الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ23295.2015ـدد القضيــة**

تاريخـــه :28-01-2016

أصــدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 20-2-2015 عدد 24922 من الاستاذ "م. ن. ع" المحامي لدى التعقيب .

نيابة عن :"ش. ت. ل" في شخص ممثلها القانوني .

ضــد: "ش. ب. م. ل. ا. ت. ك " في شخص ممثلها القانوني .

طعنا في القرار الاستئنافي المدني عدد 46203 الصادر بتاريخ 27-11-2013 عن محكمة الاستئناف بتونس

والقاضي :" قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به وتخطئة المستانفة بالمال المؤمن وبتغريمها لفائدة المستانف ضدها بمبلغ ثلاثمائة وخمسين دينارا (350.000د) لقاء أجور المحاماة واتعاب التقاضي وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "ا. ب" حسب محضره عدد 77082 بتاريخ 17-3-2015.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 19-3-2015 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 10-4-2015 من الاستاذ "ف. ر" نيابة عن المعقب ضدها والرامية الى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا .

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

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

من حيث الشكل :

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع 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 والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل (المعقب ضدها الان) امام المحكمة الابتدائية بتونس عارضة ان مؤمنتها استوردت جملة من البضائع الصالحة لنشاطها والتي تم على متن الباخرة "ك " مثلما تثبته وثيقة الشحن وقد وصلت الباخرة الى ميناء حلق الوادي بتاريخ 5-2-2009 غير أنه عند تسلم البضاعة تبين تضرر جزء كبيرة منها وقد عاين ذلك مراقب الخسائر البحرية "م. ا. م" حسب تقرير الاختبار والمساعدة وقد قامت المرسل اليها بوصفها صاحبة البضاعة بالاحترازات القانونية واستدعى الاطراف المعينة لحضور عملية الاختبار واضاف ان مسؤولية المدعى عليها عن الاضرار ثابتة وانها بوصفها مؤمنة البضاعة قامت بخلاص قيمة الخسائر واجرة الاختبار لصاحب البضاعة بما قدره 9748.111دينارا واستنادا لاحكام الفصل 326 م ت ب فانه يحق لها ان تحل محل مؤمنتها في المطالبة وعملا بالفصول 4و5 من معاهدة هامبورغ و146 و159 و326 و349 م ت والفصل 278 م اع فهي تطلب الحكم بالزام المدعى عليها المعقبة الان بان تؤدي لقاء ما دفعته كقيمة خسارة واجرة اختبار مع الفوائض القانونية التجارية والمصاريف القانونية .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 28162 بتاريخ 19-4-2012 يقضي ابتدائيا بالزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بان تؤدي للمدعية في شخص ممثلها القانوني المبالغ المالية التالية :

- تسعة آلاف وسبعمائة وثمانية وأربعون دينارا ومليمات 111 (9743.111د) لقاء ما بذله لفائدة مؤمنتها .

-الفائض القانوني الجاري على المبلغ المذكور بداية من 1-2-2011 الى تمام الوفاء .

ثلاثمائة دينارا (300.000د) لقاء اجرة محاماة واتعاب تقاضي .

- واحد وسبعون دينارا ومليمات 530(71.530د) لقاء اجرة رقيم الاستدعاء للجلسة ومحضر الانذار بالدفع وحمل المصاريف القانونية عليها ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك.

فاستانفته المحكوم عليها .

فصدر ضدها القرار السابق تضمين نصه فتعقبته بواسطة نائبها عدد 23295 الذي نعى عليه مخالفة احكام الفصول 169 م ت ب و83 و245 م اع وبيانه كالاتي :

المطعن الاول : مخالفة احكام الفصول 169 م ت ب و83 و245 م اع :

بمقولة انه من خلال تقرير مراقب الخسائر البحرية فان البضاعة تضررت خلال مكوثها بميناء التفريغ وان النقص في البضاعة ناتج عن عملية السرقة وبموجب الفصل 169 م ت ب فان مقاول الشحن والتفريغ مكلف بحفظ البضاعة والمحافظة عليها الى حين تسليمها ماديا لاصحابها وعليه فان رفض محكمة القرار المطعون فيه الاذن بادخال مقاول الشحن والتفريغ قولا بان ذلك لا يعفيها من مسؤوليتها في التعويض عن الخسائر بالبضاعة التي كانت في حفظها التي تمتد قانونا من تاريخ التعهد بها من ميناء الشحن الى حين التسليم الفعلي للمرسل اليها وذلك بصريح الفصلين 4و5 من معاهدة هامبورغ في غير طريقه طالما ثبتت مسؤولية مقاول الشحن والتفريغ عملا بالفقرة الاخيرة من الفصل 169 م ت ب وبالتالي فلا مانع من ادخاله في القضية للرجوع بالدرك عليه من طرف منوبته فكان بالتالي موقف محكمة القرار المنتقد مستوجبا للنقض والاحالة .

المطعن الثاني : مخالفة احكام الفصل 278 م اع :

بمقولة ان طلب التعويض عن الا ضرار التي لحقت البضاعة امر متنازع فيه بين الطرفين ولم يكن معلوم المقدار الا بعد القيام القضائي وقد اشترط المشرع صلب احكام الفقرتين 1و2 من الفصل 218 م اع ان يكون الدين معلوم المقدار لامكانية غرم الضرر باداء الفائض باداء الفائض عنه اما الدين المتنازع فيه يفقد خاصية المبلغ المالي المعين مما يجعل طلب الفائض القانوني غير وجيه بخصوصه واتجه نقض القرار المطعون فيه .

وحيث رد نائب المعقب ضدها انه يمكن المعقبة الرجوع بالدرك محل من يعتبره المتسبب الحقيقية في الاضرار دون ان تنحرف بالدعوى الاصلية وكان بالمثال رفض محكمة القرار المنتقد الاذن بادخال شركة الشحن والتفريغ كان مؤسسا على سند صحيح من حيث

الواقع والقانون وفيه حسبن تطبيق للمواد 4و5 من اتفاقية هامبورغ أما بخصوص المطعن الثاني فقد اثير لاول مرة امام محكمة التعقيب رغم أنه لا يتعلق بالنظام العام وطلب الرفض أصلا .

المحكمـــة

عن المطعن الاول الماخوذ من خرق احكام الفصول 169 م ت ب و83و245 م اع :

حيث ان الناقل البحري (المعقبة الان) مسؤولة على البضاعة التي في عهدتها وتمت فترة حفظها قانونا من تاريخ التعهد بها من ميناء الشحن الى حين التسليم الفعلي للبضاعة المرسل اليها وذلك بصريح الفصلين 4و5 من معاهدة هامبورغ وعليه فقد كان قيام مؤمنة البضاعة مباشرة ضده لطلب قيمة الخسائر واجرة الاختبار التي قامت بخلاصها لفائدة الحريفة في طريقه .

وحيث أن موقف محكمة القرار المنتقد الرافض لادخال مقاول الشحن والترصيف لا يوهن قضاءها طالما ان المعقبة على حق في الرجوع بالدرك على هذا الاخير وفق احكام الفصل 169 م ت ب باعتباره المتسبب الحقيقي في الخسائر واضحى هذا المطعن تبعا لذلك في غير طرقه قانونا واتجه رده .

عن المطعن الثاني الماخوذ من مخالفة الفصل 278 م اع :

حيث لم يسبق للمعقبة اثارة هذا الدفع امام محكمة القرار المنتقد ولا ينبغي لها التمسك به امام هذه المحكمة لاول مرة طالما أنه لا علاقة له بالنظام العام ولا يهم سوى مصلحة الخصوم ويتعين رده .

ولهذه الاسباب :

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

وقد صدر هذا القرار عن الدائرة المدنية الخامسة يوم الخميس 28-1-2016 برئاسة رئيستها السيدة شادية بالحاج ابراهيم وعضوية المستشارتين السيدتين مليكة باكير ووداد بن موسى وبمحضر المدعي العام السيد رشاد الكعبي وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة سنية العبداوي .

وحرر في تاريخه -