الجمهورية التونسية
وزارة العدل
محكمـة التعقيب
عـ*2020.21628/21797ـدد القـضـية
تاريخ القرار:2020/9/14

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2020/2/6 من الاستاذ "أ." المحامي لدى التعقيب .

ـ نيابة عن : "الش. الو."في شخص ممثلها القانوني مقرها ب...

ـ ضد : "ش. الز." في شخص ممثلها القانوني مقرها ... نائبها الاستاذ "م. ط. "

وبعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2020/2/10 من الاستاذ "م.ط." المحامي لدى التعقيب .

ـ نيابة عن : "ش.الز." في شخص ممثلها القانوني مقرها ...

ـ ضد : "الش.الو." في شخص ممثلها القانوني مقرها ...نائبها الاستاذ "ا. "

طعنا في القرار الاستئنافي التجاري عدد 98353 الصادر بتاريخ 2019/11/20 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي : " نهائيا بقبول الاستئنافين الاصلي والعرضي شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي فيما قضى به في خصوص باقي مستحقات المستانف ضدها الراجعة لها عن نقل شحنة 1500 طن وقدرها اربعة واربعون الفا وستمائة وتسعة وسبعون دينارا ومليمات 625 وباقي المستحقات الراجعة لها عن نقل شحنة 1006 طن وقدرها 18275.124 د واقراره فيما زاد عن ذلك مع التعديل وذلك بالحط من المبلغ المحكوم به لقاء النقص في ثمن العقد لسنة 2014 الى 114331.624 وحمل المصاريف القانونية على المستانف ضدها وتغريمها لفائدة المستانفة ب 400 د لقاء اتعاب التقاضي واجرة المحاماة عن هذا الطور وبرفض الاستئناف العرضي موضوعا ."

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة لكل واحد من المعقب ضدهما طبق القانون وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المودعة بكتابة المحكمة في 2020/2/27 بالنسبة للمطلب عدد 21628 وفي 2020/3/10 بالنسبة للمطلب عدد 21797 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات التعقيب المحررة بواسطة الاستاذين "أ." و"م. ط." والرامية الى رفض الطعنين اصلا .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة المؤرخة في 2020/6/22 والرامية الى ضم القضية عدد 21797 للقضية عدد 21628 وقبول مطلبي التعقيب شكلا ورفضهما اصلا .

وبعد الاطلاع على اوراق القضية وبعد المفاوضة القانونية بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلبا التعقيب مستوفيان لجميع اوضاعهما وصيغهما القانونية طبق احكام الفصل 175 من م م م ت وما بعده مما يتجه معه قبولهما من هذه الناحية .

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها القـرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليـــــها قيام المدعية في الاصل المعقبة "ش. الز."عارضة انها تعاقدت مع المطلوبة خلال سنة 2010 على نقل عجين الحلفاء وتوابعه وارجاع الحاويات والمعدات وقطع الغيار وغيرها من المواد الموردة والمحلية وذلك بجميع مخازنها الكائنة بالتراب التونسي وقد تجدد العقد بين الطرفين في سنة 2011 و2013 و 2014 وقد اقتضت احكام الفصل 3 من عقد النقل المتعلق بسنة 2014 ان قيمة العقد تقدر ب 503688.000 د وانه للمطلوبة ان تخفض او تزيد في تلك القيمة بنسبة 20 بالمائة من الكمية التعاقدية وذلك طبقا للفصل 5 من العقد وبالرغم من احترام الطالبة لجميع الالتزامات المحمولة عليها فقد اخلت المطلوبة بتعهداتها وذلك برفضها خلاص الفواتير المتعلقة بنقل جزء من البضاعة لسنتي 2013 و 2014 وان المبلغ المضمن بهذه الفاتورات يبلغ 82252.012 د كما رفضت بدون أي موجب تحرير الضمانات البنكية لحسن التنفيذ موضوع الفصل 6 من العقد الذي اوجب على تامين 3 بالمائة من ثمن الصفقة كما اوجب في المقابل على المطلوبة تحرير الضمانات وارجاعها الى الناقل بعد اربعة اشهر من التسليم النهائي للصفقة وبالرغم من احترام المدعية لجميع التزاماتها ومرور الاجل التعاقدي فقد رفضت المطلوبة تحرير الضمان البنكي لسنة 2010 البالغ مقداره 16951.008 د والضمان البنكي لسنة 2013 والبالغ 15133.440 د والضمان

البنكي لسنة 2014 البالغ 15200.640 د كما تعمدت المطلوبة عدم احترام عقد النقل الذي كان ساري المفعول في سنة 2014 وذلك بعدم احترام حجم الصفقة وقيمتها ذلك ان ثمن الخدمات المتفق عليها في الفصل 3 من العقد قد حدد ب 506688.000 د واقتضى الفصل 5 من العقد ان هذا الثمن قبال للزيادة والنقص ب 20 بالمائة بما يجعل رقم المعملات الواجب تحقيقه خلال سنة 2014 لا يقل عن 405350.400 د بما يجعل المدعية متحملة لنقص في رقم المعملات بقيمة 323747.799 د وهو ما سبب لها ضررا فادحا وارجع سبب النقص الى تعمد المطلوبة التعاقد مع ناقلين اخرين خارقة العقد الرابط بين الطرفين وقد تولت المدعية التنبيه على المطلوبة بتاريخ 2014/8/4 بضرورة دفع معين الفواتير التي بقيت بدون خلاص مع فوائضها التعقدية وتحرير الضمانات البنكية كما نبهت عليها بضرورة ايقاف التعامل فورا مع الناقلين الاخرين الا انها لم تحرك ساكنا مضيفة ان المطلوبة عمدت الى خصم مبلغ الفواتير التي قمت بخلاصها لفائدة المدعية وذلك بعنوان خطايا وغرامات تاخير وهو خصم مخالف للقانون ولصريح الفصل 10 من العقد ضرورة وان المدعية احترمت العقد وتولت نقل البضاعة حسب الصيغ المنصوص عليها عقدا وطلبت بناء على ذلك الزام المطلوبة بان تؤدي لها المبالغ المضمن بعريضة الدعوى واحتياطيا تكليف خبير في الحسابيات لضبط المبالغ المستحقة بعنوان الفواتير غير الخالصة وغرامات التاخير المتعلقة بها كضبط النقص في الثمن من عقد النقل ساري المفعول سنة 2014 كضبط واحتساب مقدار الضمانات البنكية غير المحررة من طرف المطلوبة دون موجب عن سنوات 2010 و 2013 و2014 .

وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 35040 بتاريخ 2016/3/10 ابتدائيا بالزام المدعى عليهما في شخص ممثلهما القانوني بان تؤدي للمدعية المبالغ المالية التالية :

- 23812.456 د معين فواتير غير خالصة غير متنازع فيها لسنة 2013 و 2014 .
- 490.308 د لقاء فائض التاخير الجاري على المبلغ المذكور .
- 10229.264 د لقاء فواتير نقل الحاويات الفارغة .
- 266.509 د لقاء فائض التاخير القانوني الجاري على المبلغ المذكور .
- 44679.605 د لقاء باقي المبلغ المستحق عن نقل 1500 طن .

- 18275.124 د لقاء باقي المبلغ المستحق عن نقل 1006 طن .
- 308353.951 د لقاء نقص في ثمن العقد لسنة 2014 .
- 8387.150 د لقاء فائض التاخير القانوني عن ارجاع الضمانات البنكية .
- 4000 د لقاء اجرة اختبار معدلة .
- 400 د لقاء اتعاب تقاضي واجرة محاماة .

وحمل المصاريف القانونية عليها بما في ذلك اجرة محضر الاستدعاء للجلسة والمقدرة ب 49.470 د كالزامها بتسليم المدعية شهادات في رفع اليد تتعلق بتحرير الضمانات البنكية لسنة 2010 و 2013 و2014 وفي صورة امتناعها عن ذلك في اجل شهر من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائيا فاعتباره يقوم مقام تلك الشهادات ورفض الدعوى فيما زاد عن ذلك .

فاستانفته المدعى عليها طالبة نقضه والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى وبعد استيفاء الاجراءات اصدرت محكمة الاستئناف حكمها السالف تضمين نصه فتعقبته المستانف ضدها شركة الزواري للنقل صلب المطلب عدد 21628 والمستانفة "ش. ع."المطلب عدد 21797 ناعيين عليه ما يلي:

<u>مستندات الطعن الواردة صلب المطلب 21628</u> :

- المطعن الاول المتعلق بمخالفة الفصل 62 من قانون المالية لسنة 2013 بخصوص الفواتير غير المتنازع عليها قولا بان الفواتير المتعلقة بسنتي 2013 و2014 لا خلاف في مبدا استحقاقها ولكن الخلاف في وجوب الاستظهار بشهادة في تسوية الوضعية الجبائية لتتمكن المعقبة كمؤسسة عمومية من صرف المبالغ المتصلة بها انفاذا للفصل 62 من قانون المالية لسنة 2013 ومحكمة القرار المنتقد استنتجت ضمنيا ان الوضعية الجبائية للمعقب ضدها مسوية واهملت الرد على هذا الدفع وكان على المحكمة على الاقل اعتبار الالزام باداء المبالغ موضوع الفاتورات غير المتنازع فيها مشروطا بتقديم شهادة في تسوية الوضعية الجبائية عن سنتي 2013 و 2014 .

- المطعن الثاني المتعلق بمخالفة القانون وضعف التعليل وبالزام المعقبة بخلاص الفاتورات المتنازع فيها والمتصلة بارجاع الحاويات فارغة قولا بان الخبير المنتدب بطور البداية ان الفاتورات لا سند تعاقدي لها وانها خارج اطار العقد وانه رغم تاكيد الخبير

المنتدب على هذه الحقيقة فانه اعتمد على مبلغ هذه الفاتورات تحت تسمية فاتورات متنازع في شانها ومحكمة البداية سايرت الخبير المنتدب في ذلك بتعليل غريب ومخالف للواقع استنادا الى ان ارجاع المعقب ضدها للحاويات يشير الى وجود اتفاق خارج العقد على حصول المستانف ضدها على مقابل لارجاع الحاويات الا ان محكمة الاستئناف لم تجب عن هذا الدفع وهو ما يوحي ضمنيا انها تبنت تعليل محكمة البداية وهو تعليل غير سليم لانه لا وجود بالملف لما يفيد سبق الفوترة وارجاع الحاويات كما نا محكمتي الاصل تجاهلتا ان العقد الرابط بين الطرفين هو عقد صفقة عمومية يخضع لقانون الصفقات العمومية ولا يمكن الحديث عن وجود اتفاقات خارج اطار العقد .

ـ المطعن الثالث الماخوذ من مخالفة الفصل 242 من م ا ع بمخالفة الفصل 6 من كراس الشروط الفنية :بمقولة ان الخبير المنتدب حاد صلب تقريره التكميلي عن المنهج الصحيح وانتهى الى احتساب مالغ مالية لفائدة المعقب ضدها دون وجه وذلك من خلال :

ـ اغفال الخبير مقتضيات الفصل 6 من كراس الشروط الفنية التي لا تتيح للناقل طلب التعويض في حالتي النقص او غياب الطلب فيما يتجاوز هامش التسامح المحدد ب 20 بالمائة .

ـ ثبوت ان النقص في طلب خدمات النقل ناجم عن تراجع الانتاج في معمل الحلفاء وتراجع توريد المواد الاولية .

ـ انطلاق الخبير من كميات نظرية والحال ان المعقبة لا ترسل طلب تزود جملي بل ترسل طلبات تزود على مدار السنة حسب حاجاتها وفي حدود الكميات التي تستوردها .

ـ تحديد قيمة النقص لا يمكن ان يكون بطرح هامش التسامح من الكميات النظرية التعاقدية بل يكون على اساس نشاط الشركة الفعلي .

ـ اعتماد الخبير طريقة شاملة بخصوص اعباء النقل على كامل نشاط الشركة والحال ان المعقبة تضم ثلاثة وحدات انتاج مستقلة لكل منهما خصوصياتها وحاجياتها وكان من المتجه اعتماد ما يخص وحدة انتاج الورق المعنية بالعقد عدم اهتداء الخبير الى الطريقة الصحيحة والمتمثلة في تحديد الكميات التي كان من الممكن ان تنقلها شركة الزواري في حدود مبلغ 128146.780 د يطرح منها مبالغ الفواتير المتعلقة بالكميات التي نقلتها

"ش.الز." فعليا (61624.590د) ومبالغ الفواتير المتعلقة بالكميات التي نقلها ناقلون اخرون بعد رفض شركة الزواري القيام بالنقل .

ـ عدم الالتفات الى المراسلة الصادرة عن "ش. الز." بتاريخ 2014/5/12 والتي تفيد عدم التزامها مستقبلا الا بنقل العجائن المفتتة وهو ما يعد رفضا لتنفيذ العقد وموجبا لطرح باقي المبالغ

ـ بتطبيق هذه القواعد لا تستحق المعقب ضدها أي تعويض بل هي المطالبة بتعويض المعقبة نتيجة رفضها تنفيذ التزاماتها التعاقدية وطلبت النقض مع الاحالة.

وحيث وجوابا عن مستندات االطعن لاحظ الاستاذ "م. ط." في حق المعقب ضدها "ش. الز."ان المعقبة لم تدل بما يفيد ان وضعية منوبته الجبائية غير مسواة وهو ما افضى بمحكمة القرار المنتقد الى اعتبار ان مشاركتها في طلب العروض ورسو الصفقة عليها هو قرينة على ان وضعيتها الجبائية مسواة خصوصا وانها ادلت للمحكمة بما يفيد ان وضعيتها الجبائية مسواة الى غاية سنة 2018 وبخصوص المطعن الثاني لاحظ انه بالرجوع الى بنود عقد النقل لا سيما الفصلين الاول والثالث فانه لم ينص لا صراحة ولا ضمنا على ضرورة ارجاع منوبته للحاويات الفارغة اضافة الى ان المعقبة تولت خلاص منوبته في الفاتورات المتعلقة بنقل الحاويات الفارغة بشكل مستقل عما هو منصوص عليه في العقد مثلما حققه الخبير المنتدب وبخصوص المطعن الثالث لاحظ ان الفصل 6 من كراس الشروط لا ينطبق على النزاع الراهن لان النقص في الثمن مرده تعاقد المعقبة مع ناقلين اخرين دون احترام الاجراءات القانونية في خرق صارخ للعقد الذي يلزمها بالتعامل حصريا مع منوبته مما ادى الى حرمانها من الانتفاع بكامل ثمن الصفقة المنصوص عليه عقدا وطلب رفض الطعن اصلا .

<u>ـ مستندات الطعن الواردة صلب المطلب عدد 21797 :</u>

المطعن الاول : في تبني محكمة القرار المنتقد نتيجة الاختبار التكميلي برمتها على الرغم من خروج الخبير عن نص المامورية :

قولا بان مامورية الاختبار التكميلي جاءت هادفة الى التحقق من وجود قوة قاهرة من عدمه على ضوء المؤيدات التي قدمتها المعقب ضدها لدى الطور الاستئنافي الا انه قام

بمراجعة كامل اعمال الاختبار سواء فيما يتعلق بغير الخالصة او فيما يتعلق باحترام الطرفين للاتزامتهما التعاقدية من عدمه وكذلط في خصوص اسباب النقص في الثمن وبذلك يكون الخبير المنتدب قد حاد عن مامورية الاختبار التكميلي المتمثلة في التثبت من ان النقص في الثمن المحدد بالعقد كان ناجما عن قوة قاهرة ام ان سببه الحقيقي يعود الى خرق المعقب ضدها لعقد النقل وتعمدها التعاقد مع ناقلين اخرين لا تربطها بهم اية عقود نقل سابقة وسايرته محكمة القرار المنتقد في ذلك .

المطعن الثاني : في الخروقات التي اعترت الاختبار التكميلي المعتمد من قبل محكمة القرار المنتقد والتي اثرت مباشرة على على ضبط مبلغ النقص في ثمن الصفقة :

قولا بانه جاء بالص 20 من تقرير الاختبار التكميلي بان لجوء المعقب ضدها لنقل 1006 طن الى ناقلين اخرين وتعمدها اقصاء المعقبة من ذلك يعود الى اثبات المستانفة لضعف وتيرة الخدمات المقدمة من المستانف ضدها وهو ما جعلها تلجا الى ناقلين اخرين وهو استنتاج في غير طريقه وغير مؤيد كما انه قدر اعباء النقل لسنة 2014 ب 16 بالمائة مقارنة مع سنة 2014 وانه بالرغم من الخروقات الجوهرية التي اعترت الوثائق المدلى بها من طرف المعقب ضدها وتناقضها مع الارقام المضمنة بتقرير مراقب الحسابات فان الخبير اعتمدها وتوصل على اساسها ان مبلغ خدمات النقل بالنسبة للمعقبة قد تراجع بنسبة 75 بالمائة سنة 2014 مقارنة مع 2013 كما خلص الى ان نسبة الانخفاض المعتمدة والتي لا يمكن للمعقبة المطالبة بها هي 17 بالمائة بما يكون معه جملة ما طرحه في حدود 37 بالمائة بعد طرح نسبة 20 بالمائة من الثمن التعاقدي في التقرير الاصلي .

المطعن الثالث : في تحريف الوقائع وسوء تفسير العقد قولا بان محكمة القرار المنتقد اعتبرت ان المعقبة لم تحترم الاجل الذي ضبطه الفصل 10 من عقد النقل الذي خول للمعقب ضدها التعاقد مع ناقلين اخرين اذا لم تقم المعقبة باخراج البضاعة من الميناء وذلك في غضون 48 ساعة من تاريخ ارسال المعقب ضدها للطلبية معتمدة في ذلك على نتيجة الاختبار التكميلي والحال ان الخبير المنتدب وقع في خلط صارخ في خصوص التواريخ المضمنة بوصل الطلبية عدد 225 ذلك ان الوصل المذكور ارسل للمعقبة يوم 2014/6/12 على الساعة التاسعة صباحا وليس كما ذهبت اليه محكمة القرار المنتقد يوم 2014/6/10

وبما انه تم افتكاك الوثائق من المعقبة يوم 2014/6/13 فان المعقب ضدها لم تحترم الفصل 10 من العقد الذي لا يخول استرجاع الوثائق الا بعد 48 ساعة .

المطعن الرابع : اعتماد محكمة القرار المنتقد لمنهجية غير دقيقة عند احتساب النقص في الثمن باقرار الخبير نفسه الذي اكد صلب الاختبار التكميلي انه سيعتمد منهجية اقل دقة من المنهجية التي اعتمدها في تقريره الاصلي وعدم دقة المنهجية تؤدي حتما الى التوصل الى نتيجة غير دقيقة وفي كل الحالات فان النقص في الثمن حدده العقد ب 20 بالمائة الا ان المحكمة اعتمدت نسبة 75 بالمائة دون مبرر ودون اثبات للقوة القاهرة وهي بذلك خرقت القانون واساءت تفسير العقد وطلب النقض مع الاحالة .

وحيث وجوابا عن مستندات الطعن لاحظ الاستاذ "ا." في حق المعقب ضدها "ش. ع."ان جملة المطاعن عدى المطعن الثالث تاسست على مناقشة مباشرة لتقرير الاختبار ولاجتهاد المحكمة وهي منازعة موضوعية لا يمكن اثارتها امام محكمة التعقيب وبخصوص المطعن الثالث لاحظ ان ما نسبته المعقبة لمحكمة القرار المنتقد من تحريف للوقائع لا اساس له ضرورة وان اجل ال48 ساعة الوارد به الفصل 10 من العقد ينطلق من تاريخ الطلبية الموافق ليوم 2014/6/10 وليس من تاريخ التنبيه الموجه بالفاكس وطلب رفض الطعن اصلا .

المحـكـمة

عن المطعن الاول والثاني والرابع من مطلب التعقيب عدد 21797 والمطعن الرابع من مطلب التعقيب عدد 21628 لوحدة القول فيها :

حيث اتضح رجوعا الى هذه المطاعن انها لم تتضمن اي مطعن قانوني واضح وانها ترمي الى مناقشة الوقائع وتقدير حجية الوسائل الاستقرائية واستخلاص النتائج القانونية منها وهي طعون لا تنطوي تحت طائلة احكام الفصل 175 من م م م ت اذ ان تقدير الادلة واستخلاص النتائج هي من المسائل الموضوعية التي تبقى خاضعة للاجتهاد المطلق لقضاة الاصل ولا رقابة عليها من طرف هذه المحكمة باعتبارها محكمة قانون ضرورة وان الطعن بالتعقيب ليس امتدادا للخصومة وليس درجة ثالثة من درجات التقاضي فدور محكمة التعقيب يقتصر على مراقبة تطبيق القانون ومدى ملاءمة قضاء الاصل له .

وحيث وفي كل الاحوال فان الاختبار هو وسيلة استقرائية هامة تلتجئ اليه المحكمة عندما تحتاج الى بيان وضبط امور فنية تساعدها على البت في موضوع النزاع ولمحكمة الموضوع السلطة التقديرية الكاملة في اعتماد الاختبار او تعديله او استبعاده دون رقابة عليها من محكمة التعقيب إلا ان ذلك مشروط بالتعليل السليم والمنطقي الذي يبرر ما انتهت اليه واقعيا و قانونيا مستمدا مما له اصل ثابت بالملف وقد تبين ان محكمة القرار المنتقد اجابت وباطناب عما تمسكت به المعقبة الان في هذا الخصوص معتبرة عن صواب ان الخبير المنتدب تقيد بنص المامورية التكميلية المنوطة بعهدته والتي خلافا لما جاء بمستندات الطعن لم تتضمن مطلقا تكليفه بالتحقق من من وجود القوة القاهرة التي دفعت بها المعقبة من عدم ذلك وانما جاءت المامورية رامية الى مطالبة الخبير باعداد تقرير تكميلي على ضوء المؤيدات المضافة من قبل المعقبة بما يكون معه ما تمسك به نائبها في هذا الخصوص مؤسس على تحريف لنص المامورية التكميلية وتعين عدم اعتباره ردا لجملة هذه المطاعن التي انصبت مباشرة على مناقشة اعمال الخبرة والمنازعة فيها دون بين اوجه مخالفتها للقانون او تاطيرها صلب مطاعن قانونية يمكن ان تستوعبها او تنضوي تحتها فجاءت على خلاف مقتضيات وشروط الفصل 175 من م م م ت .

عن المطعن الاول من مطلب التعقيب عدد 21628 المؤسس على مخالفة الفصل 62 من قانون المالية لسنة 2014 :

حيث تبين رجوعا الى اسانيد القرار المنتقد ان المحكمة تبنت موقف محكمة البداية عندما اعتبرت انه ولئن جعل الفصل 62 من قانون المالية لسنة 2014 خلاص المعقب ضدها موقوفا على ادلائها بما يفيد ان وضعيتها الجبائية مسواة فان الفواتير التي اقرت المعقبة بانها غير خالصة تتعلق بسنة 2013 وانه من الثابت رجوعا الى اوراق الملف ان المعقبة شركة الحلفاء تولت خلاص فواتير تتعلق بسنة 2014 وهو ما يمثل دليلا على الوضعية الجبائية للمعقب ضدها "ش.الز."مسواة فضلا عن ان قبول مشاركتها في الصفقة ورسوها عليها قرينة اخرى على ذلك خصوصا وان المعقبة لم تدل بما يدحض هذه القرينة ومحكمة القرار المنتقد لما انتحت هذا المنحى احسنت التقدير وعللت موقفها تعليلا سليما مؤسسا على ما له اصل ثابت بملف القضية بما يكون معه هذا المطعن فاقدا للسداد وتعين رده .

المطعن الثاني من مطلب التعقيب عدد 21628 المتعلق بمخالفة القانون وضعف التعليل وبالزام المعقبة بخلاص الفاتورات المتنازع فيها والمتصلة بارجاع الحاويات فارغة :

حيث نعت المعقبة على محكمة القرار المنتقد مخالفة القانون عندما اعتبرت ان المعقب ضدها محقة في طلب اجرة ارجاع الحاويات الفارغة والحال ان العقد لم يتضمن أي اتفاق في هذا الخصوص .

وحيث تبين رجوعا الى اسانيد القرار المنتقد ان المحكمة لم تتناول بالرد ما تمسكت به المعقبة الان في هذا الخصوص وانها لم تبين موقفها منه على الرغم من انه مطعن اساسي وكان عليها تفحص اوراق الملف وخصوصا العقد الرابط بين الطرفين واستبيان ما جاء فيه في علاقة بهذا المطعن وخصوصا الفصلين الاول والثالث منه وترتيب النتيجة القانونية السليمة على ذلك اما وقد احجمت عن القيام بذلك فانها تكون قد اورثت قضاءها ضعفا في التعليل بما يكون معه هذا المطعن وجيها وتعين قبوله

عن المطعن الثالث المؤسس على مخالفة الفصل 242 من م ا ع بمخالفة صريح الفصل 6 من كراس الشروط الفنية للعقد :

حيث جاء بالفصل 6 من كراس الشروط فنية لعقد النقل ان المعقب ضدها شركة النقل لا يمكنها طلب أي تعويض في صورة النقص في الكميات المنقولة او في صورة غياب اية طلبيات صادرة عن المعقبة بخصوص أي قسط من الاقساط موضوع العقد وقد تمسكت المعقبة "ش. الح." استنادا له بان المعقب ضدها "ش. الز."لا تستحق أي تعويض عن النقص في كميات البضاعة المنقولة او عن غياب تلك الكميات

وحيث تبين رجوعا الى مستندات القرار المنتقد ان المحكمة ردت هذا المطعن استنادا الى ان الفصل 6 من الشروط الفنية للعقد لا يمكن تفعيله الا متى توفرت شروط انطباقه واعتبرت ان في مقدمة هذه الشروط احترام المعقبة الان لبنود العقد وخلصت الى انها اخلت بها ولم تحترمها بدليل انها التجات الى غير المعقب ضده "ش. الز." لنقل كميات البضاعة وهو ما يترتب عليه قيام حق هذه الاخيرة في المطالبة بالتعويض .

حيث ان هذا الموقف فضلا عن تناقضه مع موقف المحكمة ردا على الدفع المتعلق باجرة نقل 1500 و1006 طن الذي اعتبرت من خلاله ان المعقب ضدها "ش.الز." هي التي اخلت ببنود العقد وتحديدا الفصل 10 منه وان المعقبة "ش الح." محقة في اللجوء الى غيرها من الناقلين فانه ينم عن سوء تاويل للفصل 6 من كراش الشروط الفنية الذي يخلص من عباراته الصريحة انه ينطبق في الصورة التي يتعذر فيها على المعقبة "ش. الح." التزود بالبضاعة التي تعاقدت في خصوصها مع المعقب ضدها "ش. الز." او الصورة التي يقع تزويدها فيها بكميات اقل من تلك موضوع التعاقد لاسباب خارجة عن نطاقها فتكون الناقلة غير محقة في المطالبة بالتعويض عن ذلك وهي صورة غير صورة النزاع الماثل باعتبار انه من الثابت ان المعقبة تزودت بالبضاعة موضوع التعاقد بدليل انها كلفت غير المعقب ضدها بنقلها وهو ما لم تنازع فيها المعقبة وحققت اعمال الخبرة حصوله وترتيبا على ذلك فان الفصل 6 وخلافا لما جاء بمستندات الطعن لا ينطبق على وقائع قضية الحال لان القول بخلاف ذلك يؤول الى الغاء احكام الفصل 5 من العقد او جعلها غير ذات جدوى ضرورة وان مجاراة المعقبة في الغاء كل حق في التعويض عن نقص او غياب الطلبيات يجعل اتفاق الطرفين على نسبة متسامح فيها لا يمكن المطالبة بالتعويض على اساسها من قبيل اللغو الذي لا طائل ولا جدوى منه ومن قبيل اللاتفاق الذي لا معنى له وبذلك يكون تعليل محكمة القرار المنتقد غير سليم ولا منسجم مع باقي اجزاء قرارها وتعين قبول هذا المطعن .

عن المطعن الثالث من مطلب التعقيب عدد 21797 الماخوذ من تحريف الوقائع وسوء تفسير العقد :

حيث نعت المعقبة على القرار المنتقد سوء تفسير الفصل 10 من العقد الرابط بين الطرفين عندما اعتبرت المحكمة مصدرته انها اخلت بشروط الفصل المذكور وان المعقب ضدها محقة في تكليف غيرها بنقل كميات البضاعة بما تكون معها المعقبة غير محقة في المطالبة باجرة نقل تلك البضاعة .

وحيث جاء بالفصل 10 من عقد النقل سند الدعوى انه لتنفيذ كل طلبية نقل تتولى "ش. الح." اشعار ش. الز."كتابيا لتسخير الوسائل الملائمة وذلك في ظرف ثمانية واربعين ساعة من تاريخ الاشعار واذا انقضت الثمانية واربعون ساعة من تاريخ الاشعار بالطلبية فانه يجوز ل"ش. الح." اللجوء لخدمات ناقل اخر ....

وحيث يقتضي الفصل 513 من م ا ع انه :" اذا كانت عبارة الكتب صريحة فلا عبرة بالدلالة :"

وحيث انه ولئن كان لمحكمة الاصل الاجتهاد في تاويل بنود الكتب فانه لا يسوغ لها ذلك اذا كانت عبارة الكتب صريحة وواضحة الدلالة ولمحكمة التعقيب اجراء الرقابة عليها في ذلك حرصا على تطبيق القانون تطبيقا سليما .

وحيث وردت مقتضيات الفصل العاشر صريحة في اتجاه اعتبار ان اجل الثمانية واربعين ساعة يحتسب بداية من تاريخ اشعار شركة الزواري للنقل بالطلبية وليس من تاريخ اصدار الطلبية وكان على محكمة القرار المنتقد التحقق من تاريخ حصول الاشعار واحتساب اجل الثمانية واربعين ساعة التي تصبح شركة الزواري بانقضائه مخلة بالتزاماتها ومعاقدتها محقة في اللجوء الى خدمات غيرها من الناقلين خصوصا وانه ثبت رجوعا الى الاشعارات المظروفة بملف القضية انها ولئن صدرت عن "ش. الح." بتاريخ 10 جوان 2014 فانها لم توجه الى شركة النقل الا بتاريخ 12 جوان 2014 حسبما هو ثابت من تاريخ توجيهها بواسطة الفاكس .

وحيث ان محكمة القرار المنتقد باعتمادها لتاريخ اصدار المعقبة "ش. الح." للطلبية لاحتساب اجل الثمانية واربعين ساعة واستخلاصها تبعا لذلك ان "ش. الز."اخلت ببنود عقد النقل ونقضها للحكم الابتدائي في هذا الخصوص دون بيان مآل النقض سواء في منطوق حكمها او في مستنداته ان كان رفض الدعوى او عدم سماعها تكون قد اورثت حكمها غموضا في منطوقه واساءت تطبيق صريح عبارات الكتب وحرفت مضمونه وما انصرفت اليه ارادة طرفيه وانتهت الى نتيجة متناقضة مع النتيجة التي سبق ان خلصت اليها في معرض ردها على المطعن المؤسس على مخالفة الفصل 6 من الشروط الفنية لعقد النقل واضحى بذلك هذا المطعن حريا بالقبول .

وحيث وترتيبا على ما سبق فان محكمة القرار المنتقد اساءت تاويل عبارات العقد وعللت قضاءها تعليلا غير مستساغ مشوبا بالتناقض البين انتهت معه الى نتيجة غير سليمة فتعين نقض قرارها واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لاعادة النظر فيها من جديد في حدود ما تسلط عليه النقض .

وحيث كسبت الطاعنتان من طعنهما واتجه اعفاؤهما من الخطية عملا بالفصل 184 من م م م ت.

ولـــهـــذه الاســبـــــاب

قررت المحكمة قبول مطلبي التعقيب واصلا ونقض القرار المطعون فيه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس لاعادة النظر فيها مجددا بهيئة اخرى وذلك في حدود ما تسلط عليه النقض واعفاء الطاعنتين من الخطية وارجاع معلوميها المؤمنين اليهما .

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاثنين 2020/9/14 عن الدائرة الصيفية برئاسة السيدة آية بن ملوكة وعضوية المستشارتين السيدة سامية القطاري والسيدة هاجر الخالدي وبمحضر المدعي العمومي نبيل غرس الله وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة نجلة الهمامي .

وحرر في تاريخه