

الجمهورية التونسية

محكمة التعقيب

عدد القضية 51795 ****

تاريخ القرار 2018/04/16

الحمد لله

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2017/06/01 تحت عدد

34544 من الاستاذ شرف الدين الظريف المحامي لدى التعقيب

نيابة عن "ن.ب.م.س" "ف.ا" في شخص ممثلها القانوني يمثله في تونس

الوكالة البحرية "و.ب.ش" في شخص ممثلها القانوني

مقرها بإقامة ياسمين البحيرة مدرج *** شقة عدد *** ضفاف البحيرة

تونس

ضد: 1- "د.ح" في شخص يمثله القانوني

مقره بشارع الان سافاري عدد *** تونس

ينوبه الأستاذ "م.م"

2- "ب.ع.ت" في شخص يمثله القانوني

مقره بعدد *** نهج الهادي نويرة تونس

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 92837/88335 الصادر

بتاريخ 2017/01/03 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضي نهائيا بقبول

الاستئناف شكلا وفي الاصل بإقرار الحكم الابتدائي واجراء العمل به

وتخطية المستأنف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليه

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المقدمة بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "أ.ع" حسب محضره عدد 99836 بتاريخ 13 و 2017/06/14 وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة في 2017/06/21 حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة و الرامية الى طلب رفض التعقيب أصلا والحجز

وبعد الاطلاع على التقرير المقدم من الأستاذ "م.م" بتاريخ 2017/06/28

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

من حيث الشكل

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه 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 المدعي في الاصل "د.ح" لدى محكمة البداية عارضا بواسطة محاميه انه اشترى كمية من القمح وفق فاتورة مؤرخة في 2010/5/17 تم نقلها الى ميناء بنزرت في 2010/5/25 على متن السفينة "ف.ا" التابعة للمطلوب الاول (المعقب الان) وفق وثيقة شحن مؤرخة في 2010/5/17 وبوصول البضاعة الى الميناء استصدر اذنا على عريضة تم بموجبه تكليف

الخبير "م.ع" الذي اثبت وجود نقص في البضاعة بـ 54.875 طنا بقيمة 10.905.309 دولار امريكي لذلك وجه رسالة تحفظ للمطلوب بتاريخ 2010/6/27، فعرض عليه هذا الاخير ضمانا بنكيا من المطلوب الثاني (المعقب ضده الثاني) في حدود مبلغ 22 الف دينار. ويؤكد المدعي ان الناقل البحري مسؤول عن النقص المشار اليه طبقا لاتفاقية هامبورغ لسنة 1978 والمطلوب الثاني في حدود كفالاته لذلك فهو يطلب الحكم بالزام المطلوب الاول بالتضامن مع المطلوب الثاني بان يؤدي له 10905,309 دولارا امريكي او ما يعادله بالدينار التونسي قيمة النقص الحاصل في البضاعة مع الفوائض والمصاريف المبينة بعريضة الدعوى.

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة تونس الابتدائية حكمها بتاريخ 2010/12/21 تحت عدد 27421 يقضي ابتدائيا بالزام المدعي عليهما في شخص ممثلهما القانوني القانونيين بالتضامن بينهما مع اعتبار كفالة المدعي عليه الثاني في حدود اثنين وعرشين الف دينار (22.000,000د) بان تؤديا للمدعي في شخص ممثله القانوني المبالغ التالية :

1/ ما يعادل بالدينار التونسي مبلغ عشرة الاف وتسعمائة وخمسة دولار امريكي وسنتا 309 (10905,309 دولار امريكي) زمن الخلاص لقاء النقص في البضاعة .

2/ ما يعادل بالدينار التونسي ثلاثة عشر دولارا وسنتا 719 (13,719) لقاء مصاريف المراقبة .

3/ ثمانية دنانير ومليمات 577 (8,577د) مصروف تامين البضاعة

الناقصة .

4/ سبعة دنانير ومليمات 688 (7,688د) مصروف المراقبة الصحية .

5/ ثمانمائة دينار (800,000د) اجرة الاختبار المعدلة .

6/ ستة وثلاثون ديناراً ومليمات 650 (36,650د) لقاء اجرة رقيم

الاستدعاء .

7/ ثلاثمائة دينار (300,000د) اجرة محاماة معدلة وحمل المصاريف

القانونية عليهما ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك.

فاستأنف الناقل البحري الحكم الابتدائي فاصدرت محكمة الدرجة

الثانية القرار عدد عدد 43533 الصادر بتاريخ 15 ماي 2013 عن

محكمة الاستئناف بتونس والقاضي: نهائياً بقبول الاستئناف الاصيلي

والعرضي شكلاً وفي الاصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه

والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى واعفاء المستأنف من الخطية

وارجاع معلومها المؤمن اليه وحمل المصاريف القانونية على

المستأنف ضده الاول ورفض الاستئناف العرضي موضوعاً.

فعقبه "د.ح" وتبعاً لذلك صدر القرار التعقيبي عدد 8474.2013

بتاريخ 2015/01/13 قاضي بالنقض والاحالة

وحيث اعيد نشر القضية وتبعاً لذلك صدر القرار الاستئنافي المبين

بالطالع فعقبه الناقل البحري بواسطة محاميه ناعياً عليه ما يلي:

-المطعن الاول: خرق احكام الفصل 145 سادساً ت ب والمادة 25 من

اتفاقية هامبورغ والمادة 27 من اتفاقية فيانا بمقولة ان اتفاقية هامبورغ قد

نصت في ديباجتها على انها تحدد بعض القواعد المتعلقة بالنقل البحري للبضائع وهو ما يجيز للدول المصادقة على تلك الاتفاقية العمل بتشريعتها الوطني في الفروع التي لم تشملها الاتفاقية كما ان الاتفاقية لم تتعرض لجميع المسائل التي يمكن ان تطرح بمناسبة نشوب نزاع بين الأطراف المتداخلة بل نظمت بعض القواعد المتعلقة بالنقل البحري للبضائع دون ترتيب أي اثر على سكوته عن غيرها من القواعد التي تبقى خاضعة للقواعد الداخلية ومنها قاعدة الاعفاء من المسؤولية بموجب نقص الطريق مناط الفصل 145 فقرة 6 م ت ب التي تبقى واجبة التطبيق لعدم تعارضها مع اتفاقية هامبورغ وقد اعتمدت المادة 25 من اتفاقية هامبورغ هذا التوجه اذ نصت على ان هذه الاتفاقية لا تعدل حقوق او واجبات الناقل او الناقل الفعلي ومستخدميه ووكلائهما المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية او القوانين الوطنية فيما يتعلق بتحديد مسؤولية ملاك السفن البحرية وانه مسايرة مع ما تقدم وخلافا لما ذهبت اليه محكمة الإحالة من ان احكام الفصل 27 من اتفاقية فيانا المتعلقة بقانون المعاهدات يمنع التمسك باحكام القانون الداخلي بعدم تنفيذ معاهدة فان اعتماد عرف نقص الطريق مناط الفصل 145 م ت ب لا يتعلق بعدم تنفيذ معاهدة هامبورغ وانما يتعلق بتطبيق قاعدة قانونية اقرها المشرع في القانون الوطني ولم تتعرض لها اتفاقية هامبورغ وبالتالي فان محكمة الإحالة لما استندت على مقتضيات الفصل 27 من اتفاقية فيانا لتحجير العمل بالقانون الداخلي فانها تكون قد خرقت احكام المادة 25 من اتفاقية هامبورغ والفصل 27 من اتفاقية فيانا والفصل 145 سادسا م ت ب

-المطعم الثاني :الخطا في تطبيق احكام المادة 16 من اتفاقية هامبورغ

بمقولة ان الاحترازات الواردة بالمادة 16 من اتفاقية هامبورغ تتعلق بالاحترازات التي يمكن رفعها قبل السفرة البحرية واثناء شحن البضاعة على ظهر السفينة والحال ان ظاهرة نقص الطريق تتكون اثناء المرحلة البحرية ولا تتم معاينتها الا بعد انتهاء السفرة البحرية وبالتالي فان محكمة الحكم المطعون فيه تكون قد اخطات في تاويل الفصل 16 من اتفاقية هامبورغ

-المطعم الثالث :الخطا في تطبيق احكام المادتين 4 و5 من اتفاقية

هامبورغ بمقولة انه خلافا لما ذهبت اليه محكمة الحكم المطعون فيه فان طبيعة المسؤولية المشار اليها بالمادتين 4 و5 من اتفاقية هامبورغ انما تتعلق بالخطا والاهمال الذي يعزى للخطا الشخصي للناقل البحري او احد مستخدميه اما عرف نقص الطريق فانه لا يدخل تحت طائلة الخطا او الإهمال وانما هو ناتج لسبب خارج عن إرادة الناقل البحري وراجع لطبيعة البضاعة وظروف السفرة وعليه فان عدم اخذ المحكمة بعين الاعتبار مرد تلف البضاعة ومدى علاقة ذلك بمسؤولية الناقل البحري او احد مستخدميه فيه خرق للمادتين 4 و5 من الاتفاقية وعليه طلب الحكم بقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه مع الاحالة

وحيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ الأستاذ "م" ان الناقل البحري ملزم بايصال البضاعة الى المرسل اليه سالمة وسليمة كما وكيفا وفقما هو منصوص عليه بوثيقة الشحن وكل ما خالف ذلك يعد في خطا الناقل البحري وعليه تعويضه كاملا وانتهى الى ان الحكم المطعون فيه كان متجها واقعا وقانونا وعليه طلب رفض التعقيب أصلا متى قبل شكلا

المحكمة

عن المطعنين لتداخلهما ووحدة القول فيهما

حيث يقتضي الامر ابتداء ارجاع الامر الى اصله الصحيح على اعتبار ان محكمة القرار المطعون فيه هي محكمة إحالة يكون نظرها بالضرورة محكوما بنطاق ما تم تعهدها به من قبل محكمة التعقيب ولا سيما ما صدر به القرار التعقيبي عدد 8474 بتاريخ 2015/01/13 عملا بالفصل 191 م م م ت

وحيث احوالت محكمة التعقيب على انظار محكمة القرار المطعون فيه إعادة النظر مجددا في مسألة أساسية تتعلق بمدى جواز تطبيق احكام مجلة التجارة البحرية ولا سيما الفصل 145 منها على علاقة اطراف عقد النقل البحري في ظل مصادقة تونس على معاهدة هامبورغ

وحيث تناولت محكمة القرار المطعون فيه اسباب الإحالة الصادرة لها من محكمة التعقيب معتبرة ان اعفاء الناقل من المسؤولية عند وجود نقص في البضاعة وفق الفصل 145 م ت ب يتعارض مع قرينة المسؤولية الواردة باتفاقية هامبورغ، وهو ما كان محل منازعة من المعقب الان حيث اعتبر ان احكام اتفاقية هامبورغ لا تحول دون اعتماد احكام الفصل 145 م ت ب

وحيث ان الاشكال المطروح من خلال الطعن الحالي يتمثل في تحديد القواعد القانونية المستوجب اعتمادها لفض الخلاف القائم بين جملة الأطراف المعنية بالنزاع والمتصل بعقد نقل بحري تنازعت في شأنه بالأساس مجلة التجارة البحرية و إتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع المعروفة باتفاقية "هامبورغ" الصادرة بتاريخ 31 مارس 1978 والمصادق عليها

بالقانون عدد 33 لسنة 1980 المؤرخ في 28 ماي 1980 والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ 1992/11/01

وحيث من المسلم به ان لاتفاقية هامبورغ علوية في التطبيق على النصوص والقوانين الداخلية عملا باحكام الفصل 20 من الدستور وإعمالا للمادة 3 منها التي اكدت على "انه يراعي في تفسير وتطبيق احكام هذه الاتفاقية طابعها الدولي وضرورة الحرص على التزام منهج موحد " وهو ما كرسه فقه قضاء هذه المحكمة باعتباره أنه " بمصادقة الحكومة التونسية على إتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع المؤرخة في 1978/03/31... والمعروفة بتسمية "قواعد هامبورغ " ...أصبحت هذه الإتفاقية وحدها المنطبقة على جميع عمليات النقل الدولي البحري، وأحكامها آمرة وتتعلق بالنظام العام ولا يمكن مخالفتها بصرف النظر عن إرادة الأطراف كلما توفر عنصر من عناصر إنطباقها الواردة بالفصل الثاني منها. وإنحصر ترتيبا على ذلك إنطباق مجلة التجارة البحرية في نطاق النقل البحري الداخلي للبضائع وفي المواضيع التي لم تشملها الإتفاقية كالنقل البحري للأشخاص، ولا يمكن تطبيق أحكام مجلة التجارة البحرية على عمليات النقل البحري الدولي للبضائع إلا:

- إذا أرجعت الإتفاقية إلى العمل بالقانون الوطني (المادة 21 في خصوص التدابير المؤقتة أو الوقاية والمادة 26 في خصوص العوارية العامة (الخسائر المشتركة) والمادة 25 في خصوص التلف الذي يتسبب فيه حادث نووي).

- إذا تعلق الأمر بإجراءات لم يقع تنظيمها بموجب الإتفاقية كإجراءات الإختبار أو وسائل الإثبات.

- إذا تم الإتفاق بمقتضى وثيقة الشحن بين الناقل والشاحن في عملية نقل بحري دولي للبضاعة غير خاضعة لهذه الإتفاقية على إختيار القانون الوطني التونسي.. " (قرار تعقيبي مدني عدد 2006/8872 بتاريخ 2007/06/28)

وحيث ورجوعا الى مستندات الطعن فان القول بانه من الجائز تطبيق احكام الفصل 145 من م ت ب لسكوت المعاهدة الدولية عن مسالة الاعفاء المبنى على قاعدة نقص الطريق يتضارب مع المواد 4 و5 و16 و17 من اتفاقية هامبورق التي تجعل الناقل البحري مسؤولا عن البضاعة المعهود له بها حسب الوصف المدرج بوثيقة الشحن من وقت شحنها الى تاريخ تسليمها ويعتبر بناء عليه ملزما بتسليم البضاعة حسب الوزن المضمن بوثيقة الشحن وكل نقص فيها يعتبر مسؤولا عليه وهو ما انتهت اليه - عن صواب - محكمة الحكم المطعون فيه

وحيث ومن جهة أخرى تمسك المعقب بان المحكمة – عندما اعتبرت ان الناقل لم يضمن أي احتراز بوثيقة الشحن - قد اساءت قراءه المادة 16 من اتفاقية هامبورغ على اعتبار ان احكام المادة المذكورة تتعلق فقط بالتحفظ عند تلقي البضاعة ولا تشمل الأمور المستقبلية

وحيث اقتضت احكام المادة 16 من اتفاقية هامبورغ انه " إذا تضمن سند الشحن تفاصيل تتعلق بالطبيعة العامة للبضائع ، أو علاماتها الرئيسية ، أو عدد الطرود أو القطع ، أو وزنها أو كميتها ، يعلم الناقل أو الشخص الآخر

الذي يصدر سند الشحن نيابة عنه بعدم مطابقتها للبضائع المتلقاة فعلا ، أو للبضائع المشحونة إذا كان قد صدر سند شحن مؤشر عليه بكلمة "مشحون" أو تتوفر لديه أسباب معقولة تحمله على الاشتباه في ذلك ، أو إذا لم تتوفر لديه الوسائل المعقولة للتحقق من هذه التفاصيل ، يدرج الناقل أو الشخص الآخر تحفظا في سند الشحن يثبت أوجه عدم الصحة في التفاصيل أو الأسباب التي حملته على الاشتباه ، أو كون الوسائل المعقولة للتحقق غير متوفرة.

2. إذا لم يرق الناقل ، أو أي شخص آخر يصدر سند الشحن نيابة عنه ، بإثبات الحالة الظاهرة للبضائع في سند الشحن ، اعتبر أنه قد أثبت في سند الشحن أن البضائع كانت في حالة سليمة ظاهرة.

3. باستثناء التفاصيل التي يدرج بشأنها تحفظ تجيزه الفقرة 1 من هذه المادة وفي حدود هذا التحفظ :

أ- يعتبر سند الشحن قرينة ظاهرة على أن ناقل البضائع تلقى البضائع الوارد وصفها في سند الشحن أو شحن هذه البضائع إذا كان قد صدر سند شحن مؤشر عليه بكلمة "مشحون"

ب- لا يقبل من الناقل إثبات ما يخالف ذلك إذا انتقل سند الشحن إلى طرف ثالث ، بما في ذلك أي مرسل إليه ، يكون قد تصرف بحسن نية اعتمادا على الوصف الوارد للبضائع في السند...

وحيث ان تمسك المعقب بان تسجيل تحفظ يقتصر على حالة عدم مطابقة البضاعة او وجود نقص بها عند تسلمها ، فيه تضيق لفحوى المادة المذكورة التي اشارت الى "حالات الاشتباه " التي قد تفرضها الطبيعة العامة للبضاعة

او علاماتها الرئيسية او عدد الطرود او القطع او وزنها او كميتها وهو ما أكده فقه القضاء من خلال تبنيه لمفهوم واسع لحالات التحفظ الصادره عن الناقل حيث اعتبر ان " الناقل البحري مسؤول عن البضاعة التي تولى نقلها كما ووزنا بناء على الإلتزام المحمول عليه بإيصال ما تسلمه على الحالة التي كان عليها زمن تسلمه لها وكل تغيير بالنقص أو التعيب يحمل على قرينة الخطأ في جانبه ما لم يكن قد تولى تسجيل إحتراز أو تحفظ بشأن الوزن أو النوع أو غيرهما مستندا إلى أسباب جدية أو معقولة كتحفظه بسبب تعذر تثبته من وزن البضاعة أو نوعها أو عددها لأسباب تتعلق بطبيعة نقلها ووسائله وخاصة عندما تكون داخل حاويات مغلقة ففي هذه الحالة يصبح غير مسؤول عن الأمر الذي تحفظ بشأنه وأبدى إحترازه ويكون الشاحن هو المسؤول في هذه الحالة تجاه المرسل إليه " (قرار تعقيبي مدني عدد 9326 صادر بتاريخ 2007/06/21)

وحيث يؤخذ من كل ما تقدم ان ما انتهت اليه محكمة الحكم المطعون فيه من اعتبار لضرورة اعتماد احكام اتفاقية هامبورغ دون احكام مجلة التجارة البحرية كان على هدي من صحيح القانون ورتبت عن ذلك الأثر القانوني المستساغ بما لا يسع معه الا اعتبار مناقشتها فيما انتهت اليه غير مبررة قانونا واتجه معها رفض الطعن أصلا

ولهاته الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا وحجز معلوم

الخطية المؤمن

صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 16 افريل 2018 عن الدائرة

المدنية الاولى المتركة من رئيستها السيدة نازك كادة وعضوية المستشارتين

السيدتين هندة العلاقي ومريم البكوش و بحضور المدعي العام السيدة فاتن

بالامين و بمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عائدة البرقاوي

وحرر في تاريخه.