

**Transport maritime - Freinte de route - L'appréciation par l'expert d'un taux de perte admissible ne peut se substituer à la preuve de l'usage en vigueur au port de destination (Cass. com. 2021)**

Identification			
<b>Ref</b> 43946	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 102/1
<b>Date de décision</b> 25/02/2021	<b>N° de dossier</b> 2020/1/3/1238	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Commerciale
Abstract			
<b>Thème</b> Maritime, Commercial		<b>Mots clés</b> Usage commercial, Transport maritime, Preuve, Port de destination, Perte de marchandise, Marchandises, Freinte de route, Expertise judiciaire, Coutume, Contrat de transport, Cassation, Appréciation de l'expert	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b>	

## Résumé en français

Il résulte de l'article 461 de la loi n° 15-95 formant code de commerce que la détermination du taux de freinte de route doit se fonder sur l'usage en vigueur au port de destination. Viole ce texte la cour d'appel qui se fonde sur le rapport d'un expert judiciaire fixant le taux de perte admissible selon sa propre estimation de ce qui est raisonnable pour la cargaison concernée, alors qu'il lui appartenait de rechercher et de caractériser l'usage commercial effectif et constant applicable.

## Texte intégral

محكمة النقض، الغرفة التجارية، القرار عدد 1/102، الصادر بتاريخ 2021/02/25 في الملف التجاري عدد 2020/1/3/1238 بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 2020/08/11 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبته الأستاذة سمية (و.) والرامي إلى نقض القرار التمهيدي عدد 614 الصادر بتاريخ 2019/07/11 والقرار القطعي عدد 5610 الصادر بتاريخ 2019/11/25 في الملف رقم 2019/8232/2785 عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2021/01/28.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2021/02/25.

وبناء على المناذاة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه أن المطلوبات (م. م. ت.) ومن معها تقدمت بتاريخ 2019/12/06 بمقال لتجارية البيضاء، عرضت فيه أنها أمنت نقل كمية من القمح بلغ وزنها 28.100,00 طنا لفائدة شركة (د. ك.)، على متن الباخرة (ف.)، ولما وصلت البضاعة إلى ميناء الدار البيضاء بتاريخ 2018/05/09 وتسليمها إلى المرسل إليها، تبين أن بها خصاص عاينه الخبير عبد العلي (و.) في كمية 780 و 68 طنا، فأدت المدعيات للمؤمن لها عن الخسائر مبلغ 54.188,00 درهم، وللخبير عن صائر الخبرة مبلغ 59.500,00 درهم وبيان التسوية في مبلغ 3260 درهم، أي ما مجموعه 116.948,00 درهما، ملتزمات الحكم على الطالب ريان الباخرة بأدائه لها المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية، فصدر حكم قضى برفض الطلب، استأنفته المدعيات، وبعد إجراء خبرة والتعقيب عليها أصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارها القطعي القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بأداء المستأنف عليه للمستأنفات مبلغ 94.830,44 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ القرار، وهو المطعون فيه بالنقض إلى جانب القرار التمهيدي.

في شأن الوسيلة الرابعة:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصل 461 من مدونة التجارة وعدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام التعليل وتحريف الوقائع ومضمون وثائق الملف، ذلك أنه تمسك أمام المحكمة مصدرته بأن نسبة عجز الطريق حسب العرف محددة في 2% فيما يخص نقل مماثل في الحمولة والمسافة للرحلة الحالية، وأدلى تعزيزا لذلك بلائحة صادرة عن مجموعة من الخبراء يشهدون بصحة ذلك، فاستعانت المحكمة بخبرة لتحديد العجز المتحدث عنه، والتي حددته في 0,10% وان الطالب طعن في الخبرة المنجزة ذاكرا أن الخبير لم يتقيد بالمهمة المأمور بها وهي الرجوع إلى العرف الجاري به العمل في ميناء الوصول والذي يتطلب البحث عن العرف السائد بميناء التفريغ بالنسبة لرحلات مماثلة، فردت المحكمة ما تمسك به الطالب بتعليل جاء فيه « الثابت قانونا وقضاء أن العرف باعتباره مصدرا رسميا من مصادر القانون لا يمكن إثباته عن طريق الاجتهاد القضائي والذي يعتبر مصدرا غير رسمي للقانون وبالتالي أقل درجة من العرف. هذا فضلا عن أن التحديد الذي اعتمده المستأنف للقول بإعفاء الناقل من المسؤولية بالنظر لكون نسبة الخصاص الحاصل تقل عن نسبة الخصاص الطبيعي غير مبرر قانونا، خاصة وأنه اعتمد فقط على الاجتهادات القضائية المتواترة لمحكمة البداية والخبرات المنجزة في نزاعات مماثلة دون أن يستند في هذا الإطار على تقارير صادرة عن خبراء مختصين في الميدان البحري والذين لهم من الدراية والمعرفة في هذا المجال لتحديد النسبة المعقولة انطلاقا من ظروف النقل الخاصة بكل رحلة على حدا ونوعية البضاعة المنقولة والآليات المستعملة في الإفراغ.... وأصدرت المحكمة في هذا الإطار قرارها التمهيدي من أجل إجراء خبرة قصد تحديد نسبة الخصاص الذي يدخل ضمن القدر المتسامح بشأنه عرف ميناء الوصول وان الخبير المعين عبد الرفيع (ز.) حدد نسبة العجز المسجلة على البضاعة وقت الإفراغ في 0,245% كما حدد النسبة التي تدخل في إطار القدر المتسامح بشأنه بخصوص الرحلة موضوع النزاع في 0,10% من الوزن الإجمالي للحمولة وحدد التعويض المستحق على النسبة الزائدة في مبلغ 84.230,00 درهم وذلك انطلاقا من طبيعة البضاعة المنقولة والتي هي عبارة عن مادة القمح تم نقلها على شكل خليط عرفت عمليات إفراغ مباشر تمت في ظروف حسنة وأيضا اعتبارا

لوسائل الإفراغ المستعملة والحال أن الطالب أدلى بلائحة صادرة عن مجموعة من الخبراء تثبت العرف، غير أن المحكمة استبعدتها من المناقشة هذا فضلا عن أن الاجتهاد القضائي الذي استندت إليه المحكمة التجارية لا يثبت العرف وإنما يقره فقط من خلال النوازل والتقارير الصادرة في شأن قضايا مماثلة بت فيها القضاء، وبذلك فإن الشق الأول من تعليل المحكمة بخصوص تحديد العرف جاء فاسدا وموازيا لانعدامه. كما أن المحكمة اكتفت بتحديد نسبة الضياع المتسامح فيه حسب رأي الخبير دون أن يحدد هذا الأخير العرف السائد بميناء الوصول، وقامت بتحريف مضمون تقريره الذي لا وجود فيه لأي اعتبار لنوازل مماثلة أو ظروف النقل وعمليات الإفراغ وغير ذلك من العناصر التي أشارت إليها المحكمة وغير المعتمدة من طرف الخبير والمحكمة بما ذهبت إليه تكون قد حرفت مفهوم العرف الذي لا يقبل التأويل أو الاجتهاد والذي يقرر بالاستقرار والتعود على نفس العادة مدة من الزمان، وخرقت المادة 461 من مدونة التجارة، مما يتعين معه التصريح بنقض قرارها.

حيث إن المحكمة مصدرها القرار المطعون فيه ردت تمسك الطالب بأن الخبير اعتبر عجز الطريق محدد في 0,10% ، ودون بيان مصدر معرفته أو تقديره لهذه النسبة والمعلوم أنه كان على الخبير أن يستند إلى العرف السائد بميناء الوصول وأن الطالب سلمه لائحة تتضمن تحديد العرف المشهود عليه من طرف مجموعة من الخبراء، وأن تحديد نسبة العجز في 0,10% لا يستند إلى أي أساس ولا يطابق العرف أبدا بتعليل جاء فيه « أن المحكمة أصدرت في هذا الإطار قرارها التمهيدي المشار إليه أعلاه من أجل إجراء خبرة قصد تحديد نسبة الخصائص الذي يدخل ضمن القدر المتسامح بشأنه في عرف ميناء الوصول، وأن الخبير المعين عبد الرفيق (ز.) حدد نسبة العجز المسجلة على البضاعة وقت الإفراج في 0,245% كما حدد النسبة التي تدخل في العقد المتسامح بشأنه بخصوص الرحلة موضوع النزاع في 0,10% من الوزن الإجمالي للحمولة .... في حين فالذي يتعين على المحكمة الأخذ به هو عرف ميناء الوصول بالنسبة لذات الرحلة البحرية ومثيلاتها الشيء الذي لم تبرزه المحكمة إذ أنه وبالرجوع إلى الخبرة المنجزة من طرف الخبير عبد الرفيق (ز.) يلقى انه جاء فيها « واعتبارا لنوعية البضاعة من جهة، وظروف نقلها من جهة أخرى، وباعتبار كذلك للوسائل التي استعملت لتفريغ البضاعة عند وصولها لميناء الدار البيضاء وكذا الوسائل التي استعملت لوزن الشاحنات قبل خروجها من الميناء نعتبر نسبة العجز اللاحق بالحمولة في 0,10% مما يناسب 28,10 طن . التقرير الذي يتضح منه أن النسبة المعتمدة من طرف المحكمة حددت من طرف الخبير في إطار تقديره الخاص به وليس كعرف بميناء الدار البيضاء دأب المتعاملون في إطار النقل البحري على اعتباره عرفا للميناء مما يكون معه القرار قد خرق الفصل 461 من م ت عرضة للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصصلحة الطرفين تقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه، وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدر له، للبت فيه من جديد طبقا للقانون، وهي متركة من هبة أخرى، وتحميل المطلوبات المصاريف.

كما قررت إثبات قرارها بسجلات المحكمة المذكورة إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.