المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

ف/ز

قرار رقم: **5141**
بتاريخ: **2015/10/20**
ملف رقم: **2015/8224/633**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2015/10/20**

وهي مؤلفة من السادة:

محمد ضيضير رئيسا ومقررا

مليكة الغازي مستشارة

محمد بحماني مستشارا

بمساعدة السيد أمينة هنون كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب فلانسيا أبينيدا ديل بويريطو رقم 105 طابق 5 اسبانيا

ينوب عنها الاساتذة محمد الحلوو علي الزيوي و حكيم الحلو المحامون بـهيئة الدار البيضاء

بوصفها متعرضة من جهة

وبين **شركة ماكران، ش.م.م في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها الاجتماعي ب عين السبع– طريق الوحدة رقم 141 الدار البيضاء

ينوب عنها الاستاذ عبد الفتاح حلحول المحامي بـهيئة الدار البيضاء

بوصفها متعرضا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال التعرض و القرار المتعرض عليه ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2015/9/22.

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـل:

حيث تقدمت شركة بروتين بواسطة محاميها في مواجهة شركة ماكراف بمقال مسجل و مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2015/1/30 تتعرض بمقتضاه على القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 2014/568 بتاريخ 2014/2/4 في الملف عدد 4/2013/2599 القاضي في الشكل بقبول الاستئناف وفي الموضوع باعتباره و الغاء الامر المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المستأنف عليها الصائر.

وحيث قدم التعرض وفق الشكل المتطلب قانونا اجلا و صفة و أداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و القرار المتعرض عليه ان المتعرضة تقدمت الى رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال استعجالي مؤدى عنه بتاريخ 12/6/26 تعرض فيه انها دائنة للمتعرض عليها بمبلغ 45352,71 اورو وقد استصدرت مقررا تحكيميا بتاريخ 2010/10/10 عن مجلس الطعن بالاستئناف ضد الحكم التحكيمي الابتدائي الصادر بتاريخ 09/7/9 من طرف جمعية تجارة الحبوب و العلف GAFTA بلندن و انها تلتمس الحكم بتذييله بالصيغة التنفيذية فأصدر نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء امرا تحت رقم 455 بتاريخ 13/12/20 في الملف عدد 2012/1/2061 يقضي بتخويل الصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الاستئنافي المذكور فاستأنفته المتعرض ضدها و اصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء القرار المتعرض عليه.

وحيث جاء في اسباب التعرض ان القرار المتعرض عليه قد اخطأ في تفسير القاعدة المعمول بها في ميدان التحكيم القائلة بان الحكم يستمد سلطته من العقد الذي تم الاتفاق فيه على التحكيم ذلك ان مفهوم هذه القاعدة كما حدده الفقه و الاجتهاد القضائي في هذا المجال ان الاطراف بمقتضى اتفاق التحكيم بحددون بارادتهم نظام التحكيم و يختارون الحكم و يحددون ماهية اختصاصه وزمان التحكيم و مكانه و اجراءاته وهذه العناصر هي التي يتم التنصيص عليها في اتفاق التحكيم و تشكل المجال الذي يستمد منه الحكم سلطته بحيث انه لا مجال للقول بكون الهيئة التحكيمية لم تتقيد بالمهام المسندة اليها او انها تجاوزت اختصاصاتها عندما بتت في التعويض دون وجود اي اسناد لها بذلك و الحال ان الهيئة المذكورة حين قضت بالتعويض المحكوم به فانها لم تخرج عن الاختصاص المخول لها باصدار مقرر ينسجم مع مبادىء تحقيق العدالة على اعتبار ان التعويض المحكوم به يتعلق بالخسائر المادية التي تكبدتها العارضة بسبب عدم تنفيذ العقد من طرف المطعون ضدها و ان المطعون ضدها قد قدمت طلبا مضادا مطالبة فيه الحصول على تعويض قدره 74.544 درهم و الذي يشمل تكاليف الميناء و وكلاء السفينة و التأمين و مصاريف شركة المراقبة و هذا الطلب المضاد جاء كرد فعل على مطالبة العارضة بطلب تعويض قدره 86.693,69 أورو و ان المقرر التحكيمي سواء الابتدائي او الاستئنافي قد بت دون اي اخلال بشروط عقد التحكيم بل انه بت في حدود طلبات الاطراف بحيث ان الطرفين قد طلبا من الهيئة التحكيمية الابتدائية و الاستئنافية الحكم لهما بالتعويض في حين اعتبر القرار المتعرض عليه ان المقرر التحكيمي الاستئنافي جاء مخالفا للنظام العام المغربي نظرا لعدم تقيده بما اتفق الاطراف على عرضه على التحكيم ثم ان الوسائل التي تفتح امكانية الطعن في القرار التحكيمي في قانون التحكيم المقارن المعاصر و كذا في القانون الدولي للتحكيم و التي اعتمدها كذلك القانون المغربي ضمن قانون المسطرة المدنية وهي عدم الاختصاص او عدم صحة عقد التحكيم و التشكيل غير القانوني للمحكمة التحكيمية و تجاوز السلطة و خرق الحق في تقديم وسائل الدفاع و التعارض مع النظام العام الدولي و التنازل عن الطعن كما ان الفصل 327-49 من ق م م ينص على ان الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بتخويل الاعتراف أو الصيغة التنفيذية إلا في الحالات المحددة فيه و ان هذه الحالات غير متوفرة في النازلة فلا يوجد في المقرر التحكيمي ما يخالف القوانين المغربية و لا النظام العام و لم يثبت ما تزعمه المطعونة ضدها وقوع اي تحريف للوقائع ولا فساد في التعليل ولا خرق لقواعد الاثبات و ان هيئة التحكيم تكون لها الصلاحية في تفسير بنود عقد التحكيم و ان الاحكام التحكيمية الدولية معترف بها في المملكة المغربية ما دامت غير مخالفة للنظام العام الوطني الدولي (الفصل 327-46) و انه طبقا لقواعد التحكيم وفق نظام ليوكيسترال (لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي) فان لهيئة التحكيم ممارسة

مهمتها بالكيفية التي تراها مناسبة شريطة ان تعامل الطرفين على قدم المساواة و ان تهيء لكل منهما في جميع مراحل الاجراءات فرصة كاملة لعرض وجهة نظره ، لذا يرجى الغاء القرار الاستئنافي المتعرض عليه و الحكم من جديد برد الاستئناف و تأييد الأمر المستأنف و تحميل المطلوب ضدها الصائر.

وحيث ادلى نائب المتعرض ضدها بمذكرة جوابية مؤرخة في 2015/4/16 جاء فيها ان العارضة تؤكد ان القرار المتعرض عليه خال من العيوب المنعية عليه من طرف المتعرضة لأنه صدر مطابقا للقواعد المعمول بها في مجال التحكيم و معللا تعليلا سليما فيما قضى به من رفض تخويل الصيغة التنفيذية و طبق في ذلك المبادىء الراسخة في هذا المجال في جميع التشريعات و تطبيقاتها القضائية التي تجمع على ان الهيئة التحكيمية تستمد اختصاصها و صلاحياتها و سلطاتها من اتفاق التحكيم و ان تجاوزها لذلك يعد عيبا جوهريا لا يمكن معه منح قراراها الصيغة التنفيذية و لهذا فلا صحة لما جاء في مقال التعرض من ان للمحكم سلطة خاصة و استقلال عن ارادة الاطراف تمنحه سلطة البت في النزاع القائم بينهم و تجاوز حدود المهام المسندة اليه و ان العارضة كانت قد نبهت في مقال الاستئناف الى ان المقرر التحكيمي بت في القضية متجاوزا سلطاته و اختصاصه و ان تعليل الامر المستأنف لا يقوم على اساس لأن العارضة لم يسبق ان صدر عنها ما يعبر عن ارادتها الصريحة في رغبتها في اللجوء الى مسطرة التحكيم في حالة وجود نزاع مع المدعية سواء عن طريق اتفاق مستقل بالتحكيم او بناء على شرط مضمن في مختلف الرسائل المتبادلة معها حيث ليس فيها ما يفيد صراحة او ضمنا انها تقبل عرض النزاع المعتمد عل هيئة التحكيم و حتى على فرض وجود اتفاق التحكيم فقد نازعت العارضة بعدم وجود ما يفيد اسناد هيئة التحكيم اختصاص البت في التعويض الا ان الامر المستأنف رد على هذا الدفع بان قانون التحكيم رقم 125 لمنظمة تجارة الحبوب و العلف يشير فيما يخص تنظيم اجل مسطرة و طلب التحكيم الى النزاعات المتعلقة ببيع السلع و الناتجة عن تكلفة و تأمين اجور الشحن و البنود الاخرى لعقد الارسال و ان التعويض المحكوم به حسب المقرر التحكيمي يتعلق بالخسائر التي تكبدتها المدعية بسبب عدم تنفيذ العقد في حين انه بالرجوع الى قواعد التحكيم رقم 125 المذكورة فهي لا تتضمن اي بند يشير الى اسناد جمعية تجارة الحبوب و الاعلاف اختصاص البت في التعويض عند تفعيل مسطرة التحكيم و هذا يعني ان المقرر التحكيمي الذي صدر الامر بتخويله الصيغة التنفيذية بت في التعويض دون ان يسند اليه ذلك وهذا خلافا للقاعدة القانونية المعمول بها في مجال التحكيم و التي تقضي بان الحكم يستمد سلطانه و سلطاته من العقد الذي تم الاتفاق فيه على التحكيم وهو ما لاحظ معه القرار ان الأمر المستأنف فسر شرط التحكيم بشكل اضاف اليه مقتضى جديدا لا تتحمله ارادة الاطراف لذا يرجى رفض طلب التعرض و اقرار القرار المتعرض عليه.

وحيث ادلى نواب المتعرضة بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2015/6/9 جاء فيها انه فيما يخص الدفع بعدم وجود اتفاق التحكيم فانه بالرجوع لوثيقة تأكيد البيع عدد 80203 المؤرخة في 08/5/23 نجدها تحيل الى قانون التحكيم كافتا رقم 125 لمنظمة تجارة الحبوب و العلف و انه بمجرد توقيع المتعرض ضدها عقد البيع تكون قد قبلت بجميع بنوده بما فيها الشرط التحكيمي وذلك طبقا للفصل 313 من ق م م و ان العقد الرابط بين الطرفين يشير الى الاحالة على قانون التحكيم رقم 125 المذكور بشكل عام و بدون استثناء و الذي يشير في فقرته الاولى الى ان كل نزاع ناتج عن عقد او اتفاقية للتحكيم و الذي يحتوي او يشير الى هذه البنود يجب ان يخضع للتحكيم وهو ما يستشف منه ان كل نزاع نشأ عن عدم تنفيذ مقتضيات العقد الرابط بين الطرفين يتم حلها عن طريق التحكيم.

وحيث ادلى نائب المتعرض ضدها بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2015/6/6 يؤكد فيها سابق دفوعاته و ملتمساته.

وبعد ادراج الملف بجلسة 2015/9/22 حضرها دفاع كلا الطرفين و اكد ما سبق فحجزت القضية للمداولة لجلسة 2015/10/6 و مددت لجلسة 2015/10/20.

التعليل

حيث تتمسك المتعرضة بكون القرار المتعرض عليه اخطأ في تفسير القاعدة القائلة بان المحكم يستمد سلطته من العقد الذي تم الاتفاق فيه على التحكيم، و حسب هذه القاعدة فلا مجال للقول بان الهيئة التحكيمية لم تتقيد بالمهام المسندة اليها او انها قد تجاوزت اختصاصاتها عندما بتت في التعويض دون وجود اي اسناد لها بذلك، بل ان الهيئة المذكورة حين قضت بالتعويض المحكوم به فانها لم تخرج عن الاختصاص المخول لها باصدار مقرر ينسجم مع مبادىء تحقيق العدالة و بتت في حدود طلبات الاطراف ،و ان الحالات المبررة للطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بتخويل الاعتراف او الصيغة التنفيذية طبقا للفصل 327 –49 من ق م م غير متوفرة في النازلة.

وحيث انه بالرجوع الى قواعد التحكيم رقم 125 الخاصة بكافطا GAFTA المحال عليها بمقتضى شرط التحكيم يتبين ان اختصاص الهيئة التحكيمية حسب الفقرتين 1 و 2 من المادة 2 يتحدد في النزاعات المتعلقة بالبضاعة التي تخص الحبوب و الخضراوات غير المعبأة من حيث الجودة او الشروط او التأمين او التكلفة و ان هذه الاخيرة تكون شاملة حصريا للثمن و اجرة الشحن و التفريغ وغيرها من شروط

الشحن، في حين ان المقرر التحكيمي المحكوم بتذييله بالصيغة التنفيذية قد بت في التعويض عن خسائر مترتبة عن تدني السوق رغم انه لا يوجد ضمن قواعد التحكيم المشار اليها ما يسند الاختصاص للهيئة التحكيمية بحق النظر في التعويض عن هذه الخسائر، و ذلك خلافا للقاعدة المعمول بها في ميدان التحكيم التي تقضي بان المحكم يستمد سلطته من العقد الذي تم الاتفاق فيه على التحكيم.

وحيث ان ما ذهب اليه الامر القاضي بالصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي موضوع الدعوى في معرض تعليله من اختصاص للهيئة التحكيمية للبت في مسألة التعويض المذكورة بعلة (ان التعويض المحكوم به حسب المقرر التحكيمي يتعلق بالخسائر المادية التي تكبدتها المدعية بسبب عدم تنفيذ العقد)، وهو تعليل لم يتقيد بما اتفق الاطراف على عرضه على التحكيم الذي يعد طريقا استثنائيا لفض المنازعات، وهو الشيء الذي يتحتم معه ان يبقى ميدانه محصورا فيما انصرفت اليه ارادة اطراف العقد من اجل عرضه على هيئة التحكيم وفق ما هو وارد في شرط او اتفاق التحكيم دون ما عداها من النزعات الاخرى التي تبقى من اختصاص القضاء الرسمي (انظر في هذا الاتجاه قراري محكمة النقض الاول صادر تحت رقم 362 بتاريخ 2008/3/26 في الملف التجاري عدد 2006.2.3.697 والثاني صادر تحت رقم 129 بتاريخ 2010/1/28 في الملف التجاري عدد 2009.3.3.896).

وحيث انه من المقرر صراحة حسب البند 3 من الفصل 327-49 من ق م م انه يمكن الطعن بالاستئناف في الامر القاضي بتخويل الاعتراف او الصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الصادر خارج المملكة في مادة التحكيم الدولي في حالة ما اذا بتت الهيئة التحكيمية دون التقيد بالمهمة المسندة اليها، وهو ما نصت عليه كذلك اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في مادتها الخامسة لما اتاحت مكنة رفض طلب الاعتراف او التذييل لحكم تحكيمي اذا اثبت الطرف المطلوب في التنفيذ ان هذا الحكم يتضمن قرارات تتجاوز ما نصت عليه مشارطة التحكيم.

وحيث يتعين تبعا لما ذكر اعلاه رد التعرض لعدم وجاهة اسبابه و اقرار القرار الاستئنافي المتعرض عليه.

وحيث ان خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهـذه الأسبـاب

تصرح **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكـل: بقبول التعرض

في الجوهر : برده و اقرار القرار المتعرض عليه و تحميل المتعرضة الصائر

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط