

Identification			
	<b>Jurisdiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Marrakech	<b>N° de décision</b> 1773
<b>Date de décision</b> 13/11/2019	<b>N° de dossier</b> 2019/8225/1866	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Arbitres, Arbitrage		<b>Mots clés</b> وفاة محكم, قاضي المستعجلات, شرط تحكيم, سلطة رئيس المحكمة, رفض المهمة, حكم تعويضي, تعيين محكم, تشكيل الهيئة التحكيمية, تدخل قضائي, Refus de mission, Pouvoir du président du tribunal, Juge d'appui à l'arbitrage, désignation d'un arbitre, Constitution du tribunal arbitral, Clause compromissoire, Arbitrage	
<b>Base légale</b> Article(s) : 327-5 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC) Article(s) : - Dahir n° 1-07-169 du 19 kaada 1428 (30 novembre 2007) portant promulgation de la loi n° 08-05 modifiant et complétant le dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisie d'un appel formé contre une ordonnance ayant refusé la désignation judiciaire d'un arbitre, la Cour rappelle que l'article 327-5 du Code de procédure civile habilite le président du tribunal compétent à remédier aux obstacles affectant la formation du tribunal arbitral. En l'espèce, le décès de l'arbitre initialement désigné avait conduit une partie à nommer régulièrement un nouvel arbitre, tandis que la proposition formulée par l'autre partie n'avait pas abouti en raison du refus manifeste de l'intéressé d'accomplir la mission.

La Cour, relevant que la simple proposition d'un arbitre sans acceptation effective ne suffit pas à constituer valablement le tribunal arbitral, infirme l'ordonnance attaquée. Statuant à nouveau, elle désigne judiciairement un arbitre pour permettre la constitution complète du tribunal arbitral conformément à la clause compromissoire et aux dispositions précitées du Code de procédure civile.

# Texte intégral

## محكمة الإستئناف التجارية بمراكش

قرار رقم 1773 ، بتاريخ 2019/11/13 ، ملف ابتدائي رقم 2019/8101/587 ، ملف استئنافي رقم: 2019/8225/1866

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2019/10/23.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بمقتضى مقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2019/09/16 حسب الوصل عدد 03272 استأنفت شركة (ج) الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بمراكش بتاريخ 2019/07/25 تحت عدد 663 في الملف عدد 2019/8101/587 القاضي برفض الطلب مع إبقاء الصائر على رافعه.

## الوقائع

تتلخص وقائع القضية حسب البين من وثائق الملف ومن الأمر المطعون فيه أن المستأنفة شركة (ج) تقدمت بمقال استعجالي أمام السيد رئيس المحكمة التجارية بمراكش مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2019/06/26 تعرض فيه بواسطة محاميهما أنجزت للمدعى عليه عقدا بتاريخ 2018/02/22 يتعلق بإنجاز الأشغال الكبرى لبناء الفيلا الكائنة بالبقعة زنقة (...) مراكش موضوع الرسم عدد 04/ (...) وأنه بمقتضى البند 40 منه تم تعيين المهندس المشرف على الأشغال وهو السيد نور الدين (و) كمحكم لحل جميع المنازعات الناشئة بين الطرفين، وأنها أنجزت جميع الأشغال موضوع العقد بالإضافة إلى أشغال إضافية غير مدرجة بالعقد الأصلي إلا أن المدعى عليه لا زال مدينا لها بمقابل الكشف النهائي المؤرخ في 2018/11/14 وقدره 842.149,40 درهم. وأن المحكم المعين توفي، فقامت العارضة بتعيين محكما بديل عنه في شخص السيد علي اوحاميد المهندس المعماري الكائن بزنقة (...) جليز مراكش، وأنها أشعرت المدعى عليه بذلك من اجل تعيين محكم من جانبه داخل أجل 15 يوما من تاريخ توصله إلا أنه لم يبادر إلى تعيينه لذلك فهي تلتمس الأمر بتعيين محكم ثان للبت في النزاع.

وأدلت بصور من عقد محضر إخباري ومحضر تبليغ و بجلسة 2019/07/25 حضرت ذة العسري عن نائب المدعية وحضر ذ جلال عن نائب المدعى عليه وأدلى بجواب جاء فيه أن المحكم المعين من الطرفين توفي وأن المدعية تقدمت بنفس الطلب أمام المحكمة الابتدائية بمراكش في صدر فيه حكم بعدم قبول الطلب ملتصقا أساسا التصريح بعدم الاختصاص وبوجود سببية البت واحتياطيا أنه عين من

جانبه المحكم السيد المهدي (س) المتواجد بمكتب المهندس المعماري السابق نور الدين (و) عضواً في هيئة التحكيم.

وادلى بنسخة أمر فتقرر حجز القضية للتأمل لجلسة يومه فصدر الأمر المطعون فيه.

استأنفته المدعية بواسطة محاميها ناعية عليه عدم الارتكاز على أساس ذلك أن قاضي المستعجلات اعتبر أن جواب المدعى عليه تضمن اختياراً للسيد المهدي (س) كمحكم ثان نيابة عنه واستنتج من ذلك أن كل من الطرفين يكون قد عين محكماً وبالتالي فإن طلب العارضة أصبح متجاوزاً وغير ذي موضوع لكن التعليل المذكور جانب الصواب على اعتبار أن المستأنف عليه لم يتم بتعيين محكمه صراحة لما قامت العارضة بتوجيه إنذار له بذلك، وحتى أثناء جوابه على مقال الدعوى ابتدائياً فهو اقترح تعيين السيد المهدي (س) بصفة احتياطية، وأنه سطر دفعات أساسية ترمي كلها إلى رد الطلب، وأنه في جميع الأحوال فإن المحكمة كان عليها إذا ما اعتبرت أن طلب العارضة مبرراً أن تعين صراحة المحكم المقترح من جانب المستأنف عليه في منطوق الحكم حتى يتمكن العارض من تبليغ هذا الحكم ومباشرة إجراءات التنفيذ بشكل يجنبها دوامة التأويلات ويعرض مصالحها للتوقف والضياع وما يؤكد حسن نية العارضة ورغبته في تجاوز جميع هذه العراقيل والوصول إلى حل للنزاع، هو أنها وبعد صدور الأمر المستأنف بادرت إلى توجيه طلب من أجل مباشرة إجراءات التحكيم إلى السيد المهدي (س) وأشعرته بنسخة من الأمر الصادر وبمضمونه لكنه رفض التوصل بالطلب حسب الثابت من المحضر المنجز من قبل المفوض القضائي السيد مولاي علي (د) بتاريخ 2019/08/29 ويظهر من معطيات هذه القضية أن هناك مماثلة من جانب الطرف الآخر في حل النزاع استناداً إلى الطريقة المضمنة في العقد، وأن مصالح العارضة لا يمكن أن تبقى متوقفة على استجابة هذا الطرف مما يستدعي تدخل القضاء الاستعجالي لتعيين محكم بشكل صريح نيابة عنه، خاصة وأن المحكم المعين في مذكرته الجوابية لم يبد رغبة في القيام بهذا التحكيم وهو معطى يلتمس من المحكمة الموقرة أخذه بعين الاعتبار في القرار المنتظر صدوره واعتباراً لذلك كله فإنه ينبغي إلغاء الأمر المتخذ وتصديا الحكم والقول وفقاً لملتمساتها المسطرة بمقالها الافتتاحي لهذه الأسباب تلتمس في الشكل التصريح بقبول الاستئناف والموضوع إلغاء الأمر الاستعجالي معززة مقالها بنسخة طبق الأصل من الأمر المستأنف ونسخة من طلب مباشرة إجراءات التحكيم موجه إلى السيد المهدي (س) ونسخة من محضر إخباري منجز من قبل المفوض القضائي مولاي علي (د) .

وأجاب المدعى عليه بواسطة محاميها بمقتضى مذكرة جاء فيها أن طلب تعيين محكم سبق البت فيه بموجب الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بمراكش في الملف عدد 2019/1101/298 القاضي بعدم قبول الطلب من جهة ومن جهة ثانية فإن العارض سبق له أن عين السيد المهدي (س) المحكم وأن المحكمة التجارية استندت على المادة 40 من عقد الصفقة بعد أن لاحظت وفاة المحكم وأن الطرف المستأنف ما عليه إلا مراجعة المحكم المذكور للشروع في إنجاز مهمة التحكيم ملتصاً بتأييد الأمر المستأنف.

وبعد أدرج الملف بجلسة 2019/10/23 حضرها نائباً الطرفان وتقرر حجز القطعة في المداولة لجلسة 2019/11/13 فأصدرت الهيئة التي ناقشت القضية القرار التالي:

## التعليل

في الشكل: حيث إن الاستئناف استجمع كافة شروطه الشكلية صفة ومصلحة وأداء وأجلا على اعتبار أنه ليس من بين وثائق الملف ما يثبت تبليغ الأمر المطعون فيه للمستأنفة مما يتعين قبول الاستئناف شكلاً.

في الموضوع: حيث صح ما عابته المستأنفة على الأمر المطعون فيه ذلك أنه وطبقاً للمادة 327-5 وما بعدها من قانون المسطرة المدنية يتدخل رئيس المحكمة المختصة إما لتعيين الهيئة التحكيمية أو تدليل الصعوبات التي تعرض تشكيلها والثابت من البند 40 من عقد الصفقة المؤرخ في 2018/02/22 أن الطرفان اتفقا على تعيين مهندس الورش السيد نور الدين (و) إلى جانب محكمين آخرين من أجل البت في المنازعات المترتبة عن العقد وأن هذا الأخير وافته المنية وأن المستأنفة عينت من جانبها محكماً في شخص السيد علي (أ) وأن شروح الهيئة التحكيمية في إنجاز مهمتها بات متوقفاً على تعيين محكم من جانب المستأنف عليه وأن هذا الأخير لئن اقترح تعيين السيد المهدي (س) كمحكم من جانبه إلا أن هذا الأخير رفض الشروع في مباشرة إجراءات التحكيم حسب البين من محضر المفوض القضائي مولاي علي (د) المؤرخ في 2019/08/29 وبالتالي يبقى ما تمسك به المستأنف عليه من كون عين السيد المهدي (س) كمحكم

أضحى بدون موضوع من جهة ومن جهة ثانية فإن ما أثاره المستأنف من أن طلب تعيين محكم سبق البت فيه بموجب الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بمراكش مردود عليه ذلك.

أن الأمر المتمسك به إنما قضى فقط بعدم قبول الطلب ولم يفصل في جوهر الطلب سواء بالرفض أو القبول مما يتعين إلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد بتعيين السيد ابراهيم (ع.) كمحكم إلى جانب السيد علي (أ) للقيام بمهمة التحكيم طبقاً للعقد المؤرخ في 2018/02/22 مع تحميل المستأنفة الصائر.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش

وهي تبت انتهائياً

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: بإلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد بتعيين الخبير السيد ابراهيم (ع.) كمحكم إلى جانب السيد علي (أ) للقيام بمهمة التحكيم طبقاً للعقد المؤرخ في 2018/02/22 مع تحميل المستأنفة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه.

## Version française de la décision

Motifs

### Sur la forme :

Considérant que l'appel a satisfait à toutes ses conditions de forme, à savoir la qualité, l'intérêt, le paiement et le délai, et qu'il ne ressort pas des documents du dossier que l'ordonnance attaquée ait été signifiée à l'appelante, il convient de déclarer l'appel recevable en la forme.

### Sur le fond :

Considérant bien fondé le grief de l'appelante à l'encontre de l'ordonnance attaquée, en ce que, conformément à l'article 327-5 et suivants du Code de procédure civile, le président du tribunal compétent intervient soit pour désigner l'instance arbitrale, soit pour aplanir les difficultés entravant sa constitution ; Considérant qu'il est établi par la clause 40 du contrat de marché en date du 22/02/2018 que les parties sont convenues de désigner l'ingénieur de chantier, Monsieur Nouredine (O.), ainsi que d'autres arbitres, afin de statuer sur les litiges découlant du contrat ; Considérant que ce dernier est décédé et que l'appelante a désigné de son côté un arbitre en la personne de Monsieur Ali (A.) ; Considérant que l'engagement de l'instance arbitrale dans l'exécution de sa mission est subordonné à la désignation d'un arbitre par l'intimé ; Considérant que bien que l'intimé ait proposé la désignation de Monsieur El Mahdi (S.) comme arbitre de son

côté, ce dernier a refusé d'entamer les procédures d'arbitrage, comme il ressort du procès-verbal de l'huissier de justice Moulay Ali (D.) en date du 29/08/2019 ; Considérant qu'en conséquence, ce que l'intimé a soutenu, à savoir qu'il a désigné Monsieur El Mahdi (S.) comme arbitre, est devenu sans objet d'une part ; Considérant d'autre part que l'argument soulevé par l'appelante, selon lequel la demande de désignation d'un arbitre aurait déjà fait l'objet d'une décision par l'ordonnance rendue par le président du Tribunal de première instance de Marrakech, est irrecevable ; Considérant que l'ordonnance invoquée n'a statué que sur l'irrecevabilité de la demande et n'a pas tranché le fond de la demande, que ce soit par le rejet ou l'acceptation ; Considérant qu'il convient dès lors d'annuler l'ordonnance attaquée et de statuer à nouveau en désignant Monsieur Brahim (A.) comme arbitre, aux côtés de Monsieur Ali (A.), pour accomplir la mission d'arbitrage conformément au contrat en date du 22/02/2018, les dépens étant à la charge de l'appelante.

**Par ces motifs,**

La Cour d'Appel de Commerce de Marrakech, Statuant définitivement,

**Sur la forme :**

Accepte l'appel.

**Sur le fond :**

Annule l'ordonnance attaquée et, statuant à nouveau, ordonne la désignation de l'expert Monsieur Brahim (A.) comme arbitre, aux côtés de Monsieur Ali (A.), pour accomplir la mission d'arbitrage conformément au contrat en date du 22/02/2018, les dépens étant à la charge de l'appelante.