المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

ل/ف

قرار رقم: 1820
بتاريخ: 2016/03/22
ملف رقم: 2015/8225/1550

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2016/03/22

وهي مؤلفة من السادة:

حسن العفوي رئيسا ومقررا

خديجة العزوزي مستشارة

نادية زهيري مستشارة

بمساعدة السيد رضوان بوكثير كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين . **شركة ييناستيل ش.م. في شخص ممثلها القانوني.**

عنوانها: ساحة محمد الخامس 239-233 البيضاء

ينوب عنها الأستاذ عبد الله مستعد محامي بالبيضاء.

بصفتها مستأنفة من جهة

شركة باسكو تكنيا ستيل أس. ال شركة خاضعة للقانون الاسباني في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بدوناستيا سان سبستيان 17 شارع انفانتاكر ستينا ص.ب 20008

دوناستيا - سان سبستيان اسبانيا.

ينوب عنها الأستاذان علي الكتاني و المهدي الكتاني المحاميان بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

و بناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2016/02/02

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة "ييناستيل ش.م" بواسطة محاميها الأستاذ عبد الله مستعد بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2015/3/11 تستأنف بمقتضاه الامر رقم 392 بتاريخ 2015/02/02 في الملف عدد 2015/8101/2071 القاضي بتخويل الصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الصادر عن محكمة التحكيم الدورية التابعة لغرفة التجارة الدولية تحت عدد FM/EHM/EM/17811

<u>في الشكل:</u>

حيث قدم الاستئناف داخل الأجل و على الشكل المطلوبين قانونا مما ينبغي التصريح بقبوله من الناحية الشكلية.

<u>في الموضوع:</u>

حيث يستفاذ من وثائق الملف و موجز الأمر المطعون فيه أن شركة باسكوتكنيا تقدمت بمقال تعرض فيه أنه في إطار معاملاتها التجاريةأبرمت عقدا مع شركة ييناهولدينغ بتاريخ 16-06-2006 يتعلق بتوريدها هذه الأخيرة لمصفحة بتجهيزاتها بما في ذلك الخدمات المرافقة لها و بموجب ملحق عقد تم الاتفاق على إحلال شركة ينياستيل محل شركة ينياهولدينغ في تنفيذ العقد المبرم بتاريخ 16-06-2006 و أن هذا العقد قد نص على أنه في حالة عدم التوصل إلى اتفاق رضائي فإنه يتم الفصل بشكل نهائي في أي خلاف ينشأ عن هذا العقد طبقا لتنظيم المصالحة و التحكيم لدى الغرفة الدولية للتجارة بجنيف عن طريق تعيين العديد من المحكمين طبقا لهذا التنظيم و أنه على إثر نشوب نزاع بينهما تم اللجوء إلى التحكيم و بعد استنفاد كافة الإجراءات المسطرة أصدرت الهيئة التحكيمية مقررا تحكيميا بتاريخ 12 شتنبر 2013.

و أنه تم حث المدعى عليها على التنفيذ بطريقة حبية و لكنها أجابت بأنها طعنت في المقرر التحكيمي أمام المحكمة الفيدرالية السويسرية و حين صدر القرار برفض الطعن رفض التنفيذ و نظرا لكون المقرر التحكيمي المطلوب تذييله صادر بسويسرا عن محكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية فإن الأمر يهم مقررا تحكيميا صادرا في إطار التحكيم الدولي لارتباطه بمصالح التجارة الدولية و تطبيقا لمقتضيات

46-327 و اتفاقية نيويورك المؤرخة في 10-6-1958 فإنها تلتمس الاعتراف و تخويل الصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الصادر عن محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية تحت عدد FM/MHM/EM7811 بين شركة باسكونيكنيا أ س ل و شركة يبياستيل مع النفاذ المعجل و تحميل المطلوبة الصائر.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 25-08-2014 و التي أشارت فيها بأنه إعمالا لمقتضيات المادة الثانية من القانون رقم 08/05 فإن جميع العقود المتضمنة لشرط التحكيم و المبرمة قبل دخول القانون المذكور حيز التطبيق تبقى خاضعة للفصول 306-327 من قانون المسطرة المدنية قبل التعديل و بما أن توقيع العقد وقع في 16-6-2006 فإن الطلب يبقى خاضعا من حيث إطاره القانوني للفصول 306-327 المنسوخة و إلى مقتضيات اتفاقية انيويورك المؤرخة في 10-6-1958.

و صرح نائبها بأنه ينازع بشدة في الصورة المدلى بها للحكم التحكيمي و أنه يتعين الإدلاء بالأصل ملتمسا عدم قبول الطلب، وأضافت بأن الحكم التحكيمي قد شابته عدة عيوب منها أنه تم التوقيع على وثيقة التحكيم بتاريخ29-11-2011 و صدر الحكم التحكيمي بتاريخ 15-9-2013 أي بعد مرور ما يزيد عن سنة و 10 أشهر و الحكم التحكيمي لم يكن مرفقا بأية وثيقة تثبت أن الأطراف قد قاموا بتمديد أجل التحكيم رغم أن محكمة النقض الفرنسية قد اعتبرته من مقتضيات النظام الداخلي و الدولي مادام لم يتم تمديده سواء باتفاق الأطراف أو عن طريق المحكمة كما صرحت بأنه سبق للطالبة أن تقدمت بطلب لهيئة التحكيم قصد القيام بزيارة رفقة خبراء منتدبين من طرفها للوحدة الصناعية موضوع النزاع ببرشيد و هو الأمر الذي عارضته و مع ذلك تم الإنتقال في حين أنها تقدمت بطلب إجراء خبرة للوقوف على الحالة الفنية و التقنية للوحدة و مدى تصنيعها للكمية المتفق عليها من المنتوجات الفولاذية إلا أن هيئة التحكيم رفضت طلبها بعلة أن في ذلك تمطيطا للمسطرة و ترتيبا لمصاريف إضافية مما تكون معه قد أخلت بمبدأ المساواة بين الأطراف و خرقت خرقا سافرا لحقوق الدفاع و أن هذا الخرق يجعل الحكم التحكيمي مخالفا للنظام العام الاجرائي و من جهة ثالثة فإن الطالبة تقدمت بطلب رامي إلى حصول على مبلغ 2417239,25 أورو من قبل تجهيزات و خدمات تدعي تزويد المدعى عليها بها و تمت الاستجابة للطلب رغم أنه خارج عن نطاق العقد المتضمن لشرط التحكيم مما تكون معه قد تجاوزت نطاق شرط التحكيم الذي يقيد هيئة التحكيم للنظر حصريا في النزاعات المترتبة عن العقد المؤرخ في 16 يونيو 2006.

تم أنه و من جهة رابعة فإن هناك تزييفا لمقتضيات العقد المؤرخ في 16 يونيو 2006 و خرقا لمبدأ سلطان و استقلالية الإدارة ذلك لأن الطالبة غادرت الورش بصفة نهائية بتاريخ 28-08-2010 بدون إنجاز المراحل و الأشغال المتفق عليها و أن العقد ينظم الحالة التي يمكن للأطراف التوقيع فيها على شهادة القبول المؤقت للوحدة و هي أن تكون الكمية المنتجة متطابقة مع الجدول المنصوص عليه في المرفق 2 و 6 من العقد كما أن هيئة التحكيم شهرت على أن اختيارات و تجارب الإدارة لم تقع بكاملها إلا أنها اعتبرت أن القبول المؤقت للوحدة الصناعية كان قائما بتاريخ 27 أبريل 2010 مما يشكل خرقا و تحريفا للعقد بل رأت في ذلك و اعتبرت وقع التسليم النهائي بتاريخ 21-04-2011 دون إجراء الإختبارات و التجارب التقنية المتفق عليها تم أن صدور حكم التحكيم رغم انعدام صفة و مصلحة الطالبة يجعلها خارقة للفصل 1 من قانون المسطرة المدنية الذي يعتبر من النظام العام المغربي.

و التمست أساسا التصريح بعدم قبول الطلب شكلا و احتياطيا رفضه.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 15-9-2014 و التي أشارت فيها بأن الحكم التحكيمي أصبح نهائيا بعدما رفضت المحكمة الفيدرالية الطعن بالإلغاء الذي تقدمت به المدعى عليها تم أن المسطرة الحالية خاضعة لاتفاقية نيويورك المؤرخة في 10 يونيو 1958 الخاصة بالاعتراف و تنفيذ أحكام التحكيم الدولية تم أن الفصل 3 من ق.م.م. ينص على أن القاضي يبت دائما طبقا للقوانين المطبقة على النازلة و اجتهاد محكمة الاستئناف التجارية قد نص على أن مقتضيات الاتفاقية أعلاه هي الواجبة التطبيق و من حيث الموضوع صرحت بأن الحكم التحكيمي أصبح نهائيا و قاضي التذييل لا يجوز له إعادة النظر في الموضوع و بخصوص تمديد أجل التحكيم فإن نظام غرفة التجارة الدولية ينص على أنه يمكن للمحكمة بناء على طلب معلل من الهيئة التحكيمية أو تلقائيا تمديد هذا الأجل إذا اعتبرت التمديد ضروريا و هذا ما قامت به و تمت الإشارة إلى ذلك في القرار التحكيمي.

تم أنه و تطبيقا للفصل 33 من نظام التحكيم فإن الطالب الذي يواصل مسطرة التحكيم دون الدفع بعدم احترام مقتضيات النظام الداخلي أو إحدى القواعد المسطرية يفترض فيه التنازل عن إثارة هذه الدفوع و بما أنها لم تنازع في تمديد الأجل فإنها تكون قد تنازلت عن حقها في إثارة هذا الدفع و بخصوص خرق حقوق الدفاع فإنه يتعين إعمال مقتضيات الفصل 33 من نظام التحكيم لعدم إثارة هذه الدفوع خلال مرحلة التحكيم تم أن الاجتهاد القضائي لمحكمة الاستئناف التجارية قد كرس هذا المبدأ و قررت أن المحكمة التحكيمية عندما لم تستجب لطلب تعيين خبير فهو دفع غير جدير بالاعتبار مادامت المحكمة التحكيمية قد اعتبرت أن ذلك

التعيين لا فائدة منه تم أن المحكمة الفيدرالية السويسرية قد أكدت احترام الحكم التحكيمي لحقوق الدفاع و لمبدأ التواجهية تم أنها عندما تقدمت بطلب الإلغاء فإنها تثر مسألة الاختصاص و هذا السلوك يمنعها من إثارة هذا السبب للاعتراض على التذييل بالصيغة التنفيذية تم أن اتفاقية نيويورك لا تسمح برفض تذييل الحكم التحكيمي النهائي على أساس الوقوع في الخطأ عند تأويل العقد و بخصوص الصفة فإنها أثيرت أمام هيئة التحكيم و تم رفض إدخال شركة أندوستارياس لاكون أريتا ا سال و أنميطام اندوستري س م و التمست رد كافة دفوع المدعى عليها، و عقبت المدعى عليها بكونها لم تبلغ قد بقرارات تمديد الأجل و لا حتى برسائل إخبار تمديد الأجل و هي من صنع يديها و هذا يشكل خرقا للنظام العام و بخصوص تطبيق مقتضيات المادة 33 من نظام التحكيم فإن هذا الدفع مردود طالما أن رقابة القضاء تتصرف إلى كل أعمال هيئة التحكيم منذ تشكيلها لأن ذلك من النظام العام و بخصوص الحياد فإن المحكمة التحكيمية لم تستجب لطلبها و استندت في جميع ما قضت به على آراء واستنتاجات خبراء الطالبة و على خبرة غير تواجهية مما يشكل خرقا سافرا لحقوق الدفاع و بخصوص الدفع الآخر فإن التوقيع على عقد المهمة لا يعد بمثابة قبول إدراج ذلك الطلب ضمن نطاق شرط التحكيم و ليس من شأنه اقحام مبالغ تخرج عن نطاق التعاقد.

و بخصوص الدفع المثار بانعدام الصفة فإن رفع الطلب من طرفها بصفة منفردة يجعلها فاقدة للمصلحة و الصفة و أضافت بأن المحكم المعين من طرف الطالبة يرتبط مع محامي الطالبة بعلاقة عمل و صداقة مما قد يؤثر على حياده و استقلاله، وأضافت بأنها تقدمت أمام المحكمة التجارية بطلب إعادة النظر في الحكم التحكيمي و التصريح بإبطاله و التمست أساسا التصريح بعدم قبول الطلب و احتياطيا التصريح برفضه و احتياطيا جدا التصريح بعدم الاختصاص لتقديم دعوى إعادة النظر.

و عقبت المدعية بكون اتفاقية نيويورك تسند الاختصاص فيما بخص إعادة النظر إلى محاكم المكان الذي صدر فيه الحكم التحكيمي أي المحاكم السويسرية.

و بناء على اعتبار القضية جاهزة فتقرر حجزها للتأمل قصد النطق بالأمر بجلسة 22-12-2014 و تم تمديد النطق بالأمر لجلسة اليوم.

و حيث إنه بتاريخ 2015/02/02 صدر الامر المشار إليه اعلاه استانفته الطاعنة للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

1. **السبب الأول العائد إلى خرق الأمر الرئاسي للفصل الرابع من اتفاقية نيويورك**

المملكة المغربية وزارة العدل والحريات
شعبة
تسليم نسخ
المحاكم التجارية

حيث ينص الفصل الرابع من اتفاقية نيويورك المؤرخة في 09 يونيو 1958 و التي صادق عليها المغرب بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.59.266 أنه يجب على الفريق الذي يطلب الاعتراف و التنفيذ أن يقدم في آن واحد مع الطلب الأوراق الآتية للحصول على الاعتراف و التنفيذ اليهما في الفصل السابق:

أ) **أصل المقرر يشهد بصحته قانونيا أو نسخة منه تتوفر فيها الشروط المطلوبة لصحتها.**

وحيث ان ما قضى به الأمر الرئاسي المطعون فيهمن اعتبار النسخة المطابقة للأصل تقوم مقام أصل المقرر لا يرتكز إلى أي أساس.

ذلك،

أن المقرر التحكيمي المؤرخ في 12 شتنبر 2013 صدر عن الهيئة التحكيمية المشكلة وفق نظام المصالحة و التحكيم للغرفة التجارية و الدولية بباريس.

و أن الإشهاد على المطابقة للأصل كان يتعين أن يصدر عن السلطات الدبلوماسية الفرنسية و بالأخص مصالح وزارة الخارجية الفرنسية طبقا للمرسوم عدد 1205-2007 المؤرخ في 2007، و كذا المتعلق باختصاصات وزير الشؤون الخارجية و السفراء و رؤساء مصالح القنصلية في مادة المصادقة على امضاءات المحررات و كذا القرار المؤرخ في 2007/09/03 بشأن شروط تطبيق المرسوم المذكور.

و حيث إن المادة 2 من المرسوم المذكور تنص صراحة على ما يلي:

"المصادقة على الامضاء تعد اجراء يشهد بمقتضاه على صحة التوقيع و الصفة التي بمقتضاها الموقع على المحرر يقوم بها كذلك.

وتقع المصادقة بوضع خاتم على المحرر وفق الشكل المحدد بمقتضى القرار المؤرخ في 2007/09/03 المومأ إليه أعلاه."

وحيث إن الوثيقة المدلى بها من طرف المستأنف عليها لا تتوفر فيها الشروط المحددة من طرف السلطات الادارية التي يخضع لها مقرر الغرفة التجارية الدولية التي صدر عنها الحكم التحكيمي.

وحيث إن المقرر المدلى به مخالف لمقتضيات النصوص المذكورة.

و أن الشركة العارضة سبق لها أن تمسكت بها أمام رئيس المحكمة لإدراكها أن مضمون الوثيقة المدلى بها مخالف للحقيقة و لا تتوفر فيها الشروط الواجبة و المنصوص عليها في الفصل الرابع من اتفاقية نيويورك المذكورة أعلاه.

مما يناسب معه التصريح بإلغاء الأمر الرئاسي.

و بعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب.

2. <u>السبب الثاني العائد لكون الأمر الرئاسي المطعون فيه بالاستئناف منافي للنظام العام الوطني.</u>

حيث إن الفصل الخامس من اتفاقية نيويورك تنص صراحة أنه " يمكن أن يرفض أيضا تنفيذ المقرر التحكيمي أو الاعتراف بهذا المقرر فيما إذا تبث لدى السلطة المختصة التابعة للبلاد المطلوب فيها الاعتراف و التنفيذ ما يأتي:

أ----------

ب: أو أن الاعتراف بالمقرر أو تنفيذه قد يكون منافيا للنظام العام بهذا البلاد

وحيث إن من الأمر الرئاسي المطعون فيه بالاستئناف قد خالف مقتضيات الفصل الخامس من اتفاقية نيويورك المذكورة بإقراره بالاعتراف و تذييل المقرر التحكيمي رغم مخالفته للنظام العام الوطني.

و أن مخالفته للنظام العام الوطني تتجلى فيما يلي:

1- صدور المقرر التحكيمي خارج الأجل القانوني.
2- خرق الحكم التحكيمي لحقوق الدفاع و قاعدة مساواة الأطراف أمام هيئة التحكيم.
3- تجاوز هيئة التحكيم لنطاق شرط التحكيم.
4- خرق مبدأ سلطان الارادة و تحريف العقد.
5- عدم قيام صفة ومصلحة المستأنف عليها.
6- عدم قيام استقلالية المحكم المعين من طرف المستأنف عليها.

1- <u>مخالفة الأمر الرئاسي للنظام العام الوطني المتجلي في صدور المقرر التحكيمي خارج الأجل.</u>

حيث إن المستأنف عليها ردت على دفع العارضة بخرق آجال التحكيم بكون المحكمة التحكيمية قد قامت و أدلت بخمس رسائل صادرة عن المدعوة ماريا هاوس موريل تخبر خلالها أعضاء هيئة التح كيم بفحوى القرارات المتخذة من طرف المحكمة التحكيمية الدولية بتمديد الآجال.

وحيث إنه قد اختلط الأمر على المستأنف عليها فزعمت أن الأجل قد تم تمديده من المحكمة التحكيمية (الصفحة الثالثة من مذكرتها لجلسة 2014/09/15)، و هو الأمر الغير الصحيح بل إن ذلك من اختصاص المحكمة الدولية للتحكيم التابعة للغرفة التجارية الدولية المعتبرة كجهاز يضطلع باختصاصات إدارية لتدبير قضايا التحكيم، و بتلك الصفة فإن قرارات المحكمة الدولية للتحكيم لها صبغة إدارية و ليست قضائية.

و مهما يكن من أمر، فإن العارضة لم تبلغ قط بقرارات تمديد الأجل و لا حتى برسائل إخبار تمديد الأجل التي استدلت بها المستأنف عليها.

تسليم نسخة

وأن تلك الرسائل لا تعدو أن تكون من صنعها أو أعدتها بعدما تمسكت العارضة بخرق آجال التحكيم أو على الأقل فهي لاحقة لواقعة تمديد الأجل.

حيث مما يؤكد ذلك هو الوقائع التالية:

أنه بتاريخ 2011/11/29 أصدرت هيئة التحكيم التي تنظر في النزاع قرار اجرائي رقم 2 حددت فيه الجدول الزمني لمجريات مسطرة التحكيم تبتدئ من 2012/01/21 و تنتهي في 2012/10/31 أي أن مدة تلك الاجراءات تم تحديد جدولها في مدة تفوق 6 أشهر منذ 2011/11/29 أي مع انطلاق عملية التحكيم بعد التوقيع على وثيقة المهمة و إعداد الجدول الزمني.

وأنه إذا كان هناك من محاولة لتدارك ذلك الخرق بطرق ملتوية فإن الأمر لن يسعف المستأنف عليها في شيء لأنه في الأصل كان الأجل المحدد لإصدار الحكم التحكيمي مخالفا للفقرة الأولى من المادة 24 من نظام الغرفة التجارية الدولية.

وأن ذلك دليل دامغ على خرق الحكم التحكيمي لمقتضيات النظام العام قبل بدء مجرياته.

وحيث أنه على سبيل المثال لا الحصر، فإن محكمة النقض الفرنسية قد أكدت في عدة قرارات حديثة على مبدأ احترام أجل 6 أشهر.

وحيث أنه تستجيب لكل طلب إبطال حكم تحكيمي صدر خارج أجل 6 أشهر.

وحيث قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر بتاريخ 2010/09/22 بما تعريبه:

" حيث إن محكمة الاستئناف قد أن توقفت في الحكم بكون شرط التحكيم لا ينص على أي أجل، و أن الحكم التحكيمي كان ملزما اصداره داخل أجل 6 أشهر من تشكيل هيأة التحكيم، عدا تمديد الأجل بمقتضى اتفاق أو بإذن قضائي، .....فإن الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ 2008/11/02 قد صدر خارج الأجل."

وهو نفسه ذات الموقف الذي أتثبته نفس المحكمة في القرار الصادر في 2010/09/22 في الملف عدد 09-17410 .

وحيث إن نفس المبدأ قد سارت عليه محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في القرار عدد 2010/467 الصادر بتاريخ 2010/01/29.

مما يناسب معه رد ملاحظات المستأنف عليها بهذا الخصوص لعدم جديتها و الحكم برفض الطلب لخرق أجل التحكيم.

وأن نفس المبدأ سبق أن أقرته محكمة الاستئناف التجارية بمقتضى القرار عدد 1489/2006 الصادر بتاريخ 2006/03/31 بقضائه بأن " المقرر التحكيمي مشوب بعيوب تتعلق بالنظام العام إذا تم الحكم في مسائل لم يتم الاتفاق بشأنها في شرط التحكيم".

مما يناسب معه التصريح ببطلان الحكم التحكيمي لمخالفته النظام العام.

4- مخالفة الأمر الرئيسي الذي يكمن في خرق مبدأ سلطان الارادة و تحريف العقد

حيث إن الشركة العارضة تمسكت بكون الحكم التحكيمي خرق إرادة الاطراف و اتفاقاتهم بحيث قام ليس بتأويلها كما تزعم المستأنف عليها بل قام بتحريف مقتضيات العقد المؤرخ في 16 يونيو 2006 بشكل يتماشى مع طرح المستأنف عليها أمام هيئة التحكيم.

وحيث إن أدل على ذلك ما ورد في الفقرة 438 من الحكم التحكيمي، بحيث إن هيأة التحكيم برغم إقراراها بأن جميع التحفظات الواردة في القائمة المؤرخة في 2010/04/27 أنها لم يتم رفعها و إصلاح العيوب الواردة فيها، فإن هيأة التحكيم اعتبرت أن القبول المؤقت و التسليم يتم تحديده في تاريخ 2010/04/27، الذي صادف إعداد قائمة أولية بين الأطراف بخصوص العيوب و الاصلاحات التي يتعين على المستأنف عليها رفعها و ترميمها حتى يتم التوقيع على شهادة القبول المؤقت المنصوص عليها في البند 4-7 من العقد.

حيث أن البند 4-7 ينص صراحة أنه.

" إذا كانت تجارب النجاعة قد تمت بالكيفية و العدد المطلوبين و أسفرت عن نتائج مرضية و لم يتبقى أي طلب عالق صادر عن العارضة في طالت الوقت، تقوم الأطرف بالتوقيع على شهادة القبول المؤقت، غير أنه بالرغم من ذلك و بالخصوص بقاء التحفظات و الاصلاحات عالقة، فإنها قضت بتحديد تاريخ القبول المؤقت في تاريخ المصادف إلى تاريخ اعداد قائمة تواجهية بالتحفظات و الاصلاحات التي ينبغي على المستأنف عليها ترميمها و القيام بها.

وحيث إن تحريف الوقائع ومقتضيات العقد نتج عنه قلب عبئ الإثبات و سيما و أن المحكمة التحكيمية رفقت طلب العارضة بإجراء خبرة تقنية بواسطة خبير محايد و مستقل للوقوف على الحالة الفنية و التقنية للوحدة الصناعية.

وأن هذا التحريف الخطير لا يدخل ضمن السلطة التقديرية للمحكمة التحكيمية لأن اثبات وقائع النزاع وفق مقتضيات العقد تتناقض مع ما انتهت اليه المحكمة التحكيمية التي كانت تسعى فقط إلى الاستجابة لطلب شركة باسكوتكنيا دون النظر إلى طلبات العارضة ومقتضيات العقد الرابط بين الطرفين.

المملكة المغربية وزارة العدل والحريات
تسليم نسخ
المحكمة التجارية

مما يناسب معه التصريح برفض طلب التذييل.

5- مخالفة الأمر الرئاسي الكامن في عدم قيام صفة و مصلحة المستأنف عليها

حيث إن الشركة العارضة أوردت ضمن أسباب اعتراضها على الاعتراف بالحكم التحكيمي و اكساءه الصيغة التنفيذية انعدام صفة المستأنف عليها باعتبارها عضوا من أعضاء الجمعالذي انشأته بدون علم العارضة بذلك إلى أن اكتشفته صدفة أثناء اجراءات المسطرة التحكيمية.

وأن ذلك التدليس و الغش يجعل العقد مشوبا بالبطلان و تنعدم معه صفة المستأنف عليها لتقديم طلب التحكيم بمفردها.

وحيث إن القضاء المغربي و القانون يعتبر المصلحة و الصفة للتقاضي من النظام العام سواء أمام هيئة التحكيم أو أمام قضاء الدولة.

و أن رفع طلب التحكيم من طرف المستأنف عليها بمفردها يجعلها فاقدة للمصلحة و الصفة، و أن العارضة تمسكت بذلك أمام هيئة التحكيم و تقدمت حتى بإدخال أعضاء التجمع للحكم عليهم تضامنا بخصوص طلبها المقابل.

إلا أن المحكمة قبلت طلب التحكيم و صدر الحكم بهذا الشكل.

مما يجعله مخالفا للنظام العام كما قررت ذلك محكمة النقض من خلال القرار عدد 294 بتاريخ 2010/02/18 المرفق طيه.

مما يناسب معه التصريح برفض الطلب.

6- مخالفة الأمر الرئاسي الذي يظهر في عدم قيام استقلالية المحكم المعين من طرف المستأنف عليها

و الحال أن مناط اختصاص السيد رئيس المحكمة في قضايا التحكيم الدولي ذات طبيعة خاصة أو بمقتضى نص خاص.

وقد ورد هذا النص الخاص في الفقرة الثانية من الفصل 327-46 من قانون المسطرة المدنية.

و حيث إنه لا ينص القانون 08-05 المتعلق بالتحكيم و المعدل لقانون المسطرة المدنية على أي مقتضى يجيز اشفاع الأمر بتخويل الاعتراف أو الصيغة التنفيذية بالنفاذ المعجل بقوة القانون.

شعبة تسليم نسخ

و أن ذلك ما يستنبط من الفصل 327-53 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص بأنه يوقف أجل تقديم الطعون المنصوص عليها في الفصول327-48 و 327-49 و 327-51 أعلاه تنفيذ الحكم التحكيمي كما هو الحال بالنسبة للطعن الممارس داخل الأجل.

وحيث إن المقرر التحكيمي لم يكن مشمولا بالنفاذ المعجل حين صدوره عن الهيئة التحكيمية.

مما يكون إشفاعه بالنفاذ المعجل مخالفا لمقتضيات الفصل 327-53 أعلاه.

لهذه الأسبـــاب تلـتمـس العـارضـــة:

في الشكل: قبول الاستئناف لإستجماعه كافة أوضاعه الشكلية.

في الجوهر: الحكم بإلغاء الأمر الرئاسي رقم 392 الصادر بتاريخ 2015/02/02 في الملف عدد 2014/8101/2071 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء، و الحكم من جديد بعدم قبول طلب تخويل الصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الصادر عن محكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية تحت عدد FM/MHM/EM 17811.

احتياطيا: الحكم برفض الطلب

و **احتياطيا جدا:** تاخير البت إلى حين صدور حكم نهائي في الدعوى عدد 2014/10771 المدرجة بجلسة 2015/5/05.

و حيث أجاب دفاع المستأنف عليها بمذكرة جاء فيها ان الفصل 327.49 من قانون المسطرة المدنية حدد بصفة حصرية الحالات التي يمكن من خلالها الطعن في الامر القاضي بتخويل الاعتراف او الصيغة التنفيذية إلا ان المستانفة ارتات الارتكاز على بعض الأسباب التي لا ينص عليها القانون مما يتعين عدم اخذها بعين الاعتبار، و ردها على حالتها ثم عن المستانفة تزعم ان الامر المستانف خالف النظام العام الوطني لكون المقرر التحكيمي لم يصدر حسب زعمها داخل الاجل و الحال أن الطرفين اتفقا على الجدول الزمني، كما تم تحديده في مدة اكثر من (6) أشهر التي ليست من النظام العام بدليل ان الفقرة الثانية من الفصل 24 من نظام التحكيم تنص على ان المحكمة لها صلاحية تمديد الاجل، و انه لم يسبق للمستانفة أن نازعت في الجدول الزمني مما يتعين معه رد هذا السبب من الطعن أما حول خرق حقوق الدفاع و قاعدة مساواة الاطراف امام هيئة التحكيم فإنه بالرغم من تقديم المستانفة طلبات متكررة لتعيين خبير فإن المحكمة التحكيمية لم تكن ملزمة بالاستجابة لها ما دام قد اتضحت لها الرؤيا من خلال ما احتواه الملف من معطيات كما تم تفصيل ذلك في الفقرة 3120 الصفحة 82 من الحكم التحكيمي بالإضافة الى تعيين خبير بعد مرور اكثر من خمس سنوات من بداية اشتغال الوحدة الصناعية لم يكن من

شانه ان يفيد في شيء في إجراءات تحقيق الدعوى اما فيما يخص التواجهية فإن هذا الدفع لا يستند على أساس لان زيارة الوحدة الصناعية كان القصد منه تحقيق مبدأ التواجهية ما دامت المستانفة هي من تستغل هذه الوحدة الصناعية.

أما بخصوص التجاوز المزعوم لنطاق شرط التحكيم من طرف الهيئة التحكيمية فإن المادة 16 من العقد الرابط بين الطرفين يشير صراحة إلى أن كل خلاف يتعلق بالعقد يجب أن يفصل فيه بواسطة التحكيم و ان مبلغ 2.416.886,01 أورو يتعلق بمقابل معدات اضطرت العارضة الى تزويد المستأنفة بها لان هذه الاخيرة لم تكن قد وفرتها في المحل الذي كان سيحتضن الوحدة الصناعية، و ان هذه العمليات كانت ضرورية لتنفيذ العقد و بالتالي فإن لها علاقة مباشرة به، و بذلك فإنها تندرج في إطار ما نصت عليه المادة 16 من العقد بالاضافة إلى ان المستانفة قبلت إدراج هذا الخلاف في مهمة الهيئة التحكيمية و ذلك بمقتضى عقد المهمة الذي وقع عليه كافة الاطراف.

اما بخصوص خرق مبدأ سلطان الإرادة و تحريف العقد فإنه غاية ما تسعى إليه المستانفة أن يعاد النظر في جوهر النزاع و هو ما يتناقض مع مقتضيات اتفاقية نيويورك و قانون المسطرة المدنية و الاجتهاد القضائي، وبالتالي فغن هذا السبب لا يمكن الاعتماد عليه لانهاء الامر المستأنف.

اما فيما يخص الصفة و المصلحة فإن طرفي العقد موضوع التحكيم هما المستانفة و العارضة دون غيرها، و هذا ما اعتمدته الهيئة التحكيمية للفصل في هذه النقطة الجوهرية في الفقرة 295 من الحكم التحكيمي، و بذلك فإن صفة العارضة و مصلحتها ثابتة و ليس في الحكم التحكيمي ما يخالف النظام العام، كما ان وجود علاقة عمل و صداقة بين محامي العارضة و المحكم الذي اختارته لا يمثل خرقا لمبدأ الحياد و الاستقلال.

أما بخصوص تمسك المستانفة بالفصلين 109 و 152 من ق.م.م فإنهما غير قابلين للتطبيق في نازلة الحال لان الدعوى تبقى كيدية و غير مقبولة و انه سبق للمحكمة الفيدرالية السويسرية المختصة أن أصدرت فيها قرارا برفض الطلب إضافة الى أن تأخير البت عملا بأحكام الفصل 109 يبقى إمكانية متاحة للقاضي و ليس إجراء إلزاميا مما يبقى معه هذا السبب من الطعن غير ذي تأثير على النازلة.

أما بخصوص الخرق المزعوم لمقتضيات الفصل 327-53 فإن أسباب الاستئناف المفصلة في هذا الفصل لا تتضمن السبب المذكور كسبب لإلغاء الامر المستأنف، و ان المحكمة قد امرت بالنفاذ المعجل بناء على طلب العارضة لان الامر بالتذييل لا يكون مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون عملا بمقتضيات الفصل 327-53 و بالتالي لا يشكل أي مخالفة للفصل المذكور و التمست العارضة الحكم بعدم قبول الاستئناف لعدم نظاميته.

و حيث عقب دفاع المستانفة بمذكرة مع طلب عارض رامي إلى إيقاف البت جاء فيها ان العارضة تؤكد أنه سبق لها أن طعنت بإعادة النظر في الحكم التحكيمي بتاريخ 2013/9/12 امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء فتح له ملف عدد 2014/6/10771 مما يناسب إخيرا البت في الدعوى الحالية الى حين البت في هذه الدعوى طبقا لاحكام الفصل 109 من ق.م.م

و بناء على باقي المذكرات و الردود الاخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها 2016/02/02 حضرها الأستاذ المطيري عن الأستاذ مستعد و الأستاذ الزدو عن الأستاذ الكتاني، و التمس الأستاذ المطيري أجلا ثالثا للتعقيب حينئذ تقرر اعتبار القضية جاهزة مع حجزها للمداولة لجلسة 2016/02/23 مددت لجلسة 2016/3/22.

محكمة الاستئناف

<u>حول طلب إيقاف البت إلى حين البت في الطعن بإعادة النظر</u>:

حيث من جهة فإن قواعد اختصاص قاضي المستعجلات محددة في القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية تحت عنوان "المساطر الخاصة بالاستعجال " و لم يحل المشرع بشانها على قواعد اختصاص محاكم الموضوع و بالتالي فإنه لا موجب لإثارة الدفع بإيقاف البت في الدعوى الحالية لكون مساطر الاستعجال لا تستوعب مثل هذه الطلبات لكونها تتسم بطابع الوقتية و السرعة، و من جهة اخرى فإن البين من أوراق الملف أنه لا يوجد أي ارتباط بين الدعويين يتوقف البث في إحداها على الفصل في الأخرى مما يناسب صرف النظر عن هذا الطلب لعدم صوابيته.

و حيث إنه بخصوص السبب الاول للطعن المستمد من خرق الفصل الرابع من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 فإنه لا جدال في أن الامر في النازلة يتعلق بطلب الاعتراف بحكم تحكيمي دولي و تذييله بالصيغة التنفيذية و بذلك تكون مقتضيات اتفاقية نيويورك هي الواجبة التطبيق إضافة إلى أحكام الفصل 327-46 من ق.م.م التي حددت إطار مهمة قاضي الاعتراف أو التذييل بأن اشترطت لمنح الاعتراف او الصيغة التنفيذية بأن يتبث من يتمسك بالحكم التحكيمي وجوده و ألا يكون هذا الاعتراف مخالفا للنظام العام المغربي أو الدولي.

و حيث إنه علاوة على ذلك فإن الثابت من وثائق الملف أن المستانف عليها قد أدلت بأصل المقرر التحكيمي و أيضا بصورة مطابقة للأصل منه ثم قامت بسحب أصل الحكم التحكيمي من اجل مباشرة إجراءات التنفيذ مما يكون معه هذا السبب من الطعن غير جيد و يتعين رده.

و حيث إنه بخصوص الدفع بخرق آجال التحكيم فإن الطرفين اتفقا في عقد المهمة (الفقرة 31 منه) على الجدول الزمني لمسطرة التحكيم يحدد بقرار إجرائي من المحكمة التحكيمية بعد التشاور مع دفاع الطرفين و أنه يتبين من عقد المهمة ان الجدول الزمني قد حدد في مدة اكثر من 6 أشهر و التي لا تعتبر بحال من الأحوال من النظام العام بدليل ان الفقرة الثانية من الفصل 24 من نظام التحكيم يخول للمحكمة التحكيمية صلاحية تمديد الأجل إذا رأت أن في ذلك ضرورة ، و ان هذه الضرورة تخضع لتقدير محكمة التحكيم بحسب ظروف النازلة مما يتعين معه رد هذا الدفع لعدم وجاهته.

و حيث إنه بخصوص خرق حقوق الدفاع و قاعدة مساواة الاطراف امام هيئة التحكيم، فإن الثابت من تنصيصات الحكم التحكيمي في فقرته 310 في صيغته الفرنسية أن الهيئة التحكيمية و خلافا لما ذهبت إليه المستأنفة استجابت لطلب هذه الاخيرة بتعيين خبير محايد و مستقل بمقتضى المسطرة رقم 11 المؤرخة في 2012/9/11، كما أن الهيئة التحكيمية منحت الخبراء المعنيين من قبل الطرفين إمكانية إعداد تقرير مشترك بينهما بالإضافة إلى أن طلب تعيين خبير بعد مرور أزيد من 5 سنوات من بداية استعمال الوحدة الصناعية لم يكن من شانه أن يفيد في شيء في إجراءات تحقيق الدعوى نظرا لتهالك المعدات و التجهيزات و القيام بأعمال اخرى من طرف أغيار مما ينبغي معه رد هذا الدفع لعدم جديته.

و حيث إنه بخصوص تجاوز هيئة التحكيم نطاق شرط التحكيم فإن المادة 16 من عقد التحكيم الرابط بين الطرفين تشير صراحة إلى أن كل خلاف يتعلق بالعقد يجب أن يفصل فيه بواسطة التحكيم.

"tout différent dérivant du présent contrat " و أن مبلغ 1.416886,01 أورو يتعلق بمقابل معدات اضطرت المستانف عليها شركة " باسكو تكنيا ستيل أس. ال" تزويد المستانفة بها لكون هذه الاخيرة لم تكن قد وفرتها في المحل الذي كان سيتحضن الوحدة الصناعية، و ان هذه المعدات كانت ضرورية لتنفيذ العقد و من ثمة فإن لها علاقة مباشرة بالعقد، و تكون المنازعة بشانها تندرج في إطار ما نصت عليه المادة 16 من العقد بالإضافة إلى أن المستانفة قبلت إدراج هذا الخلاف في مهمة الهيئة التحكيمية و ذلك بمقتضى عقد المهمة الذي وقع عليه الطرفان ومعلوم ان العقد شريعة المتعاقدين.

و حيث إنه فيما يتعلق بخرق مبدأ سلطان الإرادة و تحريف العقد فإن غاية ما تسعى إليه المستانفة بخصوص إثارة هذا الدفع هو أن يعاد النظر في جوهر النزاع و هو ما يتنافى مع مقتضيات اتفاقية نيويورك و قانون رقم 08-05 المتعلق بالتحكيم و الوساطة و المعدل لقانون المسطرة المدنية و ذلك باعتبار القبول المؤقت للوحدة الصناعية

تسليم نسخ

كان قائما و استخلصت واقعة التسليم النهائي على ضوء ذلك هو دفع يندرج في نطاق اختصاص قاضي التذييل لكونه يدخل في صميم تقدير الهيئة التحكيمية لوقائع النزاع المعروض عليها.

و حيث إنه بخصوص الدفع بانعدام الصفة و المصلحة لدى المستانف عليها فيبقى بدوره مردود على اعتبار أن طرفي عقد التحكيم هما المستانفة شركة" بيناستيل ش.م" و المستانف عليها دون غيرهما و هذا ما اعتمدت عليه الهيئة التحكيمية للفصل في هذه النقطة الجوهرية في الفقرة 293 من الحكم التحكيمي، علاوة على أن الحكم التحكيمي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية صادر لفائدة شركة "باسكو تكنيا ستيل أس. ال" في مواجهة المستانفة الحالية و هو ما يجعل صفتها و مصلحتها ثابتتين في الدعوى و يكون ما بهذه الوسيلة غير قائم على أساس و يتعين رده.

و حيث يجدر تبعا لذلك رد الاستئناف لعدم صوابيته و تأييد الأمر المستأنف مع ترك الصائر على المستأنفة.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا.

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: برده و تأييد الأمر المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعته

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

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

