

قضايا تجارية

مسئولية البنك في تحصيل الشيك

—

المبدأ :

- يكون البنك وكياً عن العميل في تحصيل قيمة الشيك ويلتزم ببذل العناية اللازمة في تحصيله.
- يكون البنك مسؤولاً عن كل ضرر يلحق بالعميل.
- يشمل التعويض ما لحق بالمضروب من خسارة وما فاتته من كسب.

2002/5/18 في الإستئناف
رقم 2002/ 26

تاريخ رفع الطعن : 2002/7/ 7
(مع الرسم والتأمين)

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير
التلخيص والمداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من
الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق- تتحصل
في أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى
رقم 20 لسنة 2001 مدني الفجيرة ضد الطاعن
والمطعون ضدهم الثانية والثالث والرابع بطلب
الحكم بالإلزامهم بالتضامن بأن يدفعوا لها مبلغ
146.800 درهم مع الفوائد بواقع 12%
إعتباراً من تاريخ إستحقاق الشيك، وبالإلزام
المطعون ضده الرابع بأن يدفع لها التعويض
المناسب عما لحق بها من أضرار نتيجة خطأ
البنك الطاعن على سند من أن المطعون ضده
الرابع بصفته شريكاً للمطعون ضده الثالث في
الشركة المطعون ضدها الثانية أصدر شيكاً
لصالح المطعون ضدها الأولى بمبلغ 146.800
درهم قيمة معاملات تجارية ولدى تقديمه إلى
البنك المسحوب " الطاعن " أفاد بأن يعاد تقديمه
بعد عشرة أيام دون أن يبين أسباب ذلك وعندما
قدم الشيك مرة ثانية بعد عشرة أيام إمتنع البنك
عن صرفه بمقولة أن الشيك لا يحمل توقيعين
وإذ لم تتم التسوية بينهم بخصوص هذا النزاع
أمام غرفة التجارة بأبوظبي فكانت الدعوى،
ومحكمة أول درجة قضت بإلزام المطعون
ضدهم الثانية والثالث والرابع بالتضامن فيما

باسم حضرة صاحب السمو

الشيخ خليفة بن زايد آل نهيان

رئيس دولة الإمارات العربية المتحدة

إن دائرة النقض المدنية المؤلفة :-

برئاسة السيد القاضي : محمد عبد القادر
السلطي . رئيس الدائرة

وعضوية السيد القاضي : عبد العزيز محمد عبد
العزيز .

والسيد القاضي : شهاب عبد الرحمن الحمادي.

وحضور أمين سر الجلسة السيد : أحمد
محجوب محمد.

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت
21 / ربيع الثاني / 1426هـ الموافق
2005/4/30م بمقر المحكمة الاتحادية العليا
بمدينة أبوظبي .

أصدرت الحكم الآتي

في الطعن رقم: 572 لسنة 24 ق.ع نقض
مدني

الطاعن : بنك كريديت أكريكول أندوسويس.

المطعون ضدهم :

1- الملا للتجارة والمقاولات.

2- شركة زيوت لوي ذ.م.م.

3- أحمد مانع سعيد العتيبة.

4- فايز يز يوليولا.

الحكم المطعون فيه: الصادر عن محكمة
إستئناف الفجيرة بتاريخ

بينهم بأن يدفعوا للمطعون ضدها الأولى مبلغ 146.800 درهم وبالإزام الطاعن مبلغ 14680 درهم، وإذ استأنف الطاعن برقم 26 لسنة 2002 قضت محكمة الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المطروح.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد يعني به الطاعن على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون والقصور في التسيب ومخالفة الثابت في الأوراق ذلك أنه قضى عليه بالمبلغ المطالب به رغم إنتفاء الخطأ في مسلك البنك لأن تصرفه المتمثل في طلب إعادة تقديم الشيك بعد عشرة أيام إنما كان بغرض إستيفاء توقيعات الأشخاص المخولين بالتوقيع وذلك وفقاً لسجلات البنك وهو ما يتفق مع الأعراف المصرفية كما أن مسؤوليته لا تقوم إلا إمتنع عن صرف شيك له رصيد كافٍ أما وأن الشيك محل النزاع ليس له مقابل للوفاء بقيمته عند تقديمه للبنك المسحوب عليه فإن مسؤولية الطاعن تكون منتفية تبعاً لإنتفاء الضرر بالمستفيد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن البنك الذي قدم إليه شيك للتحصيل يكون وكيلاً عن العميل في تحصيل قيمة هذا الشيك ويلتزم ببذل العناية اللازمة في تحصيله ويعيد الشيك إليه في حالة تعذر التحصيل أو رفض دفع قيمته وأن يتبع في كل ذلك ما إستقرت عليه الأعراف المصرفية ويكون مسؤولاً حال مخالفته أياً من هذه القواعد عن كل ضرر يلحق بالعميل. لما كان ذلك وكان من المقرر أن التعويض يقدر بقدر الضرر ويشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب وأنه متى إستظهرت محكمة الموضوع قيام الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما فإن

تحديدها لمقدار التعويض الجابر عن هذا الضرر يكون من مسائل الواقع التي تستقل بتقديره وتنحسر عنها بالتالي رقابة المحكمة الإتحادية العليا طالما لم يرد في القانون أو الإتفاق نص يلزم بإتباع معايير معينة في خصوص تحديد مقدار التعويض.

لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائي المحال إلى أسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بثبوت خطأ الطاعن وما أسفرت عنه من ضرر حاق بالمطعون ضدها الأولى على ما أورده في أسبابه من القول ".... وكان الثابت من الأوراق والمستندات أن المدعي عليه الرابع - الطاعن- أرجأ المدعى لمدة عشرة أيام حين تقدم بصرف الشيك أول مرة دون إبداء أي سبب لذلك الإرجاء بل أنه قرر برده على غرفة تجارة وصناعة أبوظبي بأنه كان يوجد شيك تحت التحصيل وأن الرصيد لم يكن كافياً ولم يظهر ذلك للمدعي في حينه ومن ثم فقد إرتكب خطأ تقصيرياً بإهماله في عدم إفادة المدعى بحقيقة الأمر ولا يقلل من ذلك أنه قرر بعد ذلك أي بعد عشرة أيام أن الشيك ليس عليه توقيعين مخولين بهذا الأمر ومن ثم كان يجب عليه أن يبين الحقيقة للمدعي عند تقديم الشيك سواء بعدم وجود رصيد أو عدم إحتوائه على توقيع مطابق أما وأنه لم يفعل وأرجأ لعشرة أيام دون ما سبب قانوني فإنه يكون مخطئاً وترتب على هذا الخطأ أن المدعية لم تقم بصرف الشيك في ميعاد الإستحقاق بل سمح للمدعي عليهم بإغلاق الحساب وكان في مكنه المدعية أن يعود عليهم مباشرة لو عرف بالمضمون الصحيح وقد يحصل على قيمة الشيك...، وقد فوت البنك عليها هذه الفرصة بإرجائها لمدة عشرة أيام فالبنك لا دخل له بتحصيل شيك من آخر أو عدم وجود رصيد ليس له مقابل إلا أن يعطي المدعية إفادة صحيحة ولكن لا يرجى هذه الإفادة إلى عشرة أيام وهو السبب الرئيسي المباشر في إحداث الضرر

تفويت فرصة الكسب أمراً محققاً لأن تحقيق الربح وأن كان أمراً محتملاً فإن تفويت فرصته أمر محقق وأنه يحسب في الكسب الفائت ما كان المضرور يأمل الحصول عليه ما دام لهذا الأمل أسباب معقولة وهو ما خلص إليه الحكم الابتدائي بخصوص بيان الضرر وعناصره وإستند إليه في حساب التعويض المقضى به. وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى تأييد الحكم الابتدائي فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ومن ثم فإن نعي الطاعن لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة بما لا يجوز التحدي به أمام المحكمة الاتحادية العليا.

وحيث لما تقدم يتعين رفض الطعن.

لذلك

حكمت المحكمة برفض الطعن وألزمت الطاعن الرسم والمصاريف وأمرت بمصادرة التأمين.

الرئيس

أمين السر

بالمدعية، وترى المحكمة أنه مجرد عدم تحصيل قيمة الشيك وقت الإستحقاق يصيب المدعية بضرر خاصة وإنها تاجر وهذه القيمة لها دور في رأس المال إذ لها حقوق وعليها إلتزامات قبل الآخرين وأن خطأ البنك في الإرجاء إلى عشرة أيام جعل الفرصة سانحة للمدعي عليهم بغلق الحساب وعدم تحصيل المبلغ للمدعية ولا يقلل من ذلك عدم وجود رصيد فلو كان المدعي عليه الرابع - الطاعن - أفاد المدعية بذلك وقت تقديم الشيك فكان لهذه الأخيرة فرصة للرجوع على المدعي عليهم لتحصيل قيمته أو بيان التوقيعين كما قرر الطاعن ومن ثم فإن هذا الضرر تقدره المحكمة بنسبة 10% من قيمة الشيك أي بمبلغ 14680 درهم بإعتبار أن المدة الطويلة التي قضت دون سداد المبلغ " وإذ كان هذا الذي أورده الحكم سائغاً في الدلالة على ثبوت الخطأ في مسلك الطاعن وتوافر علاقة السببية بينه وبين الضرر الذي حاق بالمطعون ضدها الأولى وله أصله الثابت في الأوراق وفيه الرد المسقط لدفاع الطاعن فيما ورد بسببي الطعن ولا ينال من هذا النظر دفاع الطاعن من أنه لم يرتكب ثمة خطأ وعدم إلحاق أي ضرر بالمطعون ضدها الأولى من جراء تصرفه السالف البيان ذلك أنه يكفي أن يكون الضرر المتمثل في

شروط مسودة قرار لجنة
التحكيم والطعن فيه

—

المبدأ :

- مسودة قرار لجنة التحكيم موقعة من جميع أعضاء اللجنة فيكون توقيع النسخة الأصلية من رئيس اللجنة وأمين السر موافقة لصحيح القانون.
- إذا كانت أسباب الطعن في قرار التحكيم تتصل بموضوع المنازعة أو بتطبيق القانون الموضوعي الذي تحكمها فإن الطعن في قرار لجنة التحكيم غير جائز.

باسم صاحب السمو أمير الكويت
الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

محكمة التمييز

الدائرة التجارية الأولى والإدارية

والمقيد بالجدول برقم : 2005/28
تجاري/1.

المحكمة

-

بعد الإطلاع على الأوراق ، وسماع
المرافعة ، وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم
المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن
الشركة الطاعنة أقامت على المطعون ضدهما
الدعوى رقم 3286 لسنة 2002 تجاري كلي
بطلب الحكم أصليا ببطلان قرار التحكيم
موضوع الطعن واحتياطيا بإلغائه والحكم في
جميع الأحوال في موضوع التحكيم برفضه.
وقالت بيانا لذلك إن المطعون ضده الأول تقدم
بطلب إلى مكتب التحكيم بسوق الكويت للأوراق
المالية بتاريخ 2001/6/24 قيد برقم 46 لسنة
2001 ابتغاء الحكم بإلزامها بأن تؤدي له مبلغ
600 د.ك على سند من القول أن إدارة سوق
الكويت للأوراق المالية أعلنت بتاريخ
2001/3/25 عن توصية مجلس إدارة الشركة
الطاعنة الصادرة بتاريخ 2001/3/24 بتوزيع
أرباح نقدية بواقع 8.5% من القيمة الاسمية
للسهم وكذا أسهم خزينة بواقع 8.50% من
رأس المال المدفوع ، كما كانت قد أشاعت ذلك
قبل صدور التوصية وهو ما أدى إلى زيادة سعر
السهم غير أنه بتاريخ 2001/4/3 عادت إدارة
سوق الكويت للأوراق المالية وأعلنت عن عدم
تطابق هذه التوصية الخاصة بأسهم الخزينة مع
البيانات المالية للسنة المنتهية في
2000/12/31 وأنها تخالف حكم المادة 167
من قانون الشركات التجارية باعتبارها تمثل
استقطاعا من الاحتياطي الإجباري في غير
الحالات التي يجوز فيها ذلك ، وهو ما أدى إلى

بالجلسة المنعقدة علنا بالمحكمة بتاريخ 24
جمادي الأولى 1427 هـ الموافق
2006/6/20م.

برئاسة السيد المستشار/ محمد خيرى
الجندي رئيس الدائرة وعضوية السادة
المستشارين/ عبد الحميد عمران محمد وعبد
المنعم أحمد إبراهيم وأحمد عبد الفتاح حسن
ود. خالد أحمد عبد الحميد .

وحضور الأستاذ/ أحمد يوسف رئيس
النيابة ،

وحضور السيد/ سامي أبو العينين أمين
سر الجلسة.

صدر الحكم الآتي

-

في الطعن بالتمييز المرفوع من: الشركة
الوطنية العقارية.

ضد

-

1- نايف مشرع مصلح العتيبي

2- الممثل القانوني لسوق الكويت للأوراق
المالية.

وبتاريخ 2004/12/14 قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق التمييز ، وأودع المطعون ضده الثاني مذكرة دفع فيها بعدم جواز الطعن بالتمييز لانتهائية قرار لجنة التحكيم المطعون فيه ، كما أودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الدفع المبدئي من المطعون ضده الثاني ، وفي موضوع الطعن برفضه. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة المشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياً.

وحيث إن مبني الدفع المبدئي من المطعون ضده الأول بعدم جواز نظر الطعن أن القرارات الصادرة من لجنة التحكيم بسوق الكويت للأوراق المالية هي قرارات نهائية لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل عملاً بالمادة 152 من قانون المرافعات أنه يجوز للخصوم أن يطعنوا بالتمييز في الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف – أي كانت المادة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه – متى كان هذا الحكم مبنيًا على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله ، أو إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ولهم أيضاً على سبيل الاستثناء أن يطعنوا بذات الطريق في أي حكم انتهائي – أي كانت المحكمة التي أصدرته – فصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه في الطعن المائل صادراً من محكمة الاستئناف رقم 1462 لسنة 2004 تجاري و نعت عليه الطاعنة مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسييب. ولم ينصب الطعن على قرار لجنة التحكيم بسوق الكويت للأوراق المالية

انخفاض سعر السهم ، وأضاف أنه كان قد اشترى 20000 سهم بتاريخ 2001/3/25 بسعر السهم 166 فلساً ثم باعها نتيجة انخفاض سعر السهم بتاريخ 2001/4/3 بسعر السهم 136 فلساً مما ألحق به خسارة مقدارها 600 د.ك مما دعاه للتقدم بطلبه ابتغاء الحكم له بهذا المبلغ. وأثناء تداول التحكيم بالجلسات أدخلت الطاعنة المطعون ضده الثاني خصماً للحكم عليه بما عسى أن يحكم به عليها من تعويضات لقيامه بتحريف التوصية الصادرة عنها بالإعلان عن توزيع أسهم قيمة في حين أن التوصية كانت بتوزيع أسهم خظينة وأغل الإشارة إلى تعليق نفاذ التوصية على موافقة الجهات المختصة فضلاً عن الخطأ في تفسير نص المادة 167 من قانون الشركات التجارية وهو ما أدى إلى اضطراب سعر السهم وإلحاق أضرار كبيرة بها.

وبتاريخ 2002/10/15 قضت لجنة التحكيم بالزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضده الأول مبلغ 600 د.ك وبرفض دعواها الفرعية و نعت الطاعنة على هذا الحكم مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ نسب الخطأ إلى الشركة الطاعنة في حين أن التوصية التي أصدرتها كانت معلقة على شرط واقف هو موافقة الجمعية العمومية للشركة والجهات الحكومية المختصة ، وإن الانحراف ينسب إلى إدارة السوق التي قامت بتحريف البيانات المقدمة من الطاعنة وتفسير المادة 167 من قانون الشركات التجارية على نحو خاطئ وهو ما أدى إلى اضطراب سعر السهم. كما أن سعر السهم كان قد بدأ في الارتفاع قبل إعلان توصية الشركة وانخفض قبل نشر إدارة السوق إعلانها الثاني ، ورتبت على ذلك بطلان قرار التحكيم فأقامت دعواها. وبتاريخ 2004/5/5 حكمت المحكمة بعدم جواز نظر الطعن. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم 1462 لسنة 2004 تجاري ،

. ومن ثم فإنه يكون قد وجه إلى حكم من الحكام الجائز الطعن فيها بالتمييز ، ويغدو الدفع بعدم جوازه على غير أساس.

وحيث إن الطعن قد استوفي أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعي الطاعة بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، إذ تمسكت في دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن القرار الصادر عن لجنة التحكيم بسوق الكويت للأوراق المالية بتاريخ 2002/10/15 لم يوقع عليه سوى رئيس لجنة التحكيم في حين أن اللجنة مشكلة من ثلاثة أعضاء ويشترط لصحة قرارها توقيعه من الأغلبية وفقاً للمادة 183 من قانون المرافعات والمادة (15) من قرار لجنة سوق الكويت للأوراق المالية رقم (2) لسنة 1984 فيكون الحكم قد صدر باطلاً بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام . إلا أن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي في رفضه لهذا الدفاع على سند من أن أعضاء لجنة التحكيم وقعوا على مسودة الحكم وهو ما يعيبه ويستوجب تمييزه.

ويوقع مسودة القرار كل من رئيس وأعضاء لجنة التحكيم " ، وفي المادة (17) منه على أن "يودع أصل القرار المنهي للخصومة بعد توقيعه من رئيس اللجنة وأمين السر مرفقاً به محاضر الجلسات والمستندات والمذكرات والتقارير التي قامت إلى اللجنة أثناء نظر النزاع مكتب التحكيم خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدور القرار " مفاده أن المشرع وإن أوجب التوقيع على مسودة قرار لجنة التحكيم المشتملة على أسباب الفصل في المنازعة من رئيس وأعضاء اللجنة واعتبر قرارها صحيحاً إذا وقعته الأغلبية ، إلا أنه بعد تحرير النسخة الأصلية للقرار فإنها توقع من رئيس اللجنة وأمين السر. لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي – المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أثبت في مدوناته – دون نعي من الخصوم- أن مسودة قرار لجنة التحكيم المطعون فيه والمرفقة بملف التحكيم موقعة من جميع أعضاء اللجنة ، فإن ذلك يكون كافياً لصحته ويكون توقيع نسخته الأصلية من رئيس اللجنة وأمين السر موافقاً لصحيح حكم القانون. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعي عليه في ذلك يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعة تنعي على الحكم المطعون فيه بالسببين الأول والثاني من أسباب الطعن الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ، إذ أجازت المادة 3/186 من قانون المرافعات طلب بطلان حكم المحكمة إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم. وقد استندت في طلبها بطلان حكم التحكيم موضوع النزاع إلى ما شابه من خطأ في تطبيق القانون وقصور في التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق وهي أسباب تؤدي إلى بطلانه إلا أن الحكم الابتدائي قضى بعدم جواز الطعن على سند من أن هذه الأسباب لا تعد من الأسباب التي تجيز الطعن في حكم التحكيم بدعوى

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن النص في المادة (15) من قرار لجنة سوق الكويت للأوراق المالية رقم (2) لسنة 1984 بتشكيل لجنة التحكيم والقواعد والإجراءات المتبعة أمامها على أن " تكون المداولة في القرارات سرية ولا يجوز أن يشترك فيها غير أعضاء اللجنة اللذين حضروا الجلسات ويصدر قرار لجنة التحكيم بأغلبية الآراء ويكون القرار صحيحاً إذا وقعته الأغلبية " ، وفي المادة (16) من ذات القرار على أنه " يجب أن يكون قرار لجنة التحكيم مكتوباً وأن يشتمل بوجه خاص على عرض موجز لأقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب القرار ومنطوقه وتاريخ ومكان صدوره

البطلان ، وأيدت محكمة الاستئناف هذا القضاء دون ان تعرض لدفاعها الوارد بصحيفة دعواها وبمذكراتها أو ترد على أسباب البطلان الواردة فيها ، وهو ما يعيب حكمها ويستوجب تمييزه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ، ذلك أن النص في الفقرة الأولى من المادة 186 من قانون المرافعات على أنه " لا يجوز استئناف حكم المحكمة إلا إذا اتفق الخصوم قبل صدوره على خلاف ذلك .." ، وفي الفقرة الثالثة من ذات المادة على أنه " ويجوز لكل ذي شأن أن يطلب بطلان حكم المحكمة الصادر نهائياً وذلك في الأحوال الآتية ولو اتفق قبل صدوره على خلاف ذلك : أ- ، ب-..... ، ج- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم " يدل على أن الأصل هو عدم جواز استئناف حكم المحكمة ، وأجاز المشرع على سبيل الاستثناء الطعن فيه بدعوى بطلان أصلية ترفع بالأوضاع المعتادة أمام المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع ، وذلك في حالات معينة منها وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم . وهذا البطلان لا يتصل بموضوع المنازعة ذاتها التي كانت مطروحة على المحكمة ولا بالقانون الذي يحكمها من ناحية الموضوع ، وإنما يتعلق بالحكم كعمل إجرائي أو يتصل بإجراءات الخصومة ذاتها والتي تسبق صدور الحكم وتدوينه وتلاوته. ومن ثم فإن إجازة دعوى البطلان في هذه الحالة يجب ألا تتخذ وسيلة للتوصل إلى النعي على الحكم بذات أوجه النعي التي تصلح سبباً لاستئناف الأحكام وإلا كان ذلك فتحاً لباب الطعن على حكم المحكمة يؤدي - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات - إلى أن يفون على ذوي الشأن أحد دوافعهم الأساسية - لاختيار طريق التحكيم ومنطويماً على العودة بهم إلى ساحة

القضاء من الباب الخلفي . لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد أقامت دعواها طعناً على قرار لجنة التحكيم بسوق الكويت للوراق المالية الصادرة بجلسة 2002/10/15 نعت فيها عليه ان ألزمها بأن تؤدي للمطعون ضده الأول قيمة ما لحقه من خسارة بسبب انخفاض سعر سهمها رغم انتفاء الخطأ في جانبها ، إذ أن التوصية التي أعلنت عنها بتاريخ 2001/3/25 بتوزيع أسهم خزينة كانت معلقة على شرط موافقة الجمعية العمومية للمساهمين والجهات المختصة، ولو صدر خطأ من أعضاء مجلس إدارة الشركة فإنهم الذين يسألون عنه وليس الشركة في مجموعها وقد رسم القانون طريقاً خاصاً لمحاسبتهم، وأن الخطأ إنما ينسب إلى إدارة سوق الكويت للأوراق المالية التي قامت بتحريف التوصية الصادرة عنها وتفسير القانون على نحو خاطئ وأعلنت عن ذلك بطريق ألحقت الضرر بالشركة الطاعنة ، كما أن ارتفاع سعر السهم قد حدث قبل الإعلان عن توصية مجلس إدارة الشركة بتوزيع أسهم الخزينة ، وانخفض سعره قبل تنبيه إدارة السوق للمتعاملين إلى مخالفة هذه التوصية للبيانات المالية للشركة ، وهذه الأسباب جميعها هي في حقيقتها أسباب تتصل بموضوع المنازعة ذاتها أو بتطبيق القانون الموضوعي الذي يحكمها ، ومن ثم لا تندرج تحت إحدى الحالات التي تجيز رفع دعوى البطلان ، وإنما تعد طعناً غير جائز على قرار لجنة التحكيم بسوق الكويت للأوراق المالية. وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فإنه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه ويكون النعي عليه في ذلك على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وفي
الموضوع برفضه وألزمت الطاعنة المصروفات
وعشرين ديناراً مقابل أتعاب المحاماة ، مع
مصادرة الكفالة.

لذلك

-

نقل بحري

—

المبدأ :

تكون اتفاقية هامبورغ هي الواجبة التطبيق على أساس أن قواعد الترتيح تقضي بإعمال مقتضيات الاتفاقية الدولية على القانون الوطني بشرط أن يكون ميناء الشحن أو الإفراغ واقعاً في دولة متعاقدة وذلك رغم الإشارة في رسالة الاحتجاج إلى مقتضيات الفصل 262 من القانون البحري المغربي .

المملكة المغربية

وزارة العدل

محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 2001/1009

صدر بتاريخ: 2001/4/30

رقم الملف بالمحكمة التجارية 99/5166

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

9/2001/202

باسم جلالة الملك

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء
وهي مؤلفة من السادة:

يونس بنونة رئيساً

محمد قرطوم مستشاراً ومقرراً

محمد حدية مستشاراً

وبحضور السيدة/ ميلودة عكريط ممثلة النيابة
العامة

وبمساعدة السيدة/ فاطنة صبور كاتبة الضبط.

أصدرت بتاريخ 2001/4/30 في جلستها
العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة التأمين الرابطة الإفريقية شركة
مساهمة للتأمين وإعادة التأمين في شخص
رئيس وأعضاء مجلسها الإداري.

عنوانها 63 شارع مولاي يوسف الدار
البيضاء ، نائبها الأستاذ/ عز الدين الكتاني

المحامي بهيئة الدار البيضاء بوصفها مستأنفة
من جهة. وبين :

1- ربان الباخرة (جونكيليبيير) بوصفه يمثل
مالك ومجهز الباخرة عند شركة ماربار
شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني
عنوانها 81 شارع حمان الفطواكي - الدار
البيضاء.

2- شركة الملاحة ليسو سيديراكوس بلاموس
ش.م عند شركة ماربار شركة مساهمة في
شخص ممثلها القانوني الكائنة بنفس العنوان
، نائبهما الأستاذ/ محمد الحلو
المحامي بهيئة الدار البيضاء بوصفهما مستأنفا
عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم
المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق
المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ
2001/3/19 واستدعاء الطرفين لجلسة
2001/4/9.

وتطبيقاً لمقتضيات المادة (19) من قانون
المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و
429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة
العامة ، وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث أنه بتاريخ 23 يناير 2001 استأنف
شركة التأمين الرابطة الإفريقية بواسطة
محاميها الأستاذ/ عز الدين الكتاني الحكم
الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 1999/12/27 في الملف عدد 99/5166 القاضي في الشكل بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على رافعه.

البحر المعروفة باتفاقية هامبورغ وإن هذه الدعوى رفعت في إطارها.

وحيث إن الخبير حدد مبلغ الخسارة بغض النظر عن المصاريف في مبلغ 6497.90 فرنك فرنسي.

في الشكل :

حيث أنه ليس بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للطاعة مما يجعل الاستئناف قد قدم على الشكل المتطلب قانوناً صفة أجلاً وأداء وبالتالي يتعين التصريح بقبوله شكلاً.

وحيث إن بيان تسوية الخسائر المنجز على أساسي هذه الخبرة اثبت أن الخسارة النهائية ارتفعت إلى 7109.44 درهم مفصلة كالتالي:

وفي الموضوع :

- أصل الخسارة: 6707.02 درهم.
- صائر البيان: 402.42 درهم.

ملتزمة بالتالي الحكم بقبول الطلب عملاً بمقتضيات اتفاقية هامبورغ ، وفي الموضوع الحكم على المدعى عليهما تضامناً بينهما بأدائهما لها مبلغ 9109.44 درهم على الفوائد القانونية من تاريخ الطلب ، وتحميل المدعى عليهما الصائر.

حيث أنه بتاريخ 22/ يونيو 1999 تقدمت شركة التأمين الرابطة الإفريقية بواسطة محاميها الأستاذ/عز الدين الكتاني بمقال لدى السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تعرض فيه أنها أمنت حولة من الحديد على ملك مؤمنتها شركة كورفينيك وإن هذه الحمولة نقلت على ظهر الباخرة (جونكبير) من ميناء سيتيال بالبرتغال إلى ميناء الدار البيضاء حسب وثيقة الشحن رقم (1).

وحيث أنه بجلسة 1999/8/16 أدلت المدعية بمذكرة مرفقة بالوثائق التالية:

وحيث إن هذه الباخرة وصلت إلى ميناء الدار البيضاء في 1998/7/20 وإن البضاعة وضعت رهن إشارة المرسل إليها في 1998/7/21.

شهادة التأمين ووثيقة الشحن وفاتورة الأصل ورسالة التحفظات وبيان تسوية الخسائر ووصل الحلول ونسخة من تقرير المراقبة.

وحيث أنه لوحظ عوز ونقصان وإن معشر المرسل إليها بعث بالتحفظات القانونية لشركة الملاحة بتاريخ 1998/7/22. كما أنه أجريت خبرة بمحضر جميع الأطراف على يد الخبير السيد خرباشي الذي حدد سبب الخسارة في عوار تعرضت له الحمولة أثناء عملية النقل. وحيث أنه عملية النقل هذه خاضعة لاتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بطريق

وحيث أنه بتاريخ 1999/12/27 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المشار إليه أعلاه بعله أنه بالرجوع إلى رسالة الاحتجاج المؤرخة في 1998/7/11 فإن المدعية قد اختارت تطبيق مقتضيات القانون البحري الذي لم يعدل أو يلغ باتفاقية هامبورغ.

في رسالة الاحتجاج على مقتضيات الفصل 262 من القانون البحري.

وحيث إن هذا الاختيار يمارس عند انطلاق المسطرة أي رسالة الاحتجاج الموجهة للربان.

وحيث إن الدعوى المسجلة أكثر من تسعين يوماً بعد تاريخ رسالة الاحتجاج تظهر بالتالي غير مقبولة شكلاً.

وحيث أنه بصفة احتياطية فإن الخبير المعين من طرف شركة التأمين زعم في تقريره أن الأضرار قد حدثت أثناء الرحلة البحرية في حين أنه أشار كذلك في تقريره بأنه عند فتح العنابر فإن الأحمال ظهرت في حالة جيدة ولم تظهر فيها أية أضرار.

وحيث بالتالي فإن المشاكل لم تحدث إلا نتيجة عملية الإفراغ التي قام بها مكتب استغلال الموانئ الذي ترك البضاعة مهملة فوق أرضية المرسي.

وحيث أنه من أجل إبعاد أية مسؤولية عنه فإنه قد سجل تحفظات تنطبق على مجموعة من الأحمال يبلغ عدد 32 بينما قد أثار الخبير إلى أن حملاً واحداً هو الذي كان قد تضرر مما يدل على أن هذه التحفظات لم تكن مطابقة للواقع وكان لها طابع احتياطي فقط.

وحيث إن التحفظات عندما تكون صادقة وغير مطابقة للواقع تكون منعدمة الأثر. وحيث أنه استناداً لما ذكر فإنه يتعين التصريح برفض الطلب والحكم على شركة التأمين أن تقيم دعوها على مكتب استغلال الموانئ.

وحيث إن تمسك المدعية باتفاقية هامبورغ لا أساس له لأنه من اختار لا يرجع ، وبالتالي فقد كان عليها أن تتقدم بدعواها داخل 90 يوماً الموالية لتاريخ وضع البضاعة رهن إشارة المرسل إليه.

وحيث يتعين تبعاً لذلك التصريح بعدم قبول الطلب.

وحيث أنه بتاريخ 29 يناير 2001 استأنفت شركة التأمين الرابطة الإفريقية بواسطة محاميها الأستاذ/ عز الدين الكتاني الحكم المذكور مبينة أوجه استئنافها في كون الدعوى تبقى مقبولة من الناحية الشكلية استناداً إلى اتفاقية هامبورغ الواجبة التطبيق بغض النظر عن الإطار الذي تضمنته رسالة الاحتجاج ، وذلك ما استقر عليه اجتهاد محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في قرارها الصادر بتاريخ 1998/3/31 في الملف التجاري رقم 97/687 والمدلي بصورة منه أمام المرحلة الابتدائية ملتزمة بالتالي إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بقبول الطلب شكلاً استناداً إلى مقتضيات المادة (20) من اتفاقية هامبورغ الواجبة التطبيق وإرجاع القضية إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء لتتبع في موضوع الدعوى.

وحيث أدرجت القضية لأول مرة أمام محكمة الاستئناف التجارية بجلسة 2001/2/26.

وحيث أنه بنفس الجلسة أدلى المستأنف ضدهما بواسطة محاميها الأستاذ/ محمد الحلو بمذكرة جوابية يعرضان فيها بأن القانن المغربي ما زال قائم الذات ولم يتم إلغاؤه لا كلياً ولا جزئياً ، وبالتالي أن يعتمد على الاختيار الذي مارسه شركة التأمين باعتمادهما

وحيث أنه بصفة احتياطية جداً فإن العارضين يتمسكا بمقتضيات الفصل 266 من القانون البحري ، وبالتالي فإن أقصى ما يمكن الحكم به على الريان هو مبلغ 1000.00 درهم على اعتبار أن الأمر يتعلق بحمل واحد.

وحيث أنه بأجل 2000/3/15 أدلت المستأنفة بواسطة محاميها الأستاذ/ عز الدين الكتاني بمذكرة تعقيبية أكدت فيها ما جاء بالمقال الاستئنافي.

وبناء على الأمر بالتخلي لنائبي الطرفين بصفة قانونية لجلسة 2001/4/9.

وحيث أنه بهذه الجلسة تقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2001/4/16 وحددت لجلسة 2001/4/30.

التعليق:

حيث تمسكت الطاعنة في استئنافها يكون الدعوى تبقى مقبولة من الناحية الشكلية على اعتبار أن اتفاقية هامبورغ هي الواجبة التطبيق بغض النظر عن الإطار الذي تضمنته رسالة الاحتجاج.

وحيث بالفعل فإن المستأنف ضدها وإن أشارت في رسالة الاحتجاج إلى مقتضيات الفصل 262 من ق.ت.ب فإن اتفاقية هامبورغ هي الواجبة التطبيق في النازلة باعتبار أن قواعد الترجيح تقضي بتطبيق الاتفاقية على القانون الداخلي (انظر قرار المجلس الأعلى في هذا الصدد الصادر بتاريخ 1999/5/19 في الملف رقم 90/4356 غير منشور) وباعتبار أن أحكام هذه الاتفاقية تسري على جميع عقود النقل البحري بين دولتين مختلفتين شريطة أن يكون ميناء الشحن أو التفريغ المنصوص عليه

في عقد النقل واقعاً في دولة متعاقدة عملاً بالمادة (2) من اتفاقية هامبورغ كما هو عليه الأمر في النازلة.

وحيث أنه استناداً لما ذكر تبقي مقتضيات القانون الوطني أي مقتضيات قانون مارس 1919 واجبة التطبيق في نظام موائئ الشحن والإفراغ داخل التراب الوطني للمملكة وان اتفاقية هامبورغ واجبة التطبيق عندما يتعلق الأمر بنقل بحري بين دولتين مختلفتين استناداً إلى مقتضيات المادة أعلاه ، وبالتالي لا مجال للدفع بمقتضيات الفصلين 262 و 263 من القانون التجاري البحري مادام الأمر يتعلق بنقل دولي وليس وطني.

وحيث أنه باعتبار أن الحكم المستأنف قد بث في الشكل فقط وقضي بعدم قبول الطلب .

وحيث أنه باعتبار ان الطاعنة لم تناقش الموضوع أمام محكمة الاستئناف فإن القضية تبقى غير جاهزة للبت فيها أمام هذه المحكمة عملاً بمقتضيات الفصل 346 من ق.ن.م .

وحيث أنه استناداً لما ذكر أعلاه يتعين اعتبار الاستئناف وألغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه طبقاً للقانون وبدون صائر.

لهذه الأسباب

—

فإن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء ، وهي تبت انتهائياً علنياً حضورياً.

في الشكل: بقبول الاستئناف.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر
والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في
المناقشة.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

في الجوهري: باعتباره والغاء الحكم الصادر عن
المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ
1999/12/27 في الملف رقم 99/5166
والحكم من جديد بإرجاع الملف إلى نفس
المحكمة للبت فيه طبقاً للقانون وبدون
صائر.