

**Assurance maritime « tous risques » : La non-livraison des marchandises au port de destination constitue une perte totale justifiant une indemnisation intégrale (Cass. com. 2013)**

Identification			
<b>Ref</b> 52649	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 294/2
<b>Date de décision</b> 20130509	<b>N° de dossier</b> 2011/2/3/1463	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Commerciale
Abstract			
<b>Thème</b> Contrat d'assurance, Assurance		<b>Mots clés</b> قرارات محكمة النقض, Contrat d'assurance, Exclusion de garantie, Garantie tous risques, Incendie, Indemnisation intégrale, Intérêt à agir, Connaissance, Perte de la marchandise, Police d'abonnement, Rejet, Sinistre, Transfert des risques, Vente CFR, Vice propre de la chose, Perte totale, Assurance maritime	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b>	

## Résumé en français

C'est à bon droit qu'une cour d'appel retient que, dans le cadre d'un contrat d'assurance maritime garantissant une marchandise depuis son chargement jusqu'à sa livraison, la non-arrivée de celle-ci au port de destination convenu en raison d'un sinistre survenu en cours de transport s'analyse en une perte totale ouvrant droit à une indemnisation intégrale, peu important que le sinistre n'ait détruit qu'une partie de la cargaison. Ayant également relevé, d'une part, que l'assuré a qualité et intérêt à agir dès le chargement en vertu d'une vente CFR transférant la propriété et les risques, et d'autre part, que l'assureur, qui a accepté de couvrir en tous risques une marchandise dont il connaissait la nature, ne peut se prévaloir de son vice propre en l'absence de toute réserve sur le connaissance, la cour d'appel a légalement justifié sa décision de condamner l'assureur au paiement de l'indemnité.

## Texte intégral

و بعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يؤخذ من وثائق الملف والقرار المطعون فيه أن المطلوبة شركة (د.) تقدمت بمقال الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه انها اقتنت من شركة (ت. م.) ما قدره 6.616.530 طن من الشمندر المجفف وتم نقلها على متن الباخرة (م.)، الا انه خلال الرحلة البحرية وبتاريخ 26-02-2008 اشعرت من طرف البائعة بواسطة فاكس بان حريقا شب بالباخرة التي كانت على متنها البضاعة وأنه يتعين عليها اخطار مؤمنتها من أجل اتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على حقوقها، خاصة ارسال احد خبراءها لمعاينة الاضرار والعواريات الحاصلة في السفينة وحمولتها. وان الطالبة تؤمن بضاعتها عن كافة الاخطار اثناء الرحلة البحرية الى حين وصولها الى ميناء الجرف الأصفر، التي تم اخطارها بالحادث في اليوم الموالي ووجهت لها رسالة تأكيدية. وانها ملزمة في اطار عقد التأمين بأداء قيمة البضاعة مع التعويض عن عدم وصول البضاعة وفوات الربح الذي كانت ستجنيه من تسويقها والتمست الحكم على الطالبة بأدائها مبلغ التعويض في اطار الضمان الذي تستفيد منه و اجراء خبرة لتحديد التعويض المناسب جراء عدم وصول البضاعة و الفوائد القانونية من تاريخ الشحن وهو 18-6-2008.

واجابت الطالبة بمقال ادخال الغير بموجبه ادخلت في الدعوى ربان الباخرة و شركة (ت. م.) مؤكدة ان الاضرار التي أصابت البضاعة نتجت عن نشوب حريق بها بسبب طبيعتها الخطرة ، فقررت المحكمة الاستغناء عن على طلب الادخال ، فتقدمت الطالبة بمذكرة جواب ثانية تمسكت فيها بدفعها السابقة ثم قضت المحكمة التجارية على الطالبة بأدائها للمطلوبة شركة (د.) مبلغ 18.000.000 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية ؛ بحكم استأنفته الطالبة وأيدته محكمة الاستئناف التجارية بعلة أساسية مفادها (( انه فيما يخص الدفع المتعلق بالتأمين المشترك والذي مفاده أن المستأنف عليها قدمت دعواها ضد ان شركة (ت. م.) س.)) يربطها وحدها بشركة (د.) عقد اشتراك بحري للتأمين دائم ومفتوح مؤرخ في 27-11-2002 تؤمن بموجبه المواد التي تستوردها هذه الأخيرة ومن بينها الشمندر ، كما أن شهادة التأمين المحتج بها من قبل الطاعنة موقعة فقط من طرف شركة (ت. م.) س. و المستأنف عليها ، وبالتالي فان الدعوى كانت صحيحة لما وجهت ضد شركة (ت. م.) س. باعتبارها الطرف الوحيد الموقع على العقد وكذا على شهادة التأمين.

وفي جميع الأحوال فإن شركة (ت. م.) س. وقع إدماجها في شركة "(س. س. ت.)" تنفيذا لقرار وزير الاقتصاد والمالية المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5758 وأصبحت كياناً واحداً، وبالتالي فان الأمر لا يتعلق بشركتين مختلفتين كما تمسكت الطاعنة، مما يتعين رد الدفع المتار في هذا الجانب.

وفيما يتعلق بالدفع بانعدام الصفة والذي مفاده أن الدعوى وجهت ضد شركة (ت. م.) س. في الوقت الذي لم يعد لها وجود قانوني فهو مردود كذلك باعتبار ان المستأنف عليها قدمت دعواها بتاريخ 27-5-09 وانه في هذا التاريخ كانت المدعى عليها شركة (ت. م.) س. مازالت قائمة و موجودة قانونا باعتبار أن عملية ادماجها في شركة "(س. س. ت.)" لم تتم الا في تاريخ لاحق وهو 6-8-09 حسب الجريدة الرسمية عدد 5738 ، المحتج بها من قبل الطاعنة نفسها ، وان العبرة في الصفة بتاريخ تقديم الدعوى ، وفي جميع الأحوال فان الطاعنة لم يسبق لها ان تمسكت بهذا الدفع الشكلي في المرحلة الابتدائية بل ناقشت موضوع الدعوى وكانت تقدم مذكراتها باسم شركة (ت. م.) س. الى حين قفل باب المناقشة و صدور الحكم المطعون فيه الأمر الذي يتعين معه رد الدفع لعدم جديته ...

وبخصوص الدفع بانعدام مصلحة المستأنف عليها والذي مفاده أن هذه الاخيرة لم يصبها أي ضرر لكونها لم تؤد ثمن البضاعة ولكون عقد البيع تم فسخه فهو دفع غير منتج لان اداء ثمن البضاعة المؤمنة من عدمه يهم طرفي عقد البيع و الذي ليست الطاعنة طرفا فيه ، كما أن واقعة فسخ عقد البيع تبقى مجرد ادعاء ليس بالملف ما يثبتها ، بل الثابت من وثائق الملف ان البضاعة شحنت على متن الباخرة (م.) يوم 18-6-08 والتي خرجت في نفس اليوم من ميناء الشحن ، و الحريق اندلع يوم 26-6-08 ، وان البضاعة بمجرد شحنها انتقلت ملكيتها للمشتري (المستأنف عليها ) حسب الثابت من الفاتورة التجارية التي تحمل مصلح CFR أو "COURT ET FRET" وهو بيع عند الشحن "vente au chargement" وان البضاعة لم تصل الى ميناء التفريغ المتفق عليه (ميناء الجرف الاصفر ) بسبب الحريق الذي اندلع في الباخرة وهذه وقائع ثابتة ولم تنازع فيها الطاعنة ، وبالتالي فان الضرر ثابت ومصلحة المستأنف عليها في رفع الدعوى قائمة كذلك ويتعين رد ما أثير في هذا الصدد ...

وم بخصوص تطبيق المادتين 18 و19 من الشروط العامة لعقدة التأمين البحري الفرنسية ، المستأنف عليها لم تصل الى المغرب ولم تدخل الى ميناء التفريغ المتفق عليه بسبب الحريق الذي اندلع فيها وبالتالي فان المستأنف عليها تبقى غير ملزمة بالتقيد بالمعاينات و الآجال المنصوص عليها في المادتين المذكورتين اعلاه ...

وفي ما يخص الدفع المتعلق ببطلان التأمين والذي مفاده أن عقد التأمين المحتج به من قبل المستأنف عليها لم يتم إبرامه الا في تاريخ لاحق لعلم المؤمن لها بوقوع الحادث الموجب الضمان فهو دفع لا يرتكز على اساس لان الثابت من وثائق الملف أن المستأنف عليها و شركة (ت.س.) سابقا شركة (س.س.ت.) حاليا مرتبطان بعقد اشتراك بحري للتأمين دائم ومفتوح مؤرخ في 27-11-02 موضوعه تأمين المواد التي تستوردها هذه الاخيرة من البلدان من بينها "الب الشمندر المجفف" pulpes de betteraves " من العديد من البلدان من بينها مصر ، وأن هذا النوع من العقود منظم ومنصوص عليه في المادة 368 من القانون البحري كما ان المادة 7 من العقد تنص على أن الأمر يتعلق ببوليصة اشتراك تنفذ وجوباً و تلقائياً . وان المستأنف عليها اشعرت الطاعنة بخروج الباخرة من مصر محملة بالشمندر لفأنتتها يوم 18-6-08 حسب الثابت من الأمر عدد 82372 والذي توصلت به الطاعنة في نفس اليوم حسب الثابت من شهادة التأمين المؤقتة المؤرخة في 24-6-08 وان تاريخ 26-6-08 الوارد بشهادة التأمين الذي تتمسك به الطاعنة للقول ببطلان التأمين ليس سوى تاريخ تحرير الشهادة النهائية و ليس تاريخ سريان التأمين لان التأمين مفتوح و تلقائياً بمقتضى عقد الاشتراك المؤرخ في 27-11-2002 و الأمر عدد 82372 مما يتعين رد الدفع المثار في هذا الجانب ...

و بخصوص الدفع بانعدام الضمان لوجود عيب ذاتي في البضاعة استنادا الى مقتضيات المادة 40 من مدونة التأمينات المطابقة للمادة 7 من الشروط النموذجية لعقدة التأمين الفرنسية المحتج بهما من قبل الطاعنة فهو دفع في غير محله لعدة أسباب : اولها ان المادة 44 وردت في الكتاب الأول من مدونة التأمين وأن المادة 2 من المدونة المذكورة نصت صراحة على أن الكتاب الأول لا يتعلق الا بالتأمينات البرية و لا تنطبق احكامه على التأمينات البحرية ولا على التأمينات النهرية ، ومعلوم أن التأمين موضوع النازلة يتعلق بتأمين بحري ، ثانيا ان شركة التأمين وهي تبرم عقد التأمين فإنها تبنى تقديراتها على نوع البضائع المصرح بها ومدى المخاطر الناجمة عن ذلك ، وعلى ضوئها تحدد اقساط التأمين و ان البضاعة المتضررة في النازلة هي مادة الشمندر وهي ليست مادة خطيرة وليس بها أي عيب بدليل ان سند الشحن لا يشير الى تحفظ بخصوص طبيعة البضاعة وهو بذلك يعتبر سندا نظيفا خاصة وأنه معزز بعبارة (clean an bord)) كما ان الشمندر من البضائع المتفق على تأمين نقلها حسب الثابت من الوثائق الرابطة بين الطرفين وان التأمين شامل لكل الاخطار باستثناء ما هو منصوص عليه صراحة في العقد وشهادة التأمين كأخطار السرقة و الخصاص و الضباع والوزن والعدد. ثالثاً ان النزاع المطروح لا يتعلق بتحديد مسؤولية المتسبب في الضرر وانما يتعلق بالرجوع على المحتج بها من قبل الطاعنة لم تجزم بأن الحريق كان بسبب عيب ذاتي في البضاعة وانما ارجع ذلك لمجموعة من الظروف لم يتحقق الخبير من توفرها وبالتالي لا يمكن اعتمادها ...

وبخصوص مقال الادخال الذي تقدمت به الطاعنة والذي تلتبس من خلاله استدعاء المدخلين في الدعوى لإعطاء توضيحات و معلومات حول القضية في غير محله كذلك على اعتبار أن وقائع القضية واضحة وان المدخلين في الدعوى لا علاقة لهم بعقد التأمين الرابط بين طرفي النزاع والذي على أساسه رفعت الدعوى لأجله تعين تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في هذا الجانب ...

وبخصوص سبب الاستئناف الإضافي الذي تمسكت به الطاعنة في مذكرتها الاضافية المدلى به بجلسة 15-3-2011 الذي مفاده ان البضاعة لم تتضرر بكاملها وانما الحريق شب في جزء منها فقط بنسبة 27.52 % من مجمل البضاعة ، وانها على استعداد تعويض المستأنف عليها في حدود النسبة المتضررة مستدلة بتقرير خبرة مترجم الى اللغة العربية فهو غير جدير بالاعتبار ذلك ان عقد التأمين من عقود الزمن يظل المؤمن متحملا للخطر طيلة مدة التأمين من بدايتها الى نهايتها وانه بالرجوع الى عقدة التأمين المفتوحة الرابطة بين الطرفين المؤرخة في 27-11-2002 خاصة المادة الخامسة (مدة الضمان) تبين ان تأمين البضاعة يبتدئ من وقت وضعها على ظهر السفينة من طرف المرسل الى حين انزائها و وضعها بمخازن المرسل اليها أو المؤمن له ، وان الثابت من وثائق الملف ان الباخرة المنقول عليها بضاعة المستأنف عليها لم تصل الى المغرب ولم تدخل ميناء التفريغ المتفق عليه بسبب الحريق الذي اندلع فيها لذلك وعملا بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين وما دامت المستأنف عليها لم تتوصل اصلا بالبضاعة فإن التعويض يجب ان يكون كاملا وليس

جزئياً، وأن الخبرة المستدل بها من قبل الطاعنة كان يمكن الأخذ بها و اعتماد التعويض الجزئي لو وصلت الباخرة الى ميناء الوصول وتوصلت المستأنف عليها بالجزء غير المتضرر وام الحال خلاف ذلك فإن الضرر اصبح يدخل في حكم الهلاك الكلي للبضاعة وبالتالي فالتعويض يجب ان يكون كاملا حسب المتفق عليه في شهادة التأمين ...)). وهو القرار المطلوب نقضه .

- حيث تعيب الطالبة القرار في الوسيلة الأولى و الثانية و الثالثة بخرق الفصولين 345 و 359 ق.م.م و المادة الاولى من مدونة التأمين و الفصل 230 ق.ل.ع و المادة 27 من البوليصه النموذجية الفرنسية ، وبانعدام التعليل وانعدام السند القانوني و بخرق القانون ١ بخرق قرار وزير الاقتصاد والمالية بتاريخ 24-6-2009 الذي قرر سحب الاعتماد من شركة (ت. س.) و بخرق مقتضيات الفصل 115 وما يليه من ق.م.م وخاصة الفصل 117 منه و بخرق الفصل الاول من ق.م.م ذلك أنه استبعد الدفع المبني على وجود عقد تأمين مشترك ما بين شركتين مختلفتين الا وهما شركة (ت. س.) وشركة (س. س.) بسبب ان شهادة التأمين المحتج بها موقعة فقط من طرف شركة (ت. س.) و المطلوبة ، في حين ان محتوى هذه الوثيقة يشير الى كون شركة (ت. س.) لا بالإضافة الى توقيع الشركتين المذكورتين للعقد " شروط وحدود الضمان والتزامات وحقوق الطرفين " . فمحكمة الاستئناف كان عليها أن تراعي الفرق ما بين شهادة التأمين وعقد التأمين، ذلك ان حسب المادة الأولى من مدونة التأمينات فان شهادة التأمين تعتبر وثيقة يسلمها المؤمن تثبت وجود التأمين بينما تعرف نفس المادة بعقد التأمين بكونه اتفاق بين المؤمن و المكتتب من أجل تغطية خطر ما ويحدد هذا الاتفاق التزاماتهما المتبادلة .وان شهادة التأمين بالنسبة للتأمين المشترك يمكن ان تكون صادرة عن شركة التأمين الاولى اي Aperitrice □ وحتى بالنسبة لشهادة التأمين المدنى بها فإنها كانت تتضمن بيانا واضحا حول حدود التزامات شركة (ت. س.) في 50 % مع اعتبار ان شريكها في الضمان شركة (س. س.) تضمن 50% الباقية . وهذه الوثيقة لا يمكن أخذ منها الجزء المتعلق بالتوقيع وعدم اعتبار الجزء الأخر المتعلق بالمضمون و هذا العقد ينتج اثاره طبقا للفصل 230 ق.ل.ع ، ومحكمة الاستئناف كان عليها أن تعتبر وجود اشتراك في الضمان ما بين شركتين مختلفتين و القرار في نفس الوقت خرق مقتضيات المادة 27 من البوليصه النموذجية الفرنسية التي تعتبر أساس التأمين في الميدان البحري في المغرب والتي تنص على أنه لا يوجد أي تضامن بين المؤمن ذلك ان كل واحد منهم لا يلتزم الا بالنسبة للتعويض الذي يتحملة في حدود المبلغ الذي يضمنه ، والقرار بسبب عدم مراعاته للالتزامات الأطراف المتعاقدة ونظرا لأنه اعتبر أن شركة (ت. س.) هي الشركة الوحيدة في الضمان يتعرض للنقض ، كما انه اعتبر بان الدعوى كانت موجهة توجيها صحيحا ضد شركة (ت. س.) بسبب أنها سجلت يوم 27-5-2009 و ان عملية إدماج شركتي (ت. س.) و (س. س.) لم يتم الا في يوم 6-8-2009، في حين أنه بمجرد ما لم يصدر الحكم الابتدائي الا يوم 28-12-2009 ، فانه كان يجب أثناء المسطرة اصلاح عيوبها وذلك بمجرد ما قد طرا عنصر أساسي في وضعية الطرف المدعى عليه الذي لم يبق له وجود باعتبار مقتضيات الفصل 115 وما يليه من ق.م.م. و محكمة الاستئناف كان عليها أن تراعي الفصل المذكور وخاصة الفصل 117 الذي ينص على أنه تتم مواصلة الدعوى طبقا للشكليات المشار اليها في الفصل 31 المتعلق بتقيد الدعوى . كما انه اعتبر أن الشركة المدعية لها مصلحة شخصية في اقامة الدعوى نظرا لعقده التأمين التي تربطها بالطالبة في حين أنه ثبت بأنه لم يلحقها أي ضرر بسبب انها لم تثبت انها ادت قيمة البضاعة المتنازع في شأنها ، فدور التأمين هو تعويض الضرر الذي يصيب المؤمن له وعلى هذا الأخير اثبات وجوده ، و المؤمن الذي لم يلحقه ضرر غير محق في المطالبة بأي تعويض ، ثم ان الأداء الفعلي هو الذي تترتب عنه مصلحة التقاضي . والقرار بمجرد ما اعتبر المطلوبة ذات مصلحة و لها صفة التقاضي فائه خرق ليس فقط الفصل الاول ق.م.م بل ومبادئ وشروط التأمين التي تجعل التعويض متوقف على حدوث ضرر فعلى يصيب الطرف المؤمن له (المادة 1 و 39 من مدونة التأمينات).

لكن ، حيث أن محكمة الاستئناف مصدره القرار المطعون فيه لاحظت عن صواب ان شركة (ت. س.) بربطها كمؤمنة بالمطلوبة عقد اشتراك بحري للتأمين دائم ومفتوح تؤمن بمقتضاه المواد التي تستوردها ومن بينها الشمندر ورتبت على ذلك أن الدعوى الموجهة ضد شركة (ت. س.) صحيحة خاصة وقد ثبت لها أن هذه الأخيرة قد تم دمجها في شركة (س. س.) بموجب قرار وزير المالية والاقتصاد المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5758 واصبحت كياناً واحداً . وردت بناء على ذلك الدفع المثار بشأن التأمين المشترك فركزت قرارها وعللته ولم تخرق أي مقتضى قانوني . كما أنها لاحظت ان المطلوبة قدمت دعواها بتاريخ 27-5-09 وان في هذا التاريخ كانت شركة (ت. س.) مازالت قائمة و موجودة قانونا باعتبار أن عملية ادماجها في شركة (س. س.) لم تتم الا في تاريخ لاحق وهو 6-8-09 حسب الجريدة الرسمية عدد 45738 استخلصت ان صفتها قائمة في الدعوى، فلم تخرق المقتضيات المحتج بها خاصة وأن

تغيير وضعية الاطراف بالنسبة لأهليتهم لا تؤخر الحكم في الدعوى إذا كانت جاهزة طبقا للفصل 114 من ق.م.م. كما لاحظت أيضا ان فاتورة البيع تحمل مصطلح CFR أو "COURT ET FRET" وهو بيع عند الشحن تنتقل بموجبه ملكية البضاعة المبيعة مباشرة إلى المشتري بمجرد شحنها وإيداعها عنابر السفينة ورتبت على عدم وصولها الى ميناء التفريغ المتفق عليه (ميناء الجرف الأصفر) بسبب الحريق الذي اندلع في الباخرة ثبوت الضرر بالمطلوبة وقيام مصحتها في رفع دعوى التعويض خاصة لم يثبت لها فسخ عقد البيع الذي بموجبه اقتنت المطلوبة البضاعة موضوع النازلة، فلم تخرق الفصل الاول المحتج به وركزت قرارها وعللته بما يبرره وما بالوسائل اعلاه مردود .

– حيث تعيب الطالبة القرار في الوسيلة الرابعة بخرق الفصلين 345 و 359 من ق.م.م و الفصل الاول منه وبانعدام التعليل وبانعدام السند القانوني و بخرق القانون : ذلك انه رفض الدفع المثار من طرف الطالبة و المستمد من المادتين 18-19 من عقدة التأمين بعلته انه لا يمكن إجراء خبرة أو معاينة الا عند وصول الباخرة الى ميناء التفريغ لان البضاعة قد ضاعت ولم تصل الى المغرب و ثم تدخل الى ميناء التفريغ ، في حين ان المقصود الأساسي من اجراء خبرة ليس هو فقط معاينة البضاعة عند وصولها ميناء التفريغ بل اجراء تحقيق في شأن ضياعها قبل هذا الوصول وظروف هذا الضياع وتحديد قيمة الخسارة الفعلية والتعرف على اسباب الضياع الملحوظ لشركة التأمين لا يمكن حرمانها من إمكانية التعرف على الاحداث التي ادت الى ضياع البضاعة أو جزء منها وخاصة أسباب الحريق الذي اندلع على المؤمن عنه منها دون خرق المادتين 18 و 19 من عقد التأمين ودون خرق الفصل 230 ق.ل.ع ، وانه بمجرد ما لم يقم المؤمن له بالمبادرات و المعاينات والخبرات المشترطة عليه في عقد التأمين فانه لم يكن من حقه مطالبة شركة التأمين باي تعويض ، والمجلس الاعلى في قضية مماثلة اصدر قرارا بتاريخ 12-9-2007 تحت عدد 903 في الملف التجاري رقم 2003/2/3/60 ... وانه لا يجب الخلط بين المعاينة التي انجزت بطلب من العارضة والاجراءات الدقيقة التي كان على المؤمن له أن يقوم بها عند علمه بوقوع الخطر ، و مادام لم ينفذ شرط من شروط عقدة التأمين الأساسية فانه يتعرض لسقوط الضمان ...

لكن، حيث لما كانت مقتضيات المادتين 18 , 19 من الشروط العامة لعقد التأمين البحري الفرنسي تهم المرسل اليهم (les receptionnaires) لإجراء خبرة أو معاينة البضاعة محل عوار كلي أو جزئي داخل أجل 30 يوما ثلاثين يوما ابتداء من اليوم الذي تفرغ فيه البضاعة عند الوصول، فان ذلك يتم بميناء الوصول والتفريغ وغايته اثبات تعرض البضاعة المنقولة للحوار أو التلف ؛ ومحكمة الاستئناف التجارية لاحظت ان الباخرة المنقولة على متنها بضاعة المطلوبة لم تصل الى ميناء التفريغ المتفق عليه بسبب الحريق الذي اندلع بها ورتبت على ذلك أن المطلوبة غير ملزمة بالتقيد بالمعاينات و الآجال المقررة في المادتين المذكورتين لم تخرق المقتضيات المحتج بها فعللت قرارها وركزته ، طالما أن البضاعة موضوع النزاع لم تصل اصلا الى ميناء التفريغ ولم تحوزها المطلوبة فضلا على أن واقعة اندلاع الحريق بالباخرة الناقلة وتعرض بضاعة المطلوبة للتلف ثابتة من أوراق الدعوى ؛ فكان ما بالوسيلة غير معتبر .

– حيث تعيب الطالبة القرار في الوسيلة الخامسة بخرق الفصلين 345 و 359 من ق.م.م و الفصلين 363 و 368 من القانون البحري و المادة 50 من مدونة التأمين و بانعدام التعليل و بانعدام السند القانوني و بخرق القانون : ذلك انه رفض الدفع ببطلان التأمين أو انعدامه بسبب ان نوع العقد المبرم ما بين الطرفين ومنظم لمقتضيات المادة 368 من القانون البحري و المادة 7 من عقد التأمين (هكذا) ينص على كون الأمر يتعلق ببوليصة اشتراك تنفذ وجوبا و تلقائيا مضييفا بأن تاريخ 26-6-2008 الوارد بشهادة التأمين ليس سوى تاريخ تحرير الشهادة النهائية و ليس تاريخ سريان التأمين ، والحال كون الأمر يتعلق ببوليصة اشتراك ليس من شأنه إعفاء المؤمن له من التصريح بالإرسالية و بالتالي برغبته في إبرام عقد تأمين بالنسبة للبضاعة المشرية داخل الاجل المنصوص عليه في المادة 368 من القانون البحري و المادة 7 من عقدة التأمين النموذجية. فالتأمين بطبيعته لا يمكن أن يكون له اثر رجعي ولا يمكن أن ينطبق الا على اخطار مستقبلية و محتملة ولي أخطار تحققت من قبل . ومادام الأمر يتعلق بعقد مفتوح . فإنه بالإرسالية واجب و يترتب عن عدم التصريح عدم قبول الطلب بقوة القانون ، وكذا الفصل 363 من القانون البحري الذي ينص على أن "كل تأمين يبرم بعد هلاك الاشياء المؤمن عليها او اصابتها بحوار يكون باطلا" وايضا المادة 50 من مدونة التأمين تؤكد بأن التأمين يعتبر باطلا إذا كان الشيء المؤمن عليه قد اتلف وقت اكتساب العقد أو لم يعد معرضا للأخطار. ومادام المشرع فرض شروطا خاصة في ميدان التأمين البحري فانه لا يمكن اعفاء المؤمن له من هذا الالتزام بسبب ان العقدة التي أبرمها كانت مفتوحة و سابقة ليوم الضرر فالعقدة الأصلية شيء و التصريح

بالإرسالية المتعلقة بالبضاعة المتنازع بشأنها شيء آخر ... فلا يمكن ارغام العارضة على تحمل عواقب ضرر حدث قبل إبرام العقد بشأنه ذلك ان البضاعة شحنت يوم 18-6-2008 وأخر يوم لإبرام عقد التأمين حسب الفصل 368 من القانون البحري هو 21-6-2008 و المطلوبة لم تفكر في إبرام عقد تأمين ازاء الطالبة بالنسبة للبضاعة المتنازع في شائها الا بعدما علمت بانها احترقت وضاعت ...

لكن ، حيث ان محكمة الاستئناف مصدره القرار المطعون فيه لاحظت عن صواب ان المطلوبة مرتبطة بشركة (ت. س.) التي حلت محلها شركة (س. س. ت.) بعقد اشتراك للتأمين دائم ومفتوح مؤرخ في 27-11-2002 تؤمن بموجبه المواد التي تستوردها ومن بينها الشمندر المجفف، و استخلصت من الأمر عدد 82372 الذي لم يكن محل منازعة ، انها اشعرت المؤمنة بخروج الباخرة من مصر محملة لفائدتها بمادة "لب الشمندر" وان الطالبة توصلت بالإشعار المذكور في نفس اليوم مستندة على شهادة التأمين المؤقتة المؤرخة في 24-6-2008 التي بدورها لم تكن محل منازعة جدية تكون قد راعت مقتضيات الفصل 368 من القانون البحري بما يطبق على النازلة وردت بذلك الدفع ببطلان التأمين ، فركزت قرارها وعللته بما يكفي لتبريره و الوسيلة على غير اساس .

- حيث تعيب الطالبة القرار في الوسيلة السادسة بخرق الفصلين 345 و 359 ق.م.م و الفصل 230 من ق.ل.ع و المادة 7 من الشروط النموذجية العامة الفرنسية لعقد التأمين البحري وبانعدام التعليل وبانعدام السند القانوني وبخرق القانون : ذلك أن محكمة الاستئناف رفضت الدفع بانعدام ضمانه العارضة لكون الأمر يتعلق بضاعة كانت فيها عيوب بسبب أن شركة التأمين وهي تبرم عقد التأمين تبني تقديراتها على نوع البضاعة المصرح بها و مدى المخاطر الناجمة عن ذلك ، كما أن سند الشحن لا يشير الى أي تحفظ بخصوص طبيعة البضاعة ويعتبر سندا نظيفا كما ان الخبرة المحتج بها لم تجزم بأن الحريق كان بسبب عيب ذاتي في البضاعة . والحال أن مسألة "عيب ذاتي" لا علاقة لها بنوعية البضاعة أو ما يمكن ان تتضمن وثيقة الشحن من تحفظات او وصول أو غير وصول البضاعة الى الميناء، ومحكمة تتضمنه وثيقة الشحن من شروط والتزامات أو تحفظات. فبمجرد ما يثبت ان البضاعة قد تعرضت لضرر بسبب عيوبها الذاتية فان هذا كاف في حد ذاته ليجعل الضمان منعدما والا لما بقيت أي فائدة لا في الفصل 230 ق.ل.ع ولا في التزامات الاطراف الكتابية. وان وصول او عدم وصول البضاعة إلى الميناء لا علاقة له كذلك بالموضوع والمحكمة كان عليها أن تهتم بما اذا كانت في البضاعة عيوب أم لا ؟ وفي هذا الصدد وقع ادلاء المدعية بتقرير خبرة يستخلص منه بأن البائعة قد خرقت الاتفاقية الدولية المتعلقة بنقل البضائع الخطيرة وممثلي شركة (ت. م.) وممثلي الناقل البحري وقفوا على كون البائعة خرقت الاتفاقية الدولية المتعلقة بنقل البضائع الخطيرة ( UN 1386/2217IMDG 4/2 class ) وكذا مقتضيات مشاركة الايجار الرابطة ما بين الناقل البحري والبائعة . و محكمة الاستئناف ان بقي لديها شك حول وجود عيب ذاتي في البضاعة كان عليها أن تامر بإجراء خبرة اضافية او بحث تكميلي في الموضوع ولا يمكنها أن تصرف النظر كليا عن تقرير الخبرة المدلى به ، والطالبة تذكر من جديد بان الفقرة "س" من المادة 7 من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين . كما انها سبق ان اشارت في مقالها الاستئنافي بأنها لا تعارض في اجراء خبرة تقنية من أجل اجراء بحث حول ظاهرة العيب الذاتي الا ان محكمة الاستئناف لم تجب على هذا.

لكن ، حيث لما كان الثابت لقضاة الموضوع من عقد اشتراك التأمين المفتوح الذي يربط الطرفين ان الطالبة تؤمن ما تستورده المطلوبة من بضائع وبالأخص لب الشمندر تأمينا يشمل كافة المخاطر وبدون أي تحفظ من جانبها باستثناء السرقة و الخصاص و نقصان الوزن والعدد .. فان علمها بطبيعة البضاعة المؤمنة مفترض وعلى اساس ذلك تقدر قسط تأمين نقلها. كما أن الثابت من وصل الشحن انه لا يشير الى أي تحفظ بخصوص طبيعتها و يحمل عبارة " نظيف عند الشحن" مما يبقى معه عقد التأمين منتجا لأثره القانوني. و محكمة الاستئناف مصدره القرار المطعون فيه حسين اعتبرت مجمل ما ذكر وردت الدفع بانعدام الضمان لوجود عيب ذاتي في البضاعة المؤمنة مستندة اولا الى أن مقتضيات المادة 44 من مدونة التأمين المطابقة للمادة 7 من الشروط النموذجية لعقد التأمين الفرنسية تتعلق بالتأمينات البرية وان النزاع بين الطرفين يهم تأمينا بحريا وثانيا الى اتفاق الطرفين على تأمين نقل المادة المذكورة دون ادنى تحفظ من قبل الطالبة . ثم الى عدم جزم تقرير الخبرة المستدل بها من قبلها بكون الحريق الذي شب بالباخرة مرده عيب ذاتي في البضاعة مستعملة سلطتها التقديرية في هذا الشأن خاصة لم يثبت لها فضلا عن الطبيعة الخطرة للبضاعة علم المطلوبة بخطورتها وسكوته عن سوء نية عند التعاقد. تكون قد ركزت قرارها وعللته ولم تخرق اي من المقتضيات المحتج بها و الوسيلة بذلك على غير اساسا.

- حيث تعيب الطالبة القرار في الوسيلة السابعة بخرق الفصلين 345 و 359 من ق.م.م لكن ، حيث لما كان الثابت أن النزاع بين الطرفين يتمحور اساسا حول مدى قيام ضمان الطالبة كمؤمنة لبضاعة المطلوبة التي احترقت أثناء نقلها دون أن تصل الى ميناء التفريغ المتفق عليه استنادا الى عقد التأمين الذي يربطهما وهو عقد ثنائي لا يشمل بائعة البضاعة ولا ريان الباخرة الناقلة ، ولما كان الغرض من ادخال الغير في الدعوى هو مواجهته بموضوعها اما لحلوله محل احد الطرفين أو بصفته ضامن او لأي سبب آخر يمكن على اساسه التماس الحكم عليه بفعل شيء أو تركه .وفي النازلة، فالثابت أن الطالبة طلبت ادخال الشركة البائعة وربان الباخرة في الدعوى لمجرد تقديم معلومات حول القضية دون أن توجه ضدهما اي ملتمس يمكن الحكم به عليهما اذا قام ما يبرره ، مما يتعارض ومغزى الفصل 103 من ق.م.م . و محكمة الاستئناف التجارية حين اعتبرت مجمل ما ذكر ركزت قرارها وعللته بما يكفي لتبريره ولم تخرق الفصل المحتج به وما بالوسيلة مردود .

- حيث تعيب الطالبة القرار في الوسيلة الثامنة بخرق الفصلين 345 و 359 من ق.م.م و الفصل 230 من ق.ل.ع وبانعدام التعليل وانعدام الأساس القانوني : ذلك أن محكمة الاستئناف منحت المطلوبة التعويض الكامل المناسب لقيمة البضاعة رغم انه ثبت بان جزء تبلغ نسبته 27,52 % هو الذي تضرر وذلك بسبب ان عقد التأمين ينص على تعويض الضرر الكامل وذلك بمجرد ما لم تدخل البضاعة الى ميناء التفريغ في حين أن عقد التأمين بالعكس ينص على تعويض في حدود الضرر الذي يصيب البضاعة المؤمن عنها . لأن التعويض يجب ان يكون مساويا للضرر ....

لكن ، حيث أن محكمة الاستئناف التجارية لاحظت أن الباخرة المنقولة على متنها بضاعة المطلوبة لم تصل الى ميناء التفريغ المتفق عليه (ميناء الجرف الأصفر) بسبب الحريق الذي شب فيها وان الطالبة بموجب المادة 5 من عقدة التأمين تضمن نقل البضاعة من وقت شحنها ووضعها على ظهر الباخرة من طرف المرعل الى حين وصولها الى ميناء التفريغ و انزالها و وضعها بمخازن المؤمن لها ورتبت على ذلك استحقاق المطلوبة تعويضاً كاملاً عن عدم توصلها بالبضاعة معتبرة عن صواب ان الضرر الحاصل لها يدخل في حكم الهلاك الكلي و مستبعدة تقرير الخبرة المحتج به ، فركزت قرارها وعللته ولم تخرق اي مقتضى وما بالوسيلة مردود .٪.

لهذه الأسباب قضت محكمة النقض برفض الطلب و تحميل الطالبة الصائر .