

Identification			
	Jurisdiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 1759
Date de décision 20230309	N° de dossier 2022/8230/4778	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Voies de recours contre la sentence arbitrale, Arbitrage		Mots clés Suspension de la procédure, Sentence arbitrale, Reprise de la procédure, Rejet du recours, Récusation d'un arbitre, Recours en annulation, Ordre public, Exécution de la sentence, Délai de l'arbitrage, clause pathologique, Arbitrage	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisie d'un recours en annulation d'une sentence arbitrale condamnant une société au paiement de diverses sommes au profit d'une autre, placée en liquidation judiciaire, la cour d'appel de commerce examine la validité de la procédure arbitrale au regard de plusieurs moyens tirés de la violation de l'ordre public et des règles procédurales. L'appelante invoquait notamment la violation du principe de l'estoppel par le syndic, l'absence d'une convention d'arbitrage formalisant le passage d'un arbitrage institutionnel à un arbitrage ad hoc, la poursuite de la procédure avant notification du rejet d'une demande de récusation, ainsi que le dépassement du délai imparti au tribunal arbitral pour statuer. La cour écarte le moyen tiré de la violation de l'ordre public, en retenant que l'instance a été régulièrement menée par le syndic dans le cadre de ses prérogatives et que la présence du dirigeant dessaisi à une audience, à laquelle il n'a finalement pas été procédé à son audition à la demande même de l'appelante, ne saurait vicier la procédure. Elle juge ensuite que la participation de l'appelante à la procédure, notamment par la désignation de son arbitre, supplée l'absence d'une convention d'arbitrage distincte, dès lors que la clause compromissoire initiale avait été jugée valide par une décision de justice antérieure et que l'organisation de la procédure relève de la compétence du tribunal arbitral. La cour relève également que le tribunal arbitral a correctement suspendu puis repris l'instance après le prononcé de l'ordonnance de rejet de la demande de récusation, conformément aux dispositions du code de procédure civile, et que la sentence a été rendue dans le délai légal de six mois, compte tenu de la suspension intervenue. En conséquence, la cour d'appel de commerce rejette le recours en annulation dans son intégralité et ordonne, en application de l'article 327-38 du code de procédure civile, l'exécution de la sentence arbitrale.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة نائبها بمقال الطعن بالبطلان في حكم تحكيمي مؤدى عنه بتاريخ 21/09/2022 تطعن بمقتضاه في الأوامر الإجرائية الصادرة على التوالي بتاريخ 13/10/2021 و 08/02/2022 و 04/03/2022 و 10/11/2021 و 13/04/2022 وكذا الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ 19/04/2022 عن هيئة تحكيمية مشكلة من السادة بوشعيب (م.) و زكرياء (م.) و طارق (م.) والقاضي بأدائها لفائدة شركة ف. مبلغ 500.500,00 درهما نظير الأشغال الإضافية مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ صدور الحكم التحكيمي النهائي وكذا مبلغ 350.000,00 درهما نظير تجميد وسائل طالبة التحكيم مع الفوائد القانونية من تاريخ صدور الحكم التحكيمي النهائي ومبلغ 75.600,00 درهما نظير مصاريف الحراسة مع الفوائد القانونية من تاريخ صدور الحكم التحكيمي النهائي ومبلغ 350.000,00 درهما كتعويض عن الأضرار التجارية مع الفوائد القانونية من تاريخ صدور الحكم التحكيمي النهائي ومبلغ 766.140,00 درهما نظير استرجاع الضمان المسبق عن التسليم المؤقت واقتطاع الضامن ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث إنه بمقتضى الفصل 36-327 من قانون المسطرة المدنية " رغم كل شرط مخالف، تكون الأحكام التحكيمية قابلة للطعن بالبطلان طبقا للقواعد العادية أمام محكمة الاستئناف التي صدرت في دائرتها، ويكون قديم هذا الطعن مقبولا بمجرد صدور الحكم التحكيمي، ولا يتم قبوله إذا لم يقدم داخل اجل 15 يوما من تبليغ الحكم التحكيمي المذيل بالصيغة التنفيذية." وما دام لا يوجد بالملف ما يفيد اتخاذ الإجراء المذكور، فإن أجل الطعن لا يزال مفتوحا، وبما أن المقال جاء مستوفيا لكافة الشروط المتطلبة قانونا، فإنه مقبول.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم التحكيمي أن طرفي الدعوى أبرما بتاريخ 26/09/2014 عقد صفقة من أجل إنجاز أشغال بمشروع JPH بالجرف الأصفر، وأن العقد المذكور تضمن ضمن بنوده شرط التحكيم، وعلى إثر نشوب نزاع بين الطرفين، لجأت المطلوبة إلى تفعيل شرط التحكيم، وبعد تشكيل الهيئة التحكيمية وتمام الإجراءات صدر الحكم موضوع الطعن بالبطلان.

أسباب الطعن بالبطلان

حيث أسست الطاعنة طلبها على الأسباب التالية :

I- السبب الأول : خرق قاعدة النظام العام.

1. من حيث خرق قاعدة الاسطوبيل خلال مسطرة التصفية، قدم السيد عبد المجيد (ر.)، تقريرا اعتمدت عليه محكمة الموضوع على اعتبار أن الديون التي تزعم طالبة التحكيم استحقاقها في مواجهة عدد من الدائنين، ومن بينهم الطالبة، غير مؤسسة نظرا للاختلالات الفادحة في امسك حسابات طالبة التحكيم والتي تشكل خرقا لمقتضيات قانون شركات المساهمة في شقه المتعلق

بالمحاسبة، وأن الاجتهاد القضائي في مجال التحكيم، كرس مبدأ *****، لا سيما فيما يخص التناقض بين قضاء الموضوع و باقي المساطر.

وان تقرير السنديك نفسه، يعتبر إقراراً قضائياً من جانبه بعدم وجود الدين المزعوم، و لا يحق له اليوم التراجع عن ذلك الإقرار، و إحلال رئيس المقاوله مكانه خلال مسطرة التحكيم، ليتقمص دوره بكيفية تدليسية، لمحاولة تحصيل ما يمكن، و الظفر به لفائدة شركة ت. و التي يعتبر هو نفسه مسيرها و المساهم في رأسمالها معية زوجته و أفراد عائلته، وان هيئة التحكيم، خرقت مبدأ الإستوييل، حينما استبعدت الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالدارالبيضاء، في الملف عدد 879/8301/2018 والقاضي بالتصفية القضائية لشركة "ف." ولم تأخذ بحجية الحكم المذكور، مما يجعل إجراءاتها باطله لمخالفتها حكما مكتسبا للشيء المقضي به.

2. من حيث حضور باحجي (ب.) كممثل لسنديك التصفية وحضوره جلسة التحقيق، فبالرجوع إلى وثائق الملف، يتبين أن سنديك التصفية القضائية، قام بتحرير ترخيص خاص، لفائدة باحجي (ب.) و الذي يعتبر صاحب المقاوله، موضوع التصفية و طالبة التحكيم، و ذلك بالرغم من غل يده بمقتضى حكم التصفية القضائية و المنع الصريح المنصوص عليه في المادة 619 من مدونة التجارة، و الذي ينص على أنه: " يؤدي الحكم القاضي بالتصفية القضائية بتخلي المدين بقوة القانون عن تسيير أمواله و تصرفها... ما دامت التصفية القضائية لم تقفل بعد، يقوم السنديك بممارسة حقوق المدين... " وأن باحجي (ب.)، حضر جلسة التحقيق التي استدعي لها الأطراف، وأن الهيئة التحكيمية لما رخصت ***** للحضور لجلسات التحكيم بدل سنديك التصفية، تكون قد خرقت اجراء من النظام العام، مما يتعين معه التصريح ببطلان إجراءات التحكيم.

II- السبب الثاني إجراء التحكيم في غياب اتفاقية التحكيم :

سبق للطاعنة أن طالبت هيئة التحكيم بتمكينها من اتفاقية التحكيم، و التي بموجبها تم اللجوء إلى تحكيم داخلي، بدل التحكيم المؤسساتي الوارد بشرط التحكيم الذي تضمنه العقد موضوع النزاع، وان دفع الهيئة التحكيمية، كون تعيين محكم من الطرف الطالبة يعني الهيئة التحكيمية عن إبرام اتفاقية التحكيم، يبقى غير مؤسس، لأن دفاعها سبق له أن اشترط لقبول التحكيم الداخلي على إبرام اتفاقية تحكيم يوقعها الأطراف ودفاعهم، علما أن البند 11 من العقد نص على أنه في حالة وجود نزاع بين الطرفين، يتم حله حسب قوانين الصلح والتحكيم لغرفة التجارة الوطنية، واعتبرت محكمة الاستئناف بالدارالبيضاء، أن الخطأ في اسم المؤسسة التحكيمية لا يترتب عنه بطلان الشرط التحكيمي، إلا أن وجود بند "عليل" Clause pathologique يستوجب تصحيح موقف الأطراف من التحكيم المؤسساتي المشار إليه في العقد إلى تحكيم داخلي مع تحديد الإطار العام للتحكيم من خلال اتفاقية يوقع عليها الأطراف و نوابهم،

ويتجلى مما سبق أن الهيئة التحكيمية امتنعت عن تمكين الطالبة من اتفاقية التحكيم التي بموجبها تم اللجوء إلى تحكيم داخلي بدل التحكيم المؤسساتي الوارد في شرط التحكيم، يشكل خرقاً لإجراءات التحكيم و يتعين معه التصريح ببطلان الحكم التحكيمي،

السبب الثالث : الإخلال بالقواعد الإجرائية :

إن الهيئة التحكيمية، قامت بمواصلة إجراءات التحكيم وإصدار حكم تحكيمي قبل تبليغ قرار رفض طلب التجريح الذي تقدمت به الطالبة في 11/03/2022 وهو ما يشكل خرقاً للفصل 8/327، سيما أمام ظهور وثيقة حاسمة، دفعت بالطالبة إلى تقديم طلب العدول عن الأمر السابق القاضي برفض طلب التجريح، وحددت جلسة استدعي لها المجرح شخصياً، إلا أنها واصلت إجراءات التحكيم في خرق سافر لحقوق الطالبة، علما أن مسطرة العدول وإن جاءت لاحقة إلا أنها تتضمن نفس معطيات وعناصر التجريح، كما أنها تقتضي نفس الضمانات وهي إيقاف إجراءات التحكيم إلى حين بث المحكمة فيها.

السبب الرابع : صدور الحكم التحكيمي بعد انقضاء الأجل القانوني، خرقاً للفصل 15/237

إن مسطرة التحكيم انطلقت منذ سنة 2017، غير أن الحكم لم يصدر إلا بتاريخ 19 أبريل 2022، ثم صدر حكم تصحيحي بتاريخ 18

يونيو 2022، فخرقت بذلك الفصل 15/327 من قانون المسطرة المدنية، دون تمديد مهمة المحكمين.

وان اعتبار المسطرة التي انطلقت بعد وفاة المحكم الأستاذ (م.)، من خلال رسالة دفاع طالبة التحكيم "طلبا لمواصلة إجراءات التحكيم"، يجد سنده في الرسالة الصادرة عن الأستاذ (ز.)، دفاع طالبة التحكيم، والمؤرخة في 21/03/2022.

والحال أنه، وبالرجوع للفصل 20/327، تنتهي مهمة المحكمين "بمضي 6 أشهر على اليوم الذي قبل فيه آخر محكم مهمته".

وعلى فرض أن مسطرة التحكيم شرعت بمراسلة الأستاذ (ز.) المذكورة، و أن استبدال المحكم المتوفى بالأستاذ زكرياء (م.)، فإن المدة تنتهي بعد مضي 6 أشهر على يوم قبول المهمة من طرف آخر محكم، و في نازلة الحال، 13 أبريل 2021، مما يكون معه الحكم التحكيمي صادرا خارج الآجال القانوني.

كذلك خرق الحكم التحكيمي الفصل 28/327 الذي يوجب على الهيئة التحكيمية أن تتقيد بأجل الثلاثين (30) يوما من تاريخ النطق بالحكم التحكيمي لإصلاح كل خطأ مادي شاب حكمها، وكذا لتلقي طلب أحد الأطراف بخصوص تصحيح خطأ مادي أو تأويل جزء من الحكم، إلا أنه، و بالرجوع إلى وثائق الملف، يتبين أن الهيئة التحكيمية صرحت بموجب رسالة، توصلت بها في 10 يونيو 2022، موضوعها إعلام بطلب إصلاح خطأ مادي، صادرة عن الهيئة التحكيمية، و التي تزعم توصلها بطلب إصلاح في 18 ماي 2022، إلا أن الطلب المرفق، لا يحمل تاريخ إيداعه لدى الهيئة التحكيمية، كما أنه غير مؤرخ، فضلا عن أن الرسالة المذكورة خرقت الفصل 28/327 من ق.م.م. حينما حددت أجل تعقيب العارضة في 5 أيام من تاريخ التوصل، والتي تحدد أجل التعقيب في 15 يوما، مما يشكل خرقا لحقوق الدفاع ومع ذلك قبلت طلبا ورد عليها خارج الأجل القانوني المحدد في 30 يوما، مما يجعل حكمها باطلا.

السبب الخامس: الإخلال بقواعد الحياد.

إن الطالبة تقدمت بطلب تجريح محكم في شخص السيد رئيس الهيئة التحكيمية، والذي استدعى الأطراف ونوابهم لجلسة التحقيق، انعقدت في 4 مارس 2022، بمقر التحكيم، وبحضور كل المدعويين، قام السيد رئيس المحكم بتصرفات شنيعة بمجرد طلب دفاع الطالبة نسخة من وثيقة التحكيم، وهو الأمر الذي نتج عنه طلب تجريح، وأن رئيس الهيئة التحكيمية، بعث رسالة للطالبة مطالبا إياها استبدال دفاعها بأي شخص" وفي غياب وثيقة التحكيم، مسديا إياها "النصح" في الإجراءات المتبقية، والحال أن القاضي لا يسدي النصيحة، وأن المحكم يجب أن يتحلى بالنزاهة والاستقلال واحترام حقوق الأطراف، علما أنه واصل إجراءات التحكيم، في غياب دفاع الطالبة.

وخير ذلك، على انتفاء مبدأ الاستقلالية والنزاهة، امتناع الهيئة التحكيمية من الإشارة في الوثائق المتوصل بها من طرف طالبة التحكيم، تاريخ التوصل و عدد المرفقات، مما لا يمكن العارضة من ضبط مرفقات طلبات الخصم وبسط رقابتها على احترام الآجال القانونية.

علاوة على ذلك، تقدمت العارضة بطلب العدول عن الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية القاضي برفض التجريح، بلغ له الأطراف إلا أن رئيس الهيئة التحكيمية ارتأى مواصلة إجراءات التحكيم، من خلال إصدار الأوامر الإجرائية رقم 4 و 5، مع حجز الملف للمداولة، دون انتظار مأل طلب العدول من جهة، أو تبليغ الأمر القاضي برفض طلب التجريح، علما أن الأطراف لا يواجهون بالأحكام والأوامر إلا بعد تبليغها بشكل قانوني، و بالتالي، فإن الأوامر الإجرائية 4 و 5 و باقي إجراءات التحكيم تنافت مع مقتضيات المسطرة المدنية، وبالخصوص الفصل 8/327، مما يتضح معه أن الهيئة التحكيمية لم تتعامل مع الملف الحالي، باستقلالية وحياد الأمر الذي تحقق بخرق حقوق الدفاع من جهة و مقتضيات المسطرة المدنية و مقتضيات النظام العام مما يعرضه للبطلان لا محالة، مع ما يترتب على ذلك قانونا، لذلك تلتزم الحكم بإبطال الحكم المطعون فيه بالبطلان، مع ما يترتب على ذلك قانونا. الحكم على المطلوبة في البطلان بكافة الصوائر والإشهاد للطاعنة بحفظ حقها بالإدلاء بمذكرة تفصيلية لاحقا.

وبجلسة 15/12/2022 أدلت المطلوبة بواسطة نائبها بمذكرة جوابية مرفقة بوثائق جاء فيها أن الطالبة لم تؤد الرسوم القضائية بالنسبة

على الطعن الذي تقدمت به، مما يعد خرقا لمقتضيات الفصل 528 من قانون المسطرة المدنية.

كذلك لم تتقدم بطلبها الرامي إلى الطعن بالبطان داخل الأجل القانوني المحدد في 15 يوما المنصوص عليه في المادة 61 من ظهير الشريف رقم 1.22.34 الصادر بتاريخ 24/05/2022 بتنفيذ القانون رقم 17،95 المتعلق بالتحكيم و الوساطة الإتفاقية والذي دخل حيز التطبيق باعتباره قانون إجرائي، بمجرد نشره بالجريدة الرسمية، إذ أنها بلغت بالحكم التحكيمي التصحيحي بتاريخ 27/06/2022 ولم تبادر بالطعن بالبطان إلا بتاريخ 21/09/2022 أي بعد مضي أجل 15 يوم المذكور.

وفي الموضوع، فإن ما أسمته الطالبة بمبدأ "الأسطوبيل" ليس له أي سند في القانون المغربي، وأنه لا ينطبق على نازلة الحال، وأن مسطرة التحكيم تمت مباشرتها قبل صدور حكم التصفية المحتج به، ذلك أن رئيس المقاوله قام بما يلزم من أجل تحصيل الدين في مواجهة الطالبة، وهو الدين الناتج عن علاقة الطرفين التي يؤطرها عقد تجاري تضمن شرطا تحكيميا صدرت بموجبه أحكام قبل فتح مسطرتي التسوية والتصفية قضت بصحته بعدما تقدمت الطالبة بدعوى ترمي من خلالها إلى بطلان الشرط التحكيمي ويتعلق الأمر بالحكم رقم 2192/2016 الصادر بتاريخ 08/03/2016 في الملف رقم 961/8202/2016 الذي قضى برفض الطلب أيد استئنافيا بموجب القرار عدد 4414 الصادر بتاريخ 05/07/2016 في الملف الاستئنافي عدد 2131/8230/2016

وأن المصفي لم يضيف أي شيء إلى مسطرة التحكيم التي كانت جارية واستمرت معه طبقا لما هو مفروض قانونا، وأنه بعد ثبوت صحة شرط التحكيم، تشكلت الهيئة التحكيمية، وعلى إثر وفاة محمد (م.) المحكم المعين من طرف الطالبة، طالبت باستمرار المسطرة، ومنحتها أجلا من أجل تعيين محكم بدله، وهو الأمر الذي استجابت له حينما عينت السيد زكرياء (م.)، فتشكلت معه أخيرا الهيئة التحكيمية التي باشرت أعمالها وأصدرت حكما تحكيميا في احترام تام لكل المقتضيات المتطلبة قانونا، علما أن المصفي يتولى مهمة ممارسة حماية حقوق الشركة الخاضعة لمسطرة التصفية القضائية، وإقامة الدعاوى بشأن نمتها المالية طيلة مسطرة التصفية عملا بمقتضيات المادة 651 من مدونة التجارة، و ذلك من أجل إستنزاد أموال الشركة و دفع ديونها ولذلك، فإن زعم المدعية بوجود تناقض في موقف المصفي غير جدير بالاعتبار و يتعين رده.

أما فيما يتعلق بزعم الطاعنة بأن سنيديك التصفية كلف رئيس المقاوله السيد باحاجي (ب.) بتسيير الملف، فهو إدعاء كاذب بدليل أن المسطرة التحكيمية بكل إجراءاتها قدمت في إسم الشركة في شخص مصفيها، و التماس حضور رئيس المقاوله السابق إحدى جلسات التحكيم (لمرة واحدة) كان بغرض الإستماع إليه كشاهد بالنظر لدرائته بموضوع النزاع، فضلا عن أنه تم الاستغناء عن الإستماع إليه وإستمرت المسطرة دون حضوره.

وفي جميع الأحوال، فإن للمصفي أن يفوض أو ينيب عنه غيره وفقا للفصل 1075 من ق.ل.ع، هذا إذا ما افترضنا صحة إدعاء المدعية و هو الأمر المنتفي في نازلة الحال كما تم إثباته أعلاه مما يتعين عدم إعتبار هذا الدفع لعدم جديته و التصريح برده.

في الزعم بغياب إتفاقية التحكيم، فانه لما كان من الثابت، أن العقد الرابط بين الطرفين تضمن شرطا للتحكيم سبق للطاعنة أن طعنت فيه بالبطان أمام قضاء الدولة فصدرت أحكام قضائية أكدت صحته، ويتعلق الأمر بالحكم رقم 2016/2192 الصادر بتاريخ 08/03/2016 في الملف رقم 2016/8202/961 الذي قضى برفض الطلب تم تأييده بموجب ال قرار عدد 4414 الصادر بتاريخ 05/07/2016 في الملف الاستمنا في عدد 2016/8230/2131، إذ جاء في الحكم و القرار أعلاه.

ان إرادة طرفي العقد إتجهت صراحة إلى اللجوء لمسطرة التحكيم، ولا يوجد أي ليس في ذلك؛ وأنه فيما يتعلق بتعيين المحكم أو المحكمين، فإن ذلك يتم باتفاق الأطراف أوفقا للفصل 327/4 من ق.م.م

ولما كان من الثابت أيضا، أن الطاعنة جلست إلى التحكيم الحر إلى جانب العارضة، حينما عينت محكما عنها في شخص المرحوم محمد (م.)، الذي إجتمع قيد حياته مع المحكم الذي عملته المحكمة عن العارضة في شخص بوشعيب (م.)، فتم تعيين المحكم الثالث في شخص السيد طارق (م.)، و أن ما يثبت ذلك هو محضر تشكيل الهيئة التحكيمية الذي تم تبليغه لطرفي النزاع من قبل المفوض

الفضالي و عبر البريد الالكتروني فإن الطاعنة - التي لازالت تخطط بين اتفاق التحكيم ووثيقة، المهمة التي يستحب إنجازها مع أنها غير واجمة لأن للمحكمن كامل الصلاحية في تسيير المسطرة لا يمكنها أن تنتكر لنظامية مسطرة التحكيم المستمدة من شرط تحكيمي صحيح قال فيه قضاء الدولة كلمته الأخيرة بموجب قرار نهائي وأكد صحته، مما يتعين معه، رد مزاعم الطاعنة والحكم بأن مسطرة التحكيم تمت وفقا لشرط التحكيم وأن المحكمن تم تعيينهم وفقا لما هو متطلب قانونا.

في الزعم بالإخلال بالقواعد الإجرائية، فقد زعمت الطاعنة أن الهيئة التحكيمية واصلت إجراءات التحكيم وأصدرت حكم تحكيمي قبل تبليغ الأمر برفض طلب التجريح ضد المحكم الثالث و إعتبرت أن ذلك يشكل خرقا للفصل 327/8 من ق.م.م كما زعمت أن الهيئة التحكيمية واصلت إجراءات التحكيم بالرغم من أنها تقدمت بطلب يرمي إلى العدول عن الأمر برفض طلبها السابق من أجل تجريح نفس المحكمن في حين أن الدفيعين أعلاه لا أساس لهما من القانون ويتعين عدم اعتبارهما وردهما لأن الهيئة التحكيمية توقفت عن السير في إجراءات التحكيم ولم تستأنفها إلا بعدما صدر الأمر برفض طلب الطاعنة الرامي لتجريح المحكم الثالث، في إنسجام تام لمقتضيات الفصل 327/8 الذي ينص على أنه إذا قدم طلب التجريح فإن مسطرة التحكيم تتوقف إلى حين البث في هذا الطلب، ولم ينص على أي إجراء يتعلق بعدم إستئناف مسطرة التحكيم إلى حين تبليغ الأمر الصادر في طلب التجريح المذكور هذا فضلا عن أن الأمر الصادر في التجريح غير قابل لأي طعن بصريح المادة 327/8 وبالتالي لا يمكن أن يتصور وجوب التبليغ مع عدم التنصيص على إمكانية الطعن، وأن المشرع حينما تبنى هذا الإجراء فإنه كرس أحد المبادئ المعمول بها في التحكيم ألا وهي السرعة في البث في النزاعات، مما يتعين عدم إعتبر الدفيعين المزعومين وردهما والتصريح برفض الطعن.

حول الزعم المتعلق بخرق الفصل 327/28 من ق م م، فإنه على عكس مزاعمها، فإن المحكمن لم يقبل بالمهمة إلا بتاريخ 30 شتنبر 2021 مع إعتبر هذا التاريخ هو تاريخ انطلاق أجل التحكيم، وذلك طبقا للبند الأول من الأمر الإجرائي رقم 1 المؤرخ ب 2021/09/30، كما تم التنصيص على ذلك في الحكم التحكيم النهائي في صفحته رقم 22 ؛

وأن أجل التحكيم توقف بسبب طلب الطاعنة الرامي إلى تجريح المحكم الثالث ولم يستأنف إلا بتاريخ 5 أبريل 2022 إلى أن أصدرت الهيئة التحكيمية حكمها النهائي بتاريخ 9 أبريل 2022 مما يكون الحكم التحكيمي قد صدر داخل الأجال القانونية و الاتفاقية ؛

وبخصوص الحكم التصحيحي، فإنه عكس مزاعم المدعية فإنه صدر داخل الأجال القانونية بدليل توصل الهيئة التحكيمية بتاريخ 2022/05/18 بطلب تصحيح الخطأ المادي كما هو مشار إليه في الحكم التحكيمي التصحيحي وكما هو ثابت من خلال تأشيرة توصل الهيئة التحكيمية على طلب التصحيح المذكور؛ مرفق 5: نسخة من تأشيرة التوصل على طلب المؤرخ ب 18/05/2022 لذلك فإن ماتزعمه الطاعنة لا يستقيم لا من حيث الواقع ولا من حيث القانون ويتعين رده وعدم إعتبره

حول الزعم بالإخلال بقواعد الحياد، فقد زعمت الطاعنة أن الهيئة التحكيمية لم تتحلى بقواعد الحياد مفتعلة إتهامات وجهتها بالمجان إلى الهيئة المذكورة في محاولة يائسة منها بأن تجد سببا لعدم الاستمرار في المسطرة التحكيمية، وذلك ليس بجديد من جانبها لأن محاولاتها لعرقلة التحكيم بدأتها حينما تقدمت بطعون مجانية في صحة الشرط التحكيمي، وأن ما تدفع به لا أساس له من الواقع ولا من القانون إذ حضرت جميع أطوار إجراءات التحكيم وبلغت بكل المحررات الصادرة عن الهيئة التحكيمية وكذلك تلك الصادرة عن العارضة وتم تبليغها بجلسات التحكيم كما تم منحها أجالا معقولة وكافية للإدلاء بدفوعاتها، غير أن الطاعنة ظلت تطالب بوثيقة المهمة، مع أن الهيئة التحكيمية غير ملزمة بإنجازها لأن القانون منحها صلاحية ضبط إجراءات التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة و سليمة؛

أما فيما يتعلق بمطالبة الهيئة التحكيمية الطاعنة بتعيين مؤازرها بعد إنسحاب دفاعها وسحب نيابته فإن ذلك يدخل في إطار حرص الهيئة التحكيمية على ضمان حق الدفاع للأطراف، و هو ما يدل على حيادها عكس ما تزعمه الطاعنة ولعلها لازالت تستمر في محاولتها عرقلة هذه المسطرة وكان هذا هو هدفها منذ البداية، و الدليل على رفضها الجلوس إلى التحكيم وتنكرها لصحة شرط التحكيم و إفتعالها لوقائع و إتهامات ضد الهيئة التحكيمية لا وجود لها، مع أن للمسطرة ضوابط سهرت عليها الهيئة التحكيمية بمهنية عالية في إطار اختصاصاتها ومسؤولياتها، و بناء على ما سبق، فإنه يتعين رد زعم الطاعنة بشأن هذه النقطة كذلك ورد طعنها ؛

وللموجبات أعلاه فإنه يتعين أساسا التصريح بعدم قبول الطلب شكلا مع الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي النهائي و التصحيحي وإحتياطيا في الموضوع عدم اعتباره ورده و الحكم برفض الطلب مع الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي النهائي و التصحيحي، لذلك تلتزم أساسا من حيث الشكل الحكم بعدم قبول الطلب شكلا مع الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي النهائي و التصحيحي موضوع الطعن و تحمیل الطاعة الصائر. و احتياطيا من حيث الموضوع الحكم برفض الطلب مع الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي النهائي و التصحيحي موضوع الطعن و تحمیل الطاعة الصائر.

وبجلسة 05/01/2023 أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة تعقيب جاء فيها أن انه بخصوص الدفع بعدم أداء الرسوم القضائية طبقا للفصل 528 من ق.م.م، فانه وكما هو ثابت من الوصل المستدل به فان الطاعنة أدت الرسوم القضائية كاملة عند إيداع مقال الطعن بالبطلان.

وبصدد الدفع بإقامة الطعن بالبطلان خارج أجل الفصل 61 من قانون التحكيم، فانه دفع يكتسي صيغة المجازفة رغم محاولة دعمه بقاعدة النفاذ الفوري لقواعد المسطرة مما يتعين الرجوع إلى مقتضيات الفصل 103 من القانون المحتج بنصه.

وبصدد صحة الدفع بخرق قواعد النظام العام، فمن حيث خرق المبدأ القانوني " الإسطويل" أي الإقرار القضائي وقوة الشيء المقتضى به، فانه يقطع النظر عما إذا كان القانون المغربي يعترف بالقاعدة القانونية المسماة " الاسطويل *****" و يقطع النظر أيضا عن مصدرها الإنجليزي أو الفرنسي، فإن الثابت في النازلة ان حكم التصفية القضائية الصادر بتاريخ 2017/8/10 يقضي بانتفاء المديونية، مما يعني تناقض السند في اقراره عند عودته للمطالبة بدين سبق له الإقرار قضائيا بعدم وجوده.

وان حكم التصفية القضائية اكتسب قوة الشيء المقضي به، فأصبح ملزما للأطراف و لهيئة التحكيم وأنه خلال مسطرة التصفية، قدم السند السيد عبد المجيد (ر.)، تقريرا عتمدت عليه محكمة الموضوع لاعتبار أن الديون التي تزعم طالبة التحكيم استحقاقها في مواجهة عدد الدائنين، و من بينهم العارضة، غير مؤسسة نظرا للاختلالات الفادحة في امسك حسابات طالبة التحكيم و التي تشكل خرقا لمقتضيات قانون شركة المساهمة في شقه المتعلق بالمحاسبة،

وان الاجتهاد القضائي في مجال التحكيم، كرس مبدأ الإسطويل *****، والذي يدعم هذا التوجه لا سيما فيما يخص التناقض بين قضاء الموضوع و باقي المساطر.

وان تقرير السند نفسه، يعتبر إقرارا قضائيا من جانبه بعدم وجود الدين المزعوم، و لا يحق له التراجع عن ذلك الإقرار، و إحلال رئيس المقالة مكانه خلال مسطرة التحكيم، ليتقمص دوره بكيفية تدليسية، لمحاولة تحصيل ما يمكن، والظفر به لفائدة شركة ت..

وان هيئة التحكيم، خرقت مبدأ الإسطويل، حينما استبعدت الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، في الملف عدد 2018/8301/879، و القاضي بالتصفية القضائية لشركة "ف".

ومن جهة أخرى، فإن الاحكام الصادرة في إطار صعوبات المقاولات، ملزمة للمحكمة وتعد من النظام العام تجاه كافة ولا يجوز للمحكمة مخالفة مقتضياتها تحت طائلة البطلان في صحة بطلان التحكيم لانعدام اتفاقية التحكيم .

وبصدد إجراء التحكيم في غياب اتفاقية التحكيم فقد سبق للعارضة أن طالبت هيئة التحكيم بتمكينها من اتفاقية التحكيم، و التي بموجبها تم اللجوء إلى التحكيم داخلي، بدل التحكيم المؤسساتي الوارد بشرط التحكيم الذي تضمنه العقد موضوع النزاع،

ودفع الهيئة التحكيمية في هذا الباب، كون تعيين محكم من الطرف العارضة يغني الهيئة التحكيمية عن إبرام اتفاقية التحكيم، يبقى غير مؤسس، كون دفاع العارضة سبق له أن اشترط لقبول التحكيم الداخلي على إبرام اتفاقية تحكيم يوقعها أطرافه و دفاعهم.

واعتبرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، أن الخطأ في اسم المؤسسة التحكيمية لا يترتب عنه بطلان الشرط التحكيمي، إلا أن وجود

بند "عليل" Clause pathologique يستوجب تصحيح موقف الأطراف من التحكيم المؤسساتي المشار إليه، في العقد إلى تحكيم داخلي مع تحديد الإطار العام للتحكيم من خلال اتفاقية يوقع عليها الأطراف و نوابهم، (طيه نسخة من الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بخصوص صحة الشرط التحكيمي)

و بصدد التذكير بخرق المادة 619 من قانون التجارة فانه بالرجوع إلى وثائق الملف، يتبين أن سنيك التصفية القضائية، قام بتحرير ترخيص خاص، لفائدة السيد باحجي (ب.) والذي يعتبر صاحب المقابلة، موضوع التصفية و طالبة التحكيم، وذلك بالرغم من غل يده بمقتضى حكم التصفية القضائية والمنع الصريح المنصوص عليه في المادة المذكورة و أن باحجي (ب.)، حضر جلسة التحقيق التي استدعي لها الأطراف، و أن الترخيص المذكور جاء مخالف لمقتضيات النظام العام، و بالتالي، باطلا، وان الهيئة التحكيمية لما رخصت ***** للحضور بجلسات التحكيم بدل سنيك التصفية، تكون قد خرقت اجراء من النظام العام، مما يتعين معه التصريح ببطلان إجراء التحكيم و الحكم التحكيمي المتخذ إثره.

وبخصوص الإخلال بقواعد الحياد، فان العارضة تقدمت بطلب تجريح محكم في شخص السيد رئيس الهيئة التحكيمية، والذي استدعى الأطراف و نوابهم لجلسة التحقيق، والتي انعقدت بالفعل في 4 2022، بمقر التحكيم،

وإنه، وبحضور كل المدعويين، قام السيد رئيس المحكم بتصرفات شنيعة وضرب على مكتبه و صراح، بمجرد طلب دفاع العارضة بنسخة من وثيقة التحكيم، وهو الأمر الذي نتج عنه طلب تجريح في 11 مارس 2022.

وان رئيس الهيئة التحكيمية، بعث رسالة للعارضة مطالبا إياها استبدال دفاعي " بأي شخص " و في غياب وثيقة التحكيم، مسديا إياها " النصح " في الإجراءات المتبقية.

وبخصوص المحاضر والوثائق غير المؤرخة، والتي تبين للعارضة أنها مشوبة بالتزيف، فإن العارضة تحتفظ بكامل حقوقها في الطعن فيها بكل الطرق القانونية المتاحة، لأجل ذلك تلتمس بانعدام أساس الدفوع الشكلية و التصريح بردها. وفي دفعها الموضوعية القول أنها مردودة بصحة أسباب البطلان المفصلة ضمن مقال الطعن و التصريح بعدم ارتكازها على أساس.

وفي صحة وجدية أسباب البطلان القول بأن المحكمين ارتكبوا إخلالات جسيمة وانتهكوا قواعد من النظام العام أدت إلى بطلان حكمهم التحكيمي. وفي جميع الأحوال، الحكم بإبطال الحكم التحكيمي المطعون فيه الصادر بتاريخ 2022/4/19 مع ما يترتب على ذلك قانونا والإشهاد للعارضة بحفظ كامل حقوقها في الطعن في المحاضر غير المؤرخة وكذا في المحاضر المؤرخ في 04 مارس 2022، وذلك في الوقت المناسب.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 26/01/2023، أدلى خلالها دفاع المطلوبة بمذكرة رد على تعقيب أكدت من خلالها ما جاء في مذكرتها الجوابية، تسلم نسخة منها دفاع الطالبة، وألفي بالملف بملتمس النيابة العامة، مما تقرر معه اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 02/03/2023 مددت لجلسة 09/03/2023.

محكمة الاستئناف

حيث إنه بخصوص ما تدفع به الطالبة من خرق الحكم التحكيمي لقاعدة من النظام العام، بدعوى أن الهيئة مصدرته خرقت قاعدة الاستتباب حينما استبعدت القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية في الملف عدد 879/8301/2018 القاضي بالتصفية القضائية للمطلوبة، وكذا الترخيص لرئيس المقابلة من طرف السنيك للحضور محله خلال مسطرة التحكيم رغم غل يده بمقتضى الحكم المذكور، فضلا عن أن السنيك قدم تقريرا أورد فيه بأن الديون التي تطالب بها المطلوبة غير مؤسسة، مما لا يجوز له التراجع عن ذلك لأن تقريره يعتبر إقرارا قضائيا من طرفه، فإن الثابت من الحكم التحكيمي أن الدعوى قدمت من طرف سنيك التصفية القضائية للمطلوبة التي فتحت في حقها المسطرة المذكورة، وفي إطار الصلاحيات المخولة له قانونا، وأن حضور رئيس المقابلة لإحدى

جلسات كان بغرض الاستماع إليه نظرا لإلمامه بموضوع النزاع، غير أنه وعلى إثر التماس دفاع الطالبة عدم الاستماع إليه، فإن الهيئة التحكيمية استجابت لطلبها وصرفت النظر عن جلسة الاستماع بموجب الأمر الإجرائي رقم 4 الصادر بتاريخ 05/04/2022 مما لا محل معه للدفع بخرق قاعدة من النظام العام.

وحيث إنه بخصوص ما تدفع به الطالبة بان الهيئة التحكيمية امتنعت عن تمكينها من اتفاقية التحكيم التي بموجبها تم اللجوء إلى تحكيم داخلي بدل التحكيم المؤسساتي الوارد في شرط التحكيم، سيما وان دفاعها سبق له أن اشترط لقبول التحكيم الداخلي على إبرام اتفاقية تحكيم يوقعها الأطراف ونوابهم، فإن الثابت من العقد المبرم بين الطرفين أنهما اتفقا على حل أي نزاع بينهما عن طريق التحكيم، وان شرط التحكيم المذكور صحيح بموجب أحكام نهائية أكدت صحته بعد أن طعن فيه الطالبة بالبطلان، فضلا عن أنها عينت محكما عنها واستمرت في إجراءات التحكيم إلى أن صدر الحكم التحكيمي، مما يبقى معه طعنها فيه بالبطلان بدعوى غياب اتفاقية التحكيم غير مرتكز على أساس، لأن هذه الأخيرة لا تكتسي طابعا إجباريا ولا أثرها على صحة الحكم التحكيمي مادام المشرع منح الهيئة التحكيمية من خلال الفصل 10-327 من ق.م.م. صلاحية ضبط إجراءات مسطرة التحكيم.

وحيث إنه بخصوص ما أثارته الطاعنة من خرق للقواعد الإجرائية بدعوى أن الهيئة التحكيمية واصلت إجراءات التحكيم وأصدرت حكمها قبل تبليغ الأمر برفض طلب التجريح ضد المحكم الثالث وكذا رغم تقديمها لطلب يرمي إلى العدول عن الأمر برفض طلبها السابق، مما يعد خرقا لحقوقها، فإنه بالرجوع إلى الحكم التحكيمي يلقى أن الهيئة التحكيمية أوقفت إجراءات التحكيم بعدما تقدمت الطالبة بطلب تجريحها في المحكم، ولم تستأنفها إلا بعد صدور الأمر برفض طلبها، والذي لا يقبل أي طعن، مطبقة بذلك أحكام الفصل 9-327 من ق.م.م. الذي ينص على أنه " إذا قدم طلب تجريح أو عزل احد المحكمين، وجب وقف مسطرة التحكيم، إلى أن يتم البت في هذا الطلب، ما عدا إذا قبل المحكم المعني بالأمر التخلي عن مهمته.

ترفع الصعوبات الناتجة عن تجريح أو عزل المحكمين إلى رئيس المحكمة الذي يبت في الأمر بأمر غير قابل للطعن في إطار مسطرة حضورية. " مما يبقى معه الدفع المتمسك به للقول ببطلان الحكم التحكيمي مردود.

وحيث إنه بخصوص ما تتمسك به الطالبة من بطلان الحكم التحكيمي لصدوره خارج الأجل القانوني، بدعوى أن إجراءات التحكيم انطلقت منذ سنة 2017، وأن الهيئة التحكيمية لم تصدر حكمها إلا بتاريخ 19/04/2022، ثم أصدرت حكما تصحيحيا بتاريخ 18/06/2022 خارقة بذلك مقتضيات الفصل 15/327 من ق.م.م، فإن الثابت من الحكم التحكيمي أن الهيئة التحكيمية قبلت المهمة المسندة إليها بتاريخ 30/06/2021 من خلال الأمر الإجرائي رقم 1 الصادر بتاريخ 13/10/2021، وبما أن أجل التحكيم توقف نتيجة طلب التجريح في الحكم المقدم من طرف الطالبة، ولم يستأنف إلا بتاريخ 05/04/2022 بموجب الأمر الإجرائي رقم 4 بعد صدور الأمر برفض طلب التجريح، وبما أن الحكم التحكيمي صدر بتاريخ 19/04/2022، فإنه جاء داخل أجل الستة أشهر ويبقى الدفع المتمسك به مردود.

وحيث إنه بخصوص ما تدفع به الطالبة من عدم تقييد الهيئة التحكيمية بأجل 30 يوما للبت في طلب إصلاح الحكم التحكيمي، فضلا عن أنها حددت لها أجل التعقيب في 5 أيام من تاريخ التوصل عوض 15 يوما المنصوص عليه في الفصل 8-327 من ق.م.م. فإن الثابت من وثائق الملف سيما طلب إصلاح خطأ مادي المقدم من طرف المطلوبة أن الهيئة التحكيمية توصلت به بتاريخ 18/05/2022 ووضعت تأشيرة التوصل على الطلب المذكور، وأن الحكم التحكيمي التصحيحي صدر بتاريخ 18/06/2022 وبذلك فإنه صدر داخل أجل 30 يوما، مما يبقى معه الدفع بأنه صدر خارج الأجل مردود، كما أن تمسكها بمنحها أجل 5 أيام للتعقيب عوض 15 يوما لا يدخل ضمن أسباب بطلان الحكم التحكيمي.

وحيث ترتب على ما ذكر، تبقى كافة الأسباب التي استندت إليها الطالبة للقول ببطلان الحكم التحكيمي لا ترتكز على أساس ويتعين استبعادها والتصريح تبعا لذلك برفض طلبها مع إبقاء الصائر على عاتقها.

وحيث إنه وبمقتضى الفصل 38-327 من ق.م.م. فإنه " إذا قضت محكمة الاستئناف برفض دعوى البطلان، وجب عليها أن تأمر بتنفيذ

الحكم التحكيمي ويكون قرارها نهائيا... " مما يتعين معه إعمال مقتضيات الفصل المذكور.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الطعن بالبطلان.

في الموضوع : برفضه مع إبقاء الصائر على رافعه والأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ 19/04/2022 والحكم التحكيمي التصحيحي الصادر بتاريخ 18/06/2022 عن الهيئة التحكيمية المكونة من السادة بوشعيب (م.) وذكرياء (م.) وطارق (م.).