

Identification			
	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5137
Date de décision 20241028	N° de dossier 2024/8202/3413	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Contrat d'assurance, Assurance	Mots clés Souscripteur, Responsabilité du bailleur, Mise hors de cause, Mise en jeu de la garantie, Garantie de l'assureur, Distinction souscripteur et assuré, Décision après cassation, Contrat d'assurance, Bail commercial, Assuré		
Base légale	Source Non publiée		

Résumé en français

La question soumise à la cour d'appel de commerce, statuant sur renvoi après cassation, portait sur la validité d'un appel en garantie formé par un bailleur contre son assureur dans le cadre d'une action en indemnisation intentée par le preneur. Le tribunal de commerce avait condamné la société bailleuse à indemniser son locataire pour des dégradations, tout en ordonnant à l'assureur, appelé en garantie, de se substituer à elle dans le paiement. L'assureur soutenait n'être tenu à aucune garantie, dès lors que la société bailleuse n'avait que la qualité de souscripteur au contrat d'assurance, et non celle d'assuré. Se conformant à la décision de la Cour de cassation, la cour retient la distinction fondamentale, au visa des articles 1 et 129 du code des assurances, entre le souscripteur, qui contracte pour le compte d'autrui, et l'assuré, seul titulaire du droit à la garantie. La cour relève que la police d'assurance désignait expressément un tiers comme assuré, la société bailleuse n'étant que simple souscriptrice. Dès lors, en l'absence de lien contractuel de garantie directe entre l'assureur et la bailleuse, l'appel en garantie était mal fondé. La cour d'appel de commerce infirme donc partiellement le jugement entrepris en ce qu'il avait ordonné la substitution, et, statuant à nouveau, met la compagnie d'assurance hors de cause, confirmant pour le surplus la condamnation de la bailleuse.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدم السيد جواد (م.) بمقال استئنافي بواسطة نائبه ، مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 26/04/2019 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 13/11/2018 تحت عدد 10723 في الملف عدد 1412/8205/2017 ، القاضي : في الشكل : بقبول الطلب ، و في الموضوع بأداء المدعى عليها لفائدة المدعي تعويض قدره 1.000.000,00 درهم وبتمويلها الصائر و احلال شركة أ.ت.م. محلها في الأداء ورفض الباقي ، كما يستأنف الحكم التمهيدي الصادر عن ذات المحكمة بتاريخ 06/06/2017 تحت عدد 760 .

وحيث تقدمت شركة ك.ف. بمقال استئناف فرعي بواسطة نائبها ، مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 17/06/2019 تستأنف بمقتضاه فرعيا نفس الحكم القطعي أعلاه .

وحيث تقدمت شركة أ.ت.م. بمقال استئنافي بواسطة نائبها ، مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 18/06/2019 تستأنف بمقتضاه نفس الحكم القطعي أعلاه .

وحيث ان الاستئناف المقدم من طرف الطاعنة شركة أ.ت.م. قدم داخل الاجل ووفق الشروط المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المستأنف ، انه بتاريخ 13/02/2017 تقدم السيد جواد (م.) بمقال لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه يكتري محلا تجاريا معه للتجارة في الصناعة التقليدية من المدعى عليها ، وقد تعرض المحل لعدة اضرار منها شقوق على مستوى الجدران والارضية و كذا السقف ، وذلك من جراء اهمال المدعى عليها في القيام بالاصلاحات الواجبة ، وقد تم اذارها بدون جدوى ، وقد استصدر العارض حكما قضى بتمويلها مسؤولية اصلاح جميع الخسائر و الاضرار اللاحقة بالمحل ، وقد تم اجراء خبرة بواسطة الخبير محمد لبدك و الذي انتهى الى تحديد قيمة الخسائر المادية للسلع و كذا الاضرار اللاحقة بالمحل في مبلغ 2.970.000,00 درهم ، كما أن العارض تعرض لضرر معنوي يتعلق بالسمعة التجارية للمحل و يطالب بتعويض قدره 600.000,00 درهم كتعويض عن فقدان الاسم التجاري و تدهور قيمته . ملتصقا بالحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ 3.570.000,00 درهم الممثل للتعويض عن الضرر المادي للسلع التي اهلكت و كذا الاضرار اللاحقة ببنائة المحل و تجهيزاته بالاضافة إلى التعويض المعنوي مع النفاذ المعجل و تحديد غرامة تهديدية قدرها 5000,00 درهم عن كل يوم تأخير و تحميل المدعى عليها الصائر. مرفقا المقال بنسخة حكم ، وشهادة عدم الاستئناف ، و تقرير خبرة ، و محضر معاينة ، وصور فتوغرافية .

وبعد تبادل الطرفين المذكرات و الردود ، أصدرت المحكمة التجارية حكما تمهيدا بتاريخ 06/06/2017 تحت عدد 760 باجراء خبرة أسندت مهمة القيام بها للخبير السيد محمد سيبا ، و التي خلص بموجبها إلى تحديد قيمة الاضرار في مبلغ 2.048.239,40 درهم .

وبعد تعقيب الطرفين على الخبرة المنجزة ، وإدلاء المدعى عليها بمقال ادخال الغير في الدعوى و الذي التمسست بموجبه ادخال شركة

أ.ت.م. في الدعوى قصد الحكم باحلالها محلها في الأداء أي تعويض قد يحكم به ، وجواب هذه الاخيرة ، انتهت الاجراءات المسطرية باصدار المحكمة التجارية الحكم المشار اليه أعلاه .

استأنفه كل من السيد جواد (م.) و شركة أ.ت.م. .

وجاء في أسباب السيد جواد (م.) أن الثابت من تعليل الحكم المطعون فيه أنه قد تضمن الحثيات التالية:

« ... حيث انه بخصوص التعويض فإنه بالاطلاع على تقرير الخبرة يتضح ان الخبير لم يعتمد أية فواتير بخصوص قيمة الزرابي المتضررة ، وانه بخصوص اشارة الخبير الى ان الأمر يتعلق بمنتجات الصناعة التقليدية والتي لا تتوفر على فواتير فإنه كان عليه اللجوء الى المحلات المماثلة التي تمارس نفس النشاط قصد الاستفسار عن قيمتها أو استفسار الصناع التقليديين الذين ينتجون هذا النوع من الزرابي وذلك حتى يكون تحديد قيمة الزرابي مبني على معطيات علمية مؤسسة وبالتالي فالتقدير الذي اعتمده السيد الخبير بخصوص القيمة غير ملزم للمحكمة ». وأن محكمة الدرجة الأولى وقد أقامت قضاءها على هكذا تعليل رغم عدم تحديدها على أي اساس تم تحديد المبلغ المحكوم به البعيد كل البعد عن الضرر الحقيقي والفعلي اللاحق بالعارض والمحدد في مبلغ 1.000.000,00 درهم بدل طلب العارض المحدد في مبلغ 3.570.000,00 درهم، هذا التعليل الغير الكافي والغير منسجم مع ظروف القضية بذلك يكون حكمها قد شابه فساد في الاستدلال جره الى الخطأ في تطبيق القانون، كما أن المبلغ المحكوم به لا يغطي حتى مصاريف هذا المحل خلال هذه المدة التي توقف فيها النشاط التجاري، أن مقارنة الملتمس الواضح مع تعليل المحكمة نجد أن هناك فجوة عميقة بين الطلب والتعليل، فالعارض التمس مبلغا محددًا والسيد الخبير محمد سيبا حدد التعويض في مبلغ 2.048.239,40 درهم في حين أن المحكمة كان لها رأي مغاير ولم تأخذ بالمبلغ الذي حدده السيد الخبير ولا المبلغ المطالب به من طرف المعارض مستندة على تعليل غير مقنع ولا يرتكز على أي اساس قانوني أو واقعي سليم وبعيد كل البعد عن ما التمسه العارض وما حدده الخبير، لذا كان لزاما على المحكمة الحكم وفق طلب العارض دون احتساب الركود الذي عرفه المحل منذ البداية إلى يومنا هذا، كما أن المحكمة لم تأخذ بعين الاعتبار المصاريف التي هي على عاتق هذا المحل والذي يعتبر اكبر "بزار" على صعيد مدينة الدار البيضاء والتي قدرها العارض كحد أدنى في مبلغ مليون درهم. فالثابت من خلال تقرير الخبرة أن السيد الخبير قد أوضح أن الزرابي التي تعرضت للضرر لا تتوفر على فواتير وأن بيعها يتم بسوق الدلالة حيث تجري المزايدة ويتم اشتراؤها ودفع ثمنها نقدا ودون تحرير أو اعطاء اية فاتورة، هذا العرف متداول في ميدان الصناعة التقليدية، وهذا المعطى جعل الوزارة الوصية على هذا القطاع بعدم تطبيق الضريبة على القيمة المضافة (TVA) على تجارة هذا القطاع الغير مهيكّل رغم أنه يعتبر موروثا وطنيا صداه داخل وخارج البلاد. و مادام ان الواقع العملي المتعارف عليه في مجال الصناعة التقليدية مبني على عدم وجود فواتير فإنه كان يتعين على محكمة الدرجة الأولى أن تأخذ بالقيمة المحددة من طرف السيد الخبير القضائي الذي عينته لتقدير قيمة الضرر ، رغم أن الخبرة لم تلمس الضرر الحقيقي اللاحق بالعارض. كما أنه بالرجوع الى تعليل المحكمة فإنه كان لزاما على الخبير اللجوء الى المحلات المماثلة واستفسار الصناع، فهذا التعليل يبقى معيبا لأنه بالرجوع إلى الحكم التمهيدي فإنه لم يطلب من الخبير القيام بذلك. وان الثابت مسطريا أن الخبير يتقيد بالنقط الواردة في الحكم التمهيدي ولا يمكنه اثناء قيامه بمهمته ان يتعدها و الا فإن تقريره يكون باطلا. و انه في الوقت الذي عابت محكمة الدرجة الأولى على تقرير الخبير بأن الخبير لم يقم باستفسار المحلات المماثلة والصناع التقليديين لتحديد قيمة الزرابي، فإنه كان عليها في اطار تحقيق العدالة والإنصاف أن ترجع المهمة للخبير وتطلب منه الانتقال إلى المحلات المجاورة التي تمارس نفس النشاط واستفسار اصحابها عن قيمة الزرابي وتطلب من الخبير استفسار الصناع لمعرفة قيمة الزرابي. وأن قيام المحكمة بتخفيض قيمة الإضرار بحوالي اكثر من النصف مما حدده الخبير و مما هو مطالب به من طرف العارض يجعل قضائها معيبا جزئيا ، ويتعين بالتالي الغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به و الحكم تصديا برفع المبلغ المحكوم به الى المبلغ المطالب به ابتدائيا، زيادة على مبلغ ادناه مليون درهم لتغطية مصاريف المحل منذ اول يوم لوقوع الضرر (2016.02.15) الى يومنا هذا و من زاوية اخرى فقد استبعد الحكم المستأنف التعويض الذي حدده الخبير بخصوص التوقف عن النشاط التجاري بدعوى أنه لا يوجد من بين وثائق الملف ما يفيد أن المحل متوقف بشكل نهائي، مع العلم أن عدة معايير على امتداد هذه الفترة تؤكد أن هذا المحل لا يزال أي نشاط نظرا لحالته المزرية والسلع متأثرة من التسربات المائية، هذا الأمر لم تأخذه المحكمة بعين الاعتبار وبديهي أن توقفه يمس بالسمة التجارية وبمدخوله اليومي واكبر دليل على انعدام النشاط التجاري بهذا

المحل هو الرجوع الى بيانات استهلاك مادة الكهرباء الذي تراجعت منذ بداية هذا النزاع . و انه كان رائدا في السوق ومحل التجاري معروف وكان قبلة للسياح الأجانب والمحليين، أما في الوقت الراهن فلا يمكن ولوجه للروائح الكريهة المنبعثة منه، ناهيك عن الغبار والأثرية المتراكمة به ، و يكفي الرجوع الى الصور الفوتوغرافية المرفقة بالمقال الافتتاحي للوقوف على فداحة الأضرار التي لا يمكن ويستحيل ممارسة النشاط التجاري مع قيامها خاصة ببيع الزرابي في الوقت الذي وقفت فيه الخبرة على فسادها و عدم قابليتها للبيع، كما أنه من غير المعقول أن تعرض هذه السلع للبيع على حالتها سيما بعد اصابتها ب " التونية" هذه الآفة التي تقضي على ما هو مصنوع من الصوف وتتبعث منها روائح كريهة "لغمولة" الناجمة عن الرطوبة من تسرب المياه وأنه من البديهي وبالنظر الى موقع محل العارض وخصوصيات النشاط التجاري المرتبط بالسياحة وقيمة الزرابي المتضررة فان تضرر هذه الأخيرة وفسادها أدى بشكل مباشر الى توقف نشاط العارض مما يكون معه اقصاء المحكمة التجارية التعويض الناتج عن توقف النشاط التجاري في غير محله ويتعين الغاؤه بشأن الاستبعاد والحكم وفق مطالب العارض جملة وتفصيلا . ملتصقا في الشكل : قبول الاستئناف ، و في الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف جزئيا و الحكم من جديد برفع المبلغ المحكوم به إلى 3.750.000,00 درهم و الحكم اضافة لذلك بمبلغ 1.000.000,00 درهم كتعويض عن الضرر ، و تحميل المستأنف عليهم الصائر .

و ارفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف ، و 9 محاضر معاينات مجردة ، صور فوتوغرافية ، وبيان استهلاك مادة الكهرباء .

و جاء في أسباب استئناف شركة أ.ت.م. ما يلي:

فيما يخص الدفع بانعدام تأمين المدعى عليها شركة ك.ف. : ذلك أنه سيتضح للمحكمة أن اقحام العارضة في الدعوى الحالية يكتسي في واقع الأمر طابعا تعسفيا، إذ أنه تم إدخالها من طرف المستأنف عليها شركة ك.ف. خلال المرحلة الإبتدائية بواسطة مقال الادخال ، وزعمت المستأنف عليها من خلال هذا المقال أنها تؤمن الأضرار التي قد تلحق المحل موضوع الدعوى لدى العارضة بمقتضى بوليصة التأمين عدد 2102012200016 ملتصقة بإحلال العارضة محلها في الاداء ، ومدلية بنسخة من عقد التأمين المبرم بتاريخ 24 أبريل 2012. ويتضح من خلال هذا العقد بجلاء أنه مبرم بين العارضة وبين السيد علمي (ش.) بصفته مؤمنا له . وأن اسم شركة ك.ف. لم يرد بهذا العقد سوى بصفتها مكتتبة أو متعاقدة souscripteur □ وان الفرق شاسع بين المكتتب أو المتعاقد من جهة ، و المؤمن له من جهة ثانية وأن مدونة التأمينات تعرف المكتتب أو المتعاقد ضمن المادة 1 بكونه شخصا معنويا أو طبيعيا يبرم عقد التأمين لحسابه أو لحساب الغير، في حين تعرف المؤمن له بكونه شخصا طبيعيا أو معنويا يرتكز التأمين عليه أو على مصالحه. وأنه لا يمكن بأي حال من الأحوال الحكم بإحلال العارضة محل شخص غير المؤمن له، والذي ليس طرفا في الدعوى الحالية، أن الأمر يتعلق بمسألة بديهية ولا حاجة للإطالة بشأنها. مما يتعين معه ارجاع الأمور إلى نصابها .

فيما يخص الدفع بعدم تأمين المحل موضوع الدعوى: ذلك أنه سبق للعارضة أن تمسكت أمام محكمة الدرجة الأولى بان الوثيقة التي أدلت بها شركة ك.ف. من أجل إثبات عقد التأمين تشير إلى أن رقم المحل المؤمن عليه هو 20 و 8 زنقة شينبي و 9 زنقة ماريشال بالدار البيضاء، في حين أن عنوان المحل موضوع الدعوى هو 6 زنقة شينبي. وتمسكت شركة ك.ف. ردا على هذا الدفع بأن المحل موضوع الدعوى وإن كان يحمل الرقم 6، فإنه يعتبر جزءا من المحل رقم 8، وأدلت في هذا الصدد بنسخة من محضر معاينة أنجزت من طرف مفوض القضائي السيد مصطفى ماريغ. وأن الحكم المستأنف لم يتطرق لهذه النقطة بصفة صريحة غير أن تعليقاته تضمنت ردا ضمنيا لدفع العارضة بشأنها، حينما تمت الإشارة إلى ان المدخلة في الدعوى تؤمن العقار الذي يوجد به المحل موضوع الدعوى فانه يتعين احلالها محل المدعى عليها في أداء التعويض المحكوم به . وترغب العارضة بداية في التأكيد على أنها لا تؤمن العقار الذي يتواجد به المحل موضوع الدعوى، وإلا لكان عقد التأمين قد تضمن رقم الرسم العقاري، طالما أن الأمر يتعلق بعقار محفظ. وان محضر المعاينة المدلى به من طرف شركة ك.ف. غير كاف بتاتا لتמידد الضمان ليشمل محلات أخرى غير المحليين المؤمن عليهم. فإذا كان من الممكن تجاوزا أن يعتبر محضر المعاينة المدلى به من طرف شركة ك.ف. حجة لإثبات أن المحل موضوع الدعوى الذي يحمل الرقم 6 يتواجد فعلا بالعمارة التي تحمل الرقم 8، فإن ذلك لا يعني بالضرورة أن يكون المحل الرقم 6 مشمولاً بعقد التأمين، وأنه لا أدل على ذلك من إشارة محضر المعاينة المذكور إلى وجود مجموعة من المحلات الأخرى وهي المحلات رقم 10 و 12 و 14 و 16 و 4 التي اعتبر أنها أيضا جزء من العمارة الحالية للرقم 8 . و ان شركة ك.ف. أدلت رفقة مقال إدخال العارضة في الدعوى بإشعار بالأداء يستفاد منه أن

قسط التأمين السنوي محدد في مبلغ 3.800,00 درهما، فكيف يعقل أن يكون قسط التأمين السنوي محدد في هذا المبلغ فقط إذا كان الأمر يتعلق فعلا بتأمين سبع محلات تجارية كبرى، بالإضافة إلى عمارة بأكملها. وأن ما يزيد من تأكيد ذلك هو تأكيد عقد التأمين بوضوح ضمن الفقرة المتعلقة بالتصرّيات إلى أن الخطر المؤمن عليه يتعلق بالاستعمال السكني أو كمكتب ، ويشير عقد التأمين أيضا ضمن الجدول المحدد لطبيعة الاخطار المؤمن عليها إلى أن الأمر يتعلق بتأمين المسؤولية المدنية عن العمارة بما في ذلك الطابق الأرضي والمصعد، الشيء الذي يؤكد أن الأمر يتعلق فعلا بتأمين العمارة رقم 8 التي تتضمن فعلا شققا مخصصة للسكن وللإستعمال السكني وللإستعمال كمكاتب. وأن المحل موضوع الدعوى هو محل تجاري ولا علاقة له بعقد التأمين الذي تحاول شركة ك.ف. استغلاله من أجل التنصل من مسؤوليتها، وإن كانت مسؤوليتها غير ثابتة أصلا.

احتياطيا : فيما يخص عدم مشروعية الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية : ذلك أن الخبرة أنجزت في غيبة العارضة ودون استدعائها للحضور ، وأن ذلك نتج عن عدم إدخال العارضة في الدعوى إلا بعد صدور الحكم التمهيدي القاضي بإجراء الخبرة بتاريخ 06/06/2017 ، وأنه من غير المنطقي حرمان العارضة من أبسط حقوقها ومواجهتها بخبرة أنجزت دون استدعائها. إضافة إلى عدم موضوعية نتائجها و عدم دقتها وافتقارها لأدنى شروط الموضوعية والحياد، إذ أن الخبر القضاةي بالغ في تحديد قيمة الزرابي التي زعم أنه قد عينها، بل اكتفى بجرد عينات منها ، فكيف كان بإمكانه أن يحدد طبيعة الأضرار اللاحقة بها بل يقسمها إلى ثلاث فئات منها ما هو صالح للبيع، وما هو قابل للبيع بنصف الثمن الحقيقي فقط، وما هو قابل للبيع بعد خصم نسبة 20 في المائة من ثمنها الحقيقي، وأنه بذلك يكون قد اكتفى تبعا لذلك بتصرّيات صاحب المحل ومعاينة بعض الزرابي التي مكنته منها . ثم لماذا لم يكلف الخبر نفسه عناء الاطلاع على الفواتير المتعلقة بهذه الزرابي ، وقام بتحديد قيمة الخسائر الناتجة عن الأضرار اللاحقة بالزرابي دون أن يبين طبيعة هذه الإضرار، ولا نوعية هذه الزرابي ولا مصدر شرائها و ثمن الشراء إلى غير ذلك من العناصر الموضوعية التي لا يمكن دونها الخلوص إلى النتائج التي اقترحها بشكل اعتباطي فقط. وانها على ضوء المعطيات السالفة وبصفة جد احتياطية يلتزم الأمر بإجراء خبرة مضادة .

احتياطيا جدا : فيما يخص سقف التأمين : ذلك أنه سيتضح للمحكمة بالرجوع لعقد التأمين المدلى به من طرف شركة ك.ف. ، و الذي تؤكد العارضة مرة اخرى أنه مبرم بينها وبين السيد (ش.) العلمي و لا علاقة له بالمستأنف عليها ، فسيتضح أنه يحدد سقف الضمان بالنسبة لرجوع المكترين في مبلغ 500.000,00 درهما . وأنه لا يمكن في جميع الاحوال الحكم بأداء العارضة أكثر من هذا المبلغ . ملتزمة قبول الاستئناف و الغاء الحكم المستأنف ، و الحكم من جديد برفض الطلب في شقه المقدم في مواجهتها و تحميل المستأنف عليهما الصائر ، احتياطيا : الأمر بإجراء خبرة مضادة مع حفظ حقها في التعقيب على ضوء نتائجها ، احتياطيا جدا : حصر المبلغ المحكوم به باحلال العارضة في أدائه محل شركة ك.ف. في مبلغ لا يتجاوز 500.000,00 درهم ، ورفضه فيما زاد على ذلك و تحميل المدعى عليهما الصائر.

و ارفقت المقال بنسخة من الحكم المستأنف ، وصورة عقد التأمين ، وصورة من الاشعار بأداء أقساط التأمين .

وحيث أدلت المستأنف عليها شركة ك.ف. بجلسة 18/06/2019 بمذكرة جوابية مفرونة بمقال استئناف فرعي أكدت بموجبها بخصوص الجواب أن المحكمة غير ملزمة بالآخذ برأي الخبر طبقا لمقتضيات الفصل 66 من ق.م.م و بالآحرى الاستجابة لرغبات و مطالب المدعي رغم عدم جديتها ، وأن المحكمة حرة في استعمال سلطتها التقديرية في تقييم نتائج الخبرة و تقديرها ، وأن استعمال المحكمة لسلطتها التقديرية في تحديد التعويض المحكوم به تكون إذن قد بنت قضائها على أساس و عللت قرارها تعليلا سليما. ولذلك فإن كلام المستأنف و ما آخذه على الحكم الابتدائي تكون إذن مجرد مزاعم واهية و لا تقوم على أي أساس قانوني يبررها الأمر الذي ينبغي معه عدم الالتفات إليها و الحكم بردها . ملتزمة رد الاستئناف .

وحيث أدلت شركة أ.ت.م. بجلسة 09/07/2019 بطلب ضم أكدت بموجبه أنها استأنفت بدورها نفس الحكم كما هو ثابت من خلال المقال الاستئنافي المرفق طيه ملتزمة ضمه للمحل الحالي قصد البت فيهما بقرار واحد .

و ارفقت الطلب بنسخة مؤشر عليها من المقال الاستئنافي .

وحيث أدلت المستأنف جواد (م.) بجلسة 09/07/2019 بمذكرة تعقيبية مع جواب على استئناف فرعي أكد بموجبها سابق ما جاء في مقاله الاستئنافي .

وحيث أدلى المستأنف عليها شركة ك.ف. بجلسة 24/09/2019 بمذكرة جواب أكدت بموجبها سابق ما جاء في مذكرتها الجوابية المقرونة بمقال استئناف فرعي .

وحيث أدلى المستأنف السيد جواد (م.) بجلسة 24/09/2019 بمذكرة توضيحية أكد بموجبها أنه سبق له أن أدلى بالمذكرة التعقيبية أعلاه أكد بموجبها أن العقد المدلى به من طرف المستأنف عليها الأولى هو عقد يتعلق بمحل سكني لا علاقة للعارض به يتواجد بالرقم 4 زنقة شونبي ، في حين أن محله له واجهتين الأولى تتواجد ب 3 زنقة معركة احد (مارشال سابقا) و الواجهة الثانية تتواجد ب 6 زنقة شونبي، إلا أنه أثناء مناقشة ذلك خاصة في الصفحة 3 من الفقرة ما قبل الاخيرة من المذكرة قد أغفل ذكر الواجهة الأولى وذلك رفعا لكل لبس لدى المحكمة .

وحيث أدلى المستأنف السيد جواد (م.) بجلسة 15/10/2019 بمذكرة تعقيبية أكد بموجبها ما جاء في مکتوباتها السابقة .

و بناء على القرار التمهيدي عدد 956 الصادر بتاريخ 05/11/2019 و القاضي بإجراء خبرة تعهد مهمة القيام بها للخبير السيد التهامي الغريسي لانتقال الى المحل موضوع النزاع و معاينة الزرابي التي لحقها الضرر و هل هو ناتج عن تسرب المياه من جدران المحل أم ناتج عن سبب آخر و حدد عددها و قيمتها جديدة و قيمتها الحالية و ذلك بالإعتماد على الوثائق المحاسبية الممسوكة بانتظام من طرف المستأنف جواد (م.) و في حالة عدم وجودها بالإسناد على رأي أمين حرفة الزرابي التقليدية و الذي لم ينجز المهمة لرجوع مرجوع إشعاره بأن المحل مغلق و الذي استبدل بالخبير السيد عبد الله الطالب الذي أفاد أن المهمة تخرج عن نطاق اختصاصه و الذي استبدل بالخبير عبد الرزاق ايت ناصر و الذي أفيد عنه أنه توفي فاستبدل بالخبير محمد بنعسيلا الذي حدد قيمة الضرر في مبلغ 1.760.400.00 درهم .

و بجلسة 23/11/2021 أدلى دفاع المستأنف عليها الأولى بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها انها وفي الوقت الذي تؤكد فيه كل ما تضمنته مذكرتها الجوابية المقرونة بالاستئناف الفرعي المدلى بها بجلسة 2019/06/18 وكذا مذكرتها اللاحقة تود احتراماً منها لمبدأ المناقشة أن تبدي بعض الملاحظات وذلك على ضوء الخبرة المنجزة في النازلة من طرف الخبير السيد بنعسيلا محمد و ما تضمنته من استنتاجات جزافية لا تقوم على اي اساس موضوعي يبررها مما يستوجب عدم الالتفات اليها إذ يجدر التذكير ان المستأنف عليها لم يسبق لها و ان اشعرته باستبدال الخبير المعين السيد عبد الرزاق ايت ناصر بالخبير السيد بنعسيلا محمد ذلك حتى تتمكن من ممارسة حقها القانوني في الطعن في هذا الخبير و انه بالرجوع الى "التقرير" المنجزه من طرف السيد الخبير السيد بنعسيلا محمد و خاصة الى نقطة الاجراءات التي باشرها يتجلى أن السيد الخبير حدد موعدا اولاً بمكتبه يوم 14/06/2021 و انه اعتباراً لعدم حضور الأطراف في هذا الموعد لرتأى تحديد موعد ثان يوم 14/07/2021 وانجز خلاله محضرا تضمن على الخصوص " قد اتفقنا مع الاطراف الحاضرين بربط الاتصال بهم لتحديد موعد التجاري من اجل المعاينة " غير أن السيد الخبير لم يكلف نفيه عناء اشعار لا المستأنف عليها و لا محاميها الموقع اسفله بتاريخ اجرائه لهذه المعاينة مكتفيا بالإشارة إلا أنه : " لم يستطيع تحديد موعد مع كل الأطراف في النزاع للانتقال الى المحل التجاري لإجراء المعاينة للزرابي التي لحقها الضرر للتأكد هل هو ناتج عن تسرب المياه من جدران المحل أم ناتج عن سبب اخر و جرد عددها و قيمتها جديدة و قيمتها حاليا الصفحة 6 من التقرير و انه غني عن البيان انه بمقتضى الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية فانه كان على السيد الخبير تحت طائلة البطلان استدعاء جميع الأطراف لحضور يوم اجراء المعاينة و انجاز المهمة الاساسية المسندة اليه من طرف المحكمة و انه في غياب ما يثبت استدعاء المستأنف عليها ولا محاميها لحضور اجراءات تنفيذ المهمة و هي معاينة الزرابي المزعوم تضررها و تحديد سبب هذا الضرر تكون هذه الخبرة باطلة و لا يمكن الاخذ بها إذ أنه ينبغي التذكير بان المحكمة في قرارها التمهيدي القاضي بإجراء خبرة في النازلة قد حددت مهمة الخبير في استدعاء الاطراف طبقا لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية و الانتقال الى المحل الكائن ب 6 زنقة شونبي 3 مكرر زنقة معركة احد و معاينة الزرابي التي لحقها الضرر و هل هو ناتج عن تسرب المياه ام ناتج عن سبب اخر و جرد عددها و قيمتها اعتمادا على الوثائق المحاسبية الممسوكة بانتظام من طرف المستأنف السيد

جواد (م.) و في حالة عدم وجودها بالاستناد على رأي امين حرفة الزرابي التقليدية و أنه بالرجوع الى ما انجزه السيد بنعسيلا محمد و الذي لا يمكن اعتباره تقريراً يتجلى للمحكمة أنه لم يتقيد بالمحكمة المسندة اليه ذلك انه باعتماده عدم اشعار كامل الأطراف بتاريخ اجراء المعاينة المأمور بها طبقا للمقتضيات الفصل 63 المذكور فانه كذلك لم يعاين لا الزرابي المزعوم تضررها و لا المحل التجاري المتواجدة به ليحدد سبب الضرر الذي لحق بها هل هو ناتج عن تسرب المياه من جدران هذا المحل ام ناتج عن اي سبب اخر اضعف إلا ذلك عدم استعماله لامين حرفة الزرابي التقليدية واخذ المعلومات الكافية منه قيل انجاز "تقريره" طبقا لما أمرت به المحكمة في قرارها التمهيدي القاضي بتعيينه لهذه المهمة و انه اذا كانت المحكمة حرصا على تواجبه الخبرة قدم الخبير بانجاز هذه الخبرة حسب مهمة مضبوطة مسندة اليه فإن السيد بنعسيلا في تقريره يتجلى انه قد تجاهل مقتضيات القرار الصادر عن المحكمة و لم يتقيد بالأمر الصادر وذهب الى تنفيذ هذه المعاينة ما تصرحات الطرف المستأنف اصليا وكذا خبرة سبق و انجزت ولم تاخذ بها المحكمة بعد أن استبدلتها لما أمرت بإجراء خبرة جديدة في النازلة و انه وفي الوقت الذي قام فيه المشرع بحماية القضاء و تكريس استقلاله مؤكدا على عدم الزامية القاضي بالاخذ برأي الخبير فانه و مع المؤسف جدا أصبحنا نرى بعض الخبراء يتجاهلون المهمة المسندة اليه ليتجاوز بشكل مكشوف لطرف على حساب الطرف الاخر مما يجعل خبرتهم فاقدة لكل شروط الموضوعية و التجرد الواجب توفرها في كل خبرة قضائية و قد اتضح جليا ذلك من خلال اعتماد السيد الخبير بنعسيلا من جهة اولى على تصريحات نائب الطرف المستأنف وحده و من جهة ثانية على مجرد ما اسماه بما اقتبسه من تقرير الخبير السيد سيبا محمد على علاتها ورغم استبعادها من طرف المحكمة وعدم الاخ بها لما قررت اجراء خبره جديدة في النازلة اضعف الى ذلك عدم تكليف "الخبير" السيد بنعسيلا نفسه عناء حتى الاستناد على رأي امين حرفة الزرابي التقليدية أو الاستماع اليه كما أمرت بذلك المحكمة في قرارها التمهيدي القاضي بإجراء هذه الخبرة و انه و اعتبارا لما سبق بيانه يكون مقام به السيد بنعسيلا محمد من تقديرات اعتمادا فقط على مزاجه الشخصي و في غيبة الأطراف و دون معاينة للزرابي المتضررة و لا لحالة المحل وجدرانه للتأكد من سبب هذه الأضرار فان عمله هذا لا يعدو أن يكون مجرد ورقة لا ترقى الى درجة الخبرة القضائية التي من شأنها ان تكون قناعة المحكمة في النازلة او ان يتم اعتمادها كأساس للبت في النازلة مما ينبغي معه عدم الالتفات اليها او الأخذ بها ، لذلك تلتمس و اساسا الحكم وفق ما جاء في مذكرة المستأنف عليها المقرونة بالاستئناف الفرعي و احتياطيا الحكم باستبعاد السيد محمد بنعسيلا و عدم الاخذ بها.

و بجلسة 23/11/2021 أدلى دفاع المستأنف عليها الثانية بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها من حيث وسائل الإستئناف: إنها تؤكد من جديد الوسائل المناقشة في استئنافها ومذكرتها التكميلية المدلى بها بجلسة 08/12/2020.

ومن حيث بطلان الخبرة التقويمية : إن الحيسوبي لم يتقيد بالمقتضيات الإلزامية للفصل 63 من قانون المسطرة المدنية المعدل التي جاءت على صيغة الوجوب المكرسة من طرف محكمة النقض بمقتضى العديد من قراراتها إنه من جهة أولى لم يحدد تاريخ الانتقال إلى المحل التجاري موضوع النزاع رفقة ممثل العارضة ودفاعها، و أنه رغم إدلاء دفاع ممثل المستأنف عليها بتصريح أولى أكد فيه على ضرورة الانتقال الى محل المستأنف عليه و معاينة الزرابي التي يدعى كونها تضررت مع إلزام هذا الأخير بلادلاء بالمستندات الرسمية قصد دراستها بحضور الأطراف الا أنه أمتنع عن ذلك بعلته أنه لم يتمكن من معاينة المحل بسبب الظروف الصحية للمستأنف وهذا سبب زائف ، و إنه كان متعين عليه إرجاء إنجاز المهمة إلى أن يسترجع عافيته إن كان مرضا و انه من جهة ثانية لم يقم بإعادة استدعاء المستأنف عليها ودفاعها للحضور لاجراءات الخبرة والاطلاع على الوثائق التي اعتمدها ورفض الاستماع إلى مستشار المستأنف عليها التقني الخبير القضائي المحلف الذي انتدبه لتمثيلها، و إن ذلك يعتبر ضربا صارخا لقاعدة الحضورية و التواجبه المنصوص عليها في الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية الذي حرض بواسطته المشرع على الحفاظ على حقوق الأطراف إذ يتجلى كونه أبان بالمكشوف عن تحيزه المفضوح وتحامله على المستأنف عليها و أن خبرة تكون بالتالي باطلة ولا يمكن أن يترتب عليها أي أثر قانوني .

ومن حيث عدم موضوعية الخبرة : أن الخبير المنتدب لم يتقيد من جهة أولى بمقتضيات القرار التمهيدي الذي ألزمه بالانتقال الى محل المستأنف بحضور أطراف الدعوى إذ أنه لم يحدد تاريخ الانتقال إلى المحل رفقة ممثل المستأنف عليها و إنه من جهة ثانية اعتمد تصريح المستأنف دون التأكد من صحة مزاعمه ودون إلزامه بالإدلاء بالوثائق الرسمية والبيانات الضرورية قصد دراستها لأن عمليات المحاسبة تركز عليها بالأساس ولا يمكن اللجوء إلى التخمين والافتراض إذ إنه تجاهل المهمة المسندة إليه في القرار التمهيدي الذي جاء فيه: " ..

ومعاينة الزرابي التي لحقها الضرر وهل هو ناتج عن تسرب المياه من جدران المحل أو ناتج عن سبب آخر وجردها وقيمتها وقيمتها جديدة وقيمتها الحالية وذلك اعتمادا على الوثائق المحاسبية الممسوكة بانتظام وفي حالة عدم وجودها بالاستناد على رأي أمين حرفة الزرابي التقليدية وإن الحيسوبي اكتفى بالاعتماد على تقرير خبرة السيد محمد سيبا الذي لم تقتنع به الغرفة واستبعدته المحكمة و أنه رغم عدم الإنتقال إلى المحل التجاري لمعاينة الزرابي المتضررة فإنه سمح لنفسه بتنى تقرير خبرة استبعدته المحكمة ، و انه يكون بذلك قد تجاوز بالمهمة المسندة إليه خرقا للفقرة الثالثة للفصل 59 من قانون المسطرة المدنية وإن الخبرة تفتقر للموضوعية المطلوبة، وإن المستأنف عليها تستنكر شديد الإستنكار هذا التصرف وتنازع فيها بكل قوة و إنه يتعين بالتالي الأمر بإجراء خبرة تقويمية مضادة تعهد إلى خبيرين إثنين متخصصين في الصناعات التقليدية وبالأخص في تجارة الزرابي القديمة يعملان على تحرير تقرير مجتمعين ويوقعانه معا عملا بالفصل 336 من قانون المسطرة المدنية.

من حيث عدم استحقاق التعويض: إن المستأنف لم يسمح للخبير المنتدب بمعاينة المحل التجاري والزرابي التي يدعى كونها تضررت، وإن امتناعه لا يمكن تفسيره الا بكونه لم يلحقه أي ضرر وكون الزرابي تم بيعها، و إنه يتعين بالتالي الحكم برفض جميع طلباته مع تحميله الصائر ، لذلك تلتمس من حيث وسائل الإستئناف الإشهاد لها كونها تؤكد من جديد الوسائل المناقشة في استئنافها و مذكرتها التكميلية المدلى بها بجلسة 08/12/2020 و من حيث بطلان وعدم موضوعية الخبرة إن الخبرة باطلة ولا يمكن أن يترتب عليها أي الآثار قانونية لكون الخبير خرقت مقتضيات الأمرة للفصل 63 من قانون المسطرة المدنية و من حيث عدم موضوعية الخبرة ، الإشهاد للمستأنف عليها كونها تستنكر تصرفه وتنازع بكل قوة في محره، الي بإجراء خبرة مضادة تعهد إلى خبيرين إثنين متخصصين في تجارة الصناعة التقليدية للتجارة الزرابي القديمة يقومان بالمهمة مجتمعين ويحرران تقريرا موحدًا موقع من طرفهما عملا بالفصل 336 من قانون المسطرة المدنية و من حيث عدم استحقاق التعويض الحكم بالتالي برفض جميع طلباته و تحميله الصائر.

و بجلسة 30/11/2021 أدلى دفاع المستأنف بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن التعويض المحدد من طرف السيد الخبير هو بعيد كل البعد ولا يمكنه بكل حال من الأحوال جبر الضرر اللاحق بالمستأنف جراء اندثار اصله التجاري الذي يعد المصدر الوحيد العيشه وعيش العديد من مستخدميه الذين غادر جلهم المحل لعدم استكمالهم للركود الاقتصادي وانعدام الرواج التجاري المألوف لهذا المحل اما الروائح الكريهة التي تنبعث من المحل نتيجة التسربات المائية التي لاتتوقف فوق الزرابي وبالتالي لم يعد المحل مناسبًا لممارسة النشاط التجاري المعهود للمستأنف ، مما يبقى معه ما حدده السيد الخبير بعيدا عن الضرر الذي نتج عن توقف المستأنف عن نشاطه التجاري والذي لم يشر اليه السيد الخبير واقتصر على الضرر اللاحق بالزرابي فقط بالإضافة الى الضرر المعنوي اللاحق به جراء السمعة التجارية التي فقدها المستأنف وكذلك الضرر المادي للسلع التي امتلكها وبنائة المحل وتجهيزاته فوضع كارثي بكل المقاييس و أنه امام الظروف الحالية للمستأنف والتي لم تترك له الخيار خاص أنه عانى جراء هذا الملف ماديا ومعنويا وامام دعوى طال أمدها لما يزيد عن 5 سنوات و أنه يتجسد من الخبرة أنجزت وفقا للقانون معتمدة وثائق تبوئية ومعايير دقيقة وعمدت أسس قانونية وانها خلصت الى تحديد قيمة الضرر في مبلغ 1.760.400.00 درهم وان المستأنف يلتزم بمقتضاه التصريح بالمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف السيد الخبير محمد بنعسيلة و الحكم برفع مبلغ التعويض وفق المحدد في المقال الاستئنافي للمستأنف و الحكم وفق المحررات السابقة لهم .

و بناء على القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2021/12/21 تحت عدد 1038 و القاضي بإرجاع المهمة إلى الخبير للإنجازها و التقيد بالنقط الواردة بالقرار التمهيدي عدد 956 و استدعاء الأطراف و نوابهم طبقا للفصل 63 ق.م.م و الإنتقال الى المحل و معاينة الزرابي التي لحقها الضرر و ذلك اعتمادا على الوثائق المحاسبية الممسوكة بانتظام من طرف المستأنف الاصلي و في حالة عدم وجودها بالاستناد على رأي أمين الحرفة ... الخ و الذي خلص في تقرير المؤرخ في 31/03/2022 أنه بعد المعاينة تبين أن المحل مغلق منذ زمن طويل فإنه لم يتمكن بالقيام بالمطلوب أي معاينة الزرابي التي لحقها الضرر و معرفة السبب و جرد عددها و أنه في غياب وثائق محاسبية ممسوكة بانتظام و جرد الزرابي فإنه لم يستطع التعرف على لعدد المتضرر و تحديد قيمته و قيمة الضرر الناتج عن ذلك .

و بجلسة 10/05/2022 أدلى دفاع المستأنف عليها الأولى بمذكرة بعد الخبرة الثانية جاء فيها أن الخبير أكد في غياب وثائق محاسبية

ممسوكة بانتظام وكذلك جرد الزرابي التي لحقها الضرر فانه لم يستطع التعرف على هذه الزرابي و بالتالي تحديد قيمة الضرر الناتج و بالنظر الى مستنتجات السيد الخبير بعد ارجاع المهمة اليه يتجلى للمحكمة استحالة و تعذر الوصول الى حقيقة و عدد الزرابي المزعوم تضررها و كذا قيمتها جديدة و قيمتها الحالية حتى يمكن تحديد قيمة الضرر المزعوم وانه و الحالة هذه فان و في غياب تحديد الضرر المزعوم من طرف المدعي او انجاز خبرة دقيقة و موضوعية على الزرابي موضوع النزاع فان طلب المدعي يبقى آذن عديم الأساس الذي يبرره مما ينبغي معه عدم الاستجابة له و التصريح برفضه ، ملتزمة الحكم وفق ما جاء في مذكرة المستأنف عليها المقرونة بالاستئناف الفرعي مع تحميل المستأنف عليه الصائر.

و بجلسة 31/05/2022 أدلى دفاع المستأنف عليها الثانية شركة أ.ت.م. بمذكرة بعد الخبرة التكميلية جاء فيها أنها تؤكد من جديد الوسائل المناقشة في استئنافها ومذكرتها التكميلية المدلى بها بجلسة 08/12/2020 ومن حيث الخبرة التكميلية فقد خلص إلى أنه استحال عليه إنجاز المهمة المسندة إليه بحكم أن المحل مغلق، وانه رغم استدعاء المستأنف عليه ودفاعه فإنهما فضلا عن حضور إجراءات الخبرة وفتح المحل وتوضيح أن المفوض القضائي، السيد محمد صالح، حضر هو الآخر في عين المكان وفي الزمن المحدد لإنجاز الخبرة فعين بأم عينه كون المحل مغلق منذ مدة طويلة كما يبدو ذلك على واجهاته ومدخله وأروقه وقد دون كل ذلك في المحضر المحرر من طرفه في هذا الصدد المرفق بالمذكرة ،مما وجب بيانه كون الخبير أكد في تقريره كونه لم يتوصل بأية وثائق محاسبية كما لم يعاين الزرابي التي لحقها الضرر وعددها ولم يعرف سبب تضررها بحكم أن المحل مغلق باستمرار ولا يزال به أي نشاط تجاري نظرا لحالته الخارجية وأن تحقيق الدعوى لم يتم لكون المدعي فضل عدم الحضور للخبرة لغاية في نفسه، وانه يتعين بالتالي إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي التصريح من جديد بعدم قبول الطلب مع تحميل المستأنف عليه الصائر، ملتزمة الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلب و تحميل المستأنف عليه الصائر وأدلت باصل محضر معزز بصور فوتوغرافية .

و بنفس الجلسة أدلى الأستاذ ولد حمو محمد عن المستأنف الأصلي بمذكرة تعقيب بعد الخبرة جاء أن ما خلص إليه الخبير هو استحالة القيام بها هو مطلوب فيه لكون المحل مغلق هو أمر مردود عليه و لا يسند على أي أساس و الا فكيف خلص الى ما خلص إليه في تقريره الأولي فقد استند على وثائق ثبوتية و التي تشير إلى حجم الضرر اللاحق بالعارض جراء التسربات المائية التي لا تتوقف و التي لحقت خسائر سواء بالمحل و لوازمه و كذلك بالسلع المتواجدة به و التي هي عبارة عن زرابي و هو الأمر الذي هو ثابت بموجب الحكم النهائي الصادر عن المحكمة الابتدائية التجارية و الذي هو ضمن مرفقات المقال الافتتاحي للدعوى و أنه كان على الخبير اللجوء الى المحكمة قصد التقدم بطلبه من أجل فتح المحل و القيام بالمطلوب و ليس التصريح بكونه مغلقا و عليه فالضرر ثابت و ذلك لوجود حكم مثبت لذلك كما أن أحقية العارض في التعويض أمر واجب كون القاضي الابتدائي سبق أن حكم له بتعويض إلا أنه لا يتلاءم مع حجم الضرر اللاحق به و أنه هو المستأنف الأصلي لمقتضيات ذلك الحكم الابتدائي كما أن السيد الخبير قد سبق أن أكد تقريره بناء على وثائق تتضمن أسس عملية واضحة ثابتة مما جعله يحدد التعويض المستحق في مبلغ 1.760.400.00 درهم كما أنه من المعروف قانونا أن المحكمة لها كامل الصلاحية في أعمال السلطة التقديرية و استبعاد الخبرة و عدم الأخذ بها إذا هي شكلت قناعتها لذلك تلتزم المصادقة على تقرير الخبرة الأولى للخبير السيد بنعسيمة محمد و الحكم برفع مبلغ التعويض و فق المحدد في المقال الاستئنافي له .

و حيث وبعد أن اعتبرت المحكمة القضية جاهزة أصدرت قرارا تحت رقم 3044 تاريخ 21/06/2022 في الملف عدد 2523/8232/2019 قضى في الشكل : سبق البث في الاستئناف المقدم من طرف جواد (م.) و الاستئناف المقدم من طرف شركة أ.ت.م. بالقبول و بعدم قبول الاستئناف الفرعي المقدم من طرف شركة ك.ف. مع إبقاء صائره على عاتقها في الموضوع : برد الاستئنافين و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء صائر كل استئناف على رافعه .

و حيث طعن المستأنفة بالنقض في القرار الاستئنافي المذكور فأصدرت محكمة النقض قرارا تحت رقم 229/1 مؤرخ في 24/04/2024 في الملف التجاري عدد 2058/3/1/2022 قضى بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة للبت فيه من جديد طبقا للقانون تبعا للعلة التالية :

" حيث تنعى الطالبة على القرار خرق القانون المتمثل في خرق المادتين 11 و 12 والفقرة الأولى من المادة 129 من مدونة التأمينات وسوء تطبيق القانون وفساد التعليل المعد بمثابة انعدامه ذلك، أن المحكمة مصدرته أيدت الحكم الابتدائي القاضي بإحلالها محل شركة ك.ف. في أداء التعويض المحكوم به على أساس أنه يستشف من شواهد التأمين كون المدخلة في الدعوى تؤمن العقار الموجود به المحل الذي تضرر من جراء عدم القيام بالإصلاحات التي على عاتق المطلوبة، والحال أن الدعوى رفعت على شركة ك.ف. وطلب المدعي عليها بأداء التعويض التي قامت بعدما تم إيداع التقرير من طرف الخبير محمد سيبا بإدخال الطالبة في الدعوى، ذاكراً أنها لا تؤمن مسؤولية هذه الأخيرة، إذ بالرجوع إلى عقد التأمين يلقى منه أن المؤمن له هو (ش.) علمي وليس المطلوبة شركة ك.ف. وأن الضمان لا يثبت إلا عن طريق الاستدلال بعقد تأمين مؤرخ وموقع عليه من طرفه وفقاً لما هو منصوص عليه في المادتين 11 و 12 من مدونة التأمينات والمطلوبة لم تدل بعقد تأمين الذي يربطها مع الطالبة وبما يثبت أنها تضمنت فعلاً مسؤوليتها ما دام قد أدخلتها في الدعوى لكي تحل محلها في الأداء، وفي غياب ذلك لا يمكن الحكم بإحلالها محلها في الأداء، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه كان عليها إلغاء الحكم الابتدائي والحكم بإخراج الطالبة من الدعوى ولما لم تفعل وقضت بتأييد الحكم الابتدائي تكون قد خرقت المواد 11 و 12 و 129 من مدونة التأمينات وتعين نقض قرارها. حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه علته "... أن الثابت من وثائق الملف الابتدائي خاصة أصل شهادة التأمين المدلى بها رفقة جواب شركة ك.ف. يتبين أنها صادرة عن الاتحاد الدولي للتأمين الذي يؤكد تأمين هذه الأخيرة أي المستأنف عليها الأولى عن الأخطار المتعلقة بالعمارة التي تسيروها والكائن ب 8 و 20 زنقة شينبي بالدار البيضاء والتي تفيد بأن التأمين عن الأخطار مكتتب لدى شركة أ.ت.م. حسب البوليصة عدد 2012.2.000,6 وأن التأمين المذكور يشمل كامل العمارة بما فيها المحلات التجارية المتفرعة كمل أرقام خاصة بكل واحد منها ومنها المحل ذي الرقم 6 المتواجد بنفس العمارة المؤمن عليها الكائنة بزقة شينبي و 3 مكرر معركة أحد ، وانه بالتالي فان تأمين شركة أ.ت.م. على العمارة ككل ويشمل كذلك المحل المتواجد بها والمتفرع عنها وهو المحل موضوع النزاع والذي ذلك سقف التأمين بخصوص الخسائر التي تلحق المكترين من جراء التسربات في مبلغ 6.000.000 درهم وهو ما يستشف كذلك من الملحق التوضيحي لبوليصة التأمين المتعلقة بالعقار ككل المؤرخ في 2018/10/26 الموقع والمؤشر عليه من طرف شركة ك.ف. وشركة أ.ت.م. المدلى به بالملف مما يبقى معه الدفع بانعدام الضمان في غير محله ويتعين رده"، في حين بالرجوع إلى شهادة التأمين والملحق التوضيحي لبوليصة التأمين معه المؤرخ في 2018/10/26 والموقع والمؤشر عليه من المطلوبة شركة ك.ف. والطالبة يلقى أن المؤمن له هو (ش.) علمي، والمطلوبة هي مكتتبه في التأمين فقط والمحكمة التي قامت خلاف ذلك أساءت قراءة الوثائق المذكورة مما يتعين معه نقض قرارها. "

وبناء على المذكورة بعد النقض المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 07/10/2024 عرض فيها من حيث وسائل الإستئناف فإنها تؤكد من جديد الوسائل المناقشة في استئنافها ومذكرتها التكميلية المدلى بها بجلسة 2020/12/08 ومن حيث انعدام التأمين ألغت محكمة النقض القرار الإستئنافي في الشق المتعلق بإحلال شركة التأمين العارضة محل الوكيل العقاري " ك.ف. " بناء على تعليقات سليمة ورد ضمنها ما يلي: في حين بالرجوع إلى شهادة التأمين والملحق التوضيحي لبوليصة التأمين المؤرخ 2018/10/26 والموقع والمؤشر عليه من المطلوبة شركة ك.ف. والطالبة يلقى المؤمن له هو (ش.) علمي والمطلوبة هي مكتتبه في التأمين فقط والمحكمة التي قالت أساءت قراءة الوثائق المذكورة مما يتعين معه نقض قرارها وتوضح العارضة أنها لا تؤمن مسؤولية المطلوبة في النقض، شركة " ك.ف. "، وحيث إنه بالرجوع إلى عقد التأمين الموجود ضمن وثائق الملف يتجلى أن المؤمن له علمي وليس هذه الأخيرة، وبالرجوع إلى الشروط الخاصة لعقد التأمين يتجلى كون " ك.ف. " ما هو إلا مجرد مكتتبه للعقد لفائدة المسمى علمي (ش.)، إذ يتضمن بالحرف:

..Souscripteur: C.F

(.Assuré : Mr. ALAMI (C

.Situation du risque assuré: 8 et 20 Rue Chenier et 9 Rue Maréchal -

مما وجب التأكيد عليه أنه و لا يجب الخلط بين مكتتبه عقد التأمين والمؤمن له، فالأول يبرم العقد لفائدة الثاني؛ ويكفي الرجوع إلى المادة الأولى المدونة التأمينات المتضمنة تعاريف المصطلحات في ميدان التأمين للتأكد كونها تنص على ما به يلي: Souscripteur ou Contractant ou مكتتبه أو متعاقد : شخص معنوي أو طبيعي يبرم عقد تأمين لحساب الغير ويلتزم بموجبه تجاه المؤمن بتسديد

قسط التأمين مؤمن له شخص طبيعي أو معنوي يرتكز التأمين عليه أو على مصالحه [Assuré]: وأنه بالرجوع الى شهادة التأمين المتضمنة كون مدة الضمان تسري من 2016/01/01 إلى 2017/12/31 السنة التي حصل خلالها الحادث يتبين بأنها تتضمن كون الشخص المؤمن له هو المسمى (ش.) علمي Monsieur CilRAIBI Alami وليس الشركة العقارية " ك.ف. " المستندان مرفقان بالمذكرة التكميلية التي أدلت بها العارضة لجلسة 2020/12/08 مما وجب بيانه أن المدعى عليها " ك.ف. " ما هي إلا وكيل عقاري الذي تنحصر مهمته في استخلاص الوجيبات الكرائية والعمل على صيانة العقار شريطة أن يكلفه مالكة بتلك المهمة حصريا مقابل عمولة معينة يقع حصريا الإتفاق عليها بين الطرفين كما يتجلى من وكالتي التسيير المرفقتين بالمذكرة التكميلية التي أدلت بها العارضة لجلسة 2020/12/08؛ ويتجلى هكذا بأن العارضة لا تضمن مسؤولية المدعى عليها، شركة " ك.ف. " التي ليست هي مالكة العقار، وأن ما وجب ألا يغيب عن الدهن أن إحلال شركة التأمين محل المؤمن له في أداء التعويض المحكوم عليه به لا يقوم إلا إذا كان يربطها به عقد ضمان وفق ما تنص عليه الفقرة الأولى للمادة 129 من مدونة التأمينات التي ورد فيها ما يلي: " يحل المؤمن بقوة القانون محل المؤمن له في حدود الضمان المنصوص عليه في العقد لأداء التعويضات " وأن الضمان لا يثبت إلا عن طريق الإستدلال بعقده التأمين النظامية سارية المفعول مؤرخة وموقع عليها من طرفيها أو أطرافها وفق ما هو منصوص عليه في المادتين 11 و 12 من مدونة التأمينات وأن المستأنف عليها ، شركة " ك.ف. " لم تدل بعقد التأمين الذي يربط العارضة بها يثبت كونها تضمن فعلا مسؤوليتها ما دام أنها قامت بإدخالها في الدعوى لكي تحل محلها في الأداء وانه في غياب الإدلاء بعقد الضمان فإنه لا يمكن على الإطلاق الحكم بإحلال العارضة محلها وأن الحكم بإحلالها محلها في أداء التعويض لا يبنى على أساس قانوني ، ملتصقا من حيث وسائل الإستئناف الإسهاد لها كونها تؤكد من جديد الوسائل المناقشة في استئنافها ومذكرتها التكميلية المدلى بها بجلسة 2020/12/08 ومن حيث انعدام التأمين الحكم بإحلالها محلها في أداء التعويض المحكوم به لا يبنى على اساس قانوني بالتالي الحكم المطعون فيه وبعد التصدي الحكم من جديد بإخراجها من الدعوى وتحميل المستأنف عليهما الصائر .

وبناء على مستنتجات بعد النقض المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 07/10/2024 عرض فيها أنه بالرجوع إلى وثائق الملف خاصة أصل شهادة التأمين فسيتبين أنها صادرة عن الاتحاد الدولي للتأمين الذي يؤكد تأمين هذه الأخيرة شركة ك.ف. عن الأخطار المتعلقة بالعمارة التي تسييرها بواسطة مسيرها المذكور في العقد والذي هو طرف فيه ، والكائن ب 8 و 20 زنقة شونبي والتي تفيد بان التأمين عن الأخطار مكتب لدى شركة أ.ت.م. حسب بوليصة عدد 2012.2.000.16 وان التأمين المذكور يشمل أصل العمارة بما فيما المحلات التجارية المتفرعة عنها وضمنها محل العارض الحامل للرقم 6 والمتواجد بنفس لعمارة وهو ما يستشف ذلك من الملحق التوضيحي لبوليصة التأمين على المخاطر المتعلقة بالعقار ككل المؤرخة في 2018/10/26 وبالتالي فالضمان يشمل محل موضوع النزاع والدفع بغير ذلك يبقى عديم الأساس الذي يبرره مما ينبغي معه عدم الالتفات إليه والتصريح برده ، ملتصقا الحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى من تفويض وتحميل المستأنف عليه الصائر .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 07/10/2024 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 28/10/2024.

محكمة الاستئناف

حيث قضت محكمة النقض بمقتضى قرارها المشار اليه أعلاه ، بنقض القرار الاستئنافي الصادر في النازلة واحالة الملف على المحكمة لتبت فيه طبقا للقانون، وذلك بتعليل جاء فيه ما يلي: (في حين بالرجوع إلى شهادة التأمين والملحق التوضيحي لبوليصة التأمين المؤرخ في 2018/10/26 والموقع والمؤشر عليه من المطلوبة شركة ك.ف. والطالبة يلقى أن المؤمن له هو (ش.) علمي، والمطلوبة هي مكتتبه في التأمين فقط والمحكمة التي قامت خلاف ذلك أساءت قراءة الوثائق المذكورة مما يتعين معه نقض قرارها).

وحيث انه وطبقا لمقتضيات الفصل 369 من ق م م ، فإن محكمة الإحالة ملزمة بالتقيد بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض.

وحيث اكدت المدخلة في الدعوى شركة أ.ت.م. انها لا تؤمن مسؤولية شركة ك.ف.؛

وحيث بالرجوع الى عقد التأمين المستدل به بالملف تبين ان المؤمن له هو السيد (ش.) العلمي وان شركة ك.ف. مجرد مكتب للعقد

لغائدة الاول.

وحيث عرفت المادة 1 من مدونة التأمينات المكتتب او المتعاقد بانه الشخص الذي يبرم عقد التأمين لحساب الغير ويلتزم بموجبه تجاه المؤمن بتسديد قسط التأمين.

وحيث ان إحلال شركة التأمين محل المؤمن له في أداء التعويض المحكوم عليه به لا يقوم إلا إذا كان يربطها به عقد ضمان وفق ما تنص عليه الفقرة الأولى للمادة 129 من مدونة التأمينات التي ورد فيها ما يلي: " يحل المؤمن بقوة القانون محل المؤمن له في حدود الضمان المنصوص عليه في العقد لأداء التعويضات " وأن الضمان لا يثبت إلا عن طريق الإستدلال بعقده التأمين النظامية سارية المفعول مؤرخة وموقع عليها من طرفيها أو أطرافها وفق ما هو منصوص عليه في المادتين 11 و 12 من مدونة التأمينات. الامر غير المحقق في نازلة الحال؛ فالمستأنف عليها شركة ك.ف. لم تدل بعقد تأمين يربطها بالطاعنة؛ مما يبقى معه الحكم بإحلالها محلها في أداء التعويض كما ذهب اليه الحكم المطعون فيه لا ينبغي على أساس قانوني؛ ويتعين معه الغائه جزئيا فيما قضى به من احلال شركة أ.ت.م. محل شركة ك.ف. في الاداء والحكم من جديد باخراجها من الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :

في الشكل: قبول الاستئناف المقدم من طرف شركة أ.ت.م. .

في الموضوع : باعتباره وذلك بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من احلال شركة أ.ت.م. محل شركة ك.ف. في الاداء والحكم من جديد باخراجها من الدعوى؛ وبتأييده في الباقي؛ مع جعل الصائر بالنسبة.