ع/س

الجمهورية التونسية

وزارة العدل **الحمد لله**

محكمة التعقيب

***ع24997.2015دد القضية**

تاريخه :06-04-2016

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 03 أفريل 2014 ع25240دد من الأستاذ ***** المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن :

الناقل البحري ***** مجهز الباخرة ***** في شخص ممثله القانوني، المعين محل مخابرته لدى الوكالة البحرية "****" في شخص ممثله القانوني مقره *****

ضد :

1/شركة تأمينات ***** في شخص ممثلها القانوني مقرها ****. محاميها الأستاذ *****.

2/الشركة ***** في شخص ممثلها القانوني مقرها بنهج ***** محاميها الأستاذ*****.

3/شركة التأمين ***** في شخص ممثلها القانوني مقرها ***** شارع *****، محاميها الأستاذ *****

طعنا في القرار الاستئنافي المدني ع61415دد الصادر بتاريخ 01 أكتوبر 2014 عن محكمة الاستئناف بتونس.

والقاضي :"نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بإلزام المستأنف ضده الأول بن يؤدي للمستأنفة المبالغ المالية التالية:

1-أحدى عشر ألفا وتسعمائة وثلاثة وسبعون دينارا ومليمات 375 (11 973,375د) لقاء ما دفعته لمؤمنتها تعويضا عن الخسارة اللاحقة بالبضاعة .

2-ستمائة وستة عشر دينارا (616,000د) لقاء أجرة مراقب الخسائر.

3-ستمائة دينار (600,000د) لقاء أتعاب تقاض وأجور دفاع عن الطورين.

وإعفاء المستأنفة من الخطية وإرجاع مالها المؤمن إليها وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك كإخراج بقية المستأنف ضدهم من القضية وتغريم المستأنفة لفائدة المستأنف ضدها الثانية بمائتي دينار (200,000د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضدهم بواسطة عدل التنفيذ ***** حسب محضره ع96215دد بتاريخ 23 و24 أفريل 2015.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 29 أفريل 2015 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 14 ماي 2015 من الأستاذ **** نيابة عن المعقب ضدها شركة التأمين ***** والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا بخصوص ما قضى به تجاه منوبته ومؤمنتها الشركة ******.

والمقدمة في 21 ماي 2015 من الأستاذ **** نيابة عن المعقب ضدها الشركة ***** والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

والمقدمة في 22 ماي 2015 من الأستاذ ****نيابة عن المعقب ضدها شركة تأمينات **** والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

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

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشـــكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية احتراما لأحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث لأصـــل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل شركة تأمينات **** (المعقب ضدها الأولى الآن) أمام المحكمة الابتدائية ببنعروس عارضة أن مؤمنتها شركة ****

استوردت جملة من البضاعة حسب فاتورة شراء وقد تم شحن تلك البضاعة على متن الباخرة "*****" وصلت إلى ميناء حلق الوادي بتاريخ 28 ديسمبر 2010 إلا أنه عند تسلم البضاعة تبين بها ضرر ونقص حسبما عاينه مراقب الخسائر البحرية وقد قامت المرسل إليها بالاحترازات القانونية طبق الفصل 19 م ن ب وقد بلغت قيمة الأضرار مبلغ 973,375 11 د وقد تولت المدعية بوصفها مؤمنة البضاعة خلاصة قيمة الخسائر مرسل حسب وضلي الخلاص وعملا بأحكام الفصول 326 و34 م ت ب و4 و5 من معاهدة هامبورغ و278 م ا ع طلبت إلزام المدعى عليها الناقل البحري ***** بأن يرجع لها المبالغ التي دفعتها مع الفوائض والمصاريف.

وحيث تولى المدعى عليه الناقل البحري ادخال المدعى عليها الشركة التونسية للشحن والترصيف في القضية باعتبارها هي من تتحمل المسؤولية طبق الفصل 169 م ت ب كما تولت الشركة ***** ادخال شركة التامين ***** باعتبارها مؤمنتها.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عـ25827ـدد بتاريخ 29 ماي 2013 قاضيا ابتدائيا بعدم سماع الدعوى وإبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها استنادا على الفصل 4 من عقد التأمين الرابط بين الشركة ***** وشركة التأمين **** الذي يستثني تأمين الأضرار اللاحقة بالبضاعة إذا ما ترتبت عن اضطرابات واحتجاجات شعبية واستنادا كذلك على المرسوم عـ40ـدد لسنة 2011 المؤرخ في 19 ماي 2011 الذي عرف مفهوم الاضطرابات والاحتجاجات الشعبية.

فاستأنفته المدعية شركة تأمينات **** أمام محكمة الاستئناف بتونس التي اصدرت قرارها المضمن نصه بالطالع باعتبار أن حصول

الاضطرابات الشعبية في الفترة بين 2010/12/17 و2011/02/28 أمر متوقع من لدن العامة نظرا للظرفية السياسية التي مرت بها البلاد نتيجة الثورة الشعبية وهروب رئيس البلاد آنذاك إضافة إلى أن الناقل البحري لم يثبت استحالة دفع تلك الاحداث بفعل كل ما يلزم لدرء الضرر كتشديد الحراسة على البضاعة أو إعلام السلط الامنية المعنية آنذاك غم علمه بوضع البلاد في تلك الفترة والمخاطر التي قد تتعرض لها البضاعة بميناء التفريغ وبات بذلك الدفع المتمسك به والمتمثل في القوة القاهرة كمبرر لعدم التزام الناقل البحري لتسليم البضاعة خالية من العيوب في غير طريقه إضافة إلى أن الدفع بإمكانية التعويض على تلك الأضرار من طرف الدولة طبق المرسوم عـ40ـدد لسنة 2011 لا يستقيم خاصة وأن المستأنفة بوصفها من المؤسسات المالية ومؤمنتها مستثنات من التعويض بمقتضى الفصل 3 من المرسوم ولا يمكن مجابهتها أو معارضتها بأحكامه مضيفا أنه طالما لم يثبت الناقل البحري تسليمه البضاعة المرسل إليه وفق إحدى الصور الواردة على سبيل الحصر بالفصل 4 من اتفاقية همبورغ فإنما تبقى في عهدته وهو الضامن الوحيد لما يطرأ عليها من عيوب وان مسؤولية الناقل تبقى قائمة حتى في صورة صدور التقصير من مستخدميه أو وكلائه باعتبار ان شركة الشحن والترصيف تعتبر من مستخدمي الناقل البحري عملا بأحكام الفصل 169 م ت ب و5 من اتفاقية همبورغ وان مسؤولية مقاول الشحن والتفريغ عن الضرر الحاصل للبضاعة منتفية حيال المرسل إليه ضرورة ان هذا الأخير تعاقد بموجب وثيقة شحن مع الناقل البحري دون سواه وهو ما يجعل من الشركة ***** أجنبية عن الدعوى لعدم ارتباطها بأي التزام تعاقدي تجاه المرسل إليها فضر عن عدم توجيه طلبات مالية ضدها بالأداء.

فتعقبه المستأنف ضده الناقل البحري المحكوم عليه بواسطة محاميه ناعيا عليه :

ضعف التعليل:

بمقولة أنه خلافا لما ذهبت إليه محكمة الدرجة الثانية فإن قبول مبدأ القوة القاهرة بالنسبة لقضية الحال يقتضي توفر شرطين متلازمين أولهما عدم توقع حدوث تحركات شعبية بالبلاد وثانيهما عدم قدرة الناقل البحري واستحالة دفع الاعتداءات الحاصلة على البضاعة وانه تم شحن البضاعة بتاريخ 13 نوفمبر 2010 حسبما يتضح من وثيقة الشحن ووصلت البضاعة لميناء التفريغ في 28 ديسمبر 2010 وتم تفريغه دون تسجيل أي احترازات وانه خلافا لما ذهبت إليه المحكمة فإنه كان من المستحيل على منوبه التنبؤ بالأحداث التي شهدتها البلاد وأن التعليل في غير طريقه لأن البضاعة شحنت قبل شهرن من اندلا ع الثورة ووصلت إلى الميناء وتم تفريغها دون تسجيل حصول أي اعتداء وأنه لم يكن لمنوبه أي صلوحية لأخذ ما يلزم من احتياطات لتفادي الضرر وأن الأحداث التي شهدتها البلاد بد وصول البضاعة إلى الميناء كانت من قبيل القوة القاهرة بامتياز خاصة وأن مراقب الخسائر أشار في تقريره إلى أن التلف والتعيب الحاصلين بالبضاعة مرده الاضطرابات الشعبي التي شهدتها البلاد خلال أيام 14 و15 و16 جانفي 2011 واعتمادا على ما تقدم ولما اعترضت محكمة الاستئناف على اعتماد مبدأ القوة القاهرة والأمر الطارئ واعتبرت أن الأحداث التي شهدتها البلاد كانت متوقعة وأنه كان على الناقل البحري أخذ الاحتياطات لتفادي الضرر تكون قد عللت حكمها تعليلا ضعيفا طالبا نقض القرار المطعون فيه.

وحيث رد الأستاذ ***** نائب المعقب ضدها شركة **** بأن مستندات التعقيب لم توجه ضد ما قضى به الحكم المنتقد تجاه منوبته ومؤمنتها والذي جاء في طريقه واقعا وقانونا طالبا رفض مطلب التعقيب أصلا بخصوص ما قضى به تجاه منوبته ومؤمنته الشركة ******.

وحيث رد الأستاذ ***** نائب المعقب ضدها الشركة **** بما يتفق وما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد طالبا رفض مطلب التعقيب أصلا.

وحيث رد الأستاذ **** نائب المعقب ضده شركة **** بأنه لا يمكن تغيير تكييف الأحداث التي حصلت بالبلاد بعد صدور المرسوم ع40دد لسنة 2011 بالقوة القاهرة بعد أن كيفها بالاضطرابات والأحداث الشعبية وقد أنشأ المرسوم حقوقا من ضمنها وجوب التعويض من طرف شركات التامين لحرفائهم في صورة شمول عقد التأمين للتغطية ضد مخاطر الاضطرابات والتحركات الشعبية وأن الفصل 4 من اتفاقية هامبورغ تنص على أن مسؤولية الناقل البحري تمتد من استلامه البضاعة إلى حين تسليمها لأصحابها وأن الفصل 5 وضع قرينة مسؤولية الناقل البحري ولم يجعل القوة القاهرة سببا للإعفاء ولا يمكن اعتماد الفصل 145 م ت ب طالبا رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحـكمة

عن المطعن الوحيد المأخوذ من ضعف التعليل:

حيث يهدف النزاع الحالي إلى مطالبة شركة التأمين **** فوصفها مؤمنة المرسل إليه بمطالبة الناقل البحري بأن يرجع لها ما دفعته لمؤمنتها مقابل ما تلف من بضاعة على معنى أحكام الفصل 326 م ت ب.

وحيث تمسك نائب الناقل البحري بكون منوبه غير ملزم بالأداء لأن تلف البضاعة كان مرده القوة القاهرة على معنى أحكام الفقرة 3 من الفصل 145 م ت ب التي تعفي الناقل من ضمان جميع ما يلحق البضاعة من تلف أو تعيب أو أضرار إذا أثبت أن ذلك التلف أو التعيب أو أضرار إذا أثبت أن ذلك التلف أو التعيب أو الأضرار ناتجة عما يتكون منه أمر طارئ أو قوة قاهرة.

وحيث عرف المشرع القوة القاهرة صلب الفصل 283 م ا ع التي لا يلزم معها المدين بتعويض الخسائر ولا يتيسر معها الوفاء بالعقود إنما تلك التي لا يستطيع الانسان دفعه.

وحيث لا نزاع أنه من المتعارف عليه فقها وقضاء أن القوة القاهرة التي لا يتيسر معها الوفاء بالعقود يشترط فيها لرفع المسؤولية عن المدين أن يكون الحادث غير ممكن التوقع ومستحيل الدفع.

وحيث أنه ونظرا للظرفية الزمنية التي حصل فيها الضرر بالبضاعة موضوع قضية الحال والأحداث التي جدت بالبلاد التونسية خلال الفترة الممتدة من 17 ديسمبر 2010 و28 فيفري 2011 وهي الفترة التي تم خلالها تفريغ البضاعة بميناء حلق الوادي في 28 ديسمبر 2010 وما تم فعلا خلال أيام 14 و15 و16 جانفي 2011 وهي الفترة التي تم خلالها اتلاف البضاعة والانفلات الامني الذي عم البلاد فإنه ولئن كان امرا يستحيل دفعه فقد كان امرا سهل التوقع ولا تدخل تحت طائلة القوة القاهرة مناط الفصل 145 م ت ب.

وحيث أن الأحداث المذكورة هي اضطرابات وتحركات شعبية بامتياز وحدثت في ظروف استثنائية وقد تفطن المشرع التونسي إلى ذلك وسن المرسوم عـ40ـدد لسنة 2011 المؤرخ في 19 ماي 2011 المتعلق بجبر الأضرار الناتجة عن الاضطرابات والتحركات الشعبية التي شهدتها البلاد الذي يهدف حسب فصله الأول على اقرار مساهمة في جبر الأضرار الناتجة عن الاضطرابات والتحركات الشعبية التي شهدتها البلاد وذلك بدفع تعويضات مادية بعنوان الأضرار التي لحقت ممتلكات المؤسسات الاقتصادية المرتبطة بنشاطها نتيجة لأعمال حرق واتلاف وسلب المسجلة خلال الفترة المتراوحة بين 17 ديسمبر 2010 و28 فيفري 2011 إلا أن المشرع استثنى صلب الفصل 3 من نفش المرسوم من تلك التعويضات المؤسسات والمنشآت العمومية والمساحات التجارية الكبرى ووكلاء بيع السيارات والمؤسسات المالية وقد عدد حصرا المؤسسات الاقتصادية المعنية بالتعويضات صلب الفصل 4 والتي لا تدخل ضمنها أيا من أطراف النزاع الحالي مما يتجه معه اقصاء المرسوم أيضا من نطاق التطبيق.

وحيث أنه استنادا على كل ما تقدم بسطه فإن القانون المنطبق في النزاع الراهن يبقى معاهدة هامبورغ للنقل البحري ومجلة التجارة البحرية.

وحيث أنه وعملا بأحكام الفصلين 326 و327 م ت ب فإنه يحق لشركة التأمين التي دفعت إلى المرسل إليه التعويضات المستحقة عن تلف البضاعة أن ترجع على الناقل البحري لاسترجاع ما دفعته.

وحيث حددت معاهدة هامبورغ في المادة 4 مدة مسؤولية الناقل البحري بكونها تشمل المدة التي تكون فيها البضائع عهدة الناقل في ميناء

الشحن وأثناء النقل وفي ميناء التفريغ وأنه تعتبر البضائع في عهدة الناقل اعتبارا من الوقت الذي يتلقى فيه البضائع وحتى الوقت الذي يقوم فيه بتسليم البضائع وذلك بتسليمها إلى المرسل إليه أو وضعها تحت تصرفه وفقا للعقد أو القانون أو العرف المتبع في التجارة المعينة بميناء التفريغ وذلك في الحالات التي لا يتسلم فيها المرسل إليه البضاعة من الناقل ويقصد حسب صريح المعاهدة بالناقل أو المرسل إليه مستخدموا ووكلاء أي من الناقل أو المرسل إليه.

وحيث أنه من الثابت من مظروفات الملف أنه لم يتم تسليم البضاعة إلى المرسل إليه ولا وضعها تحت تصرفه طبق ما يقتضيه القانون أو العرف أو العقد.

وحيث عرفت المادة 5 ثانيا من المعاهدة بأن الشاحن في التسليم يقع إذا لم تسلم البضاعة في حدود المهلة المتفق عليها والتي يكون من المعقول تطلب اتمام التسليم خلالها من ناقل يقظ مع مراعاة ظروف الحالة.

وحيث أنه ونظرا للظروف التي حفت بتلف البضاعة فإنه من الثابت أن الناقل البحري لم يكن يقضا لعدم قيامه باجراءات التسليم طبق القانون والعقد والعرف لاخلاء مسؤوليته نظرا لما كانت تنبئ به الأحداث آنذاك والفوضى العارمة التي عمت البلاد من تصعيد وتعكير للأوضاع.

وحيث واستنادا لكل ما تقدم فإن محكمة القرار المنتقد تكون قد توصلت على النتيجة السليمة باقرارها مسؤولية الناقل البحري في التعويض واخراج باقي التداخلين من نطاق القضية مما يتجه معه رد هذا المطعن.

لهذه الأسبـــاب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الأربعاء 06 افريل 2016 عن الدائرة المدنية السابعة المتركبة من رئيستها السيدة **ماجدة بن جعفر** وعضوية المستشارتين السيدتين **زكية الماجري وعفاف عالشيخ** وبحضور المدعي العام السيد **الطاهر العبيدي** وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة **سنية عبداوي**.

وحرر في تاريخه