طلب بموجب القيام بالتعويض عنه مع الفوائض والمصاريف.

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة تونس الابتدائية بتاريخ 2011/05/31 حكمها في القضية عـ27741دد و القاضي ابتدائيا بالزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بان تؤدي للمدعي في شخص ممثله القانوني المبالغ المالية التالية :

1-35374.096 دينار لقاء النقص في البضاعة

2-300.000 دينار اجرة محاماة معدلة من المحكمة وحمل المصاريف القانونية عليها

فاستانفته المحكوم ضدها واصدرت محكمة الاستئناف قرارها السابق تضمين نصه وعدده وتاريخه بالطالع فتعقبته ناعية عليه :

1-**هضم حقوق الدفاع** بمقولة ان المستانفة أي المعقبة الان كانت بينت بالحيثية الثانية من الصفحة 2 من محضر الاستدعاء المشتمل على اسانيد الاستئناف بانها تجدد تمسكها بما دفعت به بالتقرير المؤرخ في 2011/05/07 المقدم في القضية الابتدائية بجلسة يوم 2011/03/08 وان محكمة الحكم المطعون فيه تجاهلت كل ما ذكر اذ لم تتعرض بتعليلها لما وقع التمسك به بالتقرير المذكور وبالتالي فان حكمها جاء هاضما لحقوق الدفاع خاصة وانه ما وقع التمسك به له تاثير على وجه الفصل

2-ضعف التعليل ومخالفة القانون وفقه قضاء بمقولة ان جملة المؤيدات المقدمة تفيد بصفة قطعية على وجود عرف ثابت بخصوص النقص الطبيعي الذي يحصل بمادة القمح اثناء

النقل البحري وذلك استنادا الى الاختبارات العدلية والقرارات الصادرة عن محكمة التعقيب وكذلك إقرار المعقب ضده فخلافا لما ظهر لمحكمة الحكم المعقب فان الفصل 642 م ت ينص على انه اذا كانت الأشياء المنقولة مما تنقص وزنا وكيلا في اثناء النقل فلا يضمن متعهد النقل الا بقدر النقص الزائد مما جرى العرف بالتسامح فيه وانه في اطار تنفيذ العقد الاطاري لنقل الحبوب بحرا بتاريخ 2010/10/20 بالفقرة الخاصة بالنقص الحاصل اثناء نقل الحبوب بحرا قد اقر بنسبة 0.5 بالمائة وان اتفاقية هامبورغ ولئن لم تتطرق لمبدا عجز الطريق فانها لا تحول دون تمتع الناقل به تطبيقا للفصلين 642 و145 م ت ب كما ان عدم الاحتراز بوثيقة الشحن يخص حالة البضاعة عند شحنها في حين ان نقص الطريق هو ظاهرة تحصل للبضاعة عند انتهاء الرحلة البحرية ولا شيء يمنع الناقل من الدفع بالاعفاء من المسؤولية عن نقص الطريق في حدود النسبة المائوية المسموح بها عرفا وعليه طلب قبول قبول مطلب التعقيب شكلا واصلا والنقض مع الإحالة.

وحيث جوابا على مستندات الطعن لاحظ الأستاذ "غ" ان النقص الحاصل في البضاعة وقع عندما كانت هذه الاخيرة في عهدة المعقبة واثناء نقلها وبالتالي فهي المسؤولة عن ذلك النقص و بخصوص المطعن الثاني لاحظ انه تم الغاء أسباب الاعفاء من المسؤولية الواردة بالفصل 145 م ت ب بمقتضى معاهدة الأمم المتحدة للنقل البحري الدولي للبضائع وعليه طلب رفض التعقيب أصلا ان قبل شكلا .

المحكمة

عن المطعنين لتداخلهما ووحدة القول فيهما

حيث من المسلم به انه من محض اختصاص هذه المحكمة -باعتبارها محكمة قانون ان تراقب مدى التزام قضاء محكمة الاصل بشروط التعليل القانوني السليم ذلك ان تبرير الاحكام من الوجهتين الواقعية والقانونية ركن جوهري لسلامتها وصحتها ولا يعتبر الحكم قانونيا الا إذا اشتمل على كافة عناصر القضية وادلتها وكانت الخلاصة التي انتهى اليها مبررة باسانيد واقعية وقانونية سليمة.

وحيث ثبت من الحكم المطعون فيه ان المحكمة اعتبرت ان الناقل البحري يعد مسؤولا تجاه المرسل اليه بكل التنصيصات الواردة بوثيقة الشحن وهو ملزم بتسليم البضاعة كيفما تم وصفها بتلك الوثيقة اعتبارا وان مسؤوليته تمتد على كامل المدة التي تكون فيها البضاعة تحت عهدته انطلاقا من ميناء الشحن واثناء النقل وصولا الى ميناء التفريغ وانه لا مجال لتطبيق نظرية عجز الطريق لاعفائه من جزء من المسؤولية عن نقص البضاعة طالما لم يضمن وثيقة الشحن أي تحفظ او احتراز.

وحيث ان ما انتهت اليه محكمة الحكم المطعون فيه كان على هدي من القانون ضرورة انها اعتمدت في قولها ذاك على احكام معاهدة هامبورغ المتعلقة بالنقل البحري للبضائع التي تكتسي علوية في التطبيق على النصوص والقوانين الداخلية عملا باحكام الفصل 20 من الدستور وإعمالا للمادة 3 منها التي اكدت على "انه يراعي في تفسير وتطبيق احكام هذه الاتفاقية طابعها الدولي وضرورة الحرص على التزام منهج موحد " وهو ما كرسه فقه قضاء هذه المحكمة ولا سيما القرار الصادر عن الدوائر المجتمعة تحت عدد 9860 بتاريخ 2016/04/14 .

وحيث اضحى تمسك المعقبة الان بمقتضيات الفصلين 642 م ت و145 م ت ب في غير طريقه على اعتبار ان إنطباق مجلة التجارة البحرية ظل محصورا في نطاق النقل البحري الداخلي للبضائع وفي المواضيع التي لم تشملها الإتفاقية كالنقل البحري للأشخاص، ولا يمكن تطبيق أحكام مجلة التجارة البحرية على عمليات النقل البحري الدولي للبضائع إلا:

ـ إذا أرجعت الإتفاقية إلى العمل بالقانون الوطني (المادة 21 في خصوص التدابير المؤقتة أو الوقاية والمادة 26 في خصوص العوارية العامة (الخسائر المشتركة) والمادة 25 في خصوص التلف الذي يتسبب فيه حادث نووي).

ـ إذا تعلق الأمر بإجراءات لم يقع تنظيمها بموجب الإتفاقية كإجراءات الإختبار أو وسائل الإثبات.

ـ إذا تم الإتفاق بمقتضى وثيقة الشّحن بين الناقل والشاحن في عملية نقل بحري دولي للبضاعة غير خاضعة لهذه الإتفاقية على إختيار القانون الوطني التونسي .

وحيث ومن جهة أخرى فان تمسك المعقبة بان شرط التحفظ او الاحتراز يقتصر على حالة البضاعة عند الشحن تلقي البضاعة ولا يشمل نقص الطريق باعتباره ظاهرة تحصل عند انتهاء

الرحلة وبعد التفريغ ، هو دفع غير قويم تاسيسا على احكام المادة 16 من اتفاقية هامبورغ التي اقتضت انه " إذا تضمن سند الشحن تفاصيل تتعلق بالطبيعة العامة للبضائع ، أو علاماتها الرئيسية ، أو عدد الطرود أو القطع ، أو وزنها أو كميتها ، يعلم الناقل أو الشخص الآخر الذي يصدر سند الشحن نيابة عنه بعدم مطابقتها للبضائع المتلقاة فعلا ، أو للبضائع المشحونة إذا كان قد صدر سند شحن مؤشر عليه بكلمة "مشحون" أو تتوفر لديه أسباب معقولة تحمله على الاشتباه في ذلك ، أو إذا لم تتوفر لديه الوسائل المعقولة للتحقق من هذه التفاصيل ، يدرج الناقل أو الشخص الآخر تحفظا في سند الشحن يثبت أوجه عدم الصحة في التفاصيل أو الأسباب التي حملته على الاشتباه ، أو كون الوسائل المعقولة للتحقق غير متوفرة.

2. إذا لم يقم الناقل ، أو أي شخص آخر يصدر سند الشحن نيابة عنه ، بإثبات الحالة الظاهرة للبضائع في سند الشحن ، اعتبر أنه قد أثبت في سند الشحن أن البضائع كانت في حالة سليمة ظاهرة.

3. باستثناء التفاصيل التي يدرج بشأنها تحفظ تجيزه الفقرة 1 من هذه المادة وفي حدود هذا التحفظ :

أ- يعتبر سند الشحن قرينة ظاهرة على أن ناقل البضائع تلقى البضائع الوارد وصفها في سند الشحن أو شحن هذه البضائع إذا كان قد صدر سند شحن مؤشر عليه بكلمة "مشحون"

ب- لا يقبل من الناقل إثبات ما يخالف ذلك إذا انتقل سند الشحن إلى طرف ثالث ، بما في ذلك أي مرسل إليه ، يكون قد تصرف بحسن نية اعتمادا على الوصف الوارد للبضائع في السند..."

وحيث ان تمسك المعقب بان تسجيل تحفظ يقتصر على حالة عدم مطابقة البضاعة او وجود نقص بها عند تسلمها ، فيه تضييق لفحوى المادة المذكورة التي اشارت الى "حالات الاشتباه " التي قد تفرضها الطبيعة العامة للبضاعة او علاماتها الرئيسية او عدد الطرود او القطع او وزنها او كميتها وهو ما يؤول الى إعطاء مفهوم واسع لحالات التحفظ الصادرة عن الناقل البحري الذي يظل مسؤولا عن البضاعة التي تولى نقلها كمّا ووزنا بناء على الإلتزام المحمول عليه بإيصال ما تسلمه على الحالة التي كان عليها زمن تسلمه لها وكل تغيير بالنقص أو التعيب يحمل

على قرينة الخطأ في جانبه ما لم يكن قد تولى تسجيل إحتراز أو تحفظ بشأن الوزن أو النوع أو غيرهما مستندا إلى أسباب جدية أو معقولة كتحفظه بسبب تعذر تثبته من وزن البضاعة أو نوعها أو عددها لأسباب تتعلق بطبيعة نقلها ووسائله وخاصة عندما تكون داخل حاويات مقفلة ففي هذه الحالة يصبح غير مسؤول عن الأمر الذي تحفظ بشأنه وأبدى إحترازه ويكون الشاحن هو المسؤول في هذه الحالة تجاه المرسل إليه.

وحيث ومن جهة أخرى فان التمسك بمقتضيات العقد الاطاري لنقل الحبوب بحرا المبرم بتاريخ 2009/10/20 لا يستقيم على اعتبار انه ثبت من محضر الجلسة المحرر تنفيذا لهذا العقد انه نص بالمادة 1 المتعلقة بـ "النقص الحاصل اثناء نقل الحبوب بحرا " على مسالتين أولهما ان الناقل البحري او من يمثله يتولى امضاء وثيقة الشحن والتنصيص بها على أي تحفظ يتعلق بنقص في الكمية عند الاقتضاء ، وهو ما ينسجم مع مقتضيات الاتفاقية المشار اليها أعلاه ، وثانيهما ان الناقل البحري لا يسال عن نسبة 0.5 بالمائة كنقص اقصى في وزن البضاعة ناتج عن طبيعتها ، وان المسالتين المشار اليهما بهذه المادة مرتبطتين غير منفصلتين وتؤولان ببعضهما ومؤداه ان يقع اعتماد قيمة النقص المشار اليها في حالة تسجيل الناقل البحري او من يمثله تحفظا وفقما ذكر بالفقرة الأولى من تحرير هذه المادة.

وحيث وبخصوص عدم رد محكمة الاستئناف على الدفوعات الواردة بالتقرير المؤرخ في 2011/03/07 والمتعلقة بالدفع بعدم الاختصاص الحكمي وبضرورة اعتماد نظرية نقص الطريق فتتجه الاشارة الى ان المحكمة قد اجابت عن هذه الدفوع فكان النعي عليها بهضم حقوق الدفاع لهذا السبب فاقد لما يسنده.

وحيث يؤخذ من كل ما تقدم ان محكمة الحكم المطعون فيه رتبت عن الوقائع والدفوع المثارة امامها الأثر القانوني المستساغ بما لا يسع معه الا اعتبار مناقشتها فيما انتهت اليه غير مبررة قانونا واتجه معها رفض الطعن أصلا

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **03 ديسمبر 2018** عن الدائرة المدنية الاولى المتركبة من رئيستها **السيدة نازك كادة** وعضوية المستشارتين **السيدتين هندة العلاقي ومريم**

البكوش و بحضور المدعي العام **السيدة فيروز العباسي** و بمساعدة كاتبة الجلسة **السيدة عائدة البرقاوي.**

وحرر في تاريخه