هـ/ع

الجمهورية التونسية

وزارة العدل وحقوق الإنسان الحمد للّه وحده،

محكمة التعقيب

* ع8754.2006دد القضية

تاريخه :21-06-2007

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم من الاستاذ ع.ب.ف

بتاريخ : 04 اكتوبر 2006

في حق : شركة **** في شخص ممثلها القانوني

مقرها ****

ضد: الناقل **** في شخص ممثلها القانوني

المعين محل مخابرته لدى "*****"

الكائن مقرها ******

ينوبها الاستاذ ع.ع.ن .

طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 36646 الصادر عن محكمة الاستئناف بتونس بوصفها محكمة احالة

بتاريخ 23-05-2006

والقاضي : بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل باقرار الحكم الابتدائي وتخطئة المستانفة في شخص ممثلها القانوني بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها .

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات التعقيب المقدمة الى كتابة المحكمة بتاريخ 2006/10/31 والمبلغة نسخة منها الى المعقب ضده بتاريخ 2006/10/21 بواسطة عدل التنفيذ بتونس الاستاذ م.ف.ق .

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه.

وعلى مذكرة الرد على مستندات التعقيب المقدمة الى كتابة المحكمة بتاريخ 2000/11/20 والرامية الى رفض مطلب التعقيب اصلا.

وعلى ملحوظات النيابة العمومية المحررة بتاريخ 2007/01/30 والرامية الى قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه اصلا والحجز ثم الاستماع الى شرح ممثله بالجلسة.

وبعد المفاوضة القانونية صرح بما يلي :

من حيث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع اوضاعه وصيغه القانونية فكان مقبولا من هذه الناحية.

من حيث الاصل:

حيث تفيد وقائع القضية كما اثبتها القرار المنتقد والاوراق التي انبنى عليها ان المدعية في الاصل (المعقبة الان) عرضت لدى محكمة البداية بواسطة محاميها ان مصنع التبغ بالقيروان استورد كمية من السجائر من الولايات المتحدة الامريكية وعهد الى الناقل البحري **** بنقلها الى تونس وتم النقل على متن الباخرة "*****" التي وصلت الى ميناء رادس في 2001/2/11 وعند تفريغ البضاعة تبين حصول اضرار بها اثبتها محضر المعاينة المجرى بتاريخ 2001/2/16 بحضور كافة الاطراف ومحضر المعاينة الاولية المجرى بواسطة مراقب الخسائر البحرية السيد م.ش وتقرير الاختبار المجرى بواسطة الخبراء السادة ج.د.م و ف.ع و ع.ص ومحضر المعاينة المجرى بواسطة عدل التنفيذ ن.ب في 2001/2/16 وقد تم اتلاف البضاعة حسبما يستفاد ذلك من المحضر المحرر من قبل عدل التنفيذ محمد الفالح بتاريخ 24 افريل 2001.

وقد قامت الشركة المستوردة للبضاعة بالاحترازات المنصوص عليها بالفصل 159 م ت ب واستدعت الاطراف المعنية لحضور عملية المعاينة كما قامت المدعية شركة تامينات مغربية بوصفها مؤمنة للبضاعة المستوردة بخلاص جزء من قيمة الخسائر لمصنع التبغ بالقيروان بلغ 42.855,484 دينارا مثلما تثبته شهادة الخلاص المظروفة بالملف مما يخول لها عملا بالفصل 326 م ت ب ان تحلّ محل المستورد للبضاعة للمطالبة بالمبلغ المذكور مع باقي المصاريف التالية:

1/ 184.470 دينارا اجرة مراقب الخسائر البحرية السيد مصطفى شعبان.

2/ 71.200 دينارا اجرة محضري المعاينة بواسطة عدل منفذ.

3/ 900.000 دينارا اجرة الخبير ك.ع.ص

4/ 490.000 دينارا اجرة الخبير ج.د.ب.م .

5/ 900.000 دينارا اجرة الخبير ف.ع.

6/ 220.000 دينارا اجرة محاماة من استصدار اذن على عريضة في تكليف خبير.

7/ 5.000,000 دينارا بعنوان غرامة مماطلة من تاريخ وصل الباخرة في 2001/2/11 الى تمام الوفاء.

8/ 1.000,000 دينارا اتعاب تقاضي واجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية على المدعى عليه .

وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت حكمها عدد 11800 بتاريخ 2003/1/29 القاضي برفض الدعوى وابقاء مصاريفها محمولة على من سبقها .

فاستانفته المدعية لدى محكمة الاستئناف التي اصدرت حكمها عدد 3176 بتاريخ 2004/1/14 القاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الاصل بتقرير الحكم الابتدائي وتخطئة المستانف بالمال المؤمن وحمل المصاريف القانونية عليها.

فتعقبته المدعية في الاصل واصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 4057/2004 بتاريخ 2005/2/11 القاضي بنقض القرار الاستئنافي المشار اليه واحالة القضية على محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها مجددا بهيئة اخرى واعفاء المعقبة من الخطية وارجاع معلومها المؤمن اليها فاعيد نشر القضية لدى محكمة الحكم المطعون فيه التي اصدرت حكمها المضمن نصه بالطالع بمقولة انه يؤخذ من المادة 19 من اتفاقية هامبورغ ان الاعفاء من الاخطار الكتابي المحمول على المرسل اليه في صورة وجود عيب في البضاعة المنقولة لا ينتفع به الا اذا اجريت عملية معاينة او فحص لحالة البضاعة وقت تسليمها اليه ويجب ان تكون تلك العملية قد وقعت بحضور الناقل او ممثله وكذلك صاحب البضاعة.

فتعقبته الطاعنة ناعية عليه ما يلي:

المطعن الاول: خرق احكام الفصل 123 م م م ت وتحريف الوقائع:

بمقولة ان الحكم المنتقد جاء محرفا لمقالات نائب المستانفة (المعقبة) ذلك ان مستندات الاستئناف ومؤيداتها تفيد ان وثيقة الشحن صدرت بتاريخ 2002/1/18 وان السفينة الناقلة وصلت الى ميناء رادس في 2002/2/11 في حين ان القرار المنتقد حرف اقوال نائب المعقبة في خصوص هذه الوقائع واعتبر ان وصول السفينة كان يوم 2001/1/11 (وصوابه 11 فيفري) وان القرار لمنتقد حرف الوقائع تحريفا صارخا مع العلم ان محضر المعاينة المحرر بالفرنسية وبخط اليد المبرم في 19 فيفري من طرف الناقل والمرسل اليه والخبير م.ش يفيد ان السفينة وصلت الى ميناء رادس في 11 فيفري 2002 وان تسليم البضاعة من طرف الناقل لم يتم في ميناء رادس وانما في مخازن المرسل اليه باعتبار ان الناقل تعهد تسليم البضاعة في مخزن المرسل اليه بالقيروان ذلك ان وثيقة الشحن تفيد ان النقل هو بشرط من "حاويات من المخزن الى المخزن" واستنتجت من ذلك محكمة الاستئناف غلطا تقاعس المرسل اليه وعدم احترامه لمتطلبات القانون.

المطعن الثاني: خرق احكام الفصل 32 من الدستور وخرق احكام الفصل 3 من معاهدة الامم المتحدة للنقل البحري للبضائع وسوء تطبيق احكام م ت ب المتعلقة بمسؤولية الناقل المعتوقة ضمنيا ومنها احكام الفصل 159 م ت ب الذي تم الغاؤه بموجب تطبيق احكام الفصل 19 من هذه المعاهدة المتناقضة معه:

بمقولة ان تونس صادقت على معاهدة الامم المتحدة لسنة 1978 المتعلق بالنقل البحري للبضائع بالقانون ع 33لدد لسنة 1980 المؤرخ في 28 ماي 1980 والتي دخلت حيز التنفيذ في 1992/11/01.

وان الفصل 32 من الدستور نص على علوية المعاهدات الدولية على القانون الداخلي وان دخول هذه المعاهدة غير جذريا قواعد مسؤولية الناقل البحري للبضائع فمنذ غرة نوفمبر 1992 اصبحت القواعد المنظمة لمسؤولية الناقل البحري الدولي

للبضائع هي القواعد المنصوص عليها بالمعاهدة الدولية للامم المتحدة للنقل البحري دون احكام مجلة التجارة البحرية المتعلقة بمسؤولية الناقل البحري وان احكام هذه المعاهدة تنطبق على النقل الدولي للبضائع عملا بالمادة 2 منها وخاصة منها عقود النقل الدولي التي يكون فيها ميناء الوصول موجودا في دولة صادقت على المعاهدة وقد نص الفصل 32 من الدستور على علوية احكام المعاهدات الدولية على القانون الداخلي وترتيبا على ما ذكر فان احكام المعاهدة هي المنطبقة دون احكام مجلة التجارة البحرية . وتبعا لما سبق فان احكام الفصل 159 م ت ب لا تنطبق على قضية الحال على عكس ما اقرته محكمة الحكم المنتقد .

ونصت المادة 3 من معاهدة الامم المتحدة المذكورة انه: "يراعى في تفسير وتطبيق احكام هذه الاتفاقية طابعها الدولي وضرورة الحرص على التزام نهج موحد في تاويلها " ويؤخذ من احكام المادة المذكورة ان احكام م ت ب وغيرها من القوانين الداخلية في الدول المصادقة على المعاهدة لا تنطبق على عقود النقل البحري الدولي للبضائع. ولا يجوز اطلاقا تفسير معاهدة دولية لاحقة بقوانين داخلية سابقة لها.

ولذلك فان الاستناد الى احكام الفصل 159 م ت ب الذي اعتمدته محكمة الاستئناف يكون موجبا للنقض خاصة وان احكام هذا الفصل تتناقض في مضمونها مع احكام المعاهدة.

وان احكام م ت ب المتعلقة بمسؤولية الناقل البحري للبضائع لم تعد تنطبق على الناقل البحري الدولي للبضائع ويبق مجال للاستناد عليها الا في نطاق النقل البحري الداخلي أي النقل البحري بين الموانى التونسية ونص الفصل 159 م ت انه في صورة تلف البضاعة او تعيبها او تضررها فعلى متسلمها ان يقدم كتابة حين تسلمه لها على اقصى حد ما له من التحفظات الى الناقل او ممثله والا حملت البضاعة على انها سلمت له كما وصفت بمشاطرة الابحار او بوثيقة الشحن الا اذا قامت الحجة على خلاف ذلك.

واذا كان التلف او الضرر غير ظاهر فيصبح ابلاغ التحفظات خلال الخمسة ايام الموالية لتاريخ التسليم وجاءت هذه الاحكام على نقيض احكام الفصل 19 من المعاهدة التي تنص على ما يلي:

1/ ما لم يقم المرسل اليه باخطار الناقل كتابة بالهلاك او التلف مع تحديد الطبيعة العامة لهذا الهلاك او التلف وذلك في تاريخ لا يتجاوز يوم العمل الذي يلي مباشرة تسليم بضائع الى المرسل اليه . اعتبر هذا التسليم قرينة ظاهرة على ان الناقل سلم البضائع كما هي موصوفة في وثيقة النقل فاذا لم تكن هذه الوثيقة قد اصدرت اعتبر قرينة ظاهرة على انها سلمت بحالة سليمة

2/ اذا كان الهلاك او التلف غير ظاهر تسري بالقدر نفسه احكام الفقرة 1 من هذه المادة اذا لم يوجه الاخطار الكتابي خلال 15 يوما متصلة تلي مباشرة يوم تسليم البضائع الى المرسل اليه.

3/ اذا كانت قد اجريت بصورة مشتركة من الطرفين عملية معاينة او فحص لحالة البضائع وقت تسليمها الى المرسل اليه انتفت الحاجة الى توجيه الاخطار الكتابي عما يتم التحقق منه اثناء المعاينة او الفحص المذكورين من هلاك او تلف.

ولا داعي للاستناد على احكام الفصل 159 م ت التي حلت محلها احكام المعاهدة المذكورة . وان الفصل 19 من المعاهدة الغى ضمنيا احكام الفصل 159 م ت بلكن بصورة لا تجعل مجالا للشك باعتبار ان ابلاغ التحفظات يتم في اجل 15 يوما اذا كان التلف او الضرر غير ظاهر وان الضرر في قضية الحال هو غير ظاهر اذ ان البضاعة تتمثل في علب سجائر شحنت في حاويات طول الوحدة منها 20 قدما مختومة باحكام الديوانة وتفتح في مخازن المرسل اليه بمحضر اعوان الديوانة ولا يتم ذلك بالضرورة الا بعد تسليمها للمرسل اليه من طرف الناقل.

وان قرينة الفقرة الاولى من الفصل 19 لا تنطبق على العيوب غير الظاهرة زيادة على انها قرينة قابلة للدحض باثبات حكمها . وطالما وقع ابلاغ الناقل البحري

بالعيوب اللاحقة بالبضاعة طبق احكام الفصل 19 من المعاهدة في اجل يقل عن الخمسة عشر يوما باعتبار وصول السفينة الى ميناء رادس يوم 2002/02/11 ومعاينة الضرر بصفة مشتركة مع الناقل ثم ف 2002/2/19 وهو عنصر لم ياخذه القرار المنتقد بعين الاعتبار .

وان الاحتراز هو تعبير عما تلف او تعيب من البضاعة لدى من تسبب في المضرة . وفي قضية الحال حصل هذا الاحتراز صلب محضر المعاينة للممضى من صاحب البضاعة والناقل البحري والخبير م.ش ويستفاد من هذا المحضر انه تم استدعاء الناقل البحري من طرف معمل التبغ للحضور لمعاينة الضرر اللاحق بالبضاعة وحضوره واقراره باستدعائه للحضور من المرسل اليه وعدم اعتراضه على تعليل الخبير في 2002/2/19 يعتبر لا مطعن فيها لبلوغ الاحترازات اليه في اجل الخمسة عشر يوما.

وبذلك تكون محكمة الاصل قد خرقت احكام الفصل 19 فقرة 2 من المعاهدة واتجه نقض قرارها لهذا السبب ولاحظ ان الطعن تم لنفس السبب الذي وقع النقض من اجله وان محكمة الحكم المطعون فيه اعتمدت نصا قانونيا سبق نسخه (159 م ت ب) واتجه لذلك احالة الملف على الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب عملا بالفصلين 191 و192 م م م ت.

وطلب قبول مطلب الاحالة على الدوائر المجتمعة وقبول مطلب التعقيب شكلا واصلا ونقض الحكم المطعون فيه والحكم طبق طلبات المعقبة كما حررت في الطور الابتدائي .

وحيث رد نائب المعقب ضدها على مستندات التعقيب بالقول ان الحكم الاستئنافي المطعون فيه اسس قضاءه على العناصر التالية:

– ان الفقرة الثالثة من المادة 19 من اتفاقية الامم المتحدة للنقل البحري للبضائع اقتضت انه لا وجوب الى توجيه تحفظات للناقل البحري الا اذا وقعت معاينة مشتركة من الطرفين او فحص لحالة البضاعة وقت تسليمها الى المرسل اليه ويجب ان تكون تلك المعاينة بحضور الناقل وكذلك صاحب البضاعة.

– ان المرسل اليه وفي غياب معاينة رضائية ابان تسلمه البضاعة بميناء التفريغ برادس كان عليه القيام بالاجراءات المفروضة عليه بمقتضى الفقرة الاولى من المادة 19 من نفس المصدر المتمثلة في الاخطار بالهلاك والتلف في تاريخ لا يتجاوز يوم العمل الذي يلي تسليم البضاعة اليه .

– ان المعاينة الاولى المجراة يوم 2001/2/16 مع انها اجريت لا بالميناء بل بمحلات المرسل اليه بالقيروان وبعد اكثر من شهر من تاريخ ارساء السفينة (2001/7/11) فقد اجريت بصفة منفردة دون حضور من يمثل المعقب ضدها الامر الذي يحول دون اعفاء المرسل اليه من الاخطار الكتابي وبذلك فهو محمول على كونه تسلم البضاعة كما وضعت بوثيقة الشحن. وان حضور من يمثل المعقب ضدها بالمعاينة الواقعة يوم 2001/2/12 بمحلات المرسل اليه بالقيروان لا يقوم دليلا عن كونها اقرت بالمسؤولية المنسوبة اليها كما انه لا يقوم دليلا عن كون الاضرار المزعومة حصلت خلال السفرة البحرية ولا مانع واقعا ومنطقا ان تكون حصلت بسبب اهمال من طرف اعوان المرسل اليه بعد نقلها الى محلاته وطلب رفض مطلب التعقيب اصلا.

المحكمـــة

عن جملة المطاعن لتداخلها واتحاد وجه القول فيها:

حيث صدرت مجلة التجارة البحرية بالقانون عدد 13 لسنة 1962 في 24 افريل 1962 لتنطبق احكامها على مختلف انواع الملاحة البحرية (الفصل الاول) ولا يستثنى من ذلك الا السفن البحرية والسفن المخصصة لمصلحة عمومية تابعة للدولة او لجماعة عمومية محلية الا فيما يتعلق التصادم او المساعدة او الانقاذ (الفصل 2).

وحيث بمصادقة الحكومة التونسية على اتفاقية الامم المتحدة للنقل البحري للبضائع المؤرخة في 1978/3/31 بمقتضى القانون عدد 33 المؤرخ في 1980/5/28 والمعروفة بتسمية "قواعد هامبورغ" المنشورة بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية بمقتضى الامر عدد 117 لسنة 1981 المؤرخ في 1981/1/17 ودخولها

حيز التطبيق في غرة نوفمبر 1992 بعد مرور عام على مصادقة الدورة العشرون للامم المتحدة على المعاهدة واكتمال النصاب للدول المنخرطة فيها أصبحت هذه الاتفاقية وحدها المنطبقة على جميع عمليات النقل الدولي البحري واحكامها امرة وتتعلق بالنظام العام ولا يمكن مخالفتها بصرف النظر عن ارادة الاطراف كلما توفر عنصر من عناصر انطباقها الواردة بالفصل الثاني منها.

وحيث انحصر ترتيبا على ذلك انطباق مجلة التجارة البحرية في نطاق النقل البحري الداخلي وفي المواضيع التي لم تشملها الاتفاقية كالنقل البحري للاشخاص ولا يمكن تطبيق احكام مجلة التجارة البحرية على عمليات النقل البحري الدولي للبضائع الا :

+ اذا ارجعت الاتفاقية الى العمل بالقانون الوطني (المادة 21 في خصوص التدابير المؤقتة او الوقائية والمادة 26 في خصوص العوارية (الخسائر المشتركة) والمادة 25 في خصوص التلف الذي يتسبب فيه حادث نووي ...) .

+ اذا تعلق الامر باجراءات لم يقع تنظيمها بموجب الاتفاقية كاجراءات الاختبار او وسائل الاثبات.

+ اذا تم الاتفاق بمقتضى وثيقة الشحن بين الناقل والشاحن في عملية نقل بحري دولي للبضاعة غير خاضعة لهذه الاتفاقية على اختيار القانون الوطني التونسي.

وحيث ان النزاع الحالي يخضع لاتفاقية هامبورغ للنقل البحري عملا بمضمون المادة 2 من الاتفاقية المذكورة.

وحيث ان المادة 19 من اتفاقية هامبورغ تنص على وجوب اخطار الناقل البحري في اليوم الذي يلي تسلم البضاعة اذا لم يكن العيب خفيا وفي اجل خمسة عشر يوما اذا كان العيب خفيا.

وحيث انه لم يقع اخطار الناقل البحري في الاجل المحدد باليوم الموالي لتسلم البضاعة ذلك ان العيب في قضية الحال لم يكن من العيوب الخفية. والعيب الخفي هو الذي يخفى عن النظر ولا يمكن التفطن اليه بمجرد الاطلاع والمعاينة في حين ان تبلل مادة التبغ هي من الحالات التي يمكن التفطن اليها بمجرد معاينتها.

وحيث تكون بذلك الدعوى مخالفة لاجراءاتها القانونية وغير مؤسسة بعدم احترامها لواجب الاخطار في الاجال القانونية تطبيقا للمادة 19 من اتفاقية هامبورغ.

وحيث يكون والحالة تلك الحكم المطعون فيه في طريقه ولم تات المستندات بما يوهنه واتجه ردها.

ولهذه الاسباب

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 21 جوان 2007 عن الدائرة المدنية الثالثة برئاسة السيد عامر بورورو وعضوية المستشارين السيدين شادية بن الحاج ابراهيم واحمد الحافي بحضور المدعي العمومي السيد الهادي القديري وبمساعدة كاتبة الجلسة السيدة عفاف الحاجي.

وحـرر في تاريخـه،