القرار عدد 24
الصادر بتاريخ 10يناير 2019
في الملف التجاري رقم 2016/1/3/803

ربان الباخرة – ثبات وجود مشارطة الإيجار المتضمنة لشرط التحكيم – تحمل المسؤولية – الدفع بوجود قوة قاهرة.

عبء إثبات وجود مشارطة الإيجار المتضمنة لشرط التحكيم يقع على عاتق الربان الذي تمسك بها عملا بمقتضيات الفصل 399 من ق.ل.ع الناص على أن: "إثبات الإلتزام على مدعيه" ولا يعيب قرار المحكمة ما وقع التمسك به من كون سند الشحن يتضمن "أنه يستعمل مع مشارطة الإيجار" طالما أن المشارطة المذكورة ليس بالملف ما يفيد إنجازها والذي لا أثر على ذلك على صحة سند الشحن الذي تبقى بنوده ملزمة لأطرافه.

المحكمة في تعليل قرارها وفي إطار سلطتها التقديرية أبرزت العناصر الموضوعية التي استبعدت بها القوة القاهرة والمتمثلة في اعتبار العواصف البحرية خلال شهر نوفمبر مما يمكن توقعه وهو ما كان يفرض على الربان تجنبه باتخاذه الاحتياطات اللازمة مطبقة بذلك صحيح أحكام الفقرة الثانية من الفصل 269 من ق.ل.ع وموقفها المذكور أغناها عن مناقشة الوثيقة المدلى بها من طرف الربان المثبتة لحالة العواصف البحرية أثناء المرحلة موضوع النزاع.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه أن المطلوبة شركة التأمين (...) تقدمت بتاريخ 2014/09/16 بمقال لتجارية البيضاء، عرضت فيه أنها أمنت بضاعة متكونة من "pulpe de betterave" لفائدة شركة (...)، نقلت على متن الباخرة "..." التي وصلت إلى ميناء الجرف الأصفر يوم 2013/11/12، ولما وضعت البضاعة رهن إشارة المرسل إليها بتاريخ 2013/11/15 تبين أن بها عوار تمت معاينته بواسطة خبرة كانت حضورية بالنسبة لجميع الأطراف منجزة بتاريخ 2013/11/28، فوقع به الاحتجاج داخل أجل 24 ساعة من تاريخ وضع البضاعة رهن الإشارة بواسطة رسائل مضمونة مؤرخة في 2013/10/31 موجهة إلى شركة (...) مستودعة الباخرة وإلى شركة (...)، هذا وأن المدعية أدت لفائدة المؤمن لها ما مجموعه 1.634.222,36 درهما برسم الخسارة وصائر تصفية العوار وأتعاب المحامي، وأنها طالبت المدعى عليهما ربان الباخرة

وشركة (...) بأدائهما لها المبلغ المذكور دون جدوى وأن المدعى عليه البنك المغربي للتجارة الخارجية سلم للمدعية كفالة بنكية تضامنية بمبلغ 1.300.000 درهم ضمانا لأداء التعويض عن الأضرار موضوع النزاع، ملتمسة الحكم عليهما تضامنا بأدائها لفائدتها المبلغ المنوه عنه مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، وبأداء البنك تضامنا مع الربان التعويض المذكور في حدود مبلغ الكفالة، وأجابت شركة (...) بمذكرة مقرونة بطلب التدخل الإرادي رامت منه شركة التأمين (...) تدخلها في الدعوى لكونها تؤمن مسؤولية الشركة المذكورة لتحل محلها في الأداء عند الاقتضاء، وبعد تمام الإجراءات، أصدرت المحكمة التجارية حكمها القاضي بأداء المدعى عليه ربان الباخرة لفائدة المدعية مبلغ 1.612.541,36 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم وإحلال البنك المغربي للتجارة الخارجية محله في أداء المبلغ المحكوم به في حدود مبلغ 1.300.000 درهم بعد صيرورة الحكم نهائيا ورفض الطلب في مواجهة شركة استغلال الموانئ، استأنفه الربان استئنافا أصليا واستأنفته شركة التامين س استئنافا مثارا هدفت منه في حالة إعادة توزيع المسؤولية جزئيا أو كليا بجعلها كاملة وتضامنا على عاتق المدعى عليهما ابتدائيا والحكم عليهما تضامنا بأدائهما لها المبلغ المحكوم به ابتدائيا مع إحلال البنك محل الربان في الأداء في حدود مبلغ 1.300.000 درهم، فأصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارها بتأييد الحكم المستأنف، وهو المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق مقتضيات الفصول 345 و359 من قانون المسطرة المدنية و212 و230 و399 من قانون الالتزامات والعقود و367 من القانون البحري وانعدام التعليل وانعدام السند القانوني، بدعوى أنه تمسك بعدم إعمال وثيقة الشحن وحدها طالما أنها تتضمن شرط استعمالها مع مشارطة الإيجار، الذي على المطلوبات عبئ إثباتها حتى يقبل طلبها باعتبارها حالة محل الشاحن عملا بمقتضيات الفصل 212 من ق.ل.ع والفصل 367 من القانون البحري، غير أن المحكمة ردت الدفع بعلة أن الطالب لم يثبت وجود عقد مشارطة الإيجار خارقة بذلك المقتضيات المحتج بخرقها، مما يتعين معه التصريح بنقض قرارها.

لكن، حيث ردت المحكمة الدفع موضوع الوسيلة بتعليل جاء فيه: "إنه وفي غياب إدلاء المستأنف بوثيقة مشارطة الإيجار الموقعة من طرف الناقل البحري والتي تحيل على مسطرة التحكيم في شكل واضح وجلي فإن تمسكه بعدم القبول لعدم سلوك مسطرة التحكيم يبقى غير مؤسس قانونا لعدم إثبات أي اتفاق بين الطرفين بخصوص الشرط المذكور" التعليل الذي اعتبرت فيه – وعن صواب– أن عبئ إثبات وجود مشارطة الإيجار المتضمنة لشرط التحكيم يقع على عاتق الطالب الذي تمسك بها عملا بمقتضيات الفصل 399 من ق.ل.ع الناص على أن: " إثبات الالتزام على مدعيه" ولا يعيب قرارها ما وقع التمسك به من كون سند الشحن يتضمن " أنه يستعمل مع

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

مشارطة الإيجار" طالما أن المشارطة المذكورة ليس بالملف ما يفيد إنجازها والذي لا أثر على ذلك على صحة سند الشحن الذي تبقى بنوده ملزمة لأطرافه، فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى ومعللا بما يكفي ومبنيا على سند قانوني والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسائل الثانية بفرعيها والرابعة والخامسة:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصلين 345 و359 من قانون المسطرة المدنية والمواد 19 من اتفاقية هامبورغ و453 و472 من مدونة التجارة والفصل 269 من ق.ل.ع والفصل 221 من القانون البحري، وانعدام التعليل وانعدام السند القانوني، بدعوى أن المحكمة مصدرته ولردها على الدفع بانعدام الاحتجاج المنصوص عليه في المادة 19 المذكورة، والذي يجب توجيهه في تاريخ لا يتجاوز اليوم التالي لتسليم البضاعة إلى المرسل إليه، وهو إجراء يهم جميع عمليات النقل عملا بمقتضيات المادة 472 من مدونة التجارة اعتبرت أن إنجاز التحفظ غير واجب في حال إنجاز معاينة مشتركة بين الطرفين، وهذا التوجه مخالف لروح والأهداف المتوخاة من المادة 19 المنوه عنها وللفقرة الثالثة منها التي تعتبر الاستثناء الوحيد المقبول قانونا هو إجراء معاينة أو فحص لحالة البضاعة وقت تسليمها للمرسل إليه بصورة مشتركة من الطرفين ينجزها خبير معين من قبلهما معا، أما المعاينة المنجزة من طرف خبير معين من طرف أحد الأطراف فقط فهي غير مشمولة بالاستثناء المتحدث عنه لكونه يعتبر وكيلا لمن عينه ويدافع عنه، هذا فضلا عن أن الخبرة أنجزت بمقر المرسل إليه بعد خروج البضاعة من الميناء والمحكمة لم تبين من أين استقت كون الطالب كان حاضرا وقت إجرائها كما أن الطالب أثبت حالة القوة القاهرة بمقتضى قائمة تشير إلى درجات العواصف البحرية وعواقبها التي تعدت 9 درجة وهي كافية لتعريض الباخرة وما فيها للهلاك، غير أن المحكمة لم تناقش تلك الحجة واكتفت بالرد على الدفع بعلة عدم توفر شروط القوة القاهرة خاصة وأن حدوث العواصف خلال شهر نونبر الذي تمت خلاله الرحلة البحرية أمر متوقع وأن الربان كان ملزما باتخاذ الاحتياطات اللازمة والضرورية.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

كذلك اعتمدت المحكمة في تحديدها لقيمة التعويض عن الأضرار على تقرير الخبير المعين من طرف المرسل إليه الذي حددها في مبلغ 1.612.541,36 درهما، في حين حددها الخبير احرضان المدلى بتقريره في الملف في مبلغ 609.773,43 درهما، رغم أن الطالب ألح على الفرق الشاسع بين التقريرين المذكورين ذاكرا أن مقتضيات المادة 463 من مدونة التجارة التي تنص على أن الضرر في ميدان النقل يساوي الفرق ما بين قيمة الشيء في الحالة التي يوجد عليها وقيمته سليما غير أنها لم تعتبر ذلك، ولأجل كل ما ذكر يتعين التصريح بنقض قرارها.

لكن حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 19 من اتفاقية هامبورغ على أنه -1- ما لم يقم المرسل إليه بتوجيه إخطار كتابي عن الهلاك أو التلف إلى الناقل يحدد الطبيعة العامة لهذا الهلاك أو

التلف، وذلك في تاريخ لا يتجاوز يوم العمل التالي لتسليم البضائع إلى المرسل إليه اعتبر هذا التسليم قرينة ظاهرة على أن الناقل سلم البضائع بالكيفية الموصوفة بها في وثيقة النقل، إذا لم تكن هذه الوثيقة قد صدرت اعتبرت أنها سلمت بحالة سليمة " المقتضى الذي يستشف منه أن توجيه احتجاج كتابي عن الهلاك أو التلف من طرف المرسل إليه إلى الناقل البحري داخل الأجل المحدد قانونا يجعل هذا الأخير يستفيد من قرينة التسليم المطابق والتي لا تعفيه من المسؤولية عن الأخطاء التي يمكن للمرسل إليه أن يثبتها في حقه وإنما تنقل عبء الإثبات على عاتق المرسل إليه، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من المعاينة المنجزة من طرف مكتب الخبرة "..." أن الأضرار اللاحقة بالبضاعة تمت أثناء الرحلة البحرية وقبل الشروع في عملية الإفراغ، ردت الدفع بعدم توجيه الإخطار إلى الطالب بتعليل جاء فيه: "أن الثابت من تقرير الخبرة المنجزة على ظهر الباخرة وبالميناء ثم بمستودع المرسل إليه وبحضور الربان أن العوار لحق البضاعة أثناء الرحلة البحرية، وأن هذه الخبرة وعملا بمقتضيات المادة 19 من اتفاقية هامبورغ تغني عن توجيه رسائل الاحتجاج" وهو تعليل يساير المادة 19 المنوه عنها ويساير أيضا واقع الملف الذي بالرجوع إليه يلفى أن الخبرة المنجزة من طرف مكتب الخبرة "..." والموصوفة بالحضورية بالنسبة للطالب الذي لم يطعن فيها بهذا الخصوص أثبتت أن العوار حدث أثناء الرحلة البحرية وقت كانت البضاعة تحت عهدة ومسؤولية هذا الأخير، وهي بذلك (الخبرة) تعفي المرسل إليه من توجيه الإخطار المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 19 المنوه عنها للطالب ومادام أنها أنجزت والبضاعة مازالت بالباخرة ليس فيها ما يلزم إنجاز تلك الخبرة من قبل خبير معين من الطرفين معا حتى تحل محل الإجراء المذكور وأن ما أوردته المحكمة من أن الثابت بالإطلاع على ملف النازلة أن المستأنف عليها وجهت للنقال البحري رسائل احتجاج" يبقى تزيدا يستقيم القرار بدونه، وبخصوص التمسك بالقوة القاهرة فإن المحكمة ردته بتعليل جاء فيه: "إن الثابت قانونا وعملا بمقتضيات اتفاقية هامبورغ أن الناقل البحري يتحمل عبئ إثبات اتخاذه ما يلزم من تدابير لتجنب الحوادث وإيصال البضاعة في حالة جيدة، وأن مسؤوليته تبقى مفترضة عملا بالمادة 5 من الاتفاقية وأن دفعه بالقوة القاهرة مردود قانونا لعدم توافر شروطها خاصة وأن حدوث العواصف خلال شهر نونبر الذي تمت خلاله الرحلة البحرية أمر متوقع وأن الربان كان ملزما باتخاذ الاحتياطات اللازمة والضرورية لتجنب هذه الواقعة وبالتالي فلا مجال لتطبيق الفصل 269 من ق.ل.ع النازلة " وهو تعليل أبرزت فيه وفي إطار سلطتها التقديرية العناصر الموضوعية التي استبعدت بها القوة القاهرة والمتمثلة في اعتبار العواصف البحرية خلال شهر نوفمبر مما يمكن توقعه وهو ما كان يفرض على الطالب تجنبه باتخاذه الاحتياطات اللازمة مطبقة بذلك صحيح أحكام الفقرة الثانية من الفصل 269 من ق.ل.ع وموقفها المذكور أغناها عن مناقشة الوثيقة المدلى بها من طرف الطالب، المثبتة لحالة العواصف البحرية أثناء الرحلة موضوع التراع، أما بخصوص ما أثير حول اعتماد المحكمة في تحديدها

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

للتعويض المستحق الخبرة المنوه عنها واستبعادها خبرة (أ) رغم وجود فرق شاسع بينهما بشأن مبلغ التعويض، فردته بتعليل جاء فيه: "إنه وبخصوص قيمة الضرر، فإن العبرة بتحديد قيمة الخسارة هو بالخبرة الحضورية المنجزة وقت الإفراغ بحضور كافة الأطراف..." وهو تعليل يساير واقع الملف الذي بالرجوع إليه يلفى أن تقرير الخبرة الذي اعتمدته المحكمة أساسا لقضائها حصر مبلغ التعويض المستحق عن العوار والخصاص اللذين تعرضت لهما البضاعة في 1.612.541.3 درهما بعدما خصمت قيمة كمية البضاعة السليمة وقيمة ما تعرض منها للعوار، فتكون بذلك قد راعت قاعدة التناسب بين الضرر الحاصل ومبلغ التعويض الواجب عنه المقررة بمقتضى الفصل 264 من ق.ل.ع، فلم يخرق قرارها أي مقتضى ومعللا تعليلا كافيا ومبنيا على سند قانوني والوسائل على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثالثة:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصلين 345 و459 من قانون المسطرة المدنية والمادتين 4 و5 من اتفاقية هامبورغ ومقتضيات ظهير 23 نونبر 2005 وانعدام التعليل وانعدام السند القانوني، بدعوى أن المحكمة مصدرته حملت الطالب مسؤولية الأضرار اللاحقة بالبضاعة بعلة أن عملية الإفراغ تمت بكيفية مباشرة ولا يد فيها لشركة (...)، والحال أن هذه الأخيرة وطبقا لمقتضيات ظهير 23 نونبر 2002 مسؤولة عن عمليات الإفراغ التي تدخل في صميم التزاماتها التي تبتدئ من وقت إخراج البضاعة من عنابر الباخرة وفق ما تنص عليه الفقرة الرابعة من المادة 9 من الظهير التي جاء فيها أن: "استغلال المعدات الميناءية التي تتكون من مجموع العتاد والتجهيزات التي تستعمل في المناولة من ظهير السفن إلى الرصيف أو مناولة البضائع على متن السفن أوفي مناطق التخزين ولنقل أو تخزين البضائع التي ستشحن أو سيتم تفريغها، وتتضمن على الخصوص الرافعات الثابتة والمتحركة والعائمة..." وبذلك فإنه لا يمكن صرف النظر عن الصلة المباشرة القائمة بين المرسل وشركة استغلال الموانئ المؤطرة بمسؤولية عقدية تفرض على الأول أداء واجبات ومصاريف الإفراغ وتحمل للثانية تبعات الأضرار الحاصلة أثناء عمليات الشحن والإفراغ التي تحتكرها بمقتضى القانون.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

كما أن المادة 4 من اتفاقية هامبورغ تشير إلى كون مسؤولية الناقل البحري تنتهي بتسليم البضاعة إلى سلطة أو طرف ثالث توجب القوانين أو اللوائح السارية ميناء التفريغ تسليم البضائع إليه، والمحكمة التي حملت الطالب مسؤولية الأضرار تكون قد خرقت المقتضيات المحتج بخرقها مما يتعين معه التصريح بنقض قرارها.

لكن، حيث إنه لما ثبت للمحكمة من تقرير الخبرة المعتمدة أن الضرر الحاصل للبضاعة وقع أثناء الرحلة البحرية بسبب عدم قيام الناقل بإغلاق جدران العنابر بإحكام فنتج عن ذلك تسرب

المياه إلى البضاعة فأصابها ضرر، ردت الدفع المثار بهذا الخصوص بتعليل جاء فيه: "إن المعاينة المنجزة أكدت أن العوار لحقها أثناء الرحلة البحرية وقبل البداية في عمليات المناولة مما تبقى معه مسؤولية شركة (...) منتفية خاصة وأنه لا يوجد بالملف ما يثبت أي تحفظات صادرة عن الربان حول حالة البضاعة المنقولة قبل تسليمها" وهو تعليل غير منتقد طبقت فيه صحيح أحكام الفقرة الأولى من المادة 4 من اتفاقية هامبورغ التي تجعل الناقل البحري مسؤولا عن البضاعة التي تكون في عهدته في ميناء الشحن وأثناء النقل وفي ميناء التفريغ، فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى ومعللا بما يكفي ومبنيا على سند قانوني والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد السعيد سعداوي **رئيسا** والمستشارين السادة: محمد القادري **مقررا** وعبد الالاه حنين وسعد الفرحاوي وعائشة فريم المال **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد بناني وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة مونية زيدون.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض