ل/الح
الجمهوريــة التونسيــة
وزارة العدل **الحمـد لله**
محكمــة التعقيــب

***عـ64866.2011ـدد القضيــة**
تاريخــه :2012-12-03

أصـدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعــد الاطــلاع علــى مطلــب التعقيــب المقــدم فــي 2012/06/17 تحت عـ4034ـدد من الأستاذ م ب. المحامي لدى التعقيب.

نيابـة عـن : الناقـل البحـري شـركة "س ك." صـاحب السفينة ر س. فـي شخص ممثلها القانوني والممثلة فـي البلاد التونسـي من طـرف وكالـة شمال افريقيا للملاحـة فـي شخص ممثلهـا القـانوني مقرهـا بعــ99ــدد شـارع فرحـات حشـاد بصفاقس.

ضـد :

1-شركة ت ج. في شخص ممثلها القانوني مقرها بـ... ينوبها الأستاذ ف ت. من شركة المحاماة ت.

2-البنك ع ت. في شخص ممثلها القانوني مقرها بـ...

طعنـا فـي القـرار الاسـتئنافي المـدني عـ40415ـدد الصادر بتاريخ 2011/1/17 عن محكمة الاستئناف بصفاقس والقاضي قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل باقرار الحكم الابتدائي المطعون فيه واجراء العمل به.

وبعد الاطـلاع علـى مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضـده بواسـطة عـدل التنفيـذ الأسـتاذ ط ب. حسـب محضـره عـ48516ـدد بتـاريخ 2011/06/28 وبواسطة عدل التنفيذ م ك. حسب محضره عـ46202ـدد بتاريخ 2011/6/29.

وعلــى نســخة الحكــم المطعــون فيــه وعلــى جميــع الإجــراءات والوثــائق المقدمــة فــي 2011/7/11 حســب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2011/07/22 من الأستاذ ف ت. نيابة عن المعقب ضدها الأولى.

والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

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

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

من حيث الشكل :

حيث كان 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) أمام المحكمة الابتدائية بصفاقس عارضة أنها وردت كمية من حبوب الذرة على ظهر السفينة التابعة للمعقب وقد تأخر تسلمها للبضاعة مدة عشرين يوما بسبب شحوط السفينة وقد تسبب له هذا التأخير في خسارة طلب التعويض عنها.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 5712 بتاريخ 2009/12/15 يقضي ابتدائيا بإلزام المدعى عليها الأولى الناقل البحري شركة "س ك." صاحبة السفينة "ر س. " في شخص ممثلها القانوني والمدعى عليه الثاني البنك ع ت. في شخص كفالته البالغتين فالأولى (122.650.000) دولارا والثانية (22.440د000 دينارا) بأن يدفعا بالتضامن لفائدة المدعية شركة التغذية في الجنوب "NUTRISUD" في شخص ممثلها القانوني ما يلي:

1-(122.650.000) دولارا في ثمن البضاعة.

2-(22.440د000) لقاء الخسارة المنجرة عن عدم تزويد الحرفاء بالبضاعة.

3-الفائض القانوني عن المبلغين المذكورين بداية من يوم 2008/12/23 إلى تمام الخلاص.

4-(600د،000) لقاء أجرة الخبير ج ه.

5-(65د،385) لقاء محضر العقلة التحفظية المجراة من طرف عدل التنفيذ ن ب. برقيمها عـ3063ـدد بتاريخ 2008/12/25.

6-(47د920) لقاء محضر رفع عقلة واعلامها مجرى من طرف عدل التنفيذ ن ب. برقيمها عـ3063ـدد بتاريخ 2008/12/31.

7-(300د،000) لقاء اتعاب تقاضي واجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه.

فاستأنف الناقل البحري شركة "س ش" واصدرت محكمة الاستئناف قرارها المضمن نصه اعلاه.

فتعقبه المستأنف ناعيا عليه خرق القانون وضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع:

المطعن الأول : خرق القانون:

بمقولة أن محكمة القرار المطعون فيه وقعت في التباس حول طبيعة الخسائر فهي تارة تعتبرها خسائر خاصة وطورا خسائر مشتركة وكيفت قضاءها على مفهومين لكل واحد منهما نتائجه الخاصة وانه وخلافا لما ذهب اليه القرار المنتقد فقد توفر في قضية الحال شروط الخسائر المشتركة ولا مجال للحكم على الناقل البحري في التعويض الا بقدر مساهمته مع جميع اطراف الرحلة فيه وان توقف السفينة عن العمل لم يكن ارادیا بل اضطراريا وبفعل العوامل الجوية المتمثلة في رياح عاتية بلغت سرعتها 80كلم/س وان غياب خارطة الطريق لدى الربان لا علاقة له بعملية الشحوط وانه لم يتعمد الحياد عن المسار المحرر له بمحض إرادته وبقصد الأضرار وانما اضطر للتوقف عن السير بسبب رياح عاتية وهو ما يجعل

قضاء محكمة القرار المطعون فيه مخالفة لأحكام الفصول 256 و257 و258 و267 من م ت ب واتجه نقضه.

2-المطعن الثاني : ضعف التعليل:

بمقولة ان المستأنفة دفعت برفض الدعوى لافتقارها للدليل ولانبنائها على فرضيات تضمنها تقرير الاختبار المعد ومع ذلك قضت المحكمة لصالح الدعوى من جهة ومن جهة اخرى كان على المدعية القيام على مؤمنتها في طلب التعويض اذ ان مجمع ت ت. وقع على وثيقتي مساهمة في الخسائر المشتركة وتعهد المساهمة في دفع الجانب المحمول على مؤمنتها وقد صادقت كل من شركتي م و. على مضمون الوثيقتين المذكورين وهو ما يعتبر إقرارا منها بطبيعة الخسائر المشتركة وانه بالرجوع إلى الفصول 23 من الشروط العامة لعقد الضمان نجدها تضمنت أن المساهمة في الخسائر المشتركة يتكفل بها المؤمن بالكسر على حساب قيمة المؤمن عليه بعد طرح الخسائر الخاصة المحمولة على مؤمنها إن وجدت كما نصت الفقرة 2 من نفس الفصل أن المساهمة في المؤقتة في الخسائر المشتركة يقع تسديدها من طرف المؤمن بالكسر بمقتضى الشروط الواردة بالفقرة السالفة بعد الآداء بالوصولات المتعلق بها مما يجعل صفة القيام منتفية في حق المدعية التي اقرت بان الخسائر المدعى فيها مشتركة بحكم امضائها على كتب الاعتراف بذلك وان ما تطلب به المعقب ضدها الاولى يندرج تحت خانة الخسائر الخاصة التي امنت عليها لدى مجمع تونس للتأمين المطالب وحده بالتعويض وهو ما يصير قضاءها ضعيف التعليل ومتجه للنقض.

3-المطعن الثالث : هضم حقوق الدفاع:

وذلك لان المعقب قد قدم لمحكمة الأصل تقرير اختبار محرر من الخبير الدولي س م. المأذون به من رئيس المحكمة الابتدائية بصفاقس الذي أكد وان المصاريف المدفوعة لتخفيف عن السفينة وكراء الأطراف ومصاريف اعادة الشحن وكذلك التلف والاضرار المترتبة عن ذلك يعتبر من الخسائر المشتركة كما استنتج الخبير من الفصلين 230 و270 م ت ب

ان تلك الخسائر لا تأخذ بعين الاعتبار ان كان الشحو عمدا او خطأ في كلا الحالتين تعتبر كل المصاريف المبذولة لانفاذ الباخرة من الخسائر المشتركة إلى تحتم مشاركة الاطراف المعنية بالرحلة البحرية وتولى الخبير المذكور تقسيم النفقات المبذولة الخسائر مشتركة واخرى خاصة أصلا باصحابها.

وحيث ان محكمة الأصل لم تأخذ بهذه الملحوظات الهامة واعتمدت تقرير الاختبار المحرر من طرف الخبير ه. الذي نعى عليه المعقب انعدام الحياد وان المحكمة وان كانت غير مقيدة باخذ راي الخبير فان من الواجب عليها تفحص الادلة التي اعتمدتها وان المحكمة قد استبعدت تقرير الخبير م. ورجحت تقرير الخبير ه. رغم تناقضهما او لم تعلل رأيها وتبرر موقفها وان المحكمة لما قضت بالزام المعقب باداء مبلغ التعويض كاملا وباكثر من ثمن البضاعة وهو ما يتعارض ومقتضيات الفصل 23 من عقد الضمان اذ ان مسؤولية المؤمن بالكسر محددة بمقدار لا يمكن ان يتجاوز ما تولى دفعه المؤمن بالفتح بعنوان مساهمة وان ما قضى به للمعقب ضدها الاولى مخالف لعقد الضمان وان القرار المطعون فيه سواء اعتبر الخسائر المدعى فيها خاصة أو مشتركة فانه اساء الحكم على المعقب بالاداء اذ كان ينبغي على المدعية في الأصل القيام على شركة تأمينها لانها هي المتحملة بنتائج التأخير حسب عقدة الضمان وتولى خلاص مؤمنتها ثم تحل محلها في المطالبة وطلب على ذلك الأساس قبول مطلب التعقيب شكلا وأصلا ونقض القرار المطعون فيه وبارجاع القضية لمحكمة الاستئناف بصفاقس للنظر فيها بهيئة أخرى وباعفاء الطاعنة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليه.

المحكمـــــة

عن المطعن الأول المتعلق بخرق القانون:

حيث انحصر النزاع في قضية الحال حول تحديد الطبيعة القانونية للخسائر الحاصلة للمعقب ضدها والمتمثلة في الخسائر الناتجة في الفرق في سعر البضاعة وعدم تزويد الحرفاء بسبب تأخير الناقل البحري في تسليم البضاعة في الموعد المتفق عليه بسبب شحوط السفينة.

وحيث نص الفصل 258 من م ت ب "انه تعتبر من الخسائر المشتركة الاضرار او التلف او التعيب الناتج مباشرة عن العمل الذي تسبب في الخسارة المشتركة ولا تعتبر من الخسائر المشتركة ما يلحق السفينة او الحمولة من التلف او الاضرار بموجب التأخير اثناء السفر او بعده كتوقف السفينة عن العمل وكل خسارة غير مباشرة مهما كانت مثل الفرق بين اسعار البضاعة".

وبحيث يتبين من هذا النص ان المشرع قد فرق بين الخسائر المباشرة عن العمل الذي تسبب في الخسارة وهي الاضرار المشتركة والاضرار الغير مشتركة مثل الخسائر الناتجة عن التأخير في تسلم البضاعة.

وحيث عرف الفصل 256 من م ت ب الخسائر المشتركة بكونها التضحيات والمصاريف الاستثنائية المبذولة قصدا وبطريقة معقولة لاجل السلامة العامة دفعا للخطر ... كما اقتضى الفصل 257 من نفس المجلة انه يساهم في تحمل الخسائر المشتركة مختلف الاطراف التي جمعت بينهم مصالحهم في الرحلة الواحدة".

وحيث يستنتج مما سبق بسطه ان المساهمة في الخسائر المشتركة تختص توفر ظروف خاصة تجبر الناقل على القيام بتضحيات في سبيل انقاذ السفينة وتكون تلك التضحيات معقولة وتلقائية الا ان ذلك لا يعني ان الناقل البحري معفى من مسؤولية الخسائر الاخرى التي تحصل اثناء تعهده النقل ببضاعة سلمت له وذلك تطبيقا لمقتضيات المادة الخامسة والسادسة من اتفاقية الامم المتحدة للنقل البحري للبضائع المبرمة بهمبورق في 01 مارس 1978 والمصادق عليها بالبلاد التونسية والذي وضعت قرينة مسؤولية على الناقل

البحري في صورة التأخير في تسلم البضاعة كما هو الامر في قضية الحال والتي لا يمكن له التفصي منها الا باثبات انه قام بكل ما يلزم لدى الضرر وذلك اعتمادا على المادتين المذكورتين فان الناقل البحري يبقى متحملا للتعويض عن هلاك البضاعة التي بعهدته او تلفها وكذلك الخسائر الناتجة عن التأخير في التسلم بسبب فعل او تقصير من جانبه او مستخدميه أو وكلائه ما لم يثبت انه اتخذ جميع ما كان يتعين اتخاذه من تدابير ليتجنب وتبعياته.

وحيث وخلافا لما تمسك به نائب المعقب الناقل البحري فانه استبان من تصريحات ربان السفينة المضمنة بتقرير الحادث المؤرخ في 2008/11/11 ان زمز الحادث المتمثل في شحوط السفينة ر س. التي على ملك الناقل البحري المعقب بتاريخ 2008/11/11 كانت الاحوال الجوية طبية وكان الربح شمالية شرقية قوة 4 والبحر 2 قريبا من الهادي كما صرح انه لم يكن متحوزا بالخارطة رقم 3403 التي كانت تدله على الاعماق.

وحيث ان شحوط السفينة كان بسبب تقصير الربان مستخدم الناقل البحري الذي لم يتخذ التدابير اللازمية والمعقولة لسلامة الرحلة وتجنب الحادث الذي يعود لخطئه.

وحيث ان ما ذهبت اليه محكمة الأصل من اعتبار ان الخسائر الحاصلة للمعقب ضدها لا تنطوي تحت طائلة الخسائر المشتركة المباشرة وانما هي خسائر ناتجة عن خطأ الناقل البحري وقضت بالتعويض عليها تكون قد احسنت تطبيق القانون وتعين لذلك رد هذا المطعن.

عن المطعنين الثاني والثالث المتعلقين بضعف التعليل وهضم حقوق الدفاع لاتحاد القول فيهما:

حيث وخلافا لما تمسك به نائب المعقبة بوجوب قيام المعقب ضدها على مؤمنتها شركة مجمع تونس للتأمين وانتفاء صفة القائمة في الأصل للقيام على المعقبة فانه تبين من الفصل 7 من الشروط العامة لعقد التأمين المبرم بين المعقب ضدها

وشركة التأمين المذكورة انه قد وقع استثناء تأمين الخسائر الناتجة عن التأخير في وصول البضائع كما ان التمسك بامضاء مجمع ت ت. لوثيقتين المساهمة في الخسائر المشتركة ومصادقة كل من شركة م. والمعقبة على مضمون الوثيقتين لا يؤثر على قضية الحال طالما ان القيام بها كان على أساس المسؤولية الخاصة الناتجة عن خطأ الناقل البحري وليس بناء على المسؤولية عن الخسائر المشتركة.

وحيث تكون بذلك محكمة القرار المطعون فيه قد عللت قضاءها تعليلا سليما ومستساغا واقعا وقانونا بناء على ما توفر لديها من مؤيدات.

وحيث ومن جهة اخرى فان اعتماد محكمة القرار المنتقد لتقرير الخبير ق. واستبعادها للاختبار المجرى بواسطة الخبير م. كان بناء على ما توفر في الاختبار الاول من معايير فنية واضحة وذلك لتحديد قيمة الخسارة الناتجة عن التأخير في التسليم والمتمثلة في الفرق في السعر والخسارة في عدم تزويد الحرفاء وهو موضوع طلب التعويض المحكوم به اما اعتمده الاختبار الثاني في تقدير قيمة الخسائر المشتركة وتحديد نسبة مساهمة كل طرفها فيها فانه ليس موضوع قضية الحال وهو ما اتجه معه عدم اعتماده.

وحيث ان المحكمة غير ملزمة بالاجابة عن كل المطاعن الا ما كانت لها تأثير على وجه الفصل.

وحيث ان دفع المعقب الآن بعدم حياد الخبير ق. وتقديره الاعتباطي بقي مجردا مما لا يعد هضما لحقوق الدفاع ولا ضعفا في التعليل وتعين رد هذين المطعنين.

ولهذه الأسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين عن الدائرة الاولى برئاسة السيد محمد الصالح بن حسين وعضوية

المستشـارتين هـاجر العيـاري ونـاريمـان الجديـدي وبحضـور المـدعي العـام السـيدة سـلوى النهـدي وبمسـاعدة كاتبـة الجلسـة السيدة عائدة البرقاوي.

وحـــرر في تاريخـــه