الجمهـــوريـــة التونسيـــة

وزارة العدل **الحمـــد لله**

محكمـــــة التعقيـــب

عدد القضية : 53345 **باسم الشعب التونسي**

تاريخه : 2018/02/01

أصـــدرت محكمة التعقيـب القرار الآتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 8289 والمقدم في17/ 07/ 2017 من طرف المحامي الأستاذ "م. م."

في حق : ديوان الحبوب في شخص ممثله القانوني

ضد : الناقل البحري مجهز السفينة "س. ب." " s.B." في شخص ممثله القانوني يمثله في تونس الوكالة البحرية "ش. ش." محاميها الاستاذ "ع. ك. ع."

طعنا في القرار الاستئنافي عدد 4820 الصادر بتاريخ 10/05 / 2015 عن محكمة الاستئناف بسوسة والقاضي نهائيا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه اصلا وإقرار الحكم الابتدائي وتخطية المستأنف بالمال المؤمن .

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الاستاذ "و. م." حسب محضره عدد 176بتاريخ 10/24 / 2017 وعلى نسخة القرار المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 م م م ت.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

و بعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح علنا بما يلي:

من حيث الشكل:

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه و صيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها القرار المنتقد و الأوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الأصل(المعقب الان) لدى المحكمة الابتدائية بسوسة عارضا أنه تقدم بطلبية من مزوديه شركة "ل." تتمثل في 260. 943. 17 طنا متريا من القمح اللين بمبلغ جملي قدره 42، 920. 969. 3 دولارا أمريكيا حسبما تثبته فاتورة الشراء المظروفة بالملف فتم شحنها على متن الباخرة " س. ب. " التابعة للمجهز البحري المدعى عليه في قضية الحال باتجاه ميناء سوسة حسبما تثبته وثائق الشحن و أثناء عملية التفريغ تم التفطن إلى أنه وقع تسرب مياه البحر إلى العنبر عدد 4 أين تبلل جزء هام من البضاعة وتعفن وهو ما دعا الطالب الى الاحتراز في شأنه فاستصدر من لدن المحكمة الابتدائية بسوسة الإذن على العريضة عدد 59143 بتاريخ 30/ 04/ 2015 عين بمقتضاه الخبير العدلي "س. ج." و الذي أعد تقريرا أوليا بين فيه انه تم إفراغ جميع البضاعة السليمة من العنبر عدد 4 و بقيت البضاعة المتعيبة و المقدرة ب 640. 943 طنا قدرت قيمتها ب66، 214149 دولارا أمريكيا ثم اتبعه بتقرير ثان بتاريخ 05/22 /2015 بين فيه ان كامل الكمية المتبقية بالعنبر عدد 4 غير صالحة للاستهلاك وقد تسربت لها العدوى و أصبحت تمثل خطرا وفي الأثناء تم إعلام المدعي من قبل الخبير "م. ب. ف." بتعيينه بموجب الإذن على

العريضة عدد 59431 الصادر عن المحكمة الابتدائية بسوسة بتاريخ 05/20 /2015 و القاضي بتعيينه لمعاينة البضاعة من جديد وعلى اساس ذلك المدعي الحكم استعجاليا بالرجوع في الإذن عدد 59431 الصادر عن المحكمة الابتدائية بسوسة بتاريخ 05/20 /2015.

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 50022 بتاريخ 09/ 06 / 2015 القاضي ابتدائيا بقبول المطلب شكلا و رفضه أصلا .

وحيث استأنف المدعى عليه في الأصل الحكم المذكور طالبا نقضه والقضاء من جديد طبق الطلبات المضمنة بعريضة الدعوى استنادا الى ان مخالفة القرار المطعون فيه لأحكام الفصلين 213 و 201 م م م ت لانعدام حالة التأكد باعتبار سبق استصدار إذن على عريضة في تكليف خبير في نفس الموضوع وبناء على مخالفة الإذن المطعون فيه لأحكام الفصل 102 م م م ت لعدم تكليفه لثلاثة خبراء.

وحيث أصدرت محكمة الدرجة الثانية حكمها المضمن نصه بالطالع استنادا الى القول بأن سبق استصدار احد الأطراف للإذن على عريضة في تكليف خبير لا يحجب حق بقية الأطراف في الحصول على إذن في نفس الموضوع باعتبار ان لا وجود لأي مانع قانوني وان المستانف لم يثبت حصول ضرر له من جراء تكليف خبير واحد عوضا في ثلاثة خبراء فضلا عن سبق استصدار المستأنف لإذن على عريضة في تكليف خبير واحد للقيام بنفس المأمورية .

فتعقبه الطاعن وورد بمستندات طعنه بعد استعراض وقائع القضية وإجراءاتها نعيه على القرار المطعون فيه ما يلي:

المطعن الأول : خرق الفصل 102 م م م ت

بمقولة ان محكمة القرار المنتقد اولت هذا الفصل وارتأت انه يهم أشخاص القانون العام وهو تأويل خاطئ أوقعها في الخطإ البين باعتبار انه بقراءة الفصل102 م م م ت يتبين انه يكفي للطرف المعني ان يكون من بين مؤسسات الدولة ليق له الاحتجاج بأحكام الفصل 102 م م م ت إذ بالرجوع إلى المرسوم عدد10 المؤرخ في 03 / 04 / 1962 المتعلق بإحداث ديوان الحبوب يتضح انه مؤسسة عمومية و بالتالي يشمله الفصل 102 م م م ت و يكون الاختبار مختلا لعدم إجرائه بواسطة ثلاثة خبراء

المطعن الثاني : مخالفة الفصلين 201 و 213 م م م ت

بمقولة ان نص الإذن عبارة على حكم فكان ماسا بالأصل بعدما أذن للخبير بالتثبت في وجود المضرة من عدمه مع إمكانية الاستعانة بأهل الخبرة مضيفا انه استصدر إذنا في نفس الموضوع و السبب و تم تكليف الخبير "س. ج." بالقيام بذات المأمورية المضمنة بالإذن المطعون فيه و قد باشر الخبير اعماله دون احتراز عليه وهو ما ينتفي معه التاكد بما يجعل الإذن مخالفا لأحكام الفصلين 201 و 213 م م م ت.

المطعن الثالث : هضم حقوق الدفاع و مخالفة القانون

بمقولة انه بالرجوع إلى مطلب الإذن ونص المأمورية انه تم تعيين الخبير "س. ج." الذي باشر مأموريته و أعد تقريرا في الغرض توصل من خلاله غلى النتيجة المذكورة بحضور الناقل البحري و يكون بذلك تعيين خبير ثان لا تتوفر فيه الشروط مع إعطائه إمكانية الاستعانة بشخص ثان دون تبرير ذلك يكون في غير طريقه من هذه الناحية وقد تمسك المعقب بهذا الدفع ضمن مستندات استئنافه كما دفع بعدم حياد الخبير باعتباره ربان باخرة و كان يعمل لدى ناقلين بحريين و على غير دراية بالأمور الفنية المنتدب من أجلها إلا انه و على اهميتها فإن محكمة القرار المنتقد تجاهلت جميع الطعون المقدمة منه و لم

تجب عليها و في ذلك هضم لحقوق الدفاع ومخالفة للقانون وعليه طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الأصل نقض القرار المطعون فيه وارجاع القضية للمحكمة التي أصدرته للنظر فيه بهيئة اخرى.

و حيث جوابا على مستندات التعقيب لاحظ نائب المعقب ضده أن الاستئناف كان مختلا من الناحية الشكلية لعدم التنبيه على منوبه بضرورة الجواب بواسطة محام في مخالفة واضحة لأحكام الفصل 134 م م م ت و كان على محكمة القرار المنتقد التصريح برفض الاستئناف شكلا ومن جهة الأصل لاحظ ان المعقب ليس بالهيئة العمومية بالمفهوم الوارد بالفصل 102 م م م ت بل هو مؤسسة عمومية ذات صبغة صناعية وتجارية و قد سبق لمحكمة التعقيب ان بتت قفي هذا الموضوع صلب القرار عدد 77102 الصادر في 04/10 / 2000 و من جهة أخرى فإن المعقب ذاته استصدر إذنا في ذات الغرض في تكليف خبير واحد وهو ما يعد تنازلا عن الحق المنصوص عليه صلب الفصل 102 م م م ت على فرض التسليم به و من جهة أخرى لاحظ نائب المعقب ضده انه بمقارنة نصي الاذنين الصادر لفائدة الطاعن مع ذلك الصادر لفائدة منوبه يتبين انه لا وجود لأي تناقض بل اكثر من ذلك فإن نص الإذن الذي استصدره يكمل الإذن الصادر لفائدة المعقب ومن جهة اخرى فقد شمل مقاول الشحن و التفريغ و بخصوص الرد عن المطعن الثالث لاحظ ان المحكمة غير ملزمة بالرد على جميع المطاعن خاصة إذا كانت لا تكتسي صبغة جوهرية و ان المحكمة اوردت دفوعات الطاعنة و اجابت عنها و لا هضم لحقوق الدفاع وانتهى الى أن مستندات المعقب لم تأت بما من شانه أن يوهن مستندات القرار المطعون فيه وعليه طلب رفض التعقيب أصلا إن كان مقبولا شكلا.

المحكمة

عن المطعن الأول:

حيث ومن جهة اولى و خلافا لما جاء في هذا الطعن ولما تمسك به المعقب فإنه و لئن أوجبت أحكام الفصل 102 م م م ت إجراء الاختبار بواسطة ثلاثة خبراء في القضايا التي تكون الدولة أو الهيئات العمومية طرفا فيها فقد كرست استثناءً لتلك القاعدة بالتنصيص على إمكانية اتفاق الطرفين على خبير واحد و تبعا لذلك فلا يصح القول بتعلق ذلك الإجراء بالنظام العام طالما أجاز المشرع إمكانية اتفاق الطرفين على مخالفته بما يجعله من ضمن الإجراءات المتعلقة بمصالح الخصوم ومن الضروري أن يتمسك به الطرف الذي شُرّع لفائدته وهو الدولة .

و حيث فضلا على ذلك فإن الطاعن لا يمثل شخصا من أشخاص القانون العام بدلالة ما تضمنه المرسوم عدد 10 لسنة 1962 الصادر بتاريخ 03 /04 / 1962 المنظم له كما أنه و حسبما ورد بمستندات التعقيب ممثل في شخص ممثله القانوني و لا يمثله المكلف العام بنزاعات الدولة ومرسم بالسجل التجاري و بالتالي لا ينطبق عليه الفصل 102 م م م ت المتمسك به باعتبار ان مُتعلّقه الدولة و الهيئات العمومية و الاستثناء الوارد به يمثل صورة خاصة لا يسوغ التوسع فيها و قد ردت محكمة القرار المنتقد هذا الدفع بتعليل صحيح لمّا اعتبرت أن " المستأنف لم يثبت حصول ضرر له من جراء تكليف خبير واحد عوضا عن ثلاثة خبراء فضلا على سبق استصدار المستأنف لإذن على عريضة في تكليف خبير واحد للقيام بنفس المأمورية " وهذا التعليل هو تعليل سليم طالما ان لا شيء بالملف يؤكد أن الطاعن هو مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية و اتجه تبعا لذلك رد هذا المطعن لعدم وجاهته .

<u>عن المطعنين الثاني و الثالث لتداخلهما ووحدة قول المحكمة فيهما:</u>

حيث إن الإذن على العريضة باعتباره وسيلة وقتية وضعها المشرع لحفظ الحقوق الظاهرة و المصالح المهددة بالتلاشي فإنه لا يتعلق بفصل خصومة و لا يبت في الأصل إذ انه صادر بموجب سلطة ولائية خاضعة أساسا لتقدير القاضي في إسنادها و لا مخالفة بالتالي للإذن المطعون فيه لأحكام الفصلين 213 و 201 م م م ت .

وحيث ومن جهة اخرى فإنه من المسلم به ان تبرير الاحكام هو جدل موضوعي داخل في الاجتهاد المطلق لمحكمة الموضوع وليس لمحكمة التعقيب نقض الاجتهاد إذ أن دورها يقتصر على السهر على تطبيق القانون لا غير طالما اعتمد قضاة الأصل على مستندات صحيحة لا لبس فيها وطبقوا القانون دون خطأ أو ضعف في التعليل أو خرق للقانون أو تحريف للوقائع.

وحيث خلافا لما ورد بهذين المطعنين فقد تولت محكمة القرار المطعون فيه استعراض الدفوعات المثارة من الطاعن والتحري في جديتها لتبرير قضائها بإقرار الحكم الابتدائي فكان النعي على قرارها بضعف التعليل مجانبا للواقع وقد كان جليّا انها ضمنت بقرارها خلاصة ما انتهت اليه دراستها للمؤيدات المقدمة لها ولم يثبت انها قد قصرت في ذلك او حادت عن إعمال صحيح القانون لاسيما وانها أسست قضاءها على تعليل قانوني سليم قولا " ان إمكانية حصول تضارب بتقارير الاختبار لا يكون سببا في منع تكرارها و يبقى الأمر موكولا لمحاكم الأصل للترجيح فيما بينها " بما يجعل هذين المطعنين غير سديدين ومتعيني الرد ايضا.

وحيث طالما تبين أن ما انتهت إليه محكمة القرار المنتقد كان مؤسسا على معطيات صحيحة وثابتة وكان قرارها مستوفيا لشروط التعليل الواقعي والقانوني السليم، فإنها تكون في منأى عن رقابة هذه المحكمة واتجه لذلك رفض التعقيب أصلا.

ولهذه الأسباب

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

و صدر هذا القرار بحجرة الشورى بتاريخ **01 /02 / 2018** عن الدائرة المدنية الواحدة و العشرين المتركبة من رئيستها **السيدة ماجدة الفهري** وعضوية المستشارتين **السيدتين نادرة بن سالم وشفيقة الحجلاوي** وبحضور المدعي العام **السيد لطفي البدوي** وبمساعدة كاتب الجلسة **السيد أحمد عبيد ./.**

وحرر في تاريخه