الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة التعقيب **الحمدلله وحده،**

القضية عدد 53222

تاريخ القرار 20 جوان 2018

اصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي:

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم بتاريخ 12 جويلية 2017 عدد 34829 من طرف الاستاذة "ع.ش" المحامية لدى التعقيب .

نيابة عن:

"ن.ح" المعينة محل مخابرتها في خصوص هذا بمكتب محاميتها الاستاذة "ع.ش" المحامية لدى التعقيب الكائن ب **** تونس.

المعقب ضده :

شركة "خ.م.م" في شخص ممثلها القانوني القاطنة بمقرها الكائن ب **** تونس. نائبتها الاستاذة "س.ص.ب" المحامية لدى التعقيب.

طعنا في القرار الإستئنافي المدني عدد 45679 الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 2017/02/27 والقاضي ***"نهائيا بقبول الإستئناف شكلا وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد برفض الدعوى وإعفاء المستأنفة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن اليها وحمل المصاريف القانونية على المستأنف وتغريمها لفائدة المستأنفة بأربعمائة دينار 400.000 د لقاء اتعاب التقاضي وأجرة المحاماة ."***

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "م.ع.ع" حسب محضره عدد 1161 بتاريخ 19 جويلية 2017.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة بتاريخ 10 اوت 2017 حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على مستندات الاستئناف المقدمة بتاريخ 2017/08/16 والرامية الى رفض مطلب التعقيب اصلا متى قبل شكلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا و اصلا وإرجاع معلوم الخطية المؤمن كإرجاع الملف لمحكمة الاستئناف بتونس لتنظر فيه بهيئة اخرى.

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 والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الاصل المستأنف ضدها الان لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضة بواسطة نائبتها انها امتطت الطائرة التابعة للمدعى عليها بتاريخ 31 جافني 2014 في طريق عودتها من كندا الى البلاد التونسية مرور بالمغرب وشحنت بالطائرة المذكورة حقيبيتين بها ادباشها وأغراض تولت شراءها من كندا إلا انها وبوصولها الى مطار تونس قرطاج لم تتسلم الحقيبتين وتولت بناءا على ذلك الاتصال بالمطلوبة قصد استلامها واسترجاع ادباشها لكن دون جدوى بالنظر لأنها طالبتها بتقديم اصول الفاتورات ووصولات الشراء وهو ما تم تنفيذه

من المدعية إلا انه ومع ذلك ماطلتها المدعى عليها واخلت بتنفيذ التزاماتها نحوها مما اضطرها الى التنبيه عليها بواسطة عدل التنفيذ السيد "ع.ا.ب.س" وفق محضره عدد 21091 بتاريخ 23 افريل 2014 طالبتها بمقتضاه بتسليم الحقيبتين او قيمة الاغراض الا انها تقاعست عن الايفاء بتعهداتها و قد تولت المدعية بناءا على ذلك استصدار اذن على عريضة قصد الزام المطلوبة بإرجاع الفاتورات ووصولات الخلاص التي سلمتها لها بصفة قانونية وتولت تسليمها المؤيدات المذكورة وانتهت الى انه وفضلا على الخسارة اللاحقة بها جراء ضياع أدباشها فقد تكبدت عدة مصاريف تمثلت في تكاليف التنقل من سوسة الى تونس وفق الفواتير المصاحب علاوة على مصاريف محاضر عدول التنفيذ وطلب تأسيسا على ما ذكر الزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بان تؤدي للمدعية المبالغ المالية التالية:

9.634.401دولار او ما يعادله بالدينار التونسي عند الوفاء لقاء قيمة الأدباش مع معلوم الوزن الصافي.

251.735 دينار لقاء مصاريف محاضر محاولة تنفيذ وتسليم الوثائق.

5000.000 دينار لقاء الضرر المادي والمعنوي.

91.643دينار لقاء اجرة محضر التنبيه مع الاذن بالنفاذ العاجل.

1000دينار اجرة محاماة.

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية الحكم عدد 50597 بتاريخ 18 فيفري 2016 والقاضي ابتدائيا بإلزام المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بان تؤدي للمدعية المبالغ التالية :

1-ما يعادل بالدينار التونسي في تاريخ التنفيذ مبلغ 9634.40 دولار لقاء قيمة الادباش والحقيبتين ومعلوم وزنها الصافي.

2- سبعمائة وعشرين دينار 720.000 د لقاء مصاريف تنقل .

3-ثلاثمائة وثلاثة وأربعين دينارا ومليمات 375 (343.375) د لقاء مصاريف محاضر التنفيذ وتسليم فواتير وتنبيه.

4- ثلاثمائة دينار 300.000 د لقاء اتعاب التقاضي وأجرة محاماة معدلة.

5-تسعة وأربعين دينارا ومليمات 015 (49.015 د) لقاء اجرة رقيم الاستدعاء للجلسة وحمل المصاريف القانونية عليها ورفض الدعوى فيما زاد عن ذلك كقبول الدعوى المعارضة شكلا ورفضها موضوعا.

وحيث استأنفت المدعى عليها الحكم الابتدائي المذكور بواسطة نائبها وقد اسست طعنها على ان المدعية في الاصل استندت على وثائق محررة بلغة اجنبية عن لغة المحكمة وغير مترجمة للغة العربية مما يجعل الدعوى مجردة ومن جهة اخرى لا شيء بملف القضية ما يفيد شحن الحقيبتين المزعومتين على متن الرحلة المذكورة ولا اثر لأي وثيقة تفيد عدم تسلم المستأنف ضدها للحقيبتين عند وصولها لمطار تونس قرطاج كما خلا ملف القضية من اي مؤيد يدل على ان الطاعنة كانت متسببة في فقدان الحقائب كما لم تقم بأي معاينة تثبت فقدان الحقيبتين ولم يتم اشعار الطاعنة بذلك ولم تقدم إحترازاتها على هذه العملية المشكوك فيها و على باب الجدل فان التعويض يكون جزافيا بحساب 17 حق سحب خاص على كل كلغ تلف اوتملك وليس اعتمادا على فاتورات الشراء وذلك عملا بالفصل 22 من الاتفاقية فرسوفيا والنصوص المتممة لها.

وحيث اصدرت محكمة الاستئناف القرار المشار اليه بالطالع عددا وتاريخا ونصا الى انه واعتبارا الى ان المدعية لم تثبت شحنها للحقيبتين المدعي ضياعهما كما انها لم تحترم الاجراءات القانونية المنصوص عليها بالفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا وذلك بالاحتجاج لدى الناقل بعدم تسليمها لأمتعتها بصيغة التحفظ على سند النقل او مكتوب اخر يوجه للناقل في الاجال المنصوص عليها بالفصل 26 المذكور بل ان احتجاجها لم يكن إلا بموجب التنبيه المؤرخ في 2014/04/23 وهو ما يجعل حقها في القيام قد سقط .

وحيث طعنت المستأنف ضدها بواسطة نائبتها في القرار المذكور بالتعقيب استنادا الى المطاعن التالية:

المطعن الأول: مخالفة القانون لتحريف الوقائع

قولا انه خلافا لما ذهبت اليه محكمة الدرجة الثانية فان المعقبة بادرت بالاحتجاج لدى المعقب ضدها فور وصولها لمطار تونس قرطاج وعدم عثورها على امتعتها اي الحقيبتين المحتويتين على الاغراض والادباش التي اقتنتها من كندا حسب الفواتير ووصولات الشراء التي بحوزتها.

ولا ادل على ذلك من مطالبة المعقب ضدها لها بالاستظهار بوصولات الشراء والفواتير وهو ما فعلته المعقبة وقد عمدت المعقب ضدها حجز هذه الوثائق المقدمة لها ورفضت ارجاعها إلا بعد استصدار المعقبة اذن على عريضة في الغرض.

و ان ما ذهبت اليه محكمة الدرجة الثانية من ان التنبيه الذي وجهته المعقبة بواسطة عدل التنفيذ "ع.ا.ب.س" حسب محضره عدد 21091 المؤرخ في 2014/04/23 هو خارج عن الاجال القانونية المنصوص عليها بالفصل 26 من اتفاقية فارصوفيا انما هو تحريف للوقائع ضرورة انها لم تلتجئ الى التنبيه إلا بعد ان احبيتها الحيلة معها اذ عمدت الى مماطلتها وتسويفها والحال انها ضلت تتصل بها منذ وصولها لمطار تونس قرطاج وعديد المرات قبل ذلك لكن دون جدوى.

المطعن الثاني : مخالفة القانون لسوء فهم وتطبيق الفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا ولضعف التعليل.

قولا ان محكمة الدرجة الثانية راحت تستعرض القوانين المحلية والدولية والاتفاقيات والبروتوكولات المنظمة لقواعد النقل الجوي للأشخاص والبضائع لتخلص في النهاية الى الاستناد للفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا المبرمة بتاريخ 1929/10/12 والمصادق عليها من

طرف الدولة التونسية بتاريخ 1929/0/12 و المصادق عليها من قبل الدولة التونسية بتاريخ 1933/08/01 لنقض الحكم الابتدائي الصادر لصالح الدعوى.

و انه بالإطلاع على الحكم المذكور يتضح ان المحكمة اساءت فهم الفصل 26 المذكور ضرورة انه بالتمعن في مقتضياته يتضح انه يتعلق بالأمتعة والبضائع التي يقع توجيهها للمرسل اليه وهذا اما ان يكون قبلها دون احتجاج اوانه يكون تولى الاحتجاج خارج الاجال القانونية و بالرجوع لقضية الحال نجد ان الامر مختلف تماما ضرورة ان الامتعة موضوع النزاع هي مرافقة للمسافر ومشحونة بنفس الطائرة وعلى نفس الرحلة معها وبالتالي فان مقتضيات الفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا لا تنطبق على صورة الحال خلافا لما ذهبت اليه محكمة الدرجة الثانية خطأ.

وفضلا عن هذا فان المعقبة تولت الاحتجاج فورا على لدى المعقب ضده حال وصولها لمطار تونس قرطاج وعدم عثورها على امتعتها .

وان المنحى الذي انتهجته المحكمة المطعون في حكمها يدل دلالة واضحة على سوء فهم لمقتضيات الفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا وعلى مجال تطبيقه وبالتالي فيه خرق لمقتضيات هذا الفصل مما اورث حكمها ضعفا في التعليل نجم عنه مخالفة للقانون مما يتجه معه الحكم بنقضه.

الرد على مستندات التعقيب

حيث ردا على مستندات التعقيب لاحظت نائبة المعقب ضدها في خصوص المطعن المتعلق بتحريف الوقائع ان محكمة الحكم المنتقد قد احسنت تعليل قضائها و لم تحرف بتاتا الوقائع حينما اعتبرت صلب الحيثية الاخيرة من الصفحة الخامسة ان المعقبة لم تثبت شحنها للحقيبتين المدعى ضياعهما كما انها لم تحترم الاجراءات القانونية المنصوص عليها بالفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا وذلك بالاحتجاج لدى الناقل بعدم تسليم امتعتها بصيغة التحفظ على

سند النقل او مكتوب اخر يوجه لذلك الناقل في الاجال المنصوص عليها بالفصل 26المذكور.

وان ادعاء المعقبة بتحريف المحكمة للوقائع هو ادعاء مردود عليها مما يتجه معه الالتفات عنه لعدم وجاهته.

وبخصوص المطعن الثاني فانه وخلافا لما ذهبت اليه المعقبة فان المحكمة قد احسنت تعليل قضائها حينما استندت للفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا التي جاءت احكامه صريحة وواضحة وعامة ومطلقة و لا مجال لتأويلها عملا بقاعدتي الفصلين 532 و533 من م اع.

وطلبت لذلك تجاوز دفع المعقبة لخرقه القانون ورد مطلب التعقيب اصلا متى قبل شكلا.

المحكمة

عن المطعنين لترابطهما و اتحاد القول فيهما.

حيث عاب الطاعن على محكمة القرار المنتقد سوء تطبيقها للقانون لعدم انطباق احكام الفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا على وقائع قضية الحال باعتبار ان احكام الفصل المذكور لا تنطبق الا على الامتعة والبضائع الموجهة للمرسل اليه والحال ان الامتعة موضوع النزاع مرافقة للمسافر المعقبة في قضية الحال و مشحونة بنفس الطائرة التي تركبها فضلا على انه وخلافا لما انتهت اليه محكمة القرار المنتقد فانه ثبت من اوراق الملف انها تولت القيام بالاحتجاج على ضياع الامتعة طبق ما اقتضته احكام الفصل المذكور.

حيث يتضح من مستندات القرار المطعون فيه ان ما استخلصته المحكمة مصدرته من سقوط حق المعقب ضدها في القيام بطلب التعويض قائم على ما ثبت لها من الوقائع من عدم تولي المعقبة الاحتجاج على ضياع الامتعة طبق ما تقتضيه احكام الفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا.

وحيث نص الفصل 532 من م اع نص القانون لا يتحمل إلا المعنى الذي تقتضيه عبارته بحسب وضع اللغة وعرف الاستعمال ومراد واضع القانون.

وحيث يتضح من عبارات احكام الفصل 26 من اتفاقية فرصوفيا انها ولئن جاءت عامة من حيث تحديدها للمعني بواجب الاحتجاج عندما استعملت لفظ المرسل اليه مما يجعل هذا الاجراء محمولا على كل مستفيد من شحن البضاعة او الامتعة بقطع النظر ان كان من ضمن المسافرين في الرحلة التي تم الشحن فيها من عدم ذلك فإنها خصصت صراحة الحالات التي يجب القيام بهذا الاجراء الوجوبي بان حصرتها فقط قي حالتي التلف او الهلاك دون حالة الضياع التي هي صورة قضية الحال الامر الذي يجعل تطبيق محكمة الحكم المنتقد احكام هذا الفصل في غير صورة الحالتين المنصوص عليهما صراحة قائم على خرق واضح لاحكام صريحة وواضحة للقانون الامر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه متجه النقض لهذا السبب.

لذا ولهذه الأسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل بنقض القرار المطعون فيه وإرجاع القضية الى المحكمة الاستئناف بتونس لتنظر فيها بهيئة اخرى وبإعفاء الطاعنة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن اليه.

صدر هذا القرار عن الدائرة السابعة المجتمعة بحجرة الشورى بوم الاربعاء 20 جوان 2018 برئاسة السيدة سارة العياري وعضوية المستشارتين السيدتين هالة البجار وإيمان الشرفي وبحضور المدعي العام السيد شكري الدردوري وبمساعدة كاتبة المحكمة السيدة امال بن نصر.

حرر في تاريخه