*****

الجمهورية التونسية

وزارة *****

محكمة التعقيب

*عـ38351.2017ـدد القضية

تاريخها:1 فيفري 2017

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتي :

بعد الاطلاع علي مطلب التعقيب المقدم في 17 ماي 2016 عدد 28166 من الأستاذ ***** المحامي لدي التعقيب.

نيابة عن :شركة ***** في ش.م.ق المعين محل مخابرتها لدي شركة التامين ***** الكائن مقرها بشارع ***** عدد***** *****.

ضد: 1) الناقل البحري ***** في ش.م.ق المعين محل مخابرته بمكتب الأستاذ ***** الكائن بطريق ***** كلم .*****. مقرين الرياض عمارة *****.

2) شركة ***** في ش.م.ق الكائن مقره بشارع ***** عدد***** ***** ب*****.

3) الشركة التونسية للتأمين وإعادة التأمين ***** في ش.م.ق الكائن بشارع ***** *****.

طعنا في القرار ألاستئنافي المدني عدد40214 الصادر بتاريخ 19/2/2014 عن محكمة الاستئناف ب***** والقاضي :" قضت المحكمة بقبول الاستئنافين الأصلي و العرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوي وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه وتغريم المستأنف ضدها الأولي لفائدته بـ600 د لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليها ورفض الاستئناف العرضي موضوعا.

وبعد الاطلاع علي مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ ***** حسب محضره عدد 20446 بتاريخ 25ماي2016.

وعلي نسخة الحكم المطعون فيه وعلي جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 7جويلية2016 حسب مقتضيات الفصل 185 من م.م.م.ت.

وبعد الاطلاع علي مذكرة الرد علي المستندات المقدمة في 20/7/2016 من الأستاذ ***** نيابة عن المعقب ضده شركة التامين ***** ومن الأستاذ ***** نيابة عن الناقل البحري ***** مجهز السفينة وسامي ***** نيابة عن شركة ***** والرامية إلي طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع علي ملحوظات النيابة العمومية لدي هذه المحكمة والرامية إلي طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعد الإطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح ما يلي:

من حيـــث الشكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م.م.م.ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيـــث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبني عليها قيام المدعية في الأصل (المعقب الآن) شركة ***** لدي محكمة البداية عارضة بواسطة نائبها بأن المدعي عليه الأول الناقل البحري المعقب ضده الآن تعهد بوثيقتي شحن بنقل محمول كهربائي إلي ميناء ***** لفائدة

المرسل إليه الشركة التونسية للكهرباء والغاز وقد تضررت البضاعة بعد إخراجها من الميناء أثناء نقلها برا بواسطة المدعي عليها الثانية (شركة *****)التي تسلمها وكيل الناقل الأمر الذي أدي إلي تضرر المحول نتيجة سقوطه فتم تكليف مراقب الخسائر البحرية مكتب الاختبار والمساعدة بالتحقيق

في الحادثة وقد استعان هذا الاخير بالخبير ***** المختص لانجاز المأمورية وتقديرا الإصدار والذي قدرها بمبلغ 281852.000 وذلك استنابا إلي فاتورتي الشراء وقد وجهت المدينة الثانية بصفتها مؤمنة للمدعية الأولي إلي وكيلة المدعي عليه الأول رسالة مضمونة الوصول تطالبها فيها بأداء

قيمة الخسارة وأجرة مراقب الخسائر ثم رسالة تذكير أولي تم رسالة تذكير ثانية إلا أن المدعي عليها الأولي لم تحرك ساكنا وقد أجابت المدعي عليها الثانية بواسطة رسالة معترفة بحصول الضرر وذاكرة بأنها مؤمنة لدي شركة التأمين ***** وان المدعي عليهما مسؤولان عن الضرر اللاحق

بالمعدات قبل تسليمها إلي المرسل إليها وطلب الحكم بإلزام المدعي عليهما متضامنين بأن يؤديا للمدعية المبالغ التالية:

1) 281852.000د لقاء قيمة الضرر.

2) 438.900 د مصروف الاختبارين.

3) 15000.000 لقاء غرم الضرر.

4) 500د لقاء لتعاب تقاضي وأجرة محاماة مع مصروف الاستدعاء.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها بتاريخ 18/3/2009 تحت عدد 19593 القاضي ابتدائيا بإلزام المدعي عليه الأول في شخص ممثله القانوني بأن تؤدي للمدعية في ش.أ.ق 281.852.000د لقاء الخسارة اللاحقة بالبضاعة و438.900 أجرة الاختبار بما في ذلك

الأداء علي القيمة المضافة و300د لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية ورفض الدعوي فيما زاد علي ذلك.

وحيث استأنف المدعي عليه الأول الحكم المذكور بناء علي أن المحكمة قد اعتبرت أن مرور الزمن قد انقطع بموجب المراسلات الموجهة من شركة التأمين ***** والحال انه لا يمكنها أن تؤدي خدمات نقل البري ولا يجري ولا يمكنها أن تمثل الشاحن أو المرسل إليه إلا في حالة تأديتها لغرامة

التامين طبق الفصل 326 وملف قضية الحال خلو مما يفيد أن شركة التامين ***** هي المؤمن البحري للبضاعة ولا ما يفيد أنها شركة التامين ***** هي المؤمن البحري للبضاعة ولا ما يفيد أنها قد أدت ثمن البضاعة المتضررة وبالتالي فلا قيمة للرسالتين لصدورهن غير خارج عن الدعوي ولا

يمكن أن تقطع الآجال كما أن المدعية هي الشاحن وفق وثيقة الشحن وهي الناقل الفعلي للبضاعة وهي المسؤولة عن الخسارة أمام المرسل إليه ولا يمكن أن تطالب بقية الأطراف إلا إذا عوضت المرسل إليه كما أن عريضة الدعوي جاءت مخالفة لأحكام الفصل 6و70 من م.م.م.ت إذ تم ذكر عبارة

***** وهو ليس اسم الشركة كما أن آمين الحمولة قد ثبت خطأ بتغيير الطريق الاعتيادي وسلكه لطريق ضيق ومنعرج وهو السبب المباشر لسقوط المولد الكهربائي وطلب النقض.

وبعد الترافع أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها تحت عدد99445 الصادر بتاريخ 14/7/2010 والقاضي بقبول الاستئنافات الأصلي والعرضيين شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه والقضاء من جديد برفض الدعوي وإعفاء المستأنفة من الخطية وإرجاع معلومها المؤمن إليه

وحمل المصاريف القانونية علي المستأنف ضدها الأولي وتغريمها لفائدة كل من المستأنف ضدهما الثانية والثالثة بثلاثمائة دينار (300د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحيث عقب الطاعن القرار المنتقد ناسبا له تحريف الوقائع وانعدام التعليل وحيث أصدرت محكمة التعقيب حكمها عدد58504

بتاريخ 16/2/2012 والقاضي بنقض القرار ألاستئنافي المذكور وإحالة القضية علي هذه المحكمة للنظر فيها من جديد بهيئة أخري وإعفاء المعقب من الخطية وإرجاع المال المؤمن إليها بناءا علي أن اعتبار شركة ***** هي الناقل البحري الفعلي فيه مخالفة لمؤيدات الدعوي ووثيقة الشحن وحيث

أعاد الناقل البحري نشر القضية انه استنادا إلي التعليل الوارد بالقرار التعقيبي عدد58504 الصادر في 16/12/2012 وهي تجدد تمسكها بالتقرير المؤرخ في 3/5/2017 وطلب الحكم بإقرار الحكم الابتدائي من حيث المبدأ مع تعديل نصه وذلك بقبول الاستئناف العرضي شكلا واصلا وإلزام

المستأنف في الأصل الناقل البحري ***** والمستأنف ضدها الثانية في الأصل شركة ***** بأن يؤديا لطالبة إعادة النشر جميع المبالغ المحكوم بها ابتدائيا مع 2500د لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة عن القضية الاستئنافية عدد99445 والقضية التعقيبية عدد58504 والقضية الاستئنافية الحالية

وحمل المصاريف القانونية علي المحكوم ضدهما.

وحيث وبعد الترافع أصدرت محكمة القرار المنتقد حكمها تحت عدد 40214 بتاريخ 19/2/2014 يقضي بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي المطعون فيه والقضاء مجددا برفض الدعوي وإعفاء المستأنف في شخص ممثله القانوني من الخطية وإرجاع

معلومها المؤمن إليه وتغريم المستأنف ضدها الأولي في شخص ممثلها القانوني لفائدته بستمائة دينار (600د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة معدلة وحمل المصاريف القانونية عليها ورفض الاستئناف العرضي موضوعا وحيث عقبت شركة ***** في شخص ممثلها القانوني القرار المنتقد ناسبة

له المآخذ التالية :

المطعن الأول:مخالفة أحكام الفصل 191 من م.م.م.ت:

قولا لأن محكمة القرار المطعون فيه ورغم إقرارها يكون المعقب ضده الأول هو الناقل البحري وفقا لما أكدته محكمة التعقيب بقرارها المذكور فإنها لم تقتصر علي ما تسلط عليه النقض بخصوص هوية الناقل البحري وهو المعقب ضده الأول فإنها تولت التعرض إلي مسائل أخري لم تسلط عليها

النقض وقد اتصل بها القضاء بصفة نهائية أن ذكرت بأن المستأنف ضدها الأولي (المعقبة الآن) هي شاحنة البضاعة وقد خلا ملف القضية مما يفيد أنها بوصفها شاحنة البضاعة قد تولت التعويض المرسل إليه عن الأضرار اللاحقة بالبضاعة حتى تحل محله في المطالبة بالتعويض مما تكون معه قد

خرقت أحكام الفصل 191 من م.م.م.ت.

المطعن الثاني :تحريف الوقائع ومخالفة القانون:

قولا بأن القيام من قبل المعقبة ضد الناقل البحري كان علي أساس العلاقة التعاقدية الرابطة بينهما بمقتضي وثيقتي الشحن وانه عملا بأحكام الفصل 145 من م.ت.ب فإنه يجوز لشاحن البضاعة الناقل البحري والحكم عليه بالتعويض في حالة ثبوت خطئه الذي نتج عنه الضرر بالبضاعة وان القول

بأن الشاحن (المعقب الآن) لم يدل بما يعيد تعويضه لقيمة الضرر لفائدة المرسل إليها وحلوله محل هذا الأخير هو قول في غير طريقه إذ أن المشرع قد حول له مقاضاة الناقل البحري مباشرة ورأسا علي أساس وان البضاعة علي ملكه وقد تصدرت قبل تسليمها وطلب النقض بدون إحالة.

وحيث أجاب المعقب ضده الناقل البحري ***** مجهز السفينة ***** بواسطة نائبه بأن البحث علي صفة الناقل البحري فيمن تتوفر من أطراف النزاع لا تتعارض وترتيب الأثر القانوني الناجم عما توصلت إليه محكمة الإحالة التي لم تخالف موجبات الفصل 191 من م.م.م.ت ضرورة أنها لم تعد

النظر في المطاعن السابق إثارتها والنظر فيها من قبل محكمة التعقيب أما مسألة التثبت في وقوع التعويض السابق من الشاحن لفائدة المرسل إليه البضاعة من عدمه فإنه لا بعد من قبيل المطاعن ولم يسبق لمحكمة التعقيب أن تعرضت للمسألة بأعتبار الأمر لا يتصل بدفع قانوني وإنما بمسألة تابعة

ومرتبطة بدفع أصلي يتمثل في تحديد من له صفة الناقل البحري وبتحديدها من قبل محكمة الإحالة تولت ترتيب الأثر القانوني عليه بالبحث عن شرط للمطالبة من قبل الشاحن إلا وهي مدي توافر شروط حلول محل المرسل إليه للمطالبة بالتعويض كما لاحظ بأن إمكانية قيام الشاحن بدعوي

التعويض تجاه الناقل البحري يكون ذلك بشروط إضافة لأحكام الفصل 145 من م.ت.ب فأنه يشترط للمصلحة والصفة في القيام حتى يستطيع الحلول محل المرسل إليه البضاعة وان القيام مباشرة ضد الناقل يضحى في غير طريقه لفقد انه الصفة وحيث أجابت المعقب ضدها الشركة التونسية للتأمين

***** بواسطة نائبها الأستاذ ***** بأن مستندات الطعن لا تمس في وجاهة حكم البداية القاضي بإخراج المعقب ضدها من نطاق التقاضي وان انعدام مسؤولية المعقب ضدها ثانية ولا

مطعن فيه ضرورة أن النزاع المطروح يتعلق بأحقية شركة ***** في القيام من عدمها هذا من جهة ومن جهة

أخري في قيام مسؤولية شركة ***** من عدمه وهو ما لا يمس من وضعية المعقب ضدها وطلب النقض دون إحالة وحيث أجابت المعقب ضدها شركة ***** بواسطة نائبه الأستاذ ***** بأنه لا يمكن التحدث عن خرق أحكام الفصل 191 في قضية الحال كما أن محكمة الاستئناف قد حددت

الطرف التي لها الصفة للمطالبة بالتعويض استنادا إلي أحكام الفصل 10و19 من اتفاقية هامبورغ والحدث انه طالما ثبت وان ***** وهو الناقل البحري فهو المسؤول عن الأضرار تجاه المرسل إليها الشركة التونسية للكهرباء والغاز في غياب أي تعويض منه ولا يحق له القيام رأسا في غياب أي

تفويض من هذه الأخيرة وطلب الرفض أصلا.

الـمحكمـة

عن المطعن الأول :

حيث نعت المعقبة علي القرار المطعون فيه مخالفتها لموجبات أحكام الفصل 191 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وحيث يؤخذ من منطوق الفصل 191 من م.م.م.ت أن ما تتقيد به محكمة الموضوع بعد الإحالة هو ما يكون موضوعه متعلقا بمسألة قانونية أبدت منها محكمة التعقيب رأيها

باعتبارها محكمة قانون وهو ما يتحصر فيها نظر محكمة الموضوع علي الصعيدين الواقعي والقانوني أما إذا كان ما نقض من اجله الحكم علي مستوي التعقيب يمس أساسا ما رأته هذه المحكمة من قبيل تحريف للوقائع فلمحكمة الإحالة الحق في إعادة النظر في المسألة تحقيقا لما يترتب عنها من اثر

قانوني مباشر دون إمكانية القول باتصال القضاء وحيث تبين بالاطلاع أوراق القضية وخاصة علي القرار المنتقد بأن محكمة الإحالة لم تخالف موجبات الفصل 191 من م.م.م.ت ذلك أنها لم تعد النظر في مطاعن اتصل بها القضاء أما بخصوص تثبيتها في وقوع التعويض من الشاحن لفائدة المرسل

إليه البضاعة من عدمه فأنه لا يعد من قبيل المطاعن ولم يسبق لمحكمة التعقيب أن تعرضت لهذه المسألة بأعتبار وان هذا الدفع هو دفع غير قانوني وإنما دفع واقعي ومرتبط بدفع أصلي يتمثل في تحديد من له صفة الناقل البحري وبالتالي ترتيب الأثر القانوني عليه وحيث أضحي والحالة تلك هذا

المطعن في غير طريقه وتعين رده.

عن المطعن الثاني:

حيث ارتأت محكمة القرار المنتقد أن حق المعقبة في القيام ضد المعقب ضدها لا يقوم إلا متى وقع إثبات تولي شاحن البضاعة التعويض للمرسل إليه حتى تحل محله في المطالبة بالتعويض.

وحيث أن التثبت في صفة قيام المعقبة من قبل محكمة القرار المنتقد ليس فيه تحريف للوقائع أو مخالفة للقانون ذلك أن إمكانية قيام الشاحن بدعوي التعويض تجاه الناقل لا يكون إلا متى توفرت جملة من الشروط ومن بينها الصفة وطالما لم يدل الشاحن بما يفيد تعويضه من قبل المرسل إليه أو ما يفيد

وقوع التعويض لفائدة المرسل إليه فأن حلوله محل هذا الأخير للمطالبة بالتعويض يكون فاقدا لما يسند واقعا وقانونا وتعين لذلك الالتفات عن هذا الدفع أيضا.

و لــهــاته الأسبـــاب:

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

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ 1 فيفري 2017 عن الدائرة المدنية السابعة المتركبة من رئيستها السيدة ***** وعضوية المستشارتين السيدتين ***** و***** وبحضور المدعي العام السيد ***** و بمساعدة كاتبة الجلسة السيدة *****.

و حــرر في تاريخـــه