قرار محكمة النقض

رقم 1/8

الصادر بتاريخ 05يناير 2017

في الملف التجاري رقم 2015/1/3/5

نزاع تجاري – تعويض – خبرة – تأمين – أثره.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2014/11/27 من طرف الطالبتين المذكورتين بواسطة نائبيهما الأستاذان (م.ح) و(ع.ز) والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 3184 الصادر بتاريخ 2014/06/11 في الملف عدد 8232/397/ 2014.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2016/12/22.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2017/01/05.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد بوشعيب متعبد والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد بناني.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على قرار السيد رئيس الغرفة بعدم إجراء بحث في القضية عملا بأحكام الفصل 363 من قانون المسطرة المدنية.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه، أنه بتاريخ 2010/11/29 تقدمت المطلوبة مصحة تصفية الدم (...) بمقال لتجارية الدار البيضاء، عرضت فيه أن مقرها تعرض بتاريخ 2010/11/29 لأضرار جسيمة نتيجة اختناق مجاري الصرف الصحي بسبب تقاعس الطالبة الأولى شركة (ل) عن صيانتها وتطهيرها وإزالة كل ما يحول دون الانسياب السهل للمياه العادمة والأمطار. ملتمسة الحكم عليها بأدائها لها تعويضا مسبقا قدره 10.000،00 درهم وإجراء خبرة لتحديد القيمة الحقيقية للأضرار وحفظ حقها في التعقيب على الخبرة، وأدلت المدعى عليها بمقال إدخال الغير في الدعوى، التمست

فيه إدخال الطالبة الثانية شركة (أ.ت.م) في الدعوى بصفتها مؤمنة لمسؤوليتها المدنية، ثم أدلت بمذكرة جوابية مع طلب مقابل عرضت فيهما أن التساقطات المطرية التي عرفتها مدينة الدار البيضاء ليلة 30/29 نونبر 2011 تدخل في خانة القوة القاهرة التي تعفيها من أي مسؤولية. ملتمسة تمديد مهمة الخبير القضائي الذي قد يتم تعينه لمعاينة الشبكة الداخلية لمقر المدعية ومدى توفرها على الشروط التقنية المتطلبة قانونا ومدى مطابقتها لدفتر التحملات، فصدر حكم تمهيدي بإجراء خبرة أنجزها الخبير (د.م.ت)، الذي خلص إلى أن مبلغ التعويض المستحق للمدعية هو278،816.78 درهما، وبعد إدلاء المدعية بمذكرة مطالبها النهائية المؤدى عنها، التي التمست فيها المصادقة على تقرير الخبرة والحكم على المدعى عليها بأدائها لها مبلغ التعويض الذي أسفرت عنه الخبرة، وتعقيب المدعى عليها والمدخلة في الدعوى، صدر حكم قطعي قضى في الطلب الأصلي بأداء المدعى عليها شركة (ل) لفائدة المدعية الأصلية تعويضا قدره 278،816.78 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، وإحلال شركة (أ.ت.م) محل مؤمنتها في الأداء ورفض باقي الطلبات، وفي الطلب المقابل برفضه. استأنفته المدعى عليهما، وبعد استنفاد كل طرف أوجه دفاعه، صدر القرار بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله بخفض مبلغ التعويض المحكوم به إلى 128،816.78 درهما، وهو المطعون فيه من قبل المدعي عليهما شركة (ل) وشركة (أ.ت.م) بثلاث وسائل.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث تنعى الطاعنتان على القرار خرق الفصول 345 و359 من ق.م.م و268 من ق.ل.ع، بدعوى أنهما تمسكتا بكون الحادث نتج عن أمطار طوفانية تساقطت بشكل استثنائي يكتسي صبغة قوة قاهرة، غير أن المحكمة ردت بالقول "كون تساقط الأمطار بغزارة لا يمكن اعتباره قوة قاهرة لأنه متوقعا خلال شهر نوفمبر "، دون أن تتأكد من حجم هذه الأمطار الطوفانية وإجراء مقارنة بينها وبين حجم الأمطار التي تتساقط في الحالات العادية، علما أن الأمر يتعلق بأمطار طوفانية تكتسي طابعا استثنائيا يفوق بكثير الحد الأقصى للتساقطات المتوقع هطولها، وهوما توصل إليه مستشارهما القانوني "مكتب سيرورتي للخبرة "، الذي خلص إلى أن الأضرار التي لحقت بسكان الدار البيضاء "ناتجة عن ظاهرة طبيعية عبارة عن تساقطات مطرية استثنائية جدا "، فيكون قرارها بما ذهب إليه جاء خارقا للقانون، عرضة للنقض.

لكن، حيث ينص الفصل 269 من ق.ل.ع على أن " القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف، والعواصف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنها أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا. ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على انه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه... " ومؤداه أنه يشترط لاعتبار حادث ما قوة قاهرة معفية من المسؤولية تحقق شرطين اثنين، عدم قدرة المدين على توقع حدوثه وأن يترتب عنه استحالة تنفيذ الالتزام، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من واقع الملف المعروض عليها أن الحادث موضوع النازلة ناتج عن خلل منفرد ترتب عن

اختناق المجرى الرئيسي لمياه الصرف الصحي المرتبط بمقر المطلوبة ولم يكن ناتجا عن فيضانات عامة تسببت فيها الأمطار المتساقطة ليلة 30/29 نونبر 2010، أصابت كل المدينة أو الحي الذي يتواجد به مقر المطلوبة، ردت دفع الطالبة المرتكز على اعتبار الحادث المذكور قوة قاهرة تعفيها من المسؤولية، معتمدة في ذلك على " أن التساقطات المطرية والسيول المنسابة بتاريخ 30/29 نونبر 2010 الى مبنى المدعية لم تكن لتشكل فيضانات عامة اجتاحت مدينة الدار البيضاء برمتها أو جميع حي المعاريف حتى يتسنى نعتها بالقوة القاهرة، وإنما شكل الحادث موضوع النازلة خللا منفردا في الموضع والموقع أصاب اختناق المجرى الرئيسي لمجاري مياه الصرف الصحي على مستوى شارع (...)، كما انه كان محدودا زمنيا حيث تم تداركه بمجرد الانتهاء من إصلاح المجرى المذكور وهو تعليل غير منتقد في مجمله، أبرزت فيه بما يكفي العناصر الموضوعية التي اعتمدتها لاعتبار الحادث المتسبب في الضرر موضوع طلب التعويض ناتج عن إخلال الطالبة بصيانة مجرى الصرف الصحي، وليس عن أمر لم يكن باستطاعتها التنبأ بوقوعه، ولم يكن ليثنيها عن ذلك تقرير الخبرة المستدل به من لدن الطالبة في ظل عدم ثبوت توفر أحد أهم الشروط القانونية لإضفاء صفة القوة القاهرة على الحادث المتسبب في الضرر، وبذلك لم يخرق القرار مقتضى أو يسيء تطبيقه، وجاء معللا تعليلا سليما والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثانية.

حيث تنعى الطاعنتان على القرار خرق الفصول 345 و359 من ق.م.م و78 و228 و230 من ق.ل.ع والمادتين 6 من اتفاقية التدبير المنتدب المبرمة ما بينها والمجموعة الحضرية للدار البيضاء و39 من ظهير 2002/10/03 المتعلق بالميثاق الجماعي وانعدام التعليل والسند القانوني، بدعوى أن المحكمة عللته بقولها" أنه كان بإمكانها شركة (...) توفير شبكة عمومية قادرة على استيعاب وتصريف الأمطار المتهاطلة "، دون أن تبين الأساس القانوني لهذه المسؤولية، رغم أن التزامها محدد في نطاق اتفاقية التدبير المنتدب، المبرمة مع المجموعة الحضرية للدار البيضاء، المتضمنة لشروط وحدود هذا التدبير، وهذه الأخيرة هي التي تتحمل مسؤولية إنشاء شبكة التطهير السائل أو التجهيزات المائية المخصصة للتحكم في مياه الأمطار والوقاية من الفيضانات، حسب المادة 39 من ظهير 2002/10/03، ورغم أن الاتفاقية المذكورة لا تجعلها تحل محل المجموعة الحضرية للدار البيضاء في كافة التزاماتها اتجاه المواطنين إلا في حدود الالتزامات المترتبة عن الاتفاقية السالفة الذكر، وكذلك رغم تمسكها بمقتضى مقالها الاستئنافي بأنها ليست سوى جهازا مفوضا له تدبير قطاع الصرف الصحي وتوزيع الماء والكهرباء من طرف المجموعة الحضرية لمدينة الدار البيضاء، أما إنشاء وتوسيع حجم سعة الشبكة العمومية، فيدخل ضمن اختصاص الجهاز المفوض، غير أن المحكمة لم تعر هذا الدفع أي اهتمام، فجاء قرارها سيء التعليل وخارقا للقانون، مما يستوجب نقضه.

لكن حيث عللت، المحكمة قرارها بما مضمنه " إن سبب تسرب المياه إلى قبو مصحة تصفية الدم (...) راجع إلى اختناق المجرى الرئيسي لمجاري مياه الصرف الصحي على مستوى شارع (...)، وهذا الاختناق تم إصلاحه في وقت وجيز، وبمقتضى اتفاقية التدبير المنتدب لمرفق توزيع الكهرباء ومرفق

توزيع الماء الشروب ومرفق التطهير السائل بالدار البيضاء المبرمة مع المجموعة الحضرية للدار البيضاء وبين الطالبة، فإن مسؤولية صيانة مرفق التطهير والعمل على عدم وقوع أي اختناق لمجاري الصرف الصحي للمدينة برمتها، تقع على عاتق شركة (ل)"، وهو تعليل سليم يساير أوراق الملف، إذ بالرجوع إلى تقرير الخبير (د.م.ت) يلفى أن المياه التي تسربت إلى الطابق السفلي من مبنى المطلوبة مصدرها المياه التي انبعثت من المشعب المتواجد أمام المصحة بسبب الاختناق الذي حصل وسط المجرى العمومي الرئيسي لصرف المياه العادمة ومياه السيول، وهذا الاختناق حال دون الانسياب الطبيعي لتلك المياه في مجراها الاعتيادي، فضلا عن عدم وجود أي منفذ آخر تسلكه تلك المياه، إضافة إلى أن المياه المذكورة أحدثت خللا بالمولد الكهربائي وتسببت في انقطاع التيار الكهربائي على محركات الضخ المتواجدة بحفر استجماع مياه الصرف الصحي للطابق السفلي من المصحة، وبذلك تكون المحكمة قد أبرزت بما يكفي أن الحادث ناتج عن خطأ في صيانة مجاري التطهير السائل عن طريق تفعيل التكشيط السنوي المندرج ضمن الالتزامات المفروضة عليها بمقتضى اتفاقية التدبير المفوض، محددة بذلك أساس مسؤوليتها التي لا علاقة لها بالمسؤولية الناتجة عن إنشاء وتوسيع حجم سعة الشبكة العمومية الذي يدخل ضمن صلاحيات الجهاز المفوض، وبخصوص ما وقع التمسك به حول مسؤولية الجماعة الحضرية المقررة بمقتضى المادة 39 من ظهير 2002/10/03 ومسؤوليتها تجاه الغير فلم تسبق إثارته أمام قضاة الموضوع ولا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض، وبذلك لم تتجاهل المحكمة ما أثير أمامها، فجاء قرارها معللا بما يكفي ومرتكزا على أساس والوسيلة على غير أساس، فيما عدا ما أثير لأول مرة فهو غير مقبول.

في شأن الوسيلة الثالثة.

حيث تنعى الطاعنتان على القرار خرق الفصلين 345 و359 من ق.م.م، بدعوى أنه أيد ما انتهى إليه الحكم الابتدائي من عدم قبول الطلب المقابل بتعليل جاء فيه " أن الخبرة المنجزة ابتدائيا حددت الأسباب التي أدت إلى تسرب المياه في اختناق المجرى العمومي"، دون ذكر الأساس القانوني الذي اعتمدته، وحرمتها من وسيلة من وسائل التحقيق التي تمنحها فرصة الدفاع عن مصالحها"، رغم أن عدم الاستجابة للطلب المقابل كان قبل إنجاز الخبرة، ورغم أن ما التمسته بمقالها يختلف عما تطرق له تقرير الخبير (د.م.ت)، الذي لم يقم بالتثبت من سلامة شبكة التطهير الداخلية للعمارة التي يوجد بها مقر المطلوبة وتوفرها على التجهيزات الكفيلة بمقاومة ضغط المياه في حالة ارتفاعها بشكل استثنائي، والتأكد من توفرها على مضخة المياه وصمام منع ارتداد المياه، مكتفيا بالإشارة إلى أن التحريات الميدانية أثبتت أن المياه التي تسربت إلى الطابق السفلي من مبنى المطلوبة مصدرها المياه المنبعثة من المشعب المتواجد أمام المصحة بسبب اختناق وسط المجرى العمومي الرئيسي، دون أن يبين طبيعة هذه التحريات، ورغم أنه أنجز الخبرة بعد ثلاث سنوات عن حادث الفيضانات وتعارضها مع تقرير مكتب سيرورتي للخبرة الذي اثبت أن هناك عوامل أخرى كانت سببا في تفاقم الأضرار التي نتجت عن الفيضانات، منها ما هو راجع إلى المتضررين أنفسهم، ومنها ما يعود إلى جهات أخرى، غير أن المحكمة عللت قرارها "بأن

الخبرة لا تقدم كطلب أصلي، وإنما هي وسيلة من وسائل الدفاع دون الإشارة إلى السند القانوني الذي اعتمدته في ذلك، فضلا عن أن الخبرة تبقى في جميع الأحوال وسيلة من وسائل التحقيق التي يحق لكل طرف التقدم بملتمس إجرائها، فجاء قرارها بذلك سيء التعليل، مما يتعين نقضه.

لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أيدت الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم قبول طلب الطالبة المقابل الرامي إلى إجراء خبرة على سلامة شبكة التطهير الداخلية للعمارة المتواجد بها مقر المطلوبة بما جاءت به "إن الخبرة التي أمرت بها المحكمة حددت الأسباب التي أدت إلى تسرب المياه للطابق السفلي للمصحة في الاختناق الحاصل في المجرى العمومي الرئيسي لصرف المياه العادمة ومياه السيول، وأن المحكمة اعتبرته كافيا لقيام مسؤولية شركة (ل) وان عدم الاستجابة للطلب المقابل الرامي إلى إجراء خبرة تقنية في محله، طالما أن الخبرة المنجزة أجابت عن سبب تسرب مياه الأمطار إلى قبو المصحة "، وهو تعليل سليم، أبرزت فيه بما يكفي مسوغات اكتفائها بتقرير الخبرة المنجز ابتدائيا، الذي اطمأنت إلى ما انتهى إليه في تحديده لسبب الضرر ومصدره، لتستخلص منه ثبوت مسؤولية الطالبة عنه، وبذلك فهي كانت على صواب لما أيدت الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول طلب الطالبة المقابل الرامي إلى إجراء خبرة على شبكة المجاري الداخلية للبناية المتواجدة بها المحل المتضرر، في ظل حسم الخبرة المنجزة فيما ذكر، وعدم إقامة الطالبة الدليل على ما يخالفها، فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى، والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبتين المصاريف

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات الاعتيادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت **الهيئة الحاكمة** متركبة من **رئيس الغرفة** السيد عبد الإله حنين **رئيسا والمستشارين** السادة: بوشعيب متعبد مقررا وسعاد الفرحاوي ومحمد القادري وخديجة العزوزي الإدريسي أعضاء وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد بناني وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة مونية زيدون.