**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

فاس

**أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم :
2013/79
صدر بتاريخ:
2013/01/08
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010/6/5011
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
9/2011/1204

**باسم جلالة الملك و طبقا للقانون**

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/01/08.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة التأمين 1 ش.م. في شخص رئيس وأعضاء مجلسها الإداري.

نائبها الأستاذ عبد السلام بلقاضي المحامي بهيئة الدارالبيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين ربان الباخرة 1 بوصفه ممثلا لمالكي ومجهزي ومستأجري السفينة.

القاطن عند شركة 2 ش.م. في شخص ممثلها القانوني.

نائباه الأستاذان محمد الفاسي وعبد الواحد بن جلون المحاميان بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والأمر المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2012/12/18.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

## في الشكــل :

حيث تقدمت شركة التأمين 1 بواسطة محاميها في مواجهة ربان الباخرة 1 بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2011/02/24 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجاريــة بالدارالبيضــاء تحــت رقــم 2010/8428 بتــاريخ 2010/09/14 فــي الملــف عــدد: 2010/6/5011 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع برفضه مع إبقاء الصائر على رافعه.

وحيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة تحت رقم 11/560 بتاريخ 2011/12/27.

## وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف أن الطاعنة تقدمت بواسطة محاميها إلى المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2010/04/15 تعرض فيه أنها أمنت بضاعة مكونة من الذرة على ملك مؤمنتها شركة كارجيل وأن البضاعة شحنت على ظهر الباخرة (1 ) وأنه عند وصولها في 2008/04/01 تبين أنها لحقها خصاص تمت معاينته من طرف الخبير السيد عبد العالي الوزاني التهامي وهو ما أكدته أيضا شواهد الوزن وان العارضة أدت للمؤمن لها مبلغ 20.391,36 درهم عن قيمة الخسارة ومبلغ 38.200 درهم أي ما مجموعه 58.591,36 درهم ، لذا تلتمس الحكم على ربان الباخرة 1 بأدائه لها المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية والصائر.

و حيث أصدرت المحكمة التجارية بالدارالبيضاء الحكم المستأنف أعلاه بعلة أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجزة تبين ان البضاعة المشحونة أفرغت بخصاص بنسبة 0,38 % من مجموع البضاعة وان العرف في الميدان البحري قد جرى على إعفاء الناقل من المسؤولية إذا كانت نسبة الخصاص ضئيلة أو راجعة إلى العوامل أو الظروف المحيطة بعملية النقل نفسها وأن العمل دأب على تحديد هذه النسبة في 2 % أو أقل.

وحيث جاء في أسباب استئناف الطاعنة أن الحكم المتخذ يطاله قصور في التعليل من عدة أوجه ذلك أنه لئن كان عبء الإثبات يقع على الطرف المدعي على غرار باقي الدعاوى فإن العارضة أثبتت بما لا يدع الجدل ان الخصاص قائم في حدود معينة وان الناقل البحري لا ينازع في قيام الخصاص في حدود 0,38 % او ما يعادل في الوزن 90.165 طنا وفي نازلة الحال فالربان يتحمل عبء إثبات قيام مفهوم العجز الطبيعي للطريق ولا يسوغ للمحكمة المعروض عليها النزاع ان تقوم مقامه للقول بتحلله من التزامه على أساس النص والعرف وأن قرينة المسؤولية المقترحة تبقى واردة في حق الناقل البحري بحكم التزامه بتحقيق الغاية وهو ما يقتضي من جانبه إثبات كون نسبة الخصاص الملاحظ تدخل في باب النسبة القابلة للتسامح علما بأن مقتضيات المادة 461 من م.ت ليست بالمطلقة ولا بالقابلة للتعميم لذا يرجى أساسا إلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم من جديد بأداء المستأنف عليه مبلغ 58.591,36 درهم والفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق والصائر واحتياطيا الأمر تمهيديا بإجراء خبرة لتحديد نسبة الخصاص التي تدخل في ما هو متعارف عليه مع حفظ حقها في الإدلاء بمستنتجاتها بعد الخبرة.

وحيث أدلى نائبا المستأنف عليه بمذكرة جوابية مؤرخة في 2011/9/12 جاء فيها أن الخصاص الملاحظ بعد الإفراغ في النازلة يعد ضياعا عاديا وطبيعيا بالنظر لنوع الحمولة المنقولة والمدة التي استغرقتها الرحلة البحرية وعمليات التفريغ ، وان مقتضيات المادة 461 من م.ت. صريحة في التنصيص على إعفاء الناقل البحري من مسؤولية الخصاص الطبيعي في حدود الأعراف الجاري بها العمل وهذا المقتضى يطبق في ميدان النقل البري والبحري معا وأن نفس المحكمة أصدرت مؤخرا قرارا تحت رقم 11/924 بتاريخ 2011/03/08 قضت فيه بإعمال نسبة الإعفاء من المسؤولية لغاية 2 % وتحميل الناقل ما زاد عن ذلك وعلاوة على ذلك فإن الخبرات المنجزة في إطار هذا الاتجاه كلها استقرت على أن نسبة الخصاص في مثل هاته الأعمال لا تقل عن 1 % وان عملية الخصاص في نازلة الحال لم تتعد 0,38 % مما يستوجب اعتبارها خصاصا طبيعيا وإعفاء الناقل من مسؤوليته.

وحيث أدلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2011/10/21 يؤكد فيها دفوعاتها وملتمساتها.

و بعد إدراج الملف بجلسة 2011/12/13 حضرها نائبا الطرفين وأكدا ما سبق ، وحجزت القضية للمداولة لجلسة 2011/12/27 حيث أصدرت هذه المحكمة قرارا تمهيديا تحت رقم 2011/560 يقضي بانتداب الخبير السيد عبد العزيز جرير قصد الانتقال إلى ميناء الوصول والقول بما إذا كانت نسبة الخصاص اللاحقة بالبضاعة المنقولة تدخل في النسبة المتعارف عليها في نسبة ضياع الطريق انطلاقا من ظروف الشحن ومسافة الرحلة وظروف التفريغ مع حساب التعويض .

وحيث أسفرت نتائج الخبرة المأمور بها عن كون نسبة الخصاص اللاحقة بالبضاعة يمكن تحديدها في 0,386 % من مجموع الحمولة وأن هذه النسبة تدخل كلها في نسبة عجز الطريق.

وحيث أدلى نائب المستأنفة بمذكرة مستنتجات بعد الخبرة مؤرخة في 2012/4/30 جاء فيها أنه بعث للخبير برسالة مضمونة معززة ببعض الوثائق حول نسبة التسامح إلا انه ارتأى عدم استلامها وان الخبير أنجز مهمته في غيبة العارضة أو من يمثلها وانه لئن كان قد بعث برسالة مضمونة لدفاعها بتاريخ 2012/2/7 فانه لم يتم احترام اجل 5 أيام كاملة الفاصلة بين التوصل وموعد الخبرة وان حدد نسبة الضياع في 0,386 % دون تبرير لذلك بأسباب موضوعية لذا يرجى إجراء خبرة جديدة.

وحيث أدلى نائبا المستأنف عليه بمذكرة مستنتجات بعد الخبرة مؤرخة في 2012/5/31 يلتمس فيها المصادقة على تقرير الخبرة وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

وبعد إدراج الملف بجلسة 2012/9/4 حضرها نائب المستأنفة فيما تخلف عنها نائبا المستأنف عليه رغم سبق الإعلام وتبين أنه سبق اعتبار القضية جاهزة فحجزت للمداولة لجلسة 2012/9/18 حيث أصدرت هذه المحكمة قرارا تمهيديا تحت رقم 2012/512 يقضي بإرجاع المهمة إلى الخبير السيد عبد العزيز جرير قصد التقيد بمقتضيات القرار التمهيدي وذلك باستدعاء الطرفين بصفة قانونية لحضور إجراءات الخبرة والإدلاء بما يفيد إشعارهم وإعادة إنجاز مهمته داخل اجل شهر من تاريخ توصله وذلك بدون صائر.

وحيث أعاد الخبير المذكور الخبرة وفق الإجراءات الشكلية المتطلبة منتهيا إلى نفس الخلاصات السابقة.

وحيث أدلى نائب المستأنفة بمذكرة مستنتجات بعد الخبرة المعادة مؤرخة في 12/12/12 جاء فيها ان ما خلص إليه الخبير من تحديده كخصاص في نسبة 0,38 % باعتباره يدخل في نسبة التسامح مبالغ فيه لان هناك خبرات قضائية بخصوص نفس البضاعة خلصت إلى تحديد نسبة التسامح في 0,30 % فقط. وتأسيسا على ذلك يرجى التعويض عن نسبة 0,08 % والحكم على الناقل البحري بأدائه مبلغ 48.463,27 درهم مع جعل الصائر بالنسبة.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليه بمذكرة مستنتجات بعد الخبرة المعادة مؤرخة في 12/12/06 يلتمس فيها تسجيل ان الخصاص اللاحق بالبضاعة حسب نتائج الخبرتين يدخل في نطاق عجز الطريق والحكم بالتالي بتأييد الحكم المستأنف والبت في الصائر وفق القانون.

وبعد إدراج الملف بجلسة 12/12/18 حضرها دفاع كلا الطرفين وتبادلا نسخ مذكرات مستنتجاتهما المدلى بها على ضوء الخبرة المضادة وأكدا ما سبق، فحجزت القضية للمداولة لجلسة 2013/01/08.

# التعليل

حيث تمسك الطاعن بأوجه الاستئناف المبسوطة أعلاه.

وحيث أسفرت نتائج الخبرة المنجزة وفقا لمقتضيات القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 12/09/18 تحت رقم 12/512 عن تحديد نسبة الخصاص اللاحق بالبضاعة المنقولة انطلاقا من ظروف الشحن ومسافة الرحلة وشروط التفريغ في نسبة 0,38 % من الحمولة أي ما يعادل 90.165 طن وهو ما يدخل في نظرية عجز الطريق.

وحيث انه من المقرر حسب الفقرة الأولى من المادة 461 من مدونة التجارة ان الناقل البحري لا يسأل إلا بقدر النقص الذي يزيد عما جرى به العرف بالتسامح فيه، وبالتالي فهو لا يتحمل المسؤولية عن الخصاص الطبيعي.

وحيث يتعين تبعا لذلك، رد الاستئناف لعدم استناده إلى ما يبرره وتأييد الحكم المستأنف لموافقته الصواب فيما قضى به.

وحيث ان خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

# لـهذه الأسبـــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

**في الشـــكل :** سبق البت فيه بقبول الاستئناف.

**في الموضوع :** برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

**وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.**

**الرئيس** **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

ح/م

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

**أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

## باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

قرار رقم :
2013/674
صدر بتاريخ:
2013/02/05
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010/6/6399
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
9/2011/5223

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/02/05
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:
بين 1- الشركة تأمين في شخص ممثليها القانونيين.

2- شركة تأمين2 في شخص ممثليها القانونيين.

نائبهما الأستاذ كثير الشلائفة المحامي بهيئة الدار البيضاء.

**يوصفهما مستأنفين من جهة.**

وبين 1- ربان الباخرة 1 ممثلة من طرف أرباب ومجهزي ومالكي الباخرة شيبينك إنك 1555 فايرلان دريف آلان بارك 48101 الولايات المتحدة الأمريكية في شخص ممثله القانوني.
نائبه الأستاذ صلاح الدين بن رحال المحامي بهيئة الدار البيضاء.
2- شركة 3 في شخص ممثلها القانوني.

3- شركة تأمين4 في شخص ممثلها القانوني.

نائبهما الأستاذ ديوري المهدي المحامي بهيئة الدارالبيضاء.

**بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.**

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2012/12/25.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2011/10/20 تقدمت الشركة تأمين وشركة تأمين2 بواسطة نائبهما بمقال استئنافي طعن بموجبه في الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2011/02/08 ملف رقم: 2010/6/6399 القاضي في الشكل: بعدم قبول الطلب في مواجهة شركة 3 وقبوله في مواجهة ربان الباخرة وفي الموضوع: برفض الطلب.

## في الشكــل:

حيث دفع المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف شكلا لوقوعه خارج الأجل القانوني ولإثبات ذلك استدل بصورة لشهادتي التسليم.

وحيث تبين من شهادتي التسليم المستدل بهما أن الطاعنتين بلغتا بالحكم المستأنف بتاريخ 2011/08/08 بينما لم تستأنفاه إلا بتاريخ 2011/10/20، وأن المادة 18 من قانون إحداث المحاكم التجارية حددت أجل الاستئناف في 15 يوما كاملة، وأنه باحتساب المدة الفاصلة بين تاريخ التبليغ وتاريخ تقديم الاستئناف يتبين أن المستأنفتين لم يحترما الأجل المذكور.

وحيث إن ما تمسكت به الطاعنتين من كون التبليغ لم يوجه إلى ممثليهما القانونيين بصفتهما هذه وجاء بذلك مخالفا لأحكام الفصل 516 من ق م م في غير محله، لأنه

بالرجوع إلى شهادتي التسليم المدلى بهما تبين أن الطاعنتين بلغتا بواسطة مسؤولهما القانوني السيد عزيز بالنسبة لشركة تأمين2 والسيد الوزاني بالنسبة للشركة تأمين وبالتالي فإن التبليغ تم لمن له الصفة وما أثير في هذا الجانب غير جدير بالاعتبار.

وحيث مادام الاستئناف قدم خارج الأجل القانوني فإنه تعين التصريح بعدم قبوله شكلا.

وحيث من خسر الدعوى يتحمل صائرها.

## لـهذه الأسبـــاب

**تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا.**

**في الشـكل : عدم قبول الاستئناف. و تحميل الطاعنتين الصائر.**

**وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.**

**الرئيس** **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

ف/ق

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

**أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

قرار رقم :
2013/861
صدر بتاريخ:
2013/2/12
رقم الملف بمحكمة الاستئناف التجارية قبل النقض
2010/9/4789
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية بعد النقض
9/2012/3766

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/2/12.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين 1- ربان الباخرة "1 " بصفته ممثلا لملاكيها ومجهزيها.

2- ربان الباخرة "2 " بصفته ممثلا لملاكيها ومجهزيها المستوطنين معا عند شركة " 3 ".

ينوب عنهما الأساتذة محمد الحلو- علي الزيوي وحكيم الحلو المحامون بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفين من جهة.

وبين شركة التأمين "4 " شركة مساهمة،.

نائبها الأستاذ عبد السلام بلقاضي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض تحت عدد 459 الصادر بتاريخ 2012/4/26 في الملف عدد 2011/1/3/752.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها 2013/01/15.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على مقال الاستئناف الذي تقدم به الفريق الطاعن بواسطة نائبه المؤدى عنه بتاريخ 2010/9/15 والذي يستأنف بموجبه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2010/5/31 ملف عدد 5665 والقاضي عليهما تضامنا بأداء مبلغ 52.091,90 درهم مع الفوائد القانونية من الطلب ورفض باقي الطلبات.

## في الشكــل:

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا لكافة الشروط المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله.

## وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من وقائع النازلة والحكم المستأنف ان شركة التأمين 4 تقدمت بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه تعرض فيه أنها أمنت لفائدة شركة سميا استيراد حمولة من السيارات نوع لاندروفر من الخارج عن طريق النقل البحري، وتم نقل البضاعة على متن الباخرة "2 " و"بالتيك بيريز" متعهدتهما بالمغرب شركة كومارشيب، وان البضاعة وصلت الى ميناء الدار البيضاء بتاريخ 2007/09/26، وأنه عند افراغ البضاعة لوحظ انه لحق بها عوار وخصاص كما يتضح من شهادة الوزن عن مكتب المراقبة الذي أنجز خبرة حضورية بالنسبة لجميع الأطراف مصرحا انه وقع في ظروف غير محددة وأن العارضة بعثت للمدعى عليه برسالة تحفظ تطالبه فيها بأداء التعويضات التي أدتها لفائدة المرسل اليها صاحبة البضاعة وهي في حدود مبلغ 49971,90 درهم وأن الرسالة بقيت بدون جدوى وأنها أدت كذلك مبلغ 2120,00 درهم لفائدة الخبير كأتعاب وأنها تتقدم بالطلب ملتمسة أداء المدعى عليه مبلغ 52091,90 درهم الذي يمثل مجموع المبالغ المؤداة من طرفها مع الفوائد القانونية والصائر والنفاذ المعجل.

وبناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف الجهة المدعى عليها مفادها أن شركة التأمين 4 ليست وحدها الشركة المؤمنة بل ان المدعية لا تؤمن الا جزءا منه والتأمين مشترك ولهذا فإن الدعوى غير مقبولة شكلا وأن التأمين باطل لكون الباخرة وصلت بتاريخ 2007/09/26 في حين أن شهادة التأمين تشير الى تاريخ 2007/09/26 أي في نفس التاريخ وأن التأمين بعد هلاك الأشياء هو تأمين باطل وأن الدعوى موجهة ضد غير ذي صفة بحيث أن باخرة بالتيك بيريز وأن ربان الباخرة ليس طرفا في عقد النقل الذي يخص فقط ربان الباخرة 2 وأن شركة مارسى ماروك لم تتخذ تحفظاتها بشأن العوار وبالتالي هي المسؤولة عن العقد المذكور وذلك وفق قرينة التسليم المطابق والتمس الرفض لانعدام المسؤولية.

وبناء على المذكرة التعقيبية للمدعية مفادها أنه اذا كان فعلا التأمين هو تأمين مشترك فإنها تتوفر على صفة مدبر التأمين l'apperieteur وأن التأمين هو تأمين صحيح وليس بتأمين باطل وذلك لكون الأمر بالتأمين هو منجز في تاريخ 2007/09/26 في حين أن البضاعة وضعت رهن اشارة المرسل اليها في تاريخ سابق عن تاريخ التوصل بالبضاعة، وذلك في اطار العقود النموذجية وهو في عقدة التأمين الفرنسية وخاصة المادة 32 منها وأن أجل الثلاثة ايام أو الثمانية أيام تم احترامه وأن مسألة تحفظات شركة مارسى ماروك فهي تخص العلاقة بينها وبين الربان ويبقى عليه الرجوع عليها أو ادخالها في الدعوى.

وحيثإنه بتاريخ 2010/5/31 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن التأمين باطل على اعتبار أن تذكرة الشحن مؤرخة في 2007/9/21 وأن شهادة التأمين مؤرخة في 2007/9/26 وهو تاريخ وصول الباخرة الى الميناء بمعنى أن التأمين لم يبرم الا في نفس اليوم الذي أفرغت فيه البضاعة وأن تعليل الحكم فيه خرق لمقتضيات الفصلين 363 و368 من ق ب وتحقق شروطهما، وكذلك فيه اخلال بمقتضيات الفصل 59 و62 من ق.ل.ع وأن ذلك يستوجب الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب.

ثم انه بخصوص التأمين المشترك فالثابت من شهادة التأمين ان المستأنف عليها شركة التأمين 4 ليست وحدها بل هناك ثلاث شركات للتأمين أخرى ساهمت بنسبة 25 ./. لكل واحدة، وأنه في عقود التأمين الحالية لا مجال للقول بوجود التضامن وأن الحكم جانب الصواب فيما ذهب اليه من أن شركة التأمين 4 محقة في رفع الدعوى باسمها الشيء الذي يجعل الدعوى ايضا غير مقبولة.

ثم انه من جهة ثالثة فإن شركة استغلال الموانئ لم تقيد أية تحفظات تحت الروافع وان مسؤولية الناقل البحري تنتهي بتسليم البضاعة الى المتعهد بالافراغ طبقا للمادة 4 من اتفاقية همبورك.

كما أن تقرير الخبرة أكد على عدم وجود تحفظات دقيقة من طرف شركة مرسى ماروك تحت الروافع مما يكون معه الضرر ناتج عن ظروف غير محددة الشيء الذي ينفي كل مسؤولية عن الضرر .

وبصفة احتياطية فإنه بالنسبة لربان الباخرة 2 فإنه لا يوجد أي مبرر لتوجيه الدعوى ضدها لكونها ليست مصدرة لوثيقة الشحن.

وخلال جلسة 2010/12/28 أجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة مفادها أن الدفع ببطلان التأمين اصبح متجاوزا مادام تاريخ تسليم البضاعة وهو 2007/9/28 لاحق لتاريخ التأمين فضلا على أن عقد التأمين يخص طرفيه ولا دخل للناقل البحري فيه.

وحيث إنه بخصوص التأمين المشترك فإن العبرة حسب ما استقر عليه الاجتهاد القضائي هي بوصل الحلول الذي على اساسه تنعقد الصفة للعارضة التي من الثابت أنها قامت بأداء المبلغ المطالب استرجاعه بناءا على تنصيصات الوصل المحرر على مطبوعها بصرف النظر عن صفتها كمؤمن رئيسي "APERITRICE" وبالتالي لا موجب للالتفات لهذا الوضع.

وحيث من جهة ثانية فإنه بخصوص المسؤولية فإنه لا حاجة للتذكير بمناط مسؤولية الناقل البحري نصا واجتهادا في ما يتحمل قرينة المسؤولية المفترضة على اساس وجوب تحقيق الغاية بايصال البضائع على حالتها الأصلية ابان تسلمها كما وكيفا وذلك طبقا لتنصيصات الفصل 221 من ق.ت.ب والمادة 4 من اتفاقية هامبورغ.

وان الحكم المتخذ اقر في حيثياته مبدأ المسؤولية المفترضة في حق الربان على وجه سليم في ما اعتبر ان مسؤوليته تظل قائمة ولا يسوغ له التحلل منها الا باثبات ان الضرر او الخصاص يعود لسبب أجنبي خارج عن ارادته او أنه قام بكل ما هو لازم لتفادي حصول ذلك.

وينبغي في هذا الشأن التذكير بأن ما اثاره الناقل البحري حول الخبرة وظروفها لا يدحض المسؤولية المفترضة.

ومن هذا الوجه يناسب التنصيص مجددا على ما يلي :

– ان الخبير السيد موريس اتياس لم يقل بانتفاء تحفظات متعهد الشحن بل اشار الى أنه لم يبلغ بها.

– أن ظروف التفريغ وما تقتضيه من سرعة في الانجاز يستعصي معها معاينة الأضرار على ظاهر السيارات المفرغة البالغ عددها 12 سيارة.

وكيفما كان الأمر فان الاجتهاد القضائي استقر حسب عدة أحكام منها على سبيل الاستدلال القرار رقم 2010/2889 بتاريخ 2010/6/1 الذي من بين ما جاء فيه أنه لا يكفي الناقل البحري ان يدفع بانعدام تحفظات متعهد الافراغ بل يتعين عليه ان يدخله في الدعوى.

وحيث من جهة أخرى ، فإنه بخصوص وضعية الباخرة 1 فإن تحرير وثيقة الشحن باسمها يبقي على المسؤولية المتضامنة للباخرتين للأسباب الوجيهة التالية :

– أن العارضة أدلت بوصل التسليم المقابل لوثيقة الشحن والمتضمن لطابع أمين السفينة 2 شركة كومارشيب.

– أن أمين السفينة مثل ربان الباخرة المذكورة خلال الخبرة.

– أن مرحلة النقل البحري التي وقع خلالها الضرر ليست محددة.

وان نفس القرار قضى بمسؤولية الناقلين المتعاقبين على وجه التضامن.

وحيث تبادل نواب الاطراف المذكرات التي جاءت تأكيدا لما سبق.

وخلال جلسة 2011/2/22 حضر نائبا الطرفين وأكدا ما سبق فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2011/3/8 أصدرت خلالها محكمة الاستئناف قرارا بالعلل التالية:

<< حيث انه بخصوص الدفع الذي تمسك به الفريق الطاعن والذي مفاده أن عقد التأمين باطل لكونه أبرم بتاريخ وصول البضاعة الى الميناء فإنه دفع غير منتج، وأنه فضلا عن تعليل المحكمة التجارية الذي أوضح أن الأمر يخص عقد تأمين مفتوح وأن تاريخ التسليم الفعلي للبضاعة وهو 2007/9/28 جاء لاحقا لتاريخ التأمين فإن المقتضيات القانونية التي يتمسك بها الفريق الطاعن وهما الفصلان 363 و368 فقد وردت في باب التزامات المؤمن والمؤمن له، أي أنها تخص طرفي عقد التأمين وان اخلال المؤمن له بالشروط المنصوص عليها تعطي الخيار للمؤمن في التمسك ببطلان التأمين أو المطالبة بالاقساط حسب ظروف النازلة لذلك فإن جزاء الاخلالات خص بها المشرع المؤمن وليس الناقل البحري الذي تتم مقاضاته استنادا الى سند الشحن وان صفة المستأنف عليها تستمدها من وصل الحلول تطبيقا لمقتضيات الفصل 367 من ق ت ب.

وان اقحام الطاعنين لمقتضيات الفصل 59 و62 من ق ل ع لا يجد له سندا قانونيا لتطبيقهما على النازلة.

وبخصوص صفة المستأنف عليها فإنها تستمدها من وصل الحلول ومادام هذا الأخير يحمل اسمها فانه يعطيها الصفة في مقاضاة الناقل البحري حتى ولو كان عقد التأمين يشير الى شركات أخرى.

وبخصوص الدفع الذي مفاده أن شركة مرسى ماروك لم تتخذ اية تحفظات تحت الروافع فإنه لمناقشة مسؤولية هذه الأخيرة كان يتعين على الناقل ادخالها في الدعوى لأن المستأنف عليه الذي حل محل الشاحن أو المرسل اليه يكفيه ان يرجع على الناقل في اطار مسؤوليته المفترضة من خلال عقد النقل، والتي تظل قائمة الى غاية تسليم البضاعة الى المرسل اليه او الى جهة مؤهلة قانونا لذلك.

وحيث انه خلافا لما تمسك به الفريق الطاعن فإن تقرير الخبرة غايته معاينة الاضرار وتقديرها وانه وان كان يشير الى تحفظات الاطراف فان ذلك لا يفيد انه يحدد الجهة التي تضررت البضاعة في حوزتها بل هي نتيجة تصل إليها المحكمة باعمال القانون ولذلك فان الناقل لا يتحلل من المسؤولية الا اذا أثبت ان البضاعة تضررت خارج عهدته او لسبب لا يعود إليه.

وبخصوص الدفع الذي مفاده أن الدعوى وجهت ضد ربان الباخرة 2 بالرغم من أنها ليست مصدرة الشحن فان الحكم المستأنف أجاب عن هذا الدفع ذلك أن هذه الأخيرة هي من سلمت البضاعة للمرسل اليه وهي من نقلت البضاعة بتكليف من ربان الباخرة بالتيك وانه في غياب معرفة المرحلة التي تضررت فيها البضاعة فإن توجيه الدعوى ضدها والحكم عليها تضامنا له ما يبرره ويكون تبعا لذلك الحكم المستأنف صائبا ويتعين تأييده.>>

وحيث إنه بعد الطعن بالنقض في القرار الاستئنافي المشار إليه أعلاه أصدرت محكمة النقض قرارا تحت عدد 459 بتاريخ 2012/4/26 في الملف عدد: 2011/1/3/752 قضى بنقض القرار الاستئنافي بعلة أنه ثبت لقضاة الموضوع من خلال تقرير خبرة موريس أتياس أن متعهد الإفراغ تسلم البضاعة من الناقل البحري دون أن يبدي أي تحفظات في مواجهته، مما يعتبر معه قد تسلمها مطابقة لما هو مضمن بسند الشحن ، ويستفيد الناقل بالتالي من قرينة التسليم المطابق التي تعفيه من المسؤولية، ومحكمة الاستئناف التي أكدت في تعليلها على أن مسؤولية الناقل تظل قائمة إلى غاية تسليم البضاعة إلى المرسل إليه أو إلى جهة مؤهلة قانونا لذلك ،ومع ذلك اعتبرت أن مناقشة مسؤولية شركة مرسى ماروك تقتضي ان يتم إدخالها في الدعوى من طرف الناقل البحري، دون ان تبرز الاساس القانوني الذي اعتمدته للقول بوجوب ادخال شركة مرسى ماروك من طرف الناقل البحري في مثل نازلة الحال ، تكون قد خرقت مقتضيات المادة 4 من اتفاقية هامبورغ وبنت قرارها على غير أساس مما يوجب نقضه"

وحيث إنه بعد إحالة الملف على محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء للبت فيه من جديد طبقا للقانون أشعر نائبا الطرفين بالإدلاء بمستنتجاتهما بعد النقض .

وحيث إنه بجلسة 2012/11/27 أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة بعد النقض يعرض فيها أنه بصرف النظر عن تدوين متعهد الشحن والإفراغ لتحفظاته من عدمه والاشكال القانوني المرتبط بوجوب ادخاله فان المرسل إليه وفور وضع الحمولة رهن اشارته بتاريخ 2007/9/28 حسب ما هو ثابت من تقرير الخبرة بادر في نفس اليوم إلى توجيه تحفظاته إلى كل من الناقل البحري وشركة استغلال الموانئ وفق الرسالتين المرفقتين بمقال الدعوى والوصل البريدي الذي يفيد ارسالهما بنفس التاريخ .

وحيث ان رسالتي التحفظات اكدتا على ما طال السيارات من عوار وخصاص في بعض المعدات وهو ما استقرت عليه خلاصة الخبرة.

وحيث استنادا إلى التحفظات الصريحة فور وضع البضاعة رهن اشارة المرسل إليه فان مسؤولية الناقل البحري تظل واردة طبقا للمادة 4 من اتفاقية هامبورغ في ما ثبت من التحفظات ان صاحب الحق لم يستلم البضاعة على النحو المدون بسند الشحن الذي لم يتضمن أي تحفظات للناقل البحري.

وحيث أدلى الطرف المستأنف بمذكرة بعد النقض يعرض فيها أن الملف أحيل من جديد على محكمة الاستئناف بعد نقض قرارها الصادر بتاريخ 2011/3/8.

وحيث إن قرار محكمة الاستئناف السابق اعتبر الناقل البحري مسؤول عن البضاعة المنقولة ولو بعد إفراغها ولو بعدما تكون مسؤولية شركة استغلال الموانئ ثابتة بسبب فقط أنه لم يتم إدخال هذه الأخيرة في الدعوى .

أن هذا الإدخال كان ينبغي أن يتم من طرف شركة التأمين المدعية والتي تتحمل عواقب سوء اختيارها وتوجيهها دعواها ضد طرف غير مسؤول .

حيث أن شركة استغلال الموانئ هي المسؤولة الوحيدة عن عملية الشحن والإفراغ وتتحمل بالتالي وحدها المسؤوليات الناجمة عن ذلك وذلك بحكم الاحتكار الذي منحه اياها المشرع بمقتضى النصوص التي تحدد مهامها والتزاماتها وحقوقها.

أنه لا يمكن صرف النظر عن هذه المسؤولية واعتبارها كأن لم تكن وذلك بتمديد مسؤولية الربان إلى ما بعد انتهاء عملية النقل التي لا دخل له فيها .

حيث أنه لا حاجة للتذكير بمقتضيات المادة 5 من اتفاقية همبورك والتي أوضحت بأن مسؤولية الناقل لا تنطبق إلى على الفترة التي تكون فيها البضاعة في عهدته .

وحيث انه تبعا لذلك فلا يوجد أي مبرر قانوني لاعتبار أن الناقل مسؤول عن اخطاء شركة استغلال الموانئ أو أنه ملزم بأن يتحمل عواقب هذه الاخطاء إذا لم يدخل في المسطرة شركة

استغلال الموانئ .حيث أن العارضين في جميع الأحوال مازالا يؤكدان كافة الدفوع التي تمسكا بها في مقالهما الاستئنافي بما في ذلك:

1/ بطلان التأمين.

2/ عدم توفر شركة التامين 4 على صفة التقاضي نظرا لكون الأمر يتعلق بتأمين مشترك.

3/ انعدام تحفظات شركة استغلال الموانئ .

4/ انعدام المسؤولية.

حيث أنه بالنسبة لهذه النقطة الأخيرة فإن تقرير الخبرة المدلى به من طرف شركة التأمين المدعية بنفسها يؤكد انعدام مسؤولية الناقل البحري نظرا بصفة خاصة لانعدام تحفظات شركة استغلال الموانئ، كأن الأضرار لا يمكن ان تكون قد حدثت قبل الإفراغ .

وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه الحكم وفق المقال الاستئنافي للطاعنتين.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2013/01/15 حضرت خلالها الأستاذة صعبان عن الأستاذ لحلو وأدلت بالمذكرة المشار إليها أعلاه تسلم نسخة منها الأستاذ أو بنجاه عن الأستاذ بلقاضي واعتبرت المحكمة القضية جاهزة وحجزتها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2013/2/12.

## المحكمة

حيث إن محكمة النقض قضت بنقض القرار الاستئنافي المذكور أعلاه بعلة أن محكمة الاستئناف أكدت في تعليلها على ان مسؤولية الناقل البحري تبقى قائمة إلى غاية تسليم البضاعة إلى المرسل إليه أو إلى الجهة المؤهلة قانونا لذلك أو مع ذلك اعتبرت ان مناقشة مسؤولية شركة مرسى ماروك تقتضي إدخالها في الدعوى من طرف الناقل البحري دون ان تبرز الاساس القانوني الذي اعتمدته للقول بذلك.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن البضاعة قد وصلت إلى ميناء الدار البيضاء بتاريخ 2007/9/26 ، وأن الخبرة المنجزة من طرف الخبير موريس أتياس لم تنجز الا بتاريخ 2007/10/4 وذلك بالمخزن PA297 التابع لميناء البيضاء، وقد جاء في خلاصتها بأن انعدام تحفظات دقيقة من طرف شركة مرسى ماروك تجاه الباخرة عند افراغ السيارات تحت الروافع تسمح بالقول بأن الخصاص الملاحظ بالسيارات يكون ناتجا عن اضرار نتجت في ظروف غير محددة.

وحيث إنه بالرجوع إلى المادة 4 من اتفاقية هامبورغ فإن مسؤولية الناقل البحري تستمر من الوقت الذي يتسلم فيه البضاعة إلى غاية الوقت الذي يقوم فيه بتسليمها للمرسل إليه أو بوضعها تحت تصرفه أو بتسليمها إلى طرف ثالث توجب القوانين بتسليمها إليه .

وحيث إنه في نازلة الحال ، فإن مرسى ماروك هو الطرف الثالث الذي توجب القوانين بتسليمها إليه، إذ أنه هو الذي يقوم بإفراغ البضاعة ونقلها إلى مخازن الميناء بحكم الاحتكار الذي منحه اياه المشرع بمقتضى ظهير 2005/11/23.

وحيث انه وطبقا للفصل الرابع المذكور أعلاه ، فإن مسؤولية الناقل البحري تنتهي بمجرد ما يتم تسليم البضاعة تحت الروافع وأنه وفي غياب وجود تحفظات قانونية لمتعهد الإفراغ تحت الروافع ، فإن الناقل البحري يستفيد من قرينة التسليم المطابق ، وأن مسؤوليته عن الأضرار اللاحقة بالبضاعة تنتفي مادامت هاته الأخيرة لم تبق في عهدته وتحت حراسته مما يكون معه الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به ويتعين الغاءه والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر.

## لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

بناء على قرار محكمة النقض رقم 459 المؤرخ في 2012/04/26.

**في الشـــكل :** بقبول الاستئناف.

**في الـجوهـر :** باعتباره والغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

قرار رقم :

2013/1041

صدر بتاريخ:

2013/02/21

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2009/6/11794

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

9/2012/4

فاس

**أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/02/21.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : 1) شركة التأمين 1 في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري.

2) شركة التأمين 2 في شخص مديرها المنتدب وأعضاء مجلسها الإداري.

3) شركة التأمين 3 في شخص مديرها المنتدب وأعضاء مجلسها الإداري.

4) شركة التأمين 4 في شخص مديرها المنتدب وأعضاء مجلسها الإداري.

نائبهن الأستاذ عبد الرفيع التحيفة المحامي بهيئة الدارالبيضاء.

بوصفهن مستأنفات من جهة.

وبين ربان الباخرة 5 بصفته ممثلا لأرباب ومستأجري الباخرة الجاعل محل المخابرة معه لدى شركة سفع شبينغ.

نائبه الأستاذان محمد الفاسي وعبد الواحد بن جلون المحاميان بهيئة الدارالبيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2012/02/09.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث إنه بتاريخ 2011/12/28 تقدمت شركات التأمين بواسطة نائبها الأستاذ عبدالرفيع التحيفة بمقال مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بنفس التاريخ تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2011/9/13 ملف تجاري عدد 2009/11794 والقاضي برفض الطلب.

## في الشكــل:

حيث سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/07/05.

## وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف وعريضة الاستئناف أنه بتاريخ 2009/12/25 تقدمت المدعيات بواسطة نائبها بمقال تعرض فيه أنها أمنت بضاعة لفائدة المؤمن لها وقع نقلها على متن الباخرة المذكورة أعلاه ، وعند وصولها تبين أنها أصيبت بخصاص ونقصان في كميتها وقد تمت مراسلة المدعى عليه بدون جدوى ، وان مسؤولية الناقل ثابتة ، ملتمسا الحكم على المدعى عليه بأدائه لها مبلغ 180.615,75 درهم الذي يمثل قيمة ما أدته من تعويضات للمؤمن لها والحكم

بالفوائد القانونية بنسبة 15 % من تاريخ الطلب مع تعويض قدره 5.000 درهم مع النفاذ المعجل وتحميله الصائر.

مدليا بشهادتي التامين . وثيقة الشحن –فاتورة . رسالتين . شهادة الوزن عند الشحن . شهادة الوزن صادرة عن شركة مرسا ماروك . كشف الوزن . وصل الحلول . بيان تسوية الخسارة.

وبناء على المذكرة الإصلاحية المؤدى عنها بتاريخ 2011/02/03 والذي يعرض فيه انه تم إغفال الصفة الكاملة لربان الباخرة. وأنها تتدارك ذلك وتلتمس اعتباره ممثلا لأرباب ومستأجري الباخرة.

وبناء على جواب نائب المدعى عليه والذي جاء فيه أن سعر الفائدة القانونية ليس 15 % مما يتعين إرجاعه إلى المعدل العادي وأنه لا مجال للمطالبة بأي تعويض في الميدان البحري لأن أصل الخسارة المحدد شامل لكل الأضرار. وان أعوان شركة استغلال الموانئ لم يتخذوا أية تحفظات تحت الروافع ، وان الخصاص حدث بعد الإفراغ وبعد خروج الحمولة من حراسة الناقل البحري، وأن الحمولة عرفت خصاصا قدره 69 طن أي نسبة 1% وأن هذه النسبة تدخل ضمن الإعفاءات المتعلقة بنظرية الخصاص الطبيعي أو ضياع الطريق الذي يعفي الناقل من كل مسؤولية، ملتمسا رفض الطلب.

وبناء على مذكرة نائب المدعيات والتي جاء فيها أن الناقل البحري مسؤول عن البضاعة أثناء وجودها بعهدته ما لم يثبت أنه اتخذ ما كان يلزم اتخاذه من تدابير وأن سندات الشحن جاءت خالية من التحفظات وانه يحاول قلب عبئ الإثبات ، ملتمسا الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المدعى عليه والذي جاء فيه ان الخصاص ظهر بعد الإفراغ وبعد خروج الحمولة من حراسة الناقل البحري وأن نسبة الخصاص محددة في 0,90 % وهي تعد ضياعا عاديا وطبيعيا بالنظر لنوع الحمولة المنقولة والمسافة التي قطعتها من أوكرانيا إلى ميناء الناظور ملتمسا رفض الطلب.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف فتم الطعن فيه بالاستئناف من طرف شركات التأمين التي جاء في أسباب استئنافها أنها أرفقت مقالها الافتتاحي ومذكرة مطالبها الختامية بالوثائق والحجج التي تثبت أدائها المبلغ الذي تحوزت به مؤمنتها نتيجة الخصاص الحاصل بالبضاعة وأنه من حقها استرجاع المبلغ المذكور من المستأنف عليه باعتبار أنه يتحمل مسؤولية الخصاص اللاحق بالبضاعة أثناء نقلها وفق ما ينص عليه القانون ، لأجله تلتمس إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم لها بالمبالغ الواردة في مقالها الافتتاحي ومذكرة مطالبها الختامية ، واحتياطيا جدا الأمر بإجراء خبرة للتأكد من نوع الخصاص وقيمته وقت وصول البضاعة إلى ميناء الناظور والاطلاع على كافة وثائق الملف وحفظ حقها في الإدلاء بمستنتجاتها

بعد الخبرة المأمور بها وتحميل المستأنف عليه الصائر . وأرفقت المقال بنسخة الحكم – غلاف التبليغ.

وأجاب المستأنف عليه بواسطة نائبه ان مقال الاستئناف غير مقبول شكلا لعدم تضمنيه أية مناقشة لمقتضيات الحكم المطعون فيه ولم تبرز الطاعنة مؤاخذاتها عليه وأنها اكتفت بسرد الوقائع ملتمسة الحكم لها وفق مقالها الافتتاحي ، وبخصوص المسؤولية فإن الناقل البحري معفى بقوة القانون من مسؤولية الخصاص اللاحق بحمولة القمح الطري في هاته النازلة وذلك بناء على كون نسبة الخصاص لم تتعدى 0,90 % مما يجعلها خصاصا طبيعيا طبقا للفصل 461 من مدونة التجارة والاجتهادات القارة والمتواترة بخصوصه وأنه بالفعل فإن الوزن الإجمالي وحمولة القمح الطري كان محددا في 7.611.644 طن وان الخصاص حدد في 69 طن أي بنسبة لم تتعد 0,90 % وان هذا الخصاص لوحظ بعد الإفراغ وبعد خروج الحمولة من حراسة الناقل البحري وحدود مسؤوليته مما يستوجب إعفاءه من المسؤولية علاوة على ذلك فإن هاته النسبة تعد ضياعا عاديا وطبيعيا بالنظر لنوع الحمولة المنقولة والمدة التي استغرقتها الرحلة البحرية وعمليات التفريغ ، ملتمسا تأييد الحكم المستأنف.

وعقبت المستأنفة بأنها استأنفت الحكم الابتدائي لكونه جانب الصواب فيما قضى به اذ أن القاضي الابتدائي لم يقض بإجراء خبرة لتقدير الأضرار والخسائر اللاحقة بالبضاعة وكذا تحديد نسبة الخصاص وهل هو خصاص الطريق أم هو خصاص ناتج عن إتلاف وضياع ونقصان في البضاعة لذا التمست الطاعنة في مقالها الاستئنافي الأمر بإجراء خبرة لمعرفة أسباب الخسائر ولتحديد نسبة العجز وما إذا كان يدخل في نطاق عجز الطريق أم لا مما يتعين معه تمتيعها بما ورد في مقالها.

وعقب الناقل البحري انه في إطار الاتجاه الحديث الذي تحثه محاكم الاستئناف التجارية مؤخرا فإن الخبراء البحريين حددوا نسبة لا تقل عن 1 % كعجز معفى من المسؤولية في مواد الحبوب والقطاني وان نسبة الخصاص في هاته النازلة لم تتعد 0,90 % في حمولة القمح الطري مما يستوجب اعتبارها خصاصا طبيعيا وتأييد الحكم المستأنف.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/07/05 والقاضي بإجراء خبرة لمعرفة العرف السائد بميناء الإفراغ كعجز للطريق لمادة القمح.

وحيث انتهى الخبير المنتدب عبد الرفيع زاز ان نسبة 0,90 % مسجلة كخصاص في حمولة القمح لا يمكن اعتبارها كقدر متسامح فيه وان قدر النقص الذي يمكن اعتباره عجزا للطريق لمادة القمح هو 0,40 % وتقدر قيمة هذا الخصاص المتسامح فيه 104.470 درهم وان النقص الذي يبقى على مسؤولية الناقل البحري قيمة 135.260 درهم.

وعقبت المستأنفات بعد الخبرة ملتمسة المصادقة على تقرير الخبرة وتأييد الحكم المستأنف.

وعقب المستأنف عليه بعد الخبرة ان نسبة الخصاص الملاحظ على البضاعة كان ضئيلا جدا حيث لم يتعد 69 طن من مجموع الوزن الإجمالي المحدد في 0,90 % وهي نسبة ضئيلة جدا إذا ما قورنت بالمسافة التي قطعتها الحمولة من أوكرانيا إلى ميناء الناظور والظروف التي تتم فيها عمليات النقل والتفريغ وما يصاحب ذلك من تشتت الحمولة خصوصا أثناء الإفراغ بالشاحنات وهاته عوامل لا بد للناقل البحري فيها، ملتمسا استبعاد تقرير الخبرة واعتبار النسبة تدخل في إطار عجز الطريق المعفى من المسؤولية واحتياطيا يلتمس رفع نسبة الخصاص المتسامح بشأنها إلى 0,80 % وتحميله 0,10 % المتبقية فقط مع حصر المبلغ الملقى على عاتقه في 18.000 درهم احتياطيا جدا إجراء خبرة مضادة مع حفظ حقه في التعقيب.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2013/02/14 مددت لجلسة 2013/02/21.

## محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة في أسباب استئنافها أن الحكم المستأنف جانب الصواب عندما قضى برفض الطلب دون إجراء خبرة لمعرفة أسباب الخسائر وتحديد نسبة العجز وهل النقص الحاصل للبضاعة يدخل في نطاق خصاص الطريق أم لا، ملتمسة إلغاء الحكم المستأنف واحتياطيا إجراء خبرة.

وحيث واجه المستأنف عليه الدفوع المثارة أنه في إطار الاتجاه الحديث الذي تحثه محاكم الاستئناف التجارية مؤخرا فإن الخبراء حددوا نسبة لا تقل عن 1 % كعجز معفي من المسؤولية في مواد الحبوب والقطاني، وأن نسبة الخصاص في نازلة الحالة هي 0,90 % مما يستوجب اعتبارها خصاصا طبيعيا وإعفاء الناقل من المسؤولية.

وحيث انه للحسم ما إذا كانت نسبة 0,90 % تدخل في نطاق عجز الطريق أم لا أمرت المحكمة بإجراء خبرة بواسطة الخبير عبد الرفيع زاز الذي خلص في تقريره ان النسبة المعتبرة عجزا للطريق لمادة القمح هي 0,40 % وان النقص الذي يبقى على مسؤولية الناقل البحري قيمته 135.260 درهم.

وحيث انه خلافا لدفوع الناقل بعد الخبرة فان النتيجة التي خلص اليها الخبير كعجز للطريق راعى في تحديدها عدة معطيات منها نوع البضاعة التي هي مادة القمح وكذا ظروف نقلها والظروف التي يتم فيها إفراغ هذه البضاعة بميناء الإفراغ، وبالتالي لا يمكن اعتماد نسبة 0,80 % كعجز للطريق وفق ما تمسك به الناقل وذلك لعدم تبيان المعايير المعتمدة في تحديد تلك النسبة هذا من جهة ومن جهة ثانية فان تحديد نسبة العجز تعتبر مسألة فنية تدخل في اختصاص ذوي الخبرة في هذا الميدان مما يتعين رد الدفوع المثارة والمصادقة على تقرير الخبرة.

وحيث انه اعتبارا لما ذكر يتعين إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بأداء المستأنف عليه لفائدة المستأنفات مبلغ 135.260 درهم الذي يمثل قدر الخصاص الغير المتسامح به وفق ما جاء بتقرير الخبرة.

وحيث ان طلب الفوائد القانونية له ما يبرره ابتداء من تاريخ القرار.

وحيث ان الفوائد القانونية تعد كتعويض عن التأخير في الأداء مما يتعين معه رفض الطلب المتعلق بهذا الشأن.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

## لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا تصرح :

**شكـــــلا** : سبق البت فيه بالقبول.

**مـوضوعـا** : باعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بأداء المستأنف عليه لفائدة المستأنفات مبلغ 135.260 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ القرار وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

**وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.**

**الرئيس** **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

## باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2013-2243
صدر بتاريخ:
2013-04-17
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2012-9-1804
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
9-2012-3883

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 17-04-2013.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد 1 عبد الرحيم و السيد 1 مصطفى.

نائبهما الأستاذ محمد عبو المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفين من جهة.

وبين السيد عبد العزيز 2 .

نائبه الأستاذ عمر أبو علي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

المتدخلة في الدعوى: السيدة 3 .

ينوب عنها الأستاذ جواد البشيري المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 17-10-2012.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث ان السيدين 1 عبد الرحيم و 1 مصطفى تقدما بواسطة محاميهما بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2012/8/13 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن تجارية الدار البيضاء بتاريخ 2012/5/24 في الملف 2012/9/1804 و القاضي على المدعى عليهما بارجاعهما الحالة إلى ما كانت عليها و إرجاع جميع محتويات المحل الكائن بزنقة بومدين الغوتي رقم 104 حي الداخلة عمالة الفداء درب السلطان الدار البيضاء و الحكم بافراغهما هما و من يقوم مقامهما من المحل موضوع النزاع مع تحميلهما صائر الدعوى و رفض الباقي.

و حيث إن السيد عبد العزيز 2 تقدم بدوره باستئناف فرعي ضد نفس الحكم .

## في الشكــل:

حيث ان الملف يخلو مما يفيد تبليغ الحكم المستأنف إلى الطاعنين.

و حيث بذلك يكون الاستئناف قد استوفي جميع الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة و أداء و أجلا مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

و حيث ان مقال التدخل الاختياري قدم مستوفيا كذلك لجميع الشروط الشكلية المطلوبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا كذلك.

و حيث إن السيد عبد العزيز 2 تقدم بدوره باستئناف فرعي استوفى كافة الشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله.

## وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المستأنف أن السيد عبد العزيز 2 تقدم بمقال افتتاحي لدى تجارية الدار البيضاء مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2009/12/25 يعرض فيه أنه يكتري من السيدين بلغزاوي عبد الرحيم و بلغزاوي مصطفى محلا تجاريا بزنقة بومدين الغوتي رقم 102 حي الداخلة عمالة الفداء درب السلطان الدار البيضاء بمشاهرة قدرها 200.00 درهم وان المكريان استغلا فرصة إغلاقه المحل وتقدما بدعوى استعجالية رامية إلى استرجاع محل مهجور

زعما فيها انه غادر المحل لأزيد من سنتين واستصدرا أمرا استعجاليا تحت عدد: 787 بتاريخ 2009/03/16 في الملف عدد 2009/1/290 يقضي باسترجاع حيازة المحل وإن المحل التجاري ان كان مغلقا، فإنه لم يهجره بدليل أدائه لواجبات الكراء للمدعى عليهما إلى غاية متم شهر دجنبر 2008 خلال شهر يناير 2009 وأنه يبقى محقا في استرجاع محله التجاري لكونه لم يغادره بصفة نهائية وإنما أغلقه بصفة مؤقتة في انتظار فتحه مرة أخرى لاستئناف نشاطه التجاري، ملتمسا الحكم عليهما بإرجاعهما له حيازة المحل التجاري الذي يكتريه منهما والكائن بزنقة بومدين الغوتي رقم 104 حي الداخلة عمالة الفداء درب السلطان الدار البيضاء والحكم بإرجاعهما له جميع المنقولات التي كانت موجودة بالمحل مع حفظ حقه في تقديم دعوى التعويض عن اغتصاب الحيازة وما ضاع من منقولاته وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2010/02/11، ملتمسين القول بأن المدعي لم يرفق مقاله بما يثبت رفع الحجية عن الأمر الاستعجالي كما تمسكوا بأن المقال قدم باسم بلغزاوي عبد الرحيم و بلغزاوي مصطفى في حين أن الاسم الحقيقي لهم هو 1 مصطفى و 1 عبد الرحيم وبأن زوال الحجية يتم عن طريق الطعن أمام محكمة أعلى درجة سيما وأن الأمر الاستعجالي قد نفذ ولم يكن محط أي طعن وما زال لم ترفع عنه الحجية والتمسوا الحكم برفضه موضوعا.

وبناء على المقال الإصلاحي مع مذكرة تعقيب المدلى به من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 2010/02/25 ملتمسا الإشهاد بأنه أصلح المسطرة وذلك بالقول بأن الدعوى مقدمة في مواجهة المدعى عليهما 1 مصطفى و 1 عبد الرحيم و أكد المقال.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2010/03/11 جاء فيه بأن المحكمة الابتدائية أصدرت الحكم ابتدائيا، وبالتالي لا يجوز لها التراجع عنه بعد تنفيذه وبأن المدعي صرح بأن المحل موضوع النزاع تم استرجاعه والقول بأن المحكمة الابتدائية سبق أن واجهت المدعي من خلال حكم سابق يهم نفس الأمر الاستعجالي وان طلبه سابق لأوانه ما دام لم يرفع الحجية عن الأمر الاستعجالي أمام محكمة أعلى درجة موضوع ملف عدد 2009/1/2950.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2012/05/06، ملتمسين القول بان المدعي تقدم بمقال رام إلى إرجاع الحالة على ما كانت عليه. والقول بأن الأمر يتعلق باسترجاع حيازة محل صدر بشأنه حكم عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء وبأن هذا الأمر لم يتم إلغاؤه وأنه ما زال ساري المفعول والقول بأن المحل ظل مغلقا أزيد من عشر سنوات وأن المدعي لا يمارس أي نشاط تجاري بالمحل ولا يتوفر على أي اصل تجاري وأن مكتريه لا يؤدي أية ضرائب عن التجارة وبأن الأمر الاستعجالي نفذ وأن المحل تم تفويته إلى

الغير وبأن المحكمة التجارية غير مختصة لكون المدعي لم يدلي بأية وثيقة تثبت ممارسة التجارة بالمحل.

وبناء على قرار المحكمة بتاريخ 2012/05/03 والقاضي بإحالة الملف على النيابة العامة للإدلاء بمستنتجاتها لجلسة 2012/05/10.

و بناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى رد الدفع المثار لسبقية البت فيه.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2012/05/10 حضر نائب المدعى عليه الثاني وأدلى بمذكرة للدفع بعدم الاختصاص.

و بعد استنفاذ الإجراءات صدر الحكم المذكور أعلاه فاستأنفه الطاعنان مفيدين أن الأمر يتعلق بمحل حرفي و لا يتوفر على اصل تجاري و ليس بالملف أية وثيقة تثبت كون المحل يتوفر على عناصر الأصل التجاري خاصة و أنها تفتقد في جميع الحالات بمرور سنتين من التوقف عن المزاولة و أن المحل ظل مغلقا لأزيد من عشر سنوات و بالتالي فقد جميع مكونات الأصل التجاري فرضا، و أن العارضين أثارا دفعا بعدم الاختصاص و أن المحكمة ملزمة للبث فيه خاصة و أن النزاع معروض أمام المحكمة الابتدائية، و أنه تبعا لمدلول المادة 8 من قانون إحداث المحاكم التجارية و أن الحكم القاضي بعدم الاختصاص لم يبلغ إلى أحد العارضين و هو محط التعرض، و أن الحكم لم يصبح نهائيا و أن هناك طعن في التبليغ ملتمسين الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و بعد التصدي القول و الحكم بعدم الاختصاص مرفقين مقالهما بنسخة من الحكم المستأنف.

و بناء على جواب نائب المستأنف عليه بجلسة 2012/10/17 و الذي أفاد فيه بان المحكمة الابتدائية أجابت عن الدفع بعدم الاختصاص جوابا كافيا و ان الملف أحيل على المحكمة التجارية من طرف المحكمة الابتدائية بالبيضاء بناء على حكم لان الأمر يتعلق بسجل تجاري و أصل تجاري و ان الحكم بلغ للمستأنفان في 2012/10/20 تحت عدد 2012/1/14878 حسب وثائق الملف و أنهما لم يقوما بالطعن بالاستئناف في الحكم القاضي باختصاص المحكمة التجارية الشيء الذي يكون معه تمسكهما بالدفع بعدم الاختصاص غير جدي و هو محاولة للتماطل ملتمسا تأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنفين الصائر.

و بناء على تعقيب نائب الطاعنين و الذي أفاد بان الأمر الاستعجالي الصادر في الملف 2009/1/290 قضى باسترجاع حيازة المحل الكائن في الرقم 102 زنقة بومدين الغوتي حي الداخلة الدار البيضاء و ليس 104 بومدين الغوتي حي الداخلة الدار البيضاء الوارد في المقال الرامي إلى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه و أن الرقم 104 انصب على سكن العارضان و ليس المحل المسترجع حيازته بمقتضى الأمر الاستعجالي و يكون المستأنف عليه قد تقدم بمقال إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بمحل غير المحل الوارد بالأمر الاستعجالي و أن المستأنف عليه

لم يطعن في الأمر المذكور ملتمسا أخذ هذه المعطيات و الحكم بإلغاء الحكم الاستعجالي فيما قضى به و بعد التصدي الحكم برفض الطلب.

و بناء على مقال التدخل الاختياري الذي تقدمت به السيدة 3 و المؤداة عنه الرسوم القضائية مفيدة انه بلغ إلى علمها ان محلها هو محط دعوى إفراغ من طرف السيد 2 عبد العزيز المستأنف عليه في هذا الملف و أن المحل موضوع الدعوى هو محل سكنى العارضة إلى جانب أبنائها و انه بعد الإطلاع على الملف تبين أن دعوى استرجاع حيازة المحل انصب على المحل رقم 102 زنقة بومدين الغوتي حي الداخلة الدار البيضاء في حين ان مقال إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه انصب على المحل رقم 104 و هو محل العارضة و لا علاقة له بالمستأنف عليه و أن صدور أي قرار بافراغ العارضة سيصدر بمصالحها لكونها لا علاقة لها بالمحل التجاري ملتمسة إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم برفض الطلب مرفقة مقالها بنسخة من حكم ابتدائي ملف 2010/71 عن ابتدائية الدار البيضاء و نسخة من الحكم المستأنف ملف 2012/9/1804 و صورة لمقال يرمي إلى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه و صورة لبطاقة التعريف الوطنية.

و بناء على جواب نائب المستأنف عليه مع استئناف فرعي مؤداة عنه الرسوم القضائية و الذي أفاد بأن المستأنفين و كذا المتدخلة في الدعوى حاولوا خلق نوع من الالتباس في الملف و أنه ردا على ذلك يتقدم بدوره بمقال استئنافي فرعي للأمر الاستعجالي موضوع الاستئناف مفيدا ان الملاحظ في ديباجة الحكم او في تعليله ان الأمر يتعلق بالمحل رقم 102 زنقة بومدين الغوتي و ان الحكم الابتدائي و ان تضمن منطوقه بارجاع المحل الكائن في رقم 104 فانه لا يعدو ان يكون خطأ ماديا تسرب في بداية الأمر الى المقال الافتتاحي للدعوى و كذا الى منطوق الحكم و بما ان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد فان العارض يتدارك هذا الخطأ و يلتمس الحكم على المستأنفين بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه و إرجاع جميع محتويات المحل الكائن بزنقة بومدين الغوتي رقم 102 و الحكم بافراغهما هما و من يقوم مقامهما من المحل موضوع النزاع و بخصوص مقال التدخل الاختياري أفاد بان تدخل السيدة 3 في الدعوى ليس سوى من باب الصورية فالطاعنان يقطنان بالمحل رقم 104 و انه يكفي الإطلاع على مذكرات المستأنفين و المقال الرامي إلى التدخل للتأكد أنهما صادرين من مكتب واحد و من نائب واحد و أن المحكمة لن تنطلي عليها هذه التصرفات ملتمسا في الاستئناف الفرعي الحكم بإصلاح الخطأ المادي المتسرب إلى ديباجة الحكم المستأنف و الحكم و القول بان المحل التجاري موضوع الدعوى يحمل رقم 102 زنقة بومدين الغوتي حي الداخلة الدار البيضاء و تحميل المستأنف عليهما الصائر و في التدخل الإختياري الحكم برفضه و إبقاء الصائر على رافعته.

و بناء على جواب نائب المستأنفين و الذي أفاد بان المستأنف فرعيا حاول تدارك الخطأ المتسرب إلى المقال الافتتاحي و ليس إلى الحكم الابتدائي و أن محكمة الاستئناف لم تصدر الحكم الابتدائي حتى يتسنى لها إصلاح الخطأ المتسرب إليه ملتمسا الحكم برد الاستئناف الفرعي و الحكم وفق مقال التدخل الاختياري.

و حيث أدرج الملف بجلسة 2013/3/20 حضرها نائب المستأنفين و نائب المستأنف عليه و أكدا ما سبق مما تقرر معه حجز الملف في المداولة للنطق بالقرار بجلسة 2013/4/03 مددت لجلسة 2013/4/17.

## و بعد المداولة طبقا للقانون

***في الاستئناف الأصلي و مقال التدخل الاختياري:***

حيث ان الطاعنين أسسا استئنافهما على الوسائل المذكورة أعلاه.

و حيث بخصوص الدفع بعدم احترام الفصل 8 من قانون إحداث المحاكم التجارية و البث في الدفع بعدم الاختصاص النوعي بحكم مستقل يبقى مردود من جهة لكون الدفع الذي يستحق البث فيه بحكم مستقل هو الدفع المقدم بصفة نظامية أي الدفع الذي تم التقدم به قبل كل دفع أو دفاع أما الدفع المقدم بشكل غير نظامي فانه لا يحظى بهذه الأمور فضلا انه قدم مخالفا للغاية التي جاء بسببها الفصل 8 المتشبت به من طرف الطاعنين فضلا أن البت فيه باستقلال بعد التقدم بعدة دفوع في الموضوع يكون الغرض منه التمطيط و بالتالي فان الدفع الذي يتعين البث فيه وفق الطعن هو المقدم وفق الفصل 16 من ق م م.

و حيث من جهة أخرى فان هناك حكما صادر عن المحكمة الابتدائية قضى في الملف الحالي بعدم اختصاصها نوعيا في النزاع و ان المحكمة التجارية هي المختصة نوعيا للبث في الطلب و ان ذلك الحكم لم يكن محل أي طعن و يبقى الدفع من جديد بعدم الاختصاص النوعي مقدما بصفة غير نظامية و غير جدي و يتعين رده.

و حيث ان الدفع بان الحكم قضى بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه للمحل 104 زنقة بومدين الغوتي حي الداخلة الدار البيضاء و الذي هو عبارة عن سكن العارضان و ليس المحل المسترجع حيازته بمقتضى الأمر 2009/1/290 و الذي يهم المحل رقم 102 يبقى دفعا مردودا أمام إقدام المستأنف عليه اصليا بالتقدم باستئناف فرعي و طلب إصلاح الخطأ الذي شاب المقال و الحكم.

و حيث من حق الطاعن فرعيا التقدم بإصلاح الأخطاء المادية التي شابت المقال و الحكم في إطار الاستئناف الفرعي لتدارك ما اغفل عنه و ما اخطأ فيه و ان الطاعن فرعيا افاد بان خطا ماديا تسرب إلى مقاله الافتتاحي و اثر على نتيجة الحكم و ان المقصود به هو 102.

و حيث ان نفس ما ذهب إليه الدفع المقدم من طرف الطاعنين اصليا هو الذي يروم إليه الاستئناف الفرعي أي انه يتعين إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بالنسبة للمحل 102 و ليس 104 و بالتالي يتعين القول بان الطلب أصبح ينصب على المحل المذكور و ليس المحل 104 السكني.

و حيث ان نفس الغاية هي التي يحددها مقال التدخل الاختياري الذي أكد نفس النتيجة من ان المحل 104 هو سكني و بالتالي فان المقصود هو المحل 102 و بالتالي أصبح الدفع المقدم من الطاعنين بخصوص رقم المحل غير ذي موضوع بعد إقدام المستأنف عليه اصليا برفع استئناف فرعي يروم إصلاح الرقم و تحديد المحل المعني بالدعوى.

و حيث بذلك يتعين رد الاستئناف الأصلي و كذا مقال التدخل الاختياري بالنظر لما ذكر أعلاه.

و حيث يتعين تحميل خاسر كل مقال صائره.

***في الاستئناف الفرعي:***

حيث ان الطاعن فرعيا أسس استئنافه على الوسائل المذكورة أعلاه.

و حيث تبين أن الأمر القاضي بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه للمحل رقم 104 كما أن المقال الافتتاحي تضمن نفس الرقم الذي أفاد الطاعن أن خطأ تسربه إلى تحديد الرقم و القول بأنه 102 عوض 104.

و حيث ان الاستئناف الفرعي ينشر الدعوى من جديد و يحق للطاعن أن يتقدم بإصلاح الأخطاء التي شابت مقاله و أثرت على نتيجة الحكم.

و حيث ان الأمر إذا بقي يتعلق بالمحل رقم 104 فيه ضرر بمصالح القاطن في المحل رقم 104 السكني بذكر الطاعنين و بذكر المتدخلة اختياريا و بالتالي فان الطعن فرعيا في الحكم يبقى مبررا و يتعين اعتباره و ذلك بإصلاح الخطأ المادي المتسرب إلى ديباجة الحكم و كذا منطوق الحكم و القول بان المحل التجاري موضوع الدعوى يحمل رقم 102 زنقة الغوتي بومدين حي الداخلة الدار البيضاء.

و حيث يتعين تحميل المستأنف عليهما الصائر.

## لـهذه الأسبـــاب

حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا و حضوريا.

**في الشـــكل :** قبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي و كذا مقال التدخل الاختياري.

**فـي الـجوهـر :** باعتبار الاستئناف الفرعي جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بإصلاح الخطأ المادي المتسرب إلى ديباجة الحكم و الحكم و القول بان المحل التجاري موضوع الدعوى يحمل رقم 102

زنقة بومدين الغوتي حي الداخلة الدار البيضاء و تحميل المستأنف عليهما فرعيا الصائر و برفض مقال التدخل الاختياري و إبقاء الصائر على رافعته و برد الاستئناف الأصلي و إبقاء الصائر على رافعيه.

**وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.**

**الرئيس** **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

قرار رقم :
2013/2333
صدر بتاريخ:
2013/04/23
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010/6/4257
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
9/2011/5322

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

## باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/04/23.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين 1. شركة تأمين في شخص ممثليها القانونيين.

2. شركة تأمين1 في شخص ممثليها القانونيين.

3. شركة تأمين2 في شخص ممثليها القانونيين.

نائبهن الأستاذ كثير الشلائفة المحامي بهيئة الدارالبيضاء.

بوصفهن مستأنفات من جهة.

وبين ربان الباخرة 3 بوصفه ممثل أرباب ومجهزي ومالكي الباخرة ميتسوي او.س.ك.ليـنس.ل.ت.د. اليابان في شخص ممثليها القانونيين الممثل من طرف شركة صاجات ماروك SAGET MAROC.

نائبه الأستاذ محمود ابن عبد الجليل المحامي بهيئة الدارالبيضاء.

2. شركة 4 في شخص ممثليها القانونيين.

3. شركة تأمين5 في شخص ممثلها القانوني في شخص ممثليها القانونيين.

نائبهما الأستاذ محمد جابر المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2013/03/05.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2011/10/26 تقدمت شركة التامين تأمين ومن معها بواسطة نائبها بمقال استئنافي طعنت بموجبه في الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/12/28 ملف رقم 2010/6/4257 القاضي بالإشهاد على تنازل المدعيات عن الطلب في مواجهة ربان الباخرة 3 وفي الشكل بعدم قبول الطلب الموجه ضد شركة 4 وتحميل المدعيات الصائر.

## في الشكــل :

حيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة وأجلا وأداء الأمر الذي يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

## وفي الموضــوع :

تفيد الوقائع كما انبنى عليها الحكم المستأنف والمقال الاستئنافي ان المدعية شركة تأمين ومن معها تقدمت بمقال افتتاحي تعرض فيه انها أمنت بطلب من شركة اونيفر موطورس ببضاعة مكونة من سيارات ، وأن هاته البضاعة نقلت على متن الباخرة المدعى عليها بمقتضى سندات الشحن ووصلت إلى ميناء البيضاء في 2009/04/06 وانه لوحظ عوار وخصاص في البضاعة عند جعلها رهن إشارة المؤمن لها. وأنه وقع الاحتجاج به داخل أجل 24 ساعة من تاريخ وضع البضاعة رهن إشارة المرسل إليه. وأن الخصاص تم معاينته من طرف الخبير السيد عبد العالي الوزاني التهامي الذي حمل المسؤولية للناقل وكذا شركة 4 .

وأن العارضات أدت للمؤمن لها مبلغ 63626,00 درهم من قبل الخسارة و3820,00 كصائر تصفية العوار و 4600,00 درهم كصائر الخبرة، بذلك فإنها تلتمس الحكم على المدعى عليهما بالتضامن بأداء مبلغ 72046,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والصائر

والنفاذ. وقد أرفقت طلبها بشهادتي التأمين وصلي تصفية العوار تقريري خبرة – سندي الشحن رسائل احتجاج فاتورة شراء البضاعة وصلي الحلول .

وبناء على مقال الإدخال الذي تقدمت به المدعى عليها الثانية بواسطة نائبهما بجلسة 2010/06/08 والمؤداة عنه الرسوم القضائية تؤكد أنها مرتبطة بعقد تأمين مع شركة تأمين أطلنطا وذلك عن المسؤولية المدنية ، كذلك فالعارضة تلتمس إدخالها في الدعوى وتحميلها الصائر.

وبناء على المذكرة التي تقدمت بها المدعى عليها الثانية والمدخلة في الدعوى بواسطة نائبهما بجلسة 2010/06/22 يعرضان خلالها أن الدعوى قد تقادمت عملا بمقتضيات المادة 262 من القانون البحري لأن البضاعة وقعت رهن إشارة المرسل إليه في 2009/04/06 وأن الدعوى لم تقدم إلا في 2010/03/26 وذلك خارج أجل سنة المنصوص عليها في الفصل المذكور ، كما أن المادة المذكورة تلزم بتقديم التحفظات داخل أجل 8 أيام مع تقديم الدعوى داخل أجل 90 يوم مما يتعين التصريح بعدم قبول الطلب.

وفي الموضوع فإن أعوان العارضة تقدموا بتحفظات دقيقة على حالة السيارات ووقفوا على كون السيارات ذات المحرك رقم 211649 ينقصها مفتاح التحكم عن بعد وان واقعة إفراغ السيارة بدون مفتاح التحكم عن بعد ثابتة بمقتضى ورقة التنقيط الموقعة من طرف ممثل الربان وبالنسبة للسيارات الحاملة رقمي المحرك 231816 و 23187 فإنهما كانتا موضوع تحفظات في 2009/04/23 أي بعد مرور اجل ثمانية أيام المنصوص عليها في المادة 262 من القانون البحري فضلا على أنهما كانتا موضوع خبرة حضرها كافة الأطراف وأن الخبرة المنجزة من طرف الخبير الزار عبد الرفيع خلصت إلى أن الأضرار حتى بالسيارتين وقعت في ظروف غير محددة وحدد الخسائر اللاحقة بها في مبلغ 12600,00 درهم لذلك فالعارضة تلتمس القول بأن مسؤولية العارضة متقدمة بالنسبة للسيارة موضوع المحرك 211643 لوجود تحفظات دقيقة مضمنة بورقة التنقيط والحاملة لتوقيع الربان وبالنسبة لسيارتين الأخيرتين حصر مبلغ التعويض في مبلغ 12600,00 درهم مع تشطير المسؤولية مناصفة بين العارضة والناقل بخصوص السيارتين المتضررتين. وقد أرفقت مذكرتها بورقة التنقيط تقرير خبرة.

وبناء على المذكرة التي تقدم بها الناقل البحري بواسطة نائبه بجلسة 2010/06/22 يعرض خلالها أنه أبرم صلحا مع المدعية مقابل أداء مبلغ 9000,00 درهم وذلك ثابت من خلال وصل تصفية الحساب الصادر عن المدعية لذلك فإنها تلتمس الإشهاد على الصلح وقد أرفقت مذكرتها بوصل تصفية الحساب.

وبناء على المذكرة التي تقدمت بها المدعيات بواسطة نائبها بجلسة 2010/08/24 تلتمس خلالها الإشهاد بتنازلها عن الدعوى في مواجهة الربان فقط.

وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم المطعون فيه.

استأنفه المدعيات وأسست استئنافها على ان الحكم المستأنف قضى بعدم قبول طلبها شلا لعلة عدم الإدلاء بوصل الحلول وهي الآن تدلي بعقد الحلو واصل وصل تصفية صائر العوار، ملتمسة الحكم وفق مقالها الافتتاحي والحكم على شركة 4 بأدائها لها مبلغ 72.046 درهم مع الفوائد القانونية والصائر. وأرفقت المقال بأصل وصل الحلول ووصل تصفية صائر العوار.

أجابت شركة 4 ومؤمنتها بان التنازل يسري على الناقل البحري وعليها والتمست تأييد الحكم المستأنف.

أجاب الناقل البحري والتمس تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من تسجيل تنازل الطاعنات عن دعواهم ضد العارض.

أجابت شركة 4 ومؤمنتها شركة تأمين5 بانها تقدمت بتحفظات دقيقة على حالة السيارات وان اعوانها عاينوا الخصاص المسجل على السيارات وان الخبرة المدلى بها حصرت قيمة الضرر في مبلغ 12.600 درهم يخضع منه مبلغ 9.000 درهم المؤدى من طرف الربان الباقي هو مبلغ 3.600 درهم ملتمسة أساسا تأييد الحكم المستأنف واحتياطيا حصر مبلغ التعويض الواجب أداؤه من قبل العارضة في مبلغ 3.600 درهم.

عقبت الطاعنات وأكدت بان قيمة الضرر محدد في مبلغ 74.631 درهم خلافا لما تدعيه شركة 4 وان هذه الأخيرة لم تدل بتحفظاتها تحت الروافع، ملتمسة الحكم وفق مقالها الاستئنافي.

وعند عرض القضية على جلسة 2013/03/05 تم حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2013/03/26 مددت لجلسة 2013/04/23

## محكمة الاستئناف

حيث انه بمراجعة وثائق الملف تبين ان الحكم المستأنف قضى بعدم قبول الطلب لعلة ان الطاعنة لم تدل بوصل الحلول وهو الخلل الشكلي الذي تداركته الطاعنة أمام محكمة الاستئناف التجارية وأدلت بأصل وصل الحلول واصل وصل تصفية صائر العوار وبذلك تكون الدعوى قد وجهت من ذي صفة.

وحيث بخصوص ما تمسكت به المستأنف عليها شركة 4 ومؤمنتها من كون الطاعنات تنازلت عن الدعوى لوقوع صلح مع الناقل البحري وان هذا التنازل يشمل كل أطراف الدعوى بمن فيهم العارضة ومؤمنتها في غير محله لان التنازل الذي تقدمت به الطاعنات كان لفائدة الناقل البحري، وانه يترتب عن التنازل محو الترافع أمام القضاء بالنسبة للطلبات المقدمة إلى المحكمة وانه في النازلة انصب فقط على الطلبات المقدمة في مواجهة الناقل البحري دون غيره ولا يمكن بالتالي لباقي أطراف الدعوى الاستفادة منه.

وحيث التمست الطاعنات الحكم على شركة 4 على مؤمنتها بأدائها لها مبلغ 67.446 درهم مع الفوائد القانونية.

وحيث ان الثابت من وثائق الملف وخاصة تقرير الخبرة المدلى بها من طرف الطاعنات والمنجز من طرف الخبير الوزاني التهامي عبد العلي المؤرخ في 09/07/31، ان السيارات لحقتها أضرار مختلفة وخصاص في الإكسسوارات لما كانت تحت عهدته شركة 4 إذ ان الخبرة أنجزت بمخازن هذه الأخيرة حيث احتفظت بالبضاعة لمدة 11 يوما بعد الإفراغ وانها لم تتخذ التحفظات تحت الروافع، وان ورقة التنقيط المدلى بها من طرفها الحاملة لرقم 8109 لا تخصها وبالتالي تبقى هي المسؤولة عن الضرر الأمر الذي يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف والحكم على شركة 4 بأدائها لفائدة الطاعنات بعد خصم المبلغ الذي أداه الناقل البحري وقدره 9.000 درهم لفائدة الطاعنات في إطار الصلح المبرم بينهما الباقي الواجب أداؤه هو 58.446 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ صدور هذا القرار مع إحلال مؤمنتها شركة تأمين5 محلها في الأداء.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

## لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا :

**في الشـــكل :** قبول الاستئناف.

**في الـجوهـر :** باعتباره جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب الموجه ضد شركة 4 والحكم من جديد على هذه الأخيرة بأدائها لفائدة الطاعنات مبلغ 58.446 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ صدور هذا القرار وبإحلال مؤمنتها شركة تأمين5 محلها في الأداء وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

**وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.**

**الرئيس** **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

ف-ق

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

## باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2013/2764
صدر بتاريخ:
2013/5/16
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2011/6/2883
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
9/2012/3212

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/5/16.
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين ربان الباخرة 1 بوصفه مالك ومجهز الباخرة وشركة الملاحة 2 E في شخص ممثلها القانوني.

نائبه الأستاذان محمد الفاسي وعبد الواحد بن جلون المحاميان بهيئة البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين شركة 3 شركة مغربية للتامين ش. م في شخص ممثلها القانوني .

نائبها الأستاذ عز الدين الكتاني المحامي بهيئة البيضاء.

- شركة 4 ش م في شخص ممثلها القانوني.
- شركة التأمين 5 في شخص ممثلها القانوني.
- ينوب عنهما الأستاذة سلامة الشعيبية المحامية بالبيضاء.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 4-10-2012.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2012/7/6 تقدم ربان الباخرة 1 بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بنفس التاريخ أعلاه يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 28-2-2012 في الملف رقم 2011/6/2883 والقاضي بأداء المدعى عليهما ربان الباخرة 1 وشركة الملاحة تضامنا مبلغ 123.632,59 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الحكم وتحميلهما الصائر.

## في الشكــل:

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف للطاعنين مما يتعين معه قبول الاستئناف لتقديمه وفق الشروط والشكل المتطلب قانونا .

وحيث إن الاستئناف الفرعي مقبول استنادا لنص المادة 135 من ق م م .

## وفي الموضــوع:

تتلخص وقائع القضية حسبما يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف انه بتاريخ 2011/3/16 تقدمت شركة التأمين 3 بواسطة نائبها بمقال جاء فيه أنها أمنت حمولة على ملك مؤمنتها وقد تم نقلها على ظهر الباخرة المذكورة أعلاه وعند وصولها أجريت خبرة حددت سبب الخسارة في عوار أصاب 22 بيك باك نتيجة تمزقها واتساخها وإخراج محتواها كليا نتيجة تصرفات رديئة تعرضت لها البضاعة قبل التفريغ كما تشهد بذلك تحفظات متعهد الشحن في مواجهة الناقل البحري وقد تم توجيه التحفظات القانونية لكل من شركة الملاحة وشركة 4 .

وان مسؤولية المدعى عليهم ثابتة ،وان بيان تسوية الخسائر المنجز على أساس هذه الخبرة اثبت ان الخسارة النهائية ارتفعت إلى ما مجموعه 302213,00 درهم ، وأنها أدت لمؤمنتها مبلغ 288463 درهم وأدت مبلغ 9750 درهم صائر الخبرة ومبلغ 4000 درهم صائر انجاز البيان ملتمسة الحكم على المدعى عليهم تضامنا بأداء مبلغ 302213 درهم مع الفوائد القانونية والصائر النفاذ المعجل وأرفقت

المقال: بوثيقة الشحن – فاتورة – رسائل – تقرير خبرة مع فاتورة أتعاب الخبير – صورة عقد التامين مع ملحقه – بيان التسوية مع وصل الحلول .

وبناء على جواب نائب المدعى عليه الأول والذي جاء فيه ان أعوان شركة استغلال الموانئ ابدوا تحفظات عامة وجزافية ولاحظوا ان 9 أكياس كانت ممزقة محتواها سائب عرضة للغبار والأوساخ دون الإشارة إلى أي ضرر آخر بها في حين تأكد أثناء الخبرة المنجزة من طرف الخبير بنشعلال ان 22 كيسا كانت متضررة وان هاته الأضرار لم يرد أي ذكر لها في التحفظات مما يؤكد ان الحمولة تضررت بعد الإفراغ وبمخازن شركة استغلال الموانئ وان عدم دقة التنقيط يعد قرينة على التسليم المطابق وان الخبير سمير بنشعلال عاين البضاعة حين كانت بالمخزن رقم 7 واستخلص ان 9 أكياس تضررت قبل إفراغها في حين ان 13 كيس ضاعت بعد الإفراغ وبالتالي فالخبير جزء المسؤولية ، وان كان الخبير افرز أضرار وخسائر بالأكياس لم يرد ذكرها بالتحفظات ووصف بكل دقة الحالة المزرية لمحتوى الأكياس والأضرار اللاحقة بها وهي بالخازن. فان هاته الأكياس بتحصيل حاصل تضررت بعد إفراغها وحين بقيت بمخازن المتعهد عرضة للغبار والأوساخ مما يتعين رفض الطلب في مواجهته وتحميل المسؤولية كاملة لشركة استغلال الموانئ ، واحتياطيا تحديد مسؤوليته في 9 أكياس والحكم عليه بأداء 9000 درهم فقط.

وبناء على الطلب الرامي إلى إدخال الغير في الدعوى المؤدى عنه بتاريخ 2011/8/23 والمدلى به من طرف نائب شركة استغلال الموانئ والذي جاء فيه أنها مرتبطة بعقد تامين مع شركة التامين 5 ملتمسة إدخالها في الدعوى .

وبناء على مذكرة نائب المدعية والتي جاء فيها ان الخبرة أثبتت ضياع 9 أكياس قبل الإفراغ وضياع 13 كيسا بعد الإفراغ يوضح ان مسؤولية المدعى عليهما ثابتة في النازلة وأنها تترك للمحكمة تحديد نسبة هذه المسؤولية بالنسبة لكل طرف ، وبخصوص مقال الإدخال فإن تلتمس في حالة ثبوت التامين الحكم بإحلال المدخلة في الدعوى محل مؤمنتها .

وبناء على جواب نائب المدعى عليها الثالثة والمدخلة في الدعوى والذي جاء فيه ان الدعوى غير مقبولة لعدم تقديمها داخل اجل 90 يوما المنصوص عليه في المادة 262 ق بحري وكذا خارج الأجل المنصوص عليه في المادة الخامسة من دفتر التحملات كما ان الدعوى جاءت خرقا للأجل الاتفاقي المحدد في سنة والمنصوص عليه بالاتفاقية المبرمة بين المكتب وشركات التامين ، كما ان أعوان العارضة عمدوا إلى إبداء تحفظات دقيقة بواسطة ورقتي التنقيط عدد 4832 و 6358 كما أنها أجرت خبرة على البضاعة كلف بها الخبير الوزاني التهامي الذي خلص إلى ان العوار والنقصان وقع قبل ان تتكفل العارضة بإفراغها ملتمسا عدم قبول الدعوى والحكم بإخراجها من الدعوى، وأرفقن المذكرة بورقة التنقيط – خبرة مكتب تنكسا – خبرة الوزاني التهامي – بروتوكول الاتفاق – قرار استئنافي .

وبناء على تعقيب نائب المدعية والذي جاء فيه انه بخصوص بروتوكول الاتفاق المتمسك به لم يبق العمل به بعدما تحول مكتب استغلال الموانئ الذي ابرم اتفاق مع شركات التامين إلى شركة مساهمة، وبخصوص التمسك بخرق المادة 262 من ق بحري فإنه دفع متجاوز بعدما استقر القضاء على وجوب تطبيق أحكام اتفاقية هامبورغ حتى في مواجهة متعهد الشحن ، وبخصوص تمسك شركة استغلال الموانئ بإبداء تحفظات دقيقة وأنها أجرت خبرة على البضاعة فإنه دفع موجه للناقل البحري.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه واستأنفه الناقل البحري الذي أسس أسباب استئنافه ان الأمر في هاته النازلة يتعلق بنقل 870 كيسا من المواد الكيماوية إلى ميناء الدار البيضاء وان أعوان شركة استغلال الموانئ أبدوا تحفظات تحت الروافع عامة وجزافية شملت 9 أكياس كانت مفروغة محتواها سائب في حين أبرزت الخبرة التي أنجزها السيد بنشعلال أن 22 كيسا كانت متضررة ممزقة ومحتواها عرضة للأوساخ والتلوث وأصبح غير صالح للاستعمال في الغرض المحدد له ، وأن هذه الأضرار لم يرد أي ذكر لها في التحفظات التي اقتصرت على تمزق التغليف في 9 أكياس فقط ، وإن عدم تطابق التحفظات مع نتائج الخبرة يؤكد حتما تضرر الحمولة بعد إفراغها وبعد خروجها من حراسة الناقل البحري وحدود مسؤوليته ،مما يستوجب إعفاءه منها.

ان هذا مبدأ قار واستقر عليه الاجتهاد القضائي منذ سنين عديدة، وأن هذا ما ذهب إليه الحكم الابتدائي من ان مسؤولية الناقل البحري تظل قائمة لغاية التسليم للمرسل إليه تعليل لا أساس له من الصحة ويخرق بشكل سافر مقتضيات المواد 218 و 221 ق.ت.ب والفصل 4 من اتفاقية هامبورغ والاجتهادات القارة والمتواترة بخصوصها، وأن مسؤولية الناقل البحري طبقا لهذين الفصلين تنتهي تحت الروافع بانتهاء حراسته للحمولة وسيطرته الفعلية عليها، وفي هذا الصدد يشير العارض لقرار قديم صدر عن المجلس الأعلى بتاريخ 87/02/17 في الملف 273-94 منشور في مجلة المحاكم المغربية عدد 48 صحيفة 70-71 فإن هذا القرار أكد مبدأ هاما وقاعدة قانونية مفادها أن مسؤولية الناقل البحري تنتهي بانتهاء حراسته للحمولة وسيطرته الفعلية عليها ولا يمكن لهاته المسؤولية ان تستمر لغاية تسليم الحمولة للمرسل إليه بحكم تدخل طرف ثالث يحتكر عمليات الشحن والتفريغ في موانئ المغرب وهو ما كان يعرف سابقا بمكتب استغلال الموانئ، وان هاته المسؤولية تنتهي بانتهاء الرحلة البحرية وبمجرد تسليمه البضاعة للسلطة أو الطرف الثالث الذي توجب القوانين الجاري بها العمل في الميناء تسليم البضائع له، وأن هاته السلطة في الموانئ المغربية أو الطرف الثالث المقصود في هاته الفقرة من المادة 4 هي شركة استغلال الموانئ التي تحتكر وحدها ميدان الشحن والتفريغ، وعليه فمجرد وصول الباخرة ووضع الحمولة رهن إشارة شركة استغلال الموانئ وأعوانها فان حراسة الحمولة تنتقل إليها بصفة حتمية.

وان الأكياس تضررت وساءت حالتها بعد إفراغها وحيث تركت بالميناء عرضة لمختلف الأضرار، مما يستوجب إعفاء الناقل من مسؤوليتها،و ان الحكم الابتدائي لم يكن على صواب حين جزأ المسؤولية بين الناقل البحري وشركة استغلال الموانئ وحمل العارض مسؤولية 9 أكياس بما قدره 123.632,59 درهم والحال ان الحمولة تضررت كلها بعد إفراغها حين بقيت بالمخزن رقم 7 عرضة لمختلف الأضرار وفق ما أبرزه تقرير الخبرة، لأجله تلتمسان إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهته واحتياطيا جدا تطبيق الفصل 266 من قانون التجارة البحرية وحصر المبلغ المحكوم به على الناقل البحري في 9000 درهم فقط والبت في الصائر وفق القانون ، وأرفقا المقال بنسخة حكم.

وأجابت المستأنف عليها شركة التأمين بواسطة نائبها مع استئناف فرعي وفيما يخص الاستئناف الأصلي فإنه غير مرتكز على أساس ذلك أن الخبرة المنجزة من طرف مكتب إيكسا أثبتت ضياع 9 أكياس قبل الإفراغ تمت معاينتها والتحفظ بخصوصها من طرف متعهد الشحن وضياع 13 كيس بعد الإفراغ وانه يتضح من ذلك ان مسؤولية الطاعنان ثابتة في حقهما .

وبخصوص تطبيق مبدأ تحديد المسؤولية المنصوص عليه في المادة 266 من القانون التجارية البحري وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 9000 درهم فقط فلا يمكن الاستجابة إليه ذلك ان الاجتهاد القضائي مستقر على أنه إذا تضمنت ورقة الشحن مراجع فاتورة الشراء ، فإن ذلك يعتبر موازيا للتصريح بقيمة البضاعة وبالتالي لا يستفيد الناقل البحري من مبدأ تحديد المسؤولية بحجة ان هذا الأخير كان على علم بقيمة البضاعة وان المجلس الأعلى سبق ان أكد هذا الاتجاه بخصوص هذه المسألة من خلال القرار رقم 414 الصادر بتاريخ 1987/2/18 وبالرجوع إلى وثيقة الشحن يتبين أنها تتضمن مراجع الفاتورة وكذا وزن البضاعة ونوعها إلى غير ذلك من البيانات وان هذا التنصيص كاف لاستبعاد مبدأ التحديد القانوني للمسؤولية ويتعين بالتالي رد الاستئناف الأصلي وفي الاستئناف الفرعي بأن محكمة الدرجة الأولى قضت بعدم قبول الطلب في مواجهة شركة استغلال الموانئ على اعتبار انه قدم خارج أجل سنة المنصوص عليه في الاتفاق الموقع بين شركات التأمين ومكتب استغلال الموانئ سابق وان ما ذهبت إليه المحكمة لا ينبني على أساس للأسباب التالية أن البروتوكول الاتفاق المستدل به لم يبق معمولا به بعدما تحول مكتب استغلال الموانئ الذي ابرم الاتفاق مع شركات التأمين إلى شركة مساهمة خاضعة للقانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة وأحكام هذا القانون ونظامها الأساسي المادة 92 من القانون رقم 02-15 المتعلق بالموانئ وبإحداث شركة استغلال الموانئ وبالتالي لم يبق محل لخضوع الأطراف المعنية لبروتكول إثبات المحتج به من طرف المدعى عليها لذلك تلتمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب في مواجهة شركة استغلال الموانئ وبقبول

الطلب في مواجهتها والحكم عليها بأداء مبلغ 178.589,41 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحميل المستأنف عليها فرعيا الصائر وفي الطلب الأصلي بتأييده ، وعقب الناقل البحري أن الأكياس المزعوم تضررها قبل الإفراغ لم يرد أي ذكر لها في التحفظات المتخذة تحت الروافع، وان أعوان المكتب دونوا ملاحظات تخص تمزق التغليف فقط دون أية إشارة لتعرض محتوى الأكياس للتلوث أو الأوساخ، وأن حالة الأكياس 22 كانت مزرية بعد إفراغها حسب تقرير الخبير ،مما يؤكد تضررها حين كانت بعهدة وتحت حراسة شركة استغلال الموانئ ويستوجب تحميلها وحدها كامل مسؤولية الأضرار، وأن المؤمنة تقدمت باستئناف فرعي تلتمس فيه تحميل مارسا ماروك مسؤولية الأكياس المتضررة بعد الإفراغ والحكم عليها بأداء قيمتها، وركزت مؤاخذتها على الحكم الابتدائي الذي قضى بعدم قبول طلبها في مواجهة "مارسا ماروك" لعدم تقديمه داخل الأجل المحدد في بروتوكول الاتفاق الموقع بين الطرفين ، وأنه يترك لمارسا ماروك المجال للرد على ذلك ملتمسا هو أيضا إلغاء الحكم الابتدائي والحكم بتحميل شركة استغلال الموانئ وحدها كامل مسؤولية الأضرار والحكم عليها بالأداء.

وأجابت المستأنف عليها شركة استغلال الموانئ بأنها حلت محل مكتب استغلال الموانئ في جميع التزاماته السابقة بمقتضى المادة 54 من القانون 15-02، وبذلك يكون الحكم الابتدائي قد صادف الصواب حين قضى بعدم قبول الدعوى في مواجهة العارضة لتقديمها خارج اجل سنة من تاريخ وضع البضاعة رهن إشارة المرسل إليه، مما يتعين معه التصريح بتأييده، وبخصوص مسؤولية العوار فإن اعوانها بدوا تحفظات دقيقة وكذلك عمدت العارضة إلى إجراء خبرة على الحمولة عهدت بها للخبير التهامي الوزاني الذي خلص إلى أن العوار الحاصل للأكياس وقع قبل أن تتكفل العارضة بإفراغها، وأنه بالنظر إلى التحفظات الدقيقة المضمنة بأوراق التنقيط المدلى بها من قبل العارضة وبالنظر إلى ما خلص إليه الخبير التهامي الوزاني لا يسعها إلا التماس إخراجها من الدعوى الحالية.رفقته قرار رقم 2012/1426.

وبناء على باقي الردود والأجوبة التي لم يضف إليها أي جديد .

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2013/4/11 وتم تمديدها لجلسة 2013/5/9.

## ***محكمة الاستئناف***

**1- بالنسبة للاستئناف الأصلي:**

حيث تمسك الطاعنان في استئنافهما أن الحكم المستأنف لم يكن على صواب حين جزأ المسؤولية وحمله مسؤولية 9 أكياس والحال أن الحمولة تضررت كلها بعد الإفراغ حيث بقيت بالمخزن رقم 7 عرضة لمختلف الأضرار وفق ما أبرزه تقرير الخبرة ، وأن التحفظات المدلى بها

من طرف شركة استغلال الموانئ لم تكن متطابقة لنتائج الخبرة فضلا على الطابع الشمولي الذي اتسمت به ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهته لانعدام مسؤوليته.

وحيث بالإطلاع على أوراق التنقيط يتبين خلاف ما تمسك به الناقل البحري ذلك أن شركة استغلال الموانئ تحفظت بخصوص 9 أكياس وأن هذه التحفظات لم تكن شمولية وعامة بل كانت دقيقة وأشارت إلى الحالة السيئة للأحمال التسعة ، وأن هذه التحفظات جاءت مطابقة لنتائج الخبرة وبالتالي فإن مسؤولية الطاعنان تبقى ثابتة في حقهما بخصوص الأكياس التسعة وذلك عملا بنص المادتين 4 و 5 من اتفاقية هامبورغ.

وحيث فيما يخص تطبيق مبدأ تحديد المسؤولية المنصوص عليه في الفصل 266 من ق م م ، فإنه خلافا لدفوع المستأنف عليها فإنه بالإطلاع على وثيقة الشحن يتبين أنها لا تتضمن مراجع الفاتورة وبالتالي يتعين تطبيق مبدأ تحديد المسؤولية وذلك لكون وثيقة الشحن لا يتضمن ثمن البضاعة ولكون البضاعة عبارة عن أكياس (BIG-BAS) وانه استنادا إلى تقرير الخبرة واعتبارا لتحفظات شركة استغلال الموانئ بخصوص 9 أحمال وأن قيمة الطرد الواحد هو 11072 درهم وبالتالي يكون المبلغ المستحق عن 9 أكياس هو: 99648 درهم ، مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف جزئيا وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في مواجهة الناقل في مبلغ 99648 درهم وتأييده في الباقي .

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

**<u>2-بالنسبة للاستئناف الفرعي:</u>**

حيث تمسكت الطاعنة في استئنافها أن الحكم قضى بعدم قبول الطلب في مواجهة شركة استغلال الموانئ استنادا لبروتوكول الاتفاق الموقع بين شركات التأمين ومكتب استغلال الموانئ والحال ان البروتكول الاتفاق لم يبق معمولا به بعدما تحول مكتب استغلال الموانئ إلى شركة استغلال الموانئ وهي شركة مساهمة يطبق عليها القانون المنظم لهذا النوع من الشركات .

وحيث إنه خلافا لما تمسكت به المستأنف عليها شركة استغلال الموانئ ، فإن بروتوكول الاتفاق الموقع بين شركات التأمين ومكتب استغلال الموانئ سابقا والذي بمقتضاه تم تمديد أجل رفع الدعوى المحدد في 90 يوما المنصوص عليه في المادة 262 من ق البحري إلى سنة لم يعد الواجب التطبيق بعد تحول مكتب استغلال الموانئ إلى شركة استغلال الموانئ وهي شركة مساهمة خاضعة للقانون رقم 95-17 المنظم لهذا النوع من الشركات وبالتالي فإن أجل التقادم المحدد لخمس سنوات طبقا للمادة 5 من مدونة التجارة هو الأولى بالتطبيق وانه استنادا للمادة المذكورة فإن

الدعوى قدمت داخل الأجل ويتعين بالتالي إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب في مواجهتها والحكم من جديد بقبول الطلب .

وحيث ان الثابت من وثائق الملف خصوصا تقرير الخبرة المنجز في النازلة ان 22 كيسا تضرر بعد الإفراغ .

وحيث ان شركة استغلال الموانئ لم تدل بما يفيد إبداء تحفظاتها بخصوص 22 كيسا مما تبقى معه مسؤوليتها قائمة بخصوص ذلك.

وحيث إن قيمة 22 كيسا وكما ورد في تقرير الخبرة حددت في 178.580,41 درهم ويتعين بالتالي الحكم عليها بأداء المبلغ المذكور .

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

## لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا .

**في الشـــكل :** قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

**في الـجوهـر :** باعتبار الاستئناف الفرعي والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب في مواجهة شركة استغلال الموانئ والحكم من جديد في الشكل قبول الطلب وفي الموضوع بادائها لفائدة المستأنفة الفرعية مبلغ 178.589,41 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ هذا القرار وتحميلها الصائر، وباعتبار الاستئناف الأصلي جزئيا وتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به في في مواجهة الربان والحكم من جديد بحصر المبلغ المحكوم به في 99648 درهم وتاييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

ف-ق

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

**أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم :
2013/2891
صدر بتاريخ:
2013/5/23
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010/6/3355
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
9/2011/1762

## باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/5/23.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 1 –1 – ش م في شخص ممثلها القانوني .

نائبتها الأستاذة نعيمة يقين المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين 1– شركة 2 شركة مغربية للتأمين ش م.

2– شركة التأمين 3 .

3– شركة 4 ش م .

ينوب عنها الأستاذ عز الدين الكتاني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

1– ربان الباخرة "5 " بوصفه يمثل مالك ومجهز الباخرة عند شركة 6 ش م.

2– شركة الملاحة 6 (نفس العنوان)

3- شركة 6 المغرب .

نائبهم الأستاذ حميد بلقاضي المحامي بهيئة مكناس.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2011/5/19.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

والفصول.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2011/3/30 تقدمت شركة 1 بواسطة نائبها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بنفس التاريخ أعلاه تستأنف بمقتضاه الحكم عدد: 10647 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/11/2 ملف عدد: 2010/6/3355 والقاضي بأدائها لفائدة المدعية مبلغ 16286 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم والصائر وبإخراج باقي المدعى عليهم .

## في الشكــل:

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المستأنف بتاريخ 2010/3/14 واستأنفته بتاريخ 2011/3/30 مما يكون معه الاستئناف قد قدم داخل الأجل القانوني واعتبارا لتوافر باقي الشروط المتطلبة قانونا فهو مقبول .

وحيث إن الاستئناف الفرعي مقبول لتقديمه وفق الشروط المتطلبة قانونا .

## وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف انه بتاريخ 2010/3/2 تقدمت المدعيات بواسطة نائبها بمقال عرضت فيه أنها أمنت حمولة من المواد الكيماوية على ملك شركة الصناعات المغربية الحديثة، و أن هذه الحمولة نقلت على ظهر الباخرة " 6 بيسيم" من اليابان تم على ظهر باخرة " 6 كتيرا" من ميناء الجزيرا إلى ميناء البيضاء حسب وثيقة الشحن، و أن هذه الباخرة وصلت إلى ميناء البيضاء في 29-02-2008 و أن البضاعة وضعت رهن إشارة المرسل لها في 06-03-2010 و أنه لوحظ عوار و نقصان و تم إرسال التحفظات القانونية، و قد أجريت خبرة بواسطة الخبير عبد العلي

الوزاني الذي حدد سبب الخسارة في تصرفات رديئة في البضاعة خلال عملية فكها محددا مبلغ الخسارة في مبلغ 1351 دولار أمريكي.

و أن بيان تسوية الخسائر أثبت أن الخسارة ارتفعت إلى 16286 درهم ملتمسا الحكم على المدعى عليهم تضامنا بأداء مبلغ 20286 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب و تحميلهم الصائر مع النفاذ المعجل مدليا بوثيقة الشحن، شهادة التأمين، تقرير خبرة، الفاتورة، و صورة بون تسليم، رسالة التحفظات، بيان تسوية الخسائر.

وبناء على جواب نائبة شركة مرسى المغرب و الذي جاء فيه أن البضاعة وصلت إلى ميناء البيضاء في 29-02-2008 في حين أن المقال لم يسجل بكتابة الضبط إلا بعد انصرام أجل السنة المنصوص عليه في الفصل 263 ق.بحري و كذا المادة الأولى من الاتفاق المبرم بين العارضة وشركات التأمين و بذلك يكون غير مقبول، كما أن مقال الدعوى جاء خاليا مما يثبت ما قد يكون أصاب البضاعة من خصاص أو عوار لكون الخبرة المدلى بها ليس حجة في مواجهة العارضة لإنجازها في غيبتها و دون استدعائها، ملتمسا عدم قبول الطلب.

و بناء على جواب نائب باقي المدعى عليهم و الذي جاء فيه أنه بمقارنة تاريخ تسليم البضاعة 06-03-2008 و تاريخ تقديم المقال يتضح مرور أكثر من سنتين مما يجعل الإدعاء قد طاله التقادم، كما أن رسالة التحفظات جاءت مؤرخة في 10-03-2008 و كان ذلك خارج الأجل المنصوص عليه بالمادة 19 من اتفاقية هامبورغ كما أن شركة 1 لم تدون أية تحفظات تحت الروافع أما الخبرة فأنجزت بمخازن المتسلمة يوم 18-03-2008 أي بعد تاريخ التسليم بثلاثة عشر يوما و لم تكن حضورية وبذلك يتضح أن مسؤولية الناقل البحري منتفية بمجرد تفريغ البضاعة و تسليمها مما تكون معه الحراسة انتقلت إلى شركة 1 التي قامت بتسليمها فعليا إلى المرسل لها.

وحسب تقرير الخبرة فإن الأمر يتعلق بسقوط كيس ضخم على الأرض أثناء فكه من الحاوية ومن المعلوم ان عملية مماثلة لم تقع على ظهر السفينة و لا خلال عملية إنزال الحاوية من الروافع لأنه لا أحد يقول بذلك و هو أمر مستحيل، فعملية فك الكيس المذكور من الحاوية تم بعد تسليم الحاوية إلى متعهد الإنزال عبر الروافع ونقلها برا إلى مستودع المتسلم الفعلي و تحت عهدته و مسؤوليته والعارضين لم يتحملوا نقل الحاوية برا، وأن تأخر المتسلمة في توجيه التحفظات و طلبها إجراء الخبرة بعد 13 يوما من تاريخ نقل البضاعة إلى مخازنها و كون الخبير لم يقف و لم يعاين فك الكيس من الحاوية و لم يحضر واقعة سقوط الكيس إن كان ما تدعيه المدعية صحيحا، و إنما حضر معاينة الكيس المذكور و هو واقع على أرضية مخازن المتسلمة، لكن في أية ظروف و كيف تم ذلك ليس هناك ما يوضح حقيقته و الناقل البحري ليس من مهامه فك البضاعة من الحاويات، ملتمسا الحكم بسقوط الدعوى للتقادم و عدم قبول الدعوى.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه.

واستأنفته شركة 1 التي جاء في أسباب استئنافها ان مقال الدعوى تم وضعه بتاريخ 2010/03/02، وأن الطلب والحالة هذه غير مقبول شكلا في مواجهتها لتقديمه خارج اجل السنة المنصوص عليه في الفصل الأول من البروتوكول الاتفاق المبرم بينها وبين شركة التامين، وأن هذا ما استقر عليه العمل والاجتهاد القضائي في عدة أحكام وقرارات، وأنه يتعين تبعا لذلك إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والتصريح من جديد بعدم قبول الطلب في مواجهتها واحتياطيا ان الحكم الابتدائي اعتمد فيما قضى به تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير المنتدب لدى شركات التأمين، وإن هذه الخبرة وكما سبق بيانه في المرحلة الابتدائية، تمت في غيبة العارضة ودون استدعائها كما أنها أنجزت بمحلات المتلقي بتاريخ 2008/03/18 وبعد تفكيك البضاعة خارج أسوار الميناء، وبذلك مخالفة لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي لا حجية لها في مواجهتها.

وأن أعوان العارضة تسلموا من الربان البضاعة داخل حاوية مرصصة تحمل رقم TTNU2145336 انه في هذه الحالة فإن التنقيط ينصب على الوصف الخارجي للحاوية وذكر رقم الترصيص، أنهم سلموا الحاوية على الشكل الذي سلمت لهم من طرف الربان، أن المتلقي عمد إلى إخراج الحاوية دون أي تحفظ، ان المتلقي لم يبد أي تحفظ بخصوص البضاعة كما انه لم يقم بإجراء أية معاينة أو خبرة حضورية ، وأن المتلقي ارتأى إجراء خبرة بتاريخ 2008/03/18 بعد تفكيك البضاعة بمحلاته دون إشعار العارضة وفي غيبتها وبالتالي لا يمكن مواجهتها بتقرير أنجز في غيبتها ودون إشعارها ، وان هذا ما سار عليه العمل القضائي في عدة أحكام وقرارات تذكر العارضة منها القرار الصادر بتاريخ 2002/12/2 تحت عدد 3314 في الملف عدد 2002/827.

وحيث انه من جهة أخرى فان تقرير الخبرة المنجز من طرف السيد الوزاني خلص إلى ان البضاعة تضررت بسبب سقوطها خلال عملية تفكيكها، وأنه يتبين مما ذكر أعلاه أنها لا تتحمل أية مسؤولية في النازلة لاجله تلتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب واحتياطيا التصريح برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر وأرفقت المقال بنسخة حكم – غلاف التبليغ– نسخة من القرار عدد 4127 ، نسخة من بروتوكول اتفاق .

وبجلسة 2012/1/19 أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة مع استئناف مثار ورد فيها بخصوص الاستئناف الأصلي ان الدفع بعدم قبول الدعوى مردود وذلك لكون اتفاقية هامبورغ أصبحت هي الواجبة التطبيق وانه إذا اعتبرنا جدلا ان شركة 1 أجنبية عن عقد النقل فإن الدعوى تبقى مقبولة في إطار المسؤولية التقصيرية وبالتالي لا تتقادم الا بمضي خمس سنوات عملا بمقتضيات المادة 106 من ق ل ع وانه بمقارنة تاريخ وضع البضاعة رهن إشارة المرسل إليه

2008/3/6 مع تاريخ المقال الذي سجل بتاريخ 2008/3/2 ويتبين ان الدعوى قد سجلت داخل الأجل وانه بخصوص الخبرة المنجزة في الميدان البحري فإنه نظرا لمبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية التي تدخل ضمنها عمليات النقل البحري فإنه من المسوغ قانونا الاعتماد على الخبرة لإثبات الضرر حتى ولو على أساس خبرة غير نظامية وأن الخبير أكد في تقريره ان سبب الأضرار التي لحقت البضاعة يعود إلى سقوط كيس خلال عمليات فك البضاعة وعلى هذا الأساس تبقى دفوع الطاعنة في غير محلها ويتعين لذلك تأييد الحكم المستأنف وفيما يخص الاستئناف المثار التمست في حالة الاستجابة لاستئناف شركة 1 تحميل الناقل البحري وشركة الملاحة ما قد تزيله من مسؤولية على عاتق 1 والحكم بما يناسب المسؤولية التي يتحملانها.

وأجابت الطاعنة بواسطة نائبها بجلسة 2012/4/26 أكدت فيها دفوعها السابقة وعقبت المستأنفة فرعيا مؤكدة دفوعها السابقة وأدلت بنسخة لقرار استئنافي .

وبناء على باقي الردود والأجوبة التي لم يضف إليها أي جديد.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2013/4/25 وتم تمديدها لجلسة 2013/5/23.

## ***محكمة الاستئناف***

**1- في الاستئناف الأصلي:**

حيث تمسكت الطاعنة في أوجه استئنافها ان الدعوى طالها التقادم وذلك استنادا للفصل 1 من بروتكول اتفاق المبرم بينها وبين شركة التأمين وان تقرير الخبرة المدلى به لا يمكن اعتماده كحجة لإثبات الضرر وذلك لإنجازها في غيبتها وان مسؤوليتها منتفية في النازلة.

وحيث انه خلافا لما تمسكت به الطاعنة فإن بروتوكول الاتفاق لم يعد العمل به بعدما تحول مكتب 1 إلى شركة مساهمة التي أصبحت خاضعة للقانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة وأحكام هذا القانون وبالتالي فإن المادة 5 من مدونة التجارة التي تنص على التقادم الخمسي تعتبر هي الواجبة التطبيق وانه بمقارنة تاريخ وضع البضاعة رهن إشارة المرسل إليه 2008/3/6 مع تاريخ المطالبة القضائية 2008/3/2 يتبين ان الدعوى قدمت داخل الأجل القانوني ويتعين بالتالي رد الدفع المثار لعدم وجاهته.

وحيث فيما يخص عدم تواجهية الخبرة فإن الدفع مردود أيضا وذلك لكون المعاملات التجارية ومن ضمنها عمليات النقل البحري يجوز إثباتها بجميع وسائل الإثبات بما فيها خبرة غير حضورية وهذا ما استقر عليه المجلس الأعلى سابقا محكمة النقض حاليا في العديد من قراراتها .

وحيث ان تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير عبد العالي الوزاني أفاد بأن كيسا قد تضرر بفعل سقوطه خلال عمليات فك البضاعة .

وحيث ان الطاعنة من جهة لم تدل بما يفيد تحفظها بخصوص الكيس الذي تضرر ومن جهة أخرى فإن فك البضاعة يفترض معه ان البضاعة وضعت على الرصيف وبالتالي تبقى مسؤوليتها قائمة بخصوص العوار اللاحق بها ، ويتعين بالتالي رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس سليم وتأييد الحكم المستأنف .

وحيث يتعين إبقاء الصائر على رافعته.

**2- في الاستئناف الفرعي:**

وحيث يتعين استنادا للحيثيات أعلاه الحكم برد الاستئناف الفرعي وبإبقاء الصائر على رافعاته.

## لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا .

**في الشـــكل :** قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

**في الـجوهـــر :** برد الاستئنافين الأصلي والفرعي وتأييد الحكم المستأنف وبإبقاء صائر كل استئناف على رافعه.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

**أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

قرار رقم :
2013/36
صدر بتاريخ:
2013/01/03
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010/06/4558
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
09/2012/0071

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/01/03.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد 1 محمد.

نائبه الأستاذ محمد خليل.

المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة.

بين 1) شركة التأمين 1 ش.م في شخص ممثلها القانوني.

2) شركة 2 ش.م.م في شخص ممثلها القانوني.

3) شركة 3 .

ينوب عنهما الأستاذ عبد الرحمان طيب محامي بهيئة البيضاء.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2012/02/09.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث إنه بتاريخ 2012/01/03 تقدم السيد 1 محمد بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بنفس التاريخ أعلاه يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2011/03/22 في الملف عدد 2010/4558 حكم عدد 2245 والقاضي برفض الطلب في مواجهة المدعى عليها شركة 2 والحكم على المدخل في الدعوى 1 محمد بأدائه لفائدة المدعية مبلغ 215000 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الحكم وإخراج المدخلة شركة 3 من الدعوى وتحميل خاسر الدعوى صائرها.

## في الشكــل:

حيث بلغ الطاعن بالحكم بتاريخ 2011/12/20 واستأنفه بتاريخ 2012/01/03 مما يكون معه الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط المتطلبة مسطريا صفة وأجلا وأداء.

## وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف انه بتاريخ 2010/04/06 تقدمت المدعية بواسطة نائبها بمقال جاء فيها أنها أمنت حمولة عبارة عن آلة ميكانيكية داخل حاوية تحمل رقم TC40 في ملك مؤمنتها شركة بوليفرسال بمقتضى عقد التأمين PV/31667, وأن هذه الحمولة نقلت على متن الباخرة " إم.اس.سي بلاك سي MSC.BLACK SEA " من ميناء كاوسيونغ بطايوان إلى ميناء البيضاء بالمغرب, وأن هذه الباخرة وصلت إلى ميناء البيضاء في 2009/05/11 محملة بالبضاعة سالمة وبدون تعرضها إلى أي ضرر, وقد تكفلت شركة 2 بصفتها المعشر بنقل البضاعة على متن السفينة إلى مكتب معارض البيضاء, وأنه خلال عملية النقل البري من طرف المعشر تعرضت الحمولة إلى تلف وأضرار خلال محاولة إنزالها من الشاحنة التي كانت تقلها عن طريق عربة رافعة, وأن مسؤولية المعشر ثابتة لكون الحاوية تضررت عندما كانت تحت الحراسة القانونية لهذا الأخير, وأن مالك البضاعة تحفظ بخصوص الضرر بمقتضى سند التسليم رقم 13 والمؤرخ في 2009/05/27 وأن الأمر يتعلق بنقل بري لبضاعة خاضعة لمقتضيات مدونة التجارة وذلك طبقا للمادة 458 مدونة التجارة وقد أجريت خبرة بمحضر جميع الأطراف على يد مكتب الخبرة بوصفيحة والذي حدد الضرر في مبلغ

227160,00 درهم وأن الخسائر المضمنة في بيان تسوية الخسائر على أساس الخبرة بالإضافة إلى المصاريف مفصلة كالتالي: – التعويض عن الخسارة: 197300 درهم – صائر الخبرة: 13700 درهم – صائر إنجاز بيان تسوية الخسائر: 4000 درهم ملتمسا الحكم على المدعى عليها بأدائها مبلغ 215000 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب والنفاذ المعجل والصائر.

وأرفقت المقال بصورة شهادة التأمين– صورة وثيقة الشحن– سند التسليم– تقرير الخبرة– بيان تسوية الخسائر.

وبناء على جواب نائب المدعى عليها مع إدخال الغير في الدعوى المؤدى عنه في 2010/05/24 والذي تعرض فيه أنها تنازع في مسؤوليتها ذلك أنها إذا كانت قد التزمت مع مالكة البضاعة كمعشر فإنها لم تلتزم كناقل وبالتالي يبقى من حقها أن تمارس دعوى فرعية في مواجهة الشركة الناقلة ومالك العربة بصفتهما حارسا البضاعة ومسؤولين عما يصيبها من أضرار مند تلقيهما لها تحت الروافع داخل الميناء إلى حين تسليمها للمرسل إليه ملتمسا استدعاء المدخلين في الدعوى من أجل الحكم عليهما بأداء المبالغ التي سيحكم بها لفائدة المدعية وحفظ حقها في الجواب وأرفقت جوابها بفاتورة رقم 16– صورة فاتورة رقم 1– صورة رسالة.

وبناء على جواب نائب المدخلة في الدعوى الأولى والذي جاء فيه أن مقال الإدخال جاء مخالفا للمواد 459–460–461 مدونة التجارة ذلك أنها مجرد ناقلة وأنه سبق إصلاح الحاوية من طرف شركة 2 بصفتها المعشر بنقل البضاعة على متن السفينة, وقد سبق أن راسلت شركة كولدن حيث أوضحت لها أنه تنعدم مسؤوليتها أثناء الشحن والإفراغ وأن شركة كولدن هي المسؤولة عن الإفراغ لكونها هي التي أتت بالرافعة.

وأن الحاوية وقعت بتاريخ 2009/06/02 وأن المعشر هو المسؤول عن كراء الرافعة وأن الشاحنة لا يد لها في وقوع الحادث لكون الرافعة حملت الحاوية والشاحنة وغادرت المحل وأنه إذا كان هناك سقوط فإنه وقع بعد الرفع وأن الأداء تم من طرف المعشر, وأن الرافعة هي في حراسة مالكها.

وأن مالك الرافعة يفترض فيه أنه حارسها وهو الذي يتحمل عبء إثبات فقدان الحراسة أو نقلها وأن العارضة ليست مسؤولة ويتعين إعفاؤها, وأن دورها كناقلة تحميل البضاعة من الميناء إلى مكان الإفراغ وهذا ما قامت به فعلا, وأنه لا مجال لمساءلة مالك الشاحنة, وأن الخطأ يرجع للغير وأن الأحداث وقعت بعيدة عن ناقلتها وأن شركة بوليفرسال مسؤولة عن التأمين وكذا عن الأخطار التي تعرضت لها الآلة لكون الحمولة عبارة عن آلة ميكانيكية داخل حاوية تحمل رقم TC40 وأنه طبقا للمادة 88 ق.ل.ع. فإن مسؤولية بوليفرسال ثابتة وأنه طبقا إلى الفصل الثالث من الشروط النموذجية لعقد التأمين فإن المؤمن هو المكتتب وصاحب الناقلة مؤمن عليها وكل شخص مأذون له من طرفهما وقد تم إعلام المؤمن بهذه الحادثة.

وأن العارضة مجرد ناقلة للحاوية ولا علم لها بفحوى الحاوية وأن المراد بالحاوية هو العلبة المغلقة على عدة طرود وأن المسؤولية الوحيدة تقع على شركة بوليفرسال وشركة التأمين ملتمسا رفض الطلب الأصلي وطلب الإدخال وإخراج العارضة من الدعوى وتحميل شركة بوليفرسال كامل المسؤولية وإحلال شركة التأمين 1 باعتبارها مؤمنة.

مدليا بصورة فاتورة– صورة شيك– صور قرارات للمجلس الأعلى.

وبناء على المذكرة التوضيحية المدلى بها من طرف نائب المدخلة الأولى في الدعوى والتي أكد من خلالها ما جاء في المذكرة السابقة مدليا بمراسلة ووصل.

وبناء على جواب نائبة المدعية والذي جاء فيه أن شركة 2 التزمت بصفتها المعشر بنقل البضاعة على متن السفينة بميناء البيضاء إلى غاية مكتب معارض البيضاء وأن شركة 2 اكترت الشاحنة لنقل البضاعة واكترت رافعة من أجل إفراغها وأن الضرر أصاب البضاعة أثناء عملية الإفراغ وهي لا زالت تحت الحراسة القانونية للمعشر طبقا للمادة 458 م.تج وأن مسؤولية المعشر تبقى ثابتة ومستمرة من تاريخ سحب الحمولة من الميناء حتى تسليمها للمرسل إليه وأن مالك البضاعة قام بتضمين تحفظاته بخصوص الضرر الذي تعرضت له الحاوية بمقتضى سند التسليم رقم 13 المؤرخ في 2009/05/27 مما يؤكد مسؤولية المعشر وبالتالي يبقى طلب إدخال الشركة الناقلة ومالك العربة الرافعة غير ذي أساس, ملتمسا الحكم برفض طلب الإدخال والحكم وفق مطالب العارضة.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه استأنفه الطاعن الذي جاء في أسباب استئنافه أن تعليل الحكم المستأنف جاء ناقصا، الموازي لانعدامه وان شركة 2 تقوم بعمل خدماتي يتجلى في تسلم البضاعة من الشاحن ثم شحنها ورصها ونقلها إلى جهة الوصول ثم إفراغها ووضعها تحت تصرف المرسل إليه وأن هذه العملية تجعل مسؤوليتها مسؤولية عقدية قوامها نظرية الضمان التي هي أساس المبدأ القانوني مساءلة التابع عن عمل المتبوع وان المحكمة عليها أن تبث في حدود طلبات الأطراف ولا يسوغ لها أن تغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه الطلبات وتبث دائما طبقا للقوانين المطبقة على النازلة ولو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة وأن محكمة الدرجة الأولى خرقت مبدأ أساسي في قضائها وهو تطبيق القانون الواجب التطبيق في هذه النازلة وهو البحث في نصوص المسؤولية وفق ما حددها قانون الالتزامات والعقود خاصة الفصل 85 منه الذي جاء فيه لا يكون الشخص مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه بفعله فحسب ولكن يكون مسؤولا أيضا عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص الذي هم في عهدته بالمسؤولية هنا مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع إذ أن الطاعن كان تابعا لشركة 2 ولم تكن تربطه بشركة التأمين أو المؤمن لديها أو أي شخص آخر أية رابطة عقديه وبذلك فإن مسؤولية شركة 2 تبقى قائمة وان مسؤولية التابع حددها المشرع في الفصل 462 من م.ت لأجله يلتمس إلغاء الحكم المستأنف وبعد

التصدي الحكم بإخراجه من الدعوى وتحميل شركة 2 مسؤولية الضرر والتعويض وأرفق المقال بالوثائق التالية: طي التبليغ- نسخة تبليغه- صورة من وثيقة.

وأجابت المستأنف عليها شركة 3 بواسطة نائبها بجلسة 2012/03/29 أنه بالرجوع إلى الحكم المستأنف يتضح أن المحكمة لم تخرج عن حدود طلبات الأطراف بل تم احترامها وعللت حكمها بما فيه الكفاية وتمت الإشارة فيه إلى المادة 103 من ق.م.م التي توضح على أنه إذا طلب أحد الأطراف إدخال شخص في الدعوى بصفته ضامنا لأي سبب آخر استدعى ذلك الشخص طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 37 و38 استنادا إلى قرار المجلس الأعلى عدد 2800 الصادر بتاريخ 1992/11/25 وبخصوص خرق الفصل 85 من ق.ل.ع فهذا ادعاء مردود لكون مقتضيات الفصل تنص على أنه يسأل المخذوم عن الفعل الضار عن أحد خدامه إذا كان الفعل قد ارتكب أثناء القيام بالوظيفة أو بسببها بحيث توجد بين الفعل والوظيفة علاقة سببية أو تبعية وان هذا الدفع مردودا أيضا لكونه يخالف الوقائع على اعتبار أنه بالإطلاع على وثائق الملف وخاصة تقرير الخبرة المدلى بها والمنجزة من طرف الخبير بوصفيحة يتضح أنه تضمن الإشارة إلى أن الأضرار الاحقة بالبضاعة المملوكة للمؤمن لها حدثت أثناء إنزالها بواسطة الرافعة المملوكة للمدخل في الدعوى الثاني وذلك يتبين أن الرافعة لم تكن قادرة على حمل البضاعة وهو أمر كان على صاحب الرافعة تقديره بعدم حملها بآلة غير مناسبة مع ما تضمنته مذكرات أطراف الدعوى والتي تؤكد أن الضرر وقع أثناء إنزال البضاعة بواسطة الرافعة وأن عملية إنزال البضاعة تكون تحت إشراف صاحب الرافعة وتحت عهدته وهو الذي يعتبر حارسا للرافعة المذكورة ويعتبر مسؤولا عما تسببه من ضرر للغير وأن العارضة مجرد ناقلة للحاوية ولا علم لها بفحوى الحاوية وان المراد بالحاوية هو العلبة المغلقة على عدة طرود وأن مسؤولية أونيفرسال وشركة التأمين باعتبارها المؤمنة.

وأجابت المستأنف عليها شركة التأمين 1 بواسطة نائبها أن الحكم الابتدائي جاء معللا بما فيه الكفاية وحمل المسؤولية للمدخل في الدعوى الثاني للقول بأن الأضرار اللاحقة بالبضاعة المملوكة للعارضة حدثت أثناء إنزالها بواسطة الرافعة المملوكة للمستأنف وذلك لأن الرافعة لم تكن قادرة على حمل البضاعة وهو أمر كان على صاحب الرافعة تقديره وعدم حملها بآلة غير مناسبة وان تقرير الخبرة المدلى به في المرحلة الابتدائية أكد ان الضرر وقع أثناء إنزال البضاعة بواسطة الرافعة وإذا ما ارتأت المحكمة عدم الآخذ بحيثيات الحكم الابتدائي وفي حالة إعادة تشطير المسؤولة فإنه ينبغي جعلها كاملة تضامنا على عاتق جميع أطراف عملية النقل البري والمعشر والشركة الناقلة ومالك الرافعة.

وعقب المستأنف بواسطة نائبه بجلسة 2012/05/10 أكد فيها ما ورد بمقاله الاستئنافي وعقبت المستأنف عليها شركة التأمين 1 أن شركة بوليفرسال كلفت شركة 2 على نقل الحمولة

والتي هي عبارة عن آلة ميكانيكية من ميناء الدار البيضاء إلى مكان العرض وانه وحسب العرف المتداول به، فيما يخص صفة المعشر يعتبر هذا الأخير وكيلا لصاحب البضاعة وعليه يكون مسؤولا طبقا لقواعد، الوكالة المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود وان المعشر عندما استأجر آلة الرفع المستعملة لرفع الحاوية موضوع النازلة فهو على دراية كاملة بنوعية هذه الرافعة وجودتها وقدرتها على تحمل وزن الحاوية باعتباره رجل مهنة ومحترف وهذا ما لم تعمل به شركة 2 وان الطاعن هو صاحب آلة الرفع المستعملة لإنزال الحمولة من على ظهر الشاحنة وانه يعتبر حارسا شخصيا للرافعة ومسؤولا عما تسببه من أضرار للبضاعة وبالتالي يكون مسؤولا طبقا لمقتضيات المادة 88 من ق.ل.ع.

وبناء على باقي الردود والأجوبة التي لم يضف إليها أي جديد.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبث وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2012/11/22 وتم تمديدها لجلسة 2013/01/03.

## ***محكمة الاستئناف***

حيث تمسك الطاعن في أسباب استئنافه كون الحكم المستأنف خرق مقتضيات المواد 3 من ق.م.م و85 من قانون الالتزامات والعقود و488 و462 من مدونة التجارة ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإخراجه من الدعوى لانعدام مسؤوليته.

وحيث إنه خلافا لما تمسك به الطاعن بخصوص خرق المادة 3 من ق.م.م فإنه بمراجعة الحكم المستأنف يتبين أن المحكمة لم تخرج عن حدود طلبات الأطراف وأنه استنادا لمقال الإدخال المقدم من طرف المستأنف عليها شركة 2 الذي التمست فيه إدخال الطاعن عملا بنص المادة 103 من ق.م.م وفي إطار تحديد المسؤول عن الضرر انتهت إلى ما قضى به الحكم المستأنف.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن شركة بوليفرسال كلفت المستأنف عليها شركة 2 بنقل البضاعة التي هي عبارة عن آلة ميكانيكية من ميناء الدار البيضاء إلى مكان العرض.

وحيث إنه طبقا للفصل 895 من ق.ل.ع فإن المعشر بصفته وكيلا لصاحبة البضاعة يكون مسؤولا طبقا لقواعد الوكالة المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود كما أنه طبقا للمادة 903 من نفس القانون فإن المعشرة مطالبة بإتباع ما طالبت به صاحبة البضاعة وملزمة باتخاذ العناية الواجبة للحفاظ على الشيء الموكول إليها إيصاله إلى المكان المتفق عليه.

وحيث تبث عن تقرير الخبرة المنجز في النازلة من طرف الخبير بوصفيحة أن الآلة الميكانيكية قد تضررت لكون الآلة المستعملة لرفع الحاوية لا يمكن لها أن تتحمل رفع الآلة نظرا لحجمها الكبير.

وحيث إن المستأنف عليها 2 بصفتها ناقلة ومعشرة كان عليها استئجار رافعة أو رافعتين للحفاظ على توازن وثبات البضاعة وذلك درءا لأي خطير يمكن أن يلحق البضاعة.

وحيث إن عدم اتخاذ المستأنف عليها 2 الإجراءات اللازمة للحفاظ على حقوق صاحبة البضاعة وذلك عملا بنص المادة 903 من ق.ل.ع بجعل مسؤولية شركة 2 ثابتة وقائمة وأن الحكم المستأنف حينما استبعد مسؤوليتها وحملها للمدخل في الدعوى يكون قد جانب الصواب فيما قضى به مما يتعين معه اعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة الطاعن والحكم من جديد بإخراجه من الدعوى.

وحيث يتعين تحميل الصائر للمستأنف عليها الثانية 2 .

## لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

**في الشـــكل :** قبول الاستئناف.

**في الـجوهـر :** باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهة المستأنف وتحميل المستأنف عليها شركة 2 وشركة التامين الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم :
2013/4038
صدر بتاريخ:
2013/07/25
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2009/6/8236
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
9/2011/2224

## باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/07/25.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين ربان الباخرة " 1 " بصفته ممثلا لملاكيها ومجهزيها المستوطن عند شركة 2 .

ينوب عنه الأساتذة محمد الحلو وعلي الزيوي وحكيم لحلو المحامون بهيئة الدار البيضاء.

**بوصفه مستأنفا من جهة.**

وبين 1- شركة التامين "3 " شركة مساهمة.

2- شركة التامين " 4 ".

3- شركة التامين " 5 ".

4- شركة التأمين " 6 ".

5- شركة 7 التأمين المغرب.

الممثلات كلها من طرف رؤساء وأعضاء مجالسها الإدارية.

نائبهم الأستاذ الناصري عبد الكريم المحامي بهيئة الدار البيضاء.

**بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.**

**بحضور:** ربان الباخرة " 8 ".

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2011/5/26.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي المقدم من طرف ربان الباخرة 1 بصفته ممثلا لملاكيها ومجهزيها بواسطة نائبه بتاريخ 2011/4/19 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/11/22 في الملف رقم 2009/8236 والقاضي بأداء المدعى عليه لفائدة المدعيات مبلغ 279442 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والصائر وبرد باقي الطلبات .

## في الشكــل:

حيث سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/04/05.

## وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف انه بتاريخ 2009/9/20 تقدمت المدعيات بواسطة نائبها بمقال تعرض فيه أنها أمنت لفائدة شركة المطاحن الكبرى لآسفي استيراد كمية من المواد الفلاحية وهي القمح من الخارج عن طريق النقل البحري وأنه تم نقل البضاعة على متن الباخرة " 8 ن " متعهدتها بالمغرب شركة أجيما أفريك، وأن البضاعة وصلت إلى ميناء الدار البيضاء بتاريخ 2007/11/07 ووضعت بالكامل رهن إشارة المرسل إليها بتاريخ 2007/11/10 وأنه عند إفراغ البضاعة لوحظ أنه لحق بها خصاص كما يتضح من شهادة الوزن عن مكتب المراقبة وأنه تم انتداب الخبير عبد العالي الوزاني التهامي الذي أنجز خبرة حضورية بالنسبة لجميع الأطراف مصرحا أنه وقع أثناء المرحلة البحرية نقص في الوزن حدد قيمته في 45.043,965 دولار أمريكي وأنها بعثن للمدعى عليه برسالة تحفظ تطالب فيها بأداء التعويضات التي أدتها لفائدة المرسل إليها صاحبة البضاعة وهي في حدود مبلغ 252.842 وأن الرسالة بقيت بدون جدوى وأنها أدت كذلك مبلغ 22.600 درهم لفائدة الخبير كأتعاب وكذا مبلغ 4.000 درهم كصائر إنجاز بيان تسوية الخسائر، وأنها تتقدم بالطلب الحالي ملتمسة أداء المدعى عليه مبلغ 279.442 درهم الذي يمثل مجموع المبالغ المؤداة من طرفها مع الفوائد القانونية والصائر والنفاذ المعجل.

وبناء على الطلب الإصلاحي الذي تقدمت به المدعيات بتاريخ 2009/11/11 تصلح بمقتضاها المقال الافتتاحي للدعوى وذلك بتوجيه الدعوى ضد ربان الباخرة كرينونيك وليس 8 ن والتمست الحكم عليه بما هو مطالب به بالمقال الأصلي.

وبناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف المدعى عليه ربان الباخرة كرينونيك مفاده أن طلب إدخاله في الدعوى غير مقبول شكلا لكونه لم يتمكن من الاطلاع على كافة الوثائق والإعداد لكافة دفوعاته وأنه كان يجهل كل شيء عن الدعوى، وأن الدعوى المقدمة قدمت خارج أجل سنتين المنصوص عليه بالمادة 20 من اتفاقية هامبورغ لكون المقال الإصلاحي لم يتم التأشير عليه من طرف الصندوق إلا بتاريخ 2009/11/11 حيث أن الباخرة كانت قد وصلت إلى ميناء البيضاء بتاريخ 2007/11/07 وبالتالي فإن الدعوى غير مقبولة شكلا لعدم نظاميتها، وأنه من جهة أخرى فإن المؤمنات لم تدل بما يفيد توجيه رسالة الاحتجاج حسب نص المادة 19 من نفس الاتفاقية المذكورة وهو ما يؤسس قرينة التسليم المطابق لفائدة الربان والناقل البحري وأن شركة استغلال الموانئ لم تتخذ تحفظات تحت الروافع وهو ما يعني ان التسليم كان مطابقا لما هو مدون بسند الشحن وان العجز أو النقص حصل والبضاعة تحت عهدتها وانه يتعين تحميل الشركة مرسى ماروك كافة المسؤولية عن الضرر الحاصل للبضاعة وأن سند الشحن يتضمن عبارة ما يقال كائن وأن الجودة، الكمية والوزن مجهولين وهو تحفظ صادر عن الربان وأنه كان يجهل بوقت الشحن الكمية الحقيقية المشحونة على ظهر الباخرة، وأن المدعيات لم تثبت الخصاص لكون الشهادة الصادرة عن المكتب الوطني للحبوب ليست بحجة كافية وأنه في الأخير فإن الخصاص الوارد على البضاعة هو خصاص لا يتعدى 0.69% وبالتالي فإنه يدخل ضمن نطاق عجز الطريق ويعفي الناقل والربان من المسؤولية والتمس رفض الطلب.

وبناء على المذكرة التعقيبية المقدمة من طرف الجهة المدعية مفادها أن الدعوى تم توجيهها بتاريخ 2009/09/20 وانه مجرد خطأ مادي تسرب إلى المقال الافتتاحي للدعوى وان الربان المعني بالأمر هو الوارد اسمه بسند الشحن وأن المقال الاصلاحي ليس بمقال مستقل وإنما هو تابع للمقال الأصلي وأنه لا مجال للتمسك بالدفع المتعلق بتوجيه رسالة الاحتجاج لكون الإفراغ تم مباشرة ولم يمر عبر شركة استغلال الموانئ وان الإفراغ كان بمحضر الربان وهو ما يعفي من توجيه رسالة الاحتجاج وأن النقص ثابت من خلال تقرير الخبرة وانه بالنسبة لعجز الطريق فإن كمية النقص كبيرة بحيث وصلت إلى 87,805 طن وهي ليست بالكمية الهينة والتمست الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف المشار إليه أعلاه .

وحيث جاء في موجبات الاستئناف ان الطاعن دفع بسقوط حق شركات التأمين طبقا لمقتضيات المادة 20 من اتفاقية هامبروغ ذلك ان المقال الإصلاحي تم وصفه بتاريخ 2009/11/11 في حين ان الباخرة قد وصلت إلى ميناء الدار البيضاء يوم 2007/11/7 وان الحكم الابتدائي استبعد هذا الدفع بسبب أن تاريخ المقال الافتتاحي هو 2009/9/20 وتاريخ تسليم البضاعة هو 2007/11/10 وان الشيء الذي غاب عن ذهن المحكمة هو ان المقال الأصلي لا يمكن أن يكون له أي اثر موقف للتقادم بما انه وجه ضد ربان الباخرة 8 ولم يكن للطاعن حينئذ أي وجود في المسطرة ، وفيما يخص وضعية شركتي التأمين 3 ، حيث ان هاتين الشركتين لم يبق لهما أي وجود قانوني بعد صدور قرار وزير المالية بتاريخ 2009/3/3 الذي رخص لشركة 3 الاستمرار في مزاولة نشاطها محل كل من شركة سينيا أو شركة السعادة وان الدعوى المقامة باسم شركتين منعدمتين الوجود تعتبر غير مقبولة وانه كان يجب إصلاح المسطرة قبل صدور الحكم الابتدائي وفيما يخص انعدام رسالة التحفظ، فان المستأنف عليها لم تدل بما يثبت توجيه رسالة احتجاج للناقل البحري طبقا لمقتضيات المادة 19 من اتفاقية هامبورغ وان عدم توجيه هذه الرسالة يترتب عنه استفادة الناقل البحري من قرينة التسليم المطابق وان الحكم الابتدائي استبعد هذا الدفع كذلك بسبب أن الإفراغ تم مباشرة وكان بمحضر الربان أو من يمثله وان هذا غير صحيح لعدة أسباب منها انه لا وجود لأي تسليم مباشر كما ان هذا التسليم قد وقع على ظهر الباخرة وفي مستوى عنابرها لشركة استغلال الموانئ دون سواها مستشهدا بعدة قرارات استئنافية وان شركة استغلال الموانئ لم تأخذ أي تحفظ تحت الروافع وان هذا من شأنه أن يجعل الربان يتمتع بقرينة التسليم المطابق ، وفيما يخص شرط ما يقال كائن فإن الحكم المستأنف لم يأخذ بعين الاعتبار شرط ما يقال كائن المنصوص عليه في الفصل 265 من القانون البحري بسبب أن الأمر يتعلق بعبارة نموذجية لا تأثير لها ، وفيما يحضى عجز الطريق فإن موقف الحكم الابتدائي يتنافى مع موقف محكمة الاستئناف التجارية ومع القانون ومقتضيات الفصل 461 من م ت ، وأن هذه النقطة لم تعد في حاجة إلى مناقشات بما أن القضاء على علم بها وأصدر في شأنها قرارات مبدئية في نفس الاتجاه الشيء الذي يجعل الحكم الصادر يكون باطلا، ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب واحتياطيا برفض الطلب ، وأرفق المقال بنسخة الحكم.

وأجابت المدعيات بواسطة نائبها بأن تاريخ المقال الافتتاحي هو 2009/9/28 وتاريخ تسليم البضاعة 2007/11/10 مما يتعين معه رد الدفع المثار وبخصوص رسالة الاحتجاج فان الأمر يتعلق بإفراغ مباشر ودون تدخل شركة استغلال الموانئ وانه فضلا عن ذلك فان المادة 19 من الاتفاقية تؤكد انه لا حاجة لتنظيم احتجاج اذا اجريت المعاينة أو تم الفحص بحضور الأطراف وبخصوص شرط ما يقال كائن فانه خلافا لذلك فان سند الشحن تضمن عبارة clean on boord

أي أن الربان لم يكن له أي مأخذ على البضاعة لا فيما يخص الوزن أو الحالة أو النوع، وبخصوص عجز الطريق فان الخصاص اللاحق بالبضاعة يتعدى 87 طنا من القمح وهي كمية كبيرة وان الدفع بأن الإعفاء من المسؤولية بقوة القانون لا سند له وانه يتعين إثبات العجز بوثائق رسمية أي بشهادة صادرة عن ميناء الإفراغ تفيد بأن هذا النوع من البضاعة هو بالفعل معرض لعجز الطريق وان الناقل البحري لم يدل بهذه الوثيقة ملتمسا استبعاد الدفوع المثارة وبتأييد الحكم المستأنف .

وعقب المستأنف بواسطة نائبه مؤكدا ما ورد بمقاله الاستئنافي .

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/04/05 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير عبدالرفيع زاز وذلك قصد معرفة العرف السائد بميناء الإفراغ بخصوص عجز الطريق لمادة القمح والذي انتهى فيه إلى كون نسبة الخصاص لا يمكن أن تتجاوز في 0,26 % ، وأن النقص الذي يبقى على مسؤولية الناقل البحري تحدد قيمته في مبلغ 179.553,64 درهم.

وعقب نائب المستأنف عليها بعد الخبرة أن المحكمة ليست ملزمة بتقرير الخبرة بل تأخذ به على سبيل الاستئناس وأنها تتوفر على وصل الحلول المثبت للمبلغ الذي دفعته للمؤمن لها وانه يتعين تبعا لذلك الأخذ بها وتأكيد المبلغ المحكوم به ابتدائيا.

وعقب المستأنف بواسطة نائبه بعد الخبرة مؤكدا دفوعه الذي سبق إثارتها قبل صدور القرار التمهيدي وبخصوص الخبرة المنجزة وضح أن الخبير الزاز عندما حدد نسبة العجز في 0,2 % والتي تعتبر هزيلة وتتنافى مع المنطق والواقع وأن نفس الخبير حدد في قضية مماثلة معروضة على نفس المحكمة نسبة 0,65 %.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2013/09/04 وتم تمديدها لجلسة 2013/07/25.

## محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعن في استئنافه إلى كون الطلب قد طاله التقادم استنادا إلى المادة 20 من اتفاقية هامبورغ وذلك لكون المقال الإصلاحي لم يسجل إلا بتاريخ 2009/11/11 وان الإجراءات التي تمت قبل إدخاله في المسطرة لا يمكن مواجهته بها ، وأن مسؤوليته منعدمة في النازلة وذلك لعدم اتخاذ تحفظات من طرف شركة استغلال الموانئ وعدم توجيه رسالة التحفظات ، وانه أدرج تحفظاته بوثيقة الشحن وذلك بإدراج شرط ما يقال كائن وأن نسبة العجز تدخل في نطاق عجز الطريق.

وحيث إنه بخصوص تقادم الطلب وذلك لتقديم المقال الإصلاحي بتاريخ 2009/11/11 أي بعد تقادم الدعوى فإنه خلافا لما تمسك به الناقل فإن المستأنف عليها تقدمت بالدعوى بتاريخ

2009/09/20 وهو التاريخ الذي وجب اعتباره في احتساب التقادم وليس تاريخ تقديم المقال الإصلاحي وذلك لكون الأمر يتعلق بمجرد خطأ مادي تسرب إلى المقال الافتتاحي اذ بدل تقديم الدعوى ضد الربان الوارد اسمه بوثيقة الشحن تم تقديمه باسم ربان آخر ، وأنه بمقارنة تاريخ تقديم المقال الافتتاحي مع تاريخ وصول البضاعة إلى الميناء 2007/11/07 يتبين أن الدعوى قدمت داخل أجل سنتين المنصوص عليه في المادة 20 من اتفاقية هامبورغ ويتعين بالتالي رد الدفع المثار.

وحيث إنه بخصوص عدم توجيه رسالة احتجاج فإنه طبقا للمادة 19 من اتفاقية هامبورغ فإن عدم تنظيم رسالة احتجاج لا يترتب عليه عدم قبول الطلب وإنما يترتب فقط تعطيل قرينة الخطأ المفترض لتحل محلها قرينة الخطأ الواجب اثباته من طرف المرسل إليه، وأن الطاعنة أنجزت تقرير الخبرة بواسطة الخبير عبدالعالي الوزاني الذي أفاد أن البضاعة أفرغت بخصاص ويتعين بالتالي رد الدفع المثار بهذا الشأن.

وحيث بخصوص الدفع المتعلق بانعدام تحفظات شركة استغلال الموانئ فإن الثابت من وثائق الملف وتقرير الخبرة المنجزة أن البضاعة المنقولة عبارة عن مادة القمح نقلت على شكل سائب وبالتالي فإن الإفراغ في هذه الحالة يتم مباشرة من عنابر السفينة على ظهر شاحنات المرسل إليه بواسطة مصاصات وأن دور شركة استغلال الموانئ في هذه الحالة يقتصر على وزن البضاعة فقط وبالتالي فإنه لا مجال للتمسك بانعدام تحفظات شركة استغلال الموانئ في هذه الحالة .

وحيث إنه بخصوص عجز الطريق ، فإن المستقر عليه قانونا وقضاء أن الخصاص الطبيعي أو عجز الطريق يعد من الأسباب التي تعفي الناقل من المسؤولية وأن قرارات محكمة النقض قد حسمت في هذه النقطة وجعلت نسبة الخصاص تحدد وفق عرف ميناء الوصول وذلك على خلاف ما كان مستقر عليه قضاء فيما سبق وأن المحكمة أمرت بإجراء خبرة لمعرفة عرف ميناء الإفراغ بخصوص عجز الطريق لمادة القمح والذي انتهى في تقريره إلى كون نسبة الخصاص لا يمكن أن تتجاوز 0,2 % منتهيا إلى تحديد التعويض عن النسبة التي يتحملها الناقل وهي النسبة التي تتجاوز 0,2 % في مبلغ 179.553,64 درهم.

وحيث انه خلافا لما تمسك به الناقل فإن الخبير المنتدب لما حدد نسبة 0,2 % بالنسبة لهذه الحمولة وذلك اعتبارا لظروف نقلها و الوسائل المعتمدة في افراغها التي تختلف من بضاعة إلى أخرى ، مما يتعين معه رد الدفع المثار.

وحيث إن الخبرة المأمور بها جاءت مستوفية لكافة الشروط الشكلية والموضوعية مما يتعين المصادقة عليها.

وحيث يتعين بالاستناد إلى ما ذكر اعتبار الاستئناف جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 179.553,64 درهم وتأييده في الباقي.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

## لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا وحضوريا .

**في الشـكل :** سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/04/05.

**موضوعـــا:** باعتباره جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 179.553,64 درهم وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

**الرئيس** **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

م-م

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

**أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

قرار رقم :
2013/4133
صدر بتاريخ:
2013/8/6
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010-6-9296
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
9/2012/5341

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2013/8/6.
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:
بين السيد 1 .

نائبه الأستاذ بوشعيب اروينى المحامي بهيئة الدار البيضاء.
بوصفه مستأنفا من جهة.
وبين السيد 2 احمد بن الطاهر.

نائبه الأستاذ عبد لكبير بوزادي المحامي بهيئة الدار البيضاء.
-3 محمد بن الحسين.

نائبه الأستاذ عبد الغني الخطابي المحامي بهيئة البيضاء.
بوصفهما مستأنفين عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2013/6/20.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد 1 بواسطة دفاعه الأستاذ بوشعيب اروينـي بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2012/12/21 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2012/4/30 في الملف عدد 2010/6/9296 والقاضي على السيد 3 محمد بأدائه لفائدة السيد 1 مبلغ 20.000,00 درهم ورفض باقي الطلبات.

كما استأنف نفس الحكم فرعيا السيد 3 محمد بمقتضى استئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2013/5/16.

## في الشكــل:

حيث قدم مقالا الاستئناف وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه قبولهما.

## وفي الموضــوع:

حيث تتلخص وقائع النازلة في أن السيد 1 تقدم بواسطة دفاعه بمقال إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/8/19 يعرض فيه انه وكيل عقاري وقد سبق له أن توسط في عملية بيع العقار المحفظ ذي الرسم العقاري عدد 38542 والذي تم تفويته للسيد 2 أحمد حسب الثابت من رسم الشراء وأن البائع المدعى عليه الثاني هو الذي كلفه من أجل البحث عن مشتري لعقاره المذكور كما أن المشتري المدعي عليه الأول هو الذي كلف بدوره من أجل التوسط له في عملية الشراء حسب الثابت من تصريح البائع 3 محمد المضمن بمحضر المعاينة إلا أنهما امتنعا عن أداء واجبات السمسرة المستحقة للمدعي لذا يلتمس الحكم بإجراء بحث في النازلة بالاستماع لطرفي الدعوى والشهود فيحوا لكبير رامي سعيد –شكري محمد والحكم على المدعى عليهما بأدائهما متضامنين لفائدته مبلغ 45000 درهم وأرفق المقال : بنسخة طبق الأصل من قرار مزاولة مهنة وكيل عقاري –نسخة طبق الأصل من رسم الشراء – أصل محضر معاينة واستجواب.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2011/2/21 والقاضي بإجراء بحث وذلك بالاستماع إلى الأطراف والشهود.

وبناء على البحث المجرى من طرف المحكمة بحضور المدعي والشهود تخلف المدعى عليه وأفاد الشهود بأن السمسار هو الذي دل المشتري على المحل وتوجه مع السمسار عند البائع وأن 3 محمد سبق أن كلف السمسار دون أن يمكنه من واجب السمسرة بعدما مكنه من شيك بقيمة 2500 درهم فقط.

فصدر الحكم المشار إليه أعلاه فاستأنفه السيد 1 .

موجبات الاستئناف: حيث تمسك الطاعن بالأسباب التالية:

إن محكمة أول درجة اختلط عليها الأمر ذلك أن المسمى 2 أحمد هو المشتري وليس هو البائع حسب ماجاء في تعليلها ، وهذا واضح من خلال المقال الافتتاحي أو من خلال ما راج خلال جلسة البحث.فبالرجوع لمحضر المعاينة والاستجواب المؤرخ في 2010/7/0 المرفق بالمقال الافتتاحي والموجود أيضا رفقته ، يتضح على أن بائع العقار المسمى 3 محمد صرح للمفوض القضائي بالحرف على أن السيد 1 هو من أحضر عنده السيد 2 أحمد بن الطاهر الذي أبدى رغبته في شراء عقاره المسمى " علال بن محمد" ذي الرسم العقاري عدد C/38542 الذي هو عبارة عن منزل سكني الكائن بزنقة الزيايدة رقم 11 ابن سليمان و عرفهما على بعضهما وحضر أول لقاء تم بينهما .

وبالرجوع لمحضر جلسة البحث المنعقدة ابتدائيا، يتضح على أن الشاهدين المستمع إليهما ويتعلق الأمر بكل من المسمى رامي سعيد و شكيري محمد ، إذ أكد الشاهد الأول رامي سعيد على أن المشتري 2 أحمد يعد صديقا له وطلب منه البحث له عن منزل لشرائه وأنه دله على السمار المسمى 1 الذي ذهب رفقتهما إلى منزل البائع 3 محمد وتم الاتفاق على واقعة البيع بحضور العارض وبوساطته كما أن الشاهد الثاني المسمى شكيري محمد أكد نفس تصريحات الشاهد الأول رامي سعيد .

يظهر جليا من خلال ما تمت مناقشته أعلاه على أنه هو الذي توسط في عملية بيع وشراء المستأنف عليه 2 أحمد للعقار المذكور أعلاه ، وان محكمة أول درجة لم تصادف الصواب فيما قضت به من رفض الطلب المقدم في مواجهة المسمى 2 أحمد .

والتمس إلغاء الحكم الابتدائي جزئيا فيما قضى به من رفض الطلب في مواجهة المسمى 2 أحمد والحكم عليه من جديد بأدائه واجب السمسرة المحدد في مبلغ 25.000,00 درهم مع تأييده في حق 3 محمد.

وحيث تقدم السيد 3 محمد بواسطة دفاعه الأستاذ عبد الغني خطابي باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2013/5/16 جاء فيه أن المحكمة الابتدائية التجارية أمرت بإجراء بحث بناءا عما ضمن في مقال المستأنف ضده الذي اعتبر من خلاله أن قام بعملية السمسرة وقام بجميع

الاجراءات كما هو مبين في مقاله غير أن المطعون ضده لا علاقة له به في عملية السمسرة بل تربطه علاقة الجوار وكان على علم بكونه يرغب في بيع الرسم العقاري .

و بعد علمه بواقعة البيع تقدم وطلب منه أن يسلمه مبلغ 2500.00 درهم لأنه كان في حاجة إليها وأنه سلمه المبلغ بواسطة شيك.

ومالم يعلمه الطرف المستأنف الأصلي هو كونه سبق له وأن التقى بالسيد 2 أحمد قبل تاريخ البيع حوالي أزيد من ستة أشهر وحررا وعدا بالبيع وهذا ليس في علم المستأنف الأصلي.

وعند تحرير العقد كان المستأنف يتواجد بالديار الفرنسية وكان خارج أرض الوطن فكيف يعقل أن يتوسط في عملية السمسرة وهو خارج أرض الوطن والتمس إلغاء الحكم المطعون فيه .

وإجراء بحث بالمكتب يستدعى له جميع الأطراف بما فيهم الشهود.

وحيث أدلى السيد 1 بواسطة دفاعه الأستاذ بوشعيب اروياني بمذكرة تأكيدية جاء فيها أن المستأنف فرعيا زعم على أنه لا تربطه به سوى علاقة الجوار ولم يكلفه قط ببيع عقاره، وأنه سلمه مبلغ 2000.00 درهم بواسطة شيك على سبيل السلف فقط.

ان هذه الادعاءات تكذبها وتفندها شهادة الشهود المستمع إليهم خلال جلسة البحث وكذا المدلى بأسمائهم رفقة المقال الاستئنافي الأصلي ، إضافة إلى اقرار المستأنف الفرعي نفسه 3 محمد من خلال محضر المعاينة والاستجواب المرفق بالمقال الاستئنافي والذي يصرح من خلاله للمفوض القضائي على ان السيد 1 هو من أحضر عنده السيد 2 أحمد الذي أبدي رغبته في شراء عقاره و عرفهما على بعضهما البعض وحضر أول لقاء تم بينهما ، مما يتعين معه رد مزاعم المستأنف فرعيا.

وقد زعم المستأنف فرعيا على أنه عند تحرير العقد ، فإن العارض كان متواجدا خارج أرض الوطن.

إن هذا الادعاء يعوزه الدليل المادي ، مادام المستأنف فرعيا يقر شخصيا من خلال محضر المعاينة والاستجواب بكون العارض هو الذي عرفه بالطرف المشتري 2 أحمد وحضر بينهما أول لقاء ، إضافة إلى شهادة الشهود الذين أقروا بوساطة العارض بين البائع والمشتري.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2013/6/30 فألفي بالملف المذكرة التأكيدية المشار إليها وتخلف نائبا الطرفين رقم الإعلام مما تقرر معه جعل القضية في المداولة بقصد النطق بالقرار بجلسة 2013/7/11 وتم التمديد لجلسة2013/8/6 وخلال المداولة أدلى الأستاذ عبد لكبير البوزادي عن المستأنف عليه 2 أحمد بمذكرة جوابية جاء فيها من خلال الثابت من المادة 405 من مدونة التجارة التي جاء فيها " السمسرة عقد يكلف بموجبه السمسار من طرف شخص بالبحث عن شخص آخر لربط علاقة بينهما قصد إبرام عقد .

سيلاحظ المجلس الموقر أن محكمة الدرجة الأولى لما رفضت الطلب اختلط لديها الأمر لأن العارض لم يكلف المستأنف بالبحث عن أي شخص.

بالرجوع للمادة 418 من نفس القانون يلاحظ أنه جاء فيها ما يلي:

يستحق السمسار أجرته من طرف الذي كلفه ما لم يوجد اتفاق أو عرف أو عادة تقضي بخلاف ذلك" كون المستأنف استصدر حكما قضى له بنسبة 2.5 في المائة المحددة في العرف من طرف البائع فلا حق له في استخلاص 2.5 في المائة من الطرف الثاني لأن الحصة ستصبح 5 في المائة بدلا من 2.5 في المائة وهو مخالف للعرف.

وإلى جانب ذلك فإن المستأنف لم يدل بما يفيد أداء الضريبة و البانتنا حتى تتأكد المحكمة أنه يزاول السمسرة لأن قرار المجلس البلدي غير كاف لإثبات ذلك.

## ***المحكمـة***

***بالنسبة للاستئناف الأصلي:***

حيث دفع الطاعن بكون المحكمة اختلط عليها الأمر عندما اعتبرت أن السيد 2 أحمد هو البائع والحال أنه هو المشتري، أما البائع فهو السيد محمد 3 .

وحيث إنه بالاطلاع على تعليل الحكم المستأنف يتبين بأن الأمر يتعلق بمجرد خطأ وطبقا لمقتضيات ف 26 من ق م م فإن المحكمة لها الحق في تصحيح الأخطاء التي تصدر عنها مما يتعين معه القول بأن البائع هو السيد 3 محمد وليس محمد 2 .

وحيث يعيب الطاعن على الحكم المستأنف أيضا رفض الطلب في مواجهة المسمى 2 أحمد والحال أنه هو الآخر كلفه بالبحث له عن شراء العقار.

لكن حيث انه بالاطلاع على وثائق الملف يتبين بأن من كلف السمسار للبحث عن مشتري هو السيد 3 محمد باعتباره بائعا بدليل تسليمه له شيك بمبلغ 2500,00 درهم بواسطة شيك.

وحيث إن المشتري أنكر أن يكون قد كلف السمسار ولا وجود بالملف لما يفيد تسليمه تسبيقا كما فعل البائع وفضلا عن ذلك فقد قضى الحكم لفائدته2,5% من قيمة الشراء وهو المبلغ المستحق له كواجب السمسرة.

وحيث لأجله يتعين ما تمسك به الطاعن غير جدير بالاعتبار ويتعين رده.

***بالنسبة للاستئناف الفرعي:***

حيث يروم هذا الاستئناف إلى إلغاء الحكم المستأنف بعلة أن الطاعن الذي هو البائع لم يقم بتكليف السمسار وأن مبلغ 2500 درهم سلمه له لأنه كان في حاجة إليه .

لكن حيث إنه بناء على الحيثيات أعلاه فإنه يتعين رد هذا الاستئناف أيضا وتأييد الحكم المستأنف.

## لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا .

**في الشـــكل :** قبول الاستئنافين.

**في الـجوهــر :** بردهما وتاييد الحكم المستأنف مع إبقاء صائر كل استئناف على رافعه.

**وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.**

**الرئيس** **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

**المملكة المغربية**

**وزارة العدل والحريات**

**محكمة الاستئناف التجارية**

**بالدار البيضاء**

**أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

قرار رقم :
2013/4772
صدر بتاريخ:
2013/11/12
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية قبل النقض
2011/9/1770
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية بعض النقض
9/2013/2476

ن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

هي مؤلفة من السادة:

صدرت بتاريخ 2013/11/12.

ي جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 1 .

شركة التامين 2 .

شركة التامين 3 .

شركة تامين 4 .

ذات مصلحة مشتركة.

نائبهم الأستاذ عز الذين الكتاني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

**بوصفهم مستأنفين من جهة.**

وبين ربان الباخرة "5 ".

شركة الملاحة 6

نائبهم الأستاذ محمد لحلو المحامي بهيئة الدار البيضاء.

**بوصفهم مستأنفا عليهما من جهة أخرى.**

بناء على قرار محكمة النقض عدد 1/129 الصادر بتاريخ 2013/3/28 في الملف عدد 13/1/3/444.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2013/10/01.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

## في الشكــل:

حيث تقدمت شركة 1 وشركة التامين 2 وشركة التامين 3 وشركة التامين 4 بواسطة محاميها في مواجهة ربان الباخرة (5 ) وشركة الملاحة 6 ن.ف. بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2011/03/24 تستانف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 10/10631 بتاريخ 2010/11/02 في الملف عدد 2010/6/6821 القاضي في الشكل بعدم قبول الطلب مع ابقاء الصائر على رافعاته.

وحيث قدم الاستئناف وفق الشكل المتطلب قانونا أجلا وصفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

## وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ان الطاعنات تقدمت بواسطة محاميها الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2010/06/03 تعرض فيه أنها أمنت نقل حمولة من المواد الكيماوية على ملك مؤمنتها شركة الصناعات المغربية الحديثة وان هذه الحمولة نقلت على ظهر الباخرة (5 ) من ميناء كابس الى ميناء الدار البيضاء وان الباخرة وصلت الى ميناء الدار البيضاء في 2008/06/11 وضعت البضاعة رهن إشارة المرسل اليها في 2008/06/16 ونه لوحظ عوار و نقصان وان خبرة السيد عبد العالي الوزاني أكدت ان العوار ناتج عن اصابة 50 كيس بسبب تناول البضاعة بدون عناية قبل التفريغ مما نتج عنه الخصاص الحاصل وان العارضات أدت مبلغ 297.640 درهم عن اصل الخسارة و 13.400 درهم عن صائر الخبرة و 400 درهم عن صائر انجاز البيان لذا تلتمس الحكم على المستانف عليها ربان الباخرة (5 ) وشركة الملاحة 6 ن.ف. بأداء مبلغ 315.040,74 درهم مع الفوائد القانونية والمعجل والصائر.

وحيث اصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستانف أعلاه بعلة ان الطرف المدعى عليه دفه ببطلان التامين وتبين بالإطلاع على الوثائق ان البضاعة تم شحنها بتاريخ

2008/06/03 وان البضاعة وصلت بتاريخ 2008/06/11 في حين ان التامين لم يبرم الا في 2008/06/12 أي بتاريخ لاحق لوصول البضاعة وانه يستفاد من ذلك ان المدعيات لم تقم بالتصريح بالإرساليات داخل اجل 3 أيام المنصوص عليه في الفصل 368 من ق.ب. وأن المدعيات تستمد صفتها من عقد التامين الرابط بينها وبين المؤمن لها و أن الضرر حدث قبل إبرام التامين وبالتالي فصفة المدعيات كانت منعدمة وقت هلاك البضاعة وبالتالي فعقد التامين يعتبر باطلا و أن الطلب يعتبر مختلا شكلا ويتعين التصريح بعدم قبوله.

وحيث جاء في أسباب استئناف الطاعنات ان ما ذهبت اليه المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه غير مؤسس قانونا ذلك ان الناقل البحري ليس طرفا في عقد التامين وبالتالي لا صفة له في إثارة الدفع ببطلان التامين عل اعتبار ان عقد التامين المطعون فيه يهم فقط المؤمن والمؤمن له وان الطرف الوحيد الذي يحق له التمسك ببطلان التامين هو المؤمن البحري وحده وليس الغير وان ذلك ما قضت به محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في عدة قرارات لذا يرجى الغاء الحكم المستانف والحكم بعد التصدي وفق ما جاء في المقال الافتتاحي للدعوى.

وحيث ادلى نائب ربان الباخرة المستانف عليه بمذكرة جوابية مؤرخة في 2011/05/17 جاء فيها ان الفصل 363 من ق.ب. ينص على ان كل تامين يبرم بعد هلاك الأشياء المؤمن عليها او إصابتها بعوار يكون باطلا لا يمكن ان يكون له أي اثر رجعيي ذلك انه لا يمكن ان ينطبق الا على أحداث وأضرار تقع بعد إبرام عقدة التامين ما بين المؤمن له والمؤمن لديه إذ يبرم التامين من اجل ضمان أخطار مستقبلية ومحتملة وان الفصل 59 من ق.ل.ع. نص على انه يبطل الالتزام اما بحسب طبيعته او بحم القانون وانه ما دام المشرع قد تكلم عن البطلان فهذا يعني بان التامين يعتبر كأن لم يكن ومعدم الآثار وان الغير أيا كان يتضرر او ينتفع من التامين وبالتالي يكون محقا في الدفع ببطلانه ان كانت مصلحته في ذلك سيما اذا كان سند شركة التامين هو الفصل 367 من ق.ب . وان الامر لا يتعلق ببطلان نسبي بل مطلق وانه في اطار الأثر الناشر للاستئناف فانه يلتمس احتياطيا البت في دفوعه التي سبق له ان تمسك بها فيما يخص انعدام تحفظات شركة استغلال الموانئ حيث ان الشركات المدعية كان عليها ان تقيم دعواها على شركة استغلال الموانئ بما ان هذه الأخيرة لم تاخد أي تحفظ تواجهي تحت الروافع الشيء الذي يجعل الناقل البحري يتمتع بقرينة تسليم مطابق و فيما يخص المسؤولية ذلك ان الخبير المعين من طرف شركة التامين زعم في تقريره بان الأضرار قد حدثت قبل تحفظات المتعهد بالإفراغ وان هذا الرأي لا يمكن ان يتوفر على اية قوة اثباتية ولأنه من جهة أخرى اعتقد ضمنيا بان التحفظات المزعومة الصادرة عن شركة استغلال الموانئ كانت صحيحة في حين انه ليس لها أي طابع قانوني وانه لم يقع باجراءاته الا في 2008/07/07 أي ما يقرب من شهر بعد عملية الافراغ وان

المجلس الأعلى اعتبر بان الخبرة التي لم تنجز فورا بمجرد إفراغ البضاعة لا يمكن الاعتداد بها لذا يرجى رد الاستئناف وتاييد الحكم المستانف واحتياطيا تعديله والتصريح برفض الطلب.

وحيث ادلى نائب المستانفات بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2011/08/23 جاء فيها أنها تؤكد ما جاء في مقالها الاستئنافي بخصوص الدفع ببطلان التامين وان الدفع بانعدام تحفظات شركة استغلال الموانئ الذي كان على الناقل البحري ان يدخلها في الدعوى أثناء المرحلة الابتدائية وبخصوص المسؤولية فإنها ثابتة بشكل لا يقبل الجدل من خلال خلاصة تقرير الخبرة المدلى بها.

وبعد الاطلاع على باقي المذكرات التعقيبية المتبادلة بين الطرفين المكررة لدفوعها السابقة وإدراج الكلف بجلسة 2011/12/13 حضرها دفاع المستانف عليه وحاز نسخة من مذكرة تعقيبية لنائب المستانفات وأكد ما سبق فحجزت القضية للمداولة لجلسة 2011/12/27 ومددت لجلسة 2012/01/03.

وحيث انه بتاريخ 2012/01/03 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا بالغاء الحكم المستانف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى الحكم من جديد بقبولها شكلا وموضوعا بجعل مسؤولية الخصاص والعوار اللاحق بالبضاعة على الناقل البحري (المستانف عليه) والحكم عليه بأداء مبلغ 315.040,74 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم وتحميله الصائر وذلك بعلة:

"و حيث انه بخصوص الدفع ببطلان التامين،فانه يتبين من مقتضيات الفصل 369 من ق.ب.أ. ان الدفع ببطلان التامين يترتب كجزاء في اطار العلاقة الرابطة بين أطرافه المؤمن والمؤمن له وهو ما يتصور معه جواز هذا الدفع من طرف المؤمن دون الغير، كما انه يشترط لإثارة الدفع المذكورة ان يقع ثبوت ان خبر هلاك البضاعة المنقولة او إصابتها بعوار قد وصل الى المكان الذي ابرم فيه العقد قبل إمضائه وهو ما لادليل عليه بالملف.

وحيث انه فيما يخص الدفع بعدم تحفظات شركة استغلال الموانئ والمسؤولية المترتبة عن ذلك،فالثابت من وثائق الملف وخاصة تقرير الخبرة ان العوار ناتج عن تمزيق 34 كيسا وإصابة 16 كيسا بسبب تناول البضاعة بدون عناية قبل التفريغ وهو ما تنتفي معه شركة استغلال الموانئ عن العوار و الخصاص اللاحق بالبضاعة المنقولة لعدم وقوعه أثناء انتقال الحراسة اليها وتبقى المسؤولية بالتالي ملقاة على عاتق الناقل البحري باعتبارها مسؤولية مفترضة في حقه طبقا للمادة 5 من اتفاقية هامبورغ ناهيك انه لا يسوغ له الدفع بانعدام تحفظات شركة استغلال الموانئ الا في مواجهة هذه الأخيرة عن طريق إدخالها في الدعوى وهو ما لا اثر له في الملف.

وحيث يتبين تبعا لما ذكر أعلاه اعتبار الاستئناف والغاء الحكم المستانف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى والحكم من جديد بقبولها شكلا وموضوعا بجعل مسؤولية الخصاص والعوار اللاحق بالبضاعة على الناقل البحري المستانف عليه والحكم عليه تبعا لذلك بأداء مبلغ 351.040,74 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم .

وحيث ان خاسر الدعوى يتحمل صائرها."

وحيث انه بعد الطعن بالنقض اصدرت محكمة النقض قررا تحت رقم 1/129 بتاريخ 2013/3/28 في ملف تجاري عدد 2012/1/3/444 بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة للبت فيه من جديد طبقا للقانون بواسطة هيأة أخرى وذلك للعلل التالية:

حيث ان من بين ما وقع التمسك به أمام محكمة الموضوع ،هو عدم مواجهة الناقل البحري(الطالب) بالعقد الرابط بين شركات التامين المطلوبات والمؤمن لها،فردته "بأنه يتبين من مقتضيات الفصل 369 من القانون التجاري البحري ان الدفع ببطلان التامين يترتب كجزاء في اطار العلاقة الرابطة بين أطرافه المؤمن والمؤمن له وهو ما يتصور معه جواز هذا الدفع من كرف المؤمن دون الغير ،كما انه يشترط لإثارة الدفع المذكور انه يشترط لإثارة الدفع المذكور ان خبر هلاك البضاعة المنقولة او إصابتها بعوار قد وصل الى المكان الذي يوجد فيه المؤمن قبل ان يعطي الامر لإبرام التامين او الى المكان الذي ابرم فيه العقد قبل إمضائه وهو ما لا دليل عليه بالملف..." في حين أورد القرار ان البضاعة وصلت الى ميناء الدار البيضاء بتاريخ 2008/06/11 وان التامين لم يبرم الا في 2008/06/12 وبالرجوع الى الفصل 363 من القانون التجاري البحري نجده ينص على ان "كل تامين يبرم هلاك الأشياء المؤمن عليها او إصابتها بعوار يكون باطلا اذ ثبت ان خبر هلاكها او إصابتها بعوار قد وصل الى المكان الذي كان يوجد فيه المؤمن له قبل ان يعطي الامر لإبرام التامين او الى المكان الذي ابرم فيه العقد قبل إمضائه ومادام النص المذكور يؤكد على بطلان هذا النوع من العقود فان من حق المتضرر منها الدفع بهذا البطلان ان كان مطلقا على أساس التأكد من عدم علم المؤمن له بهلاك البضاعة او إصابتها بعوار قبل إبرام عقد التامين ،وهو ما لم تراعه المحكمة في قرارها ولم تبحث في طبيعته وظروف برام عقد التامين فجاء قرارها غير مرتكز على أساس عرضه للنقض."

وحيث عقب دفاع المستانفون بمذكرة بعد النقض بمذكرة عرض فيها ان النقطة القانونية التي بثت فيها محكمة النقض هي انه يجوز للناقل البحري الدفع ببطلان عقد التامين متى كان متضررا من ذلك الا ان هذا الدفع ليس مطلقا وإنما يجب على الناقل اثبات علم المؤمن له بهلاك البضاعة او إصابتها بعوار قبل إبرام عقد التامين وان الناقل البحري لم يثبت علم المؤمن له بالعوار الذي أصاب البضاعة قبل إمضائه لعقد التامين ،وان وصول الباخرة بتاريخ 2008/06/11 وإبرام عقد التامين في اليوم الموالي لا يفيذ العلم بالعوار لان المؤمن له لم يعلم به الا بعد الانتهاء من إفراغ البضاعة بتاريخ 2008/6/16 مما يكون معه تاريخ إبرام عقد التامين لا علم له بالعوار اللاحق بالبضاعة وانه اذا كان الناقل البحري يدفع بخلاف ذلك فعليه اثباته طبقا للفصل 399 من ق.ل.ع والتمست العارضات الحكم وفق ما جاء في مقالهن .

وحيث عقب دفاع المستانف عليه بان الباخرة "5 " عرض فيها ان المشكل المتعلق ببطلان التامين لم يعد قابل للمناقشة بعد ان صدرت فيه مجموعة من القرارات تؤكد كلها بان الدفع ببطلان التامين ليس مطلقا ويمكن إثارته من طرف الخصوم بدون استثناء، وانه ما دام التامين المتمسك به من طرف شركات التامين المستانفة قابل للبطلان فانها تكون منعدمة الصفة لإقامة الدعوى الحالية وانه ينبغي بالتالي تاييد الحكم الابتدائي.

وبناء على ادراج القضية بعدة جلسات آخرها 2013/10/01 حضرتها ذة/سعدان عن ذ/الكتاني وأدلت بمذكرة بعد النقض.كما أدلت ذة/ العمراني عن ذ/لحلو بمذكرة بعد النقض مما تقرر معه حجز القضية للمداولة لجلسة 2013/10/29 ثم مددت لجلسة 2012/11/12 .

**محكمة الإستئناف**

حيث انه طبقا للفصل 369 من ق.م.م فانه اذا بث المجلس الأعلى في نقطة قانونية يتعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف ان تتقيد بهذه النقطة .

وحيث عابت محكمة النقض على المحكمة مصدرة القرار المنقوض أنها لم تراع مقتضيات الفصل 363 من القانون التجاري البحري ولم تبحث في طبيعة وظروف إبرام عقد التامين.

وحيث انه من الثابت من وثائق الملف ان البضاعة موضوع الدعوى الحالية وصلت الى ميناء الدار البيضاء بتاريخ 2008/6/11 وان عقد التامين لم يبرم الا بتاريخ لاحق وهو 2008/6/12 أي في اليوم الموالي لوصول البضاعة.

وحيث انه بالرجوع الى مقتضيات الفصل 363 من ق.ت. القانون التجاري البحري ينص على ان كل تامين يبرم بعد هلاك الأشياء المؤمن عليها او إصابتها بعوار يكون باطلا اذا تبث ان خبر هلاكها او إصابتها بعوار قد وصل الى المكان الذي يوجد فيه المؤمن له قبل ان يعطي الامر لإبرام التامين او الى المكان الذي ابرم فيه العقد قبل إمضائه .

وحيث انه ما دام عقد التامين لم يبرم الا بعد هلاك البضاعة او إصابتها بعوار فانه وإعمالا لمقتضيات الفصل 363 المشار اليه أعلاه عقد باطلا وبالتالي فان الأساس الذي بنيت عليه الدعوى والذي يتجلى في حق رجوع المؤمن على الغير المتسبب في الضرر والذي تكفله مقتضيات الفصل 367 من القانون التجاري البحري أضحى غير ذي أساس بطلان عقد التامين استنادا على قاعدة ان ما بني على باطل فهو باطل خاصة وان هذا البطلان لا يمكن تجزئة آثاره تجاه بعض الأطراف ونفي آثاره تجاه الأطراف باطلا الاخرى وهذا ما أكده الفصل 306 من ق.ل.ع.الذي جاء بنص على ان الالتزام يكون باطلا بقوة القانون.

- اذا كان ينقصه احد الاركان اللازمة لقيامه.
- اذا قرر القانون في حالة خاصة بطلانه.

وحيث ان هذا الشرط الأخير متوفر في النازلة مادام المشرع قد قرر بطلان التامين في الفصل 363 من ق.ت.ب.اذا ابرم بعد هلاك الشيء او إصابته بعوار .

وحيث يجدر تبعا لذلك رد الاستئناف وتاييد الحكم المستانف لمصادفته الصواب مع ابقاء الصائر على رافعه.

## لـهذه الأسبـــــاب

بناء على قرار محكمة النقض عدد 1/129 المؤرخ في 2013/03/28، فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

**في الشـــكل :**بقبول الاستئناف.

**في الـجوهـر :**برده وتاييد الحكم المستانف مع ابقاء الصائر على رافعه.

**وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.**

**الرئيس** **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**