Arbitrage et droit transitoire : le recours en annulation demeure soumis à la loi sous l’empire de laquelle l’arbitrage a été engagé (CAA. Rabat 2023)

Identification			
Ref 37924	**Juridiction** Cour d'appel administrative	**Pays/Ville** Maroc / Rabat	**N° de décision** 3468
Date de décision 16/05/2023	**N° de dossier** 2023/7207/157	**Type de décision** Arrêt	**Chambre**

Abstract	
Thème Voies de recours contre la sentence arbitrale, Arbitrage	**Mots clés** قانون واجب التطبيق, عقد امتياز, طعن بالبطلان, حقوق الدفاع, تشكيل الهيئة التحكيمية, اختصاص الهيئة التحكيمية, أسباب البطلان الحصرية, أجل الطعن, Recours en annulation de sentence arbitrale, Interdiction de la révision au fond de la sentence, Droits de la défense en matière d'arbitrage, Délai du recours en annulation, Contrat de concession, Constitution du tribunal arbitral, Arbitrabilité des litiges administratifs, Application de la loi dans le temps
Base légale Article(s) : 61 - 103 - 105 - Loi 95-17 relative à l'arbitrage et la médiation conventionnelle (Dahir n° 1-22-34 du 24 mai 2022) Article(s) : 310 - 327-6 - 327-10 - 327-12 - 327-36 - 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) : - Loi n° 08-05 du 30 novembre 2007 modifiant et complétant le CPC en matière d'arbitrage et de médiation conventionnelle (Abrogé et remplacé par la loi n° 95-17)	**Source** Non publiée

Résumé en français

Statuant sur un recours en annulation dirigé contre une sentence arbitrale en matière de concession administrative, la Cour d'appel administrative de Rabat précise le régime du droit transitoire applicable aux voies de recours et circonscrit la portée de son contrôle juridictionnel.

1. Application de la loi dans le temps et recevabilité

En application des dispositions transitoires de l'article 103 de la loi n° 95-17, la Cour juge que les instances arbitrales engagées sous l'empire de la loi ancienne y restent soumises jusqu'à l'épuisement des voies de recours. Il en résulte que le délai du recours en annulation demeure régi par l'article 327-36 du Code de procédure civile dans sa version antérieure, lequel ne court qu'à compter de la signification

de la sentence revêtue de la formule exécutoire. Le recours, formé avant cette signification, est par conséquent déclaré recevable.

2. Régularité de la procédure arbitrale

Les moyens tirés de vices de procédure sont écartés. La Cour valide la constitution du tribunal arbitral, l'acceptation de la mission par les arbitres au sein d'un ordre de procédure étant jugée conforme aux exigences de l'article 327-6 du Code de procédure civile. Elle retient également que l'absence d'un acte de mission signé ne constitue pas une cause de nullité, le tribunal ayant usé de son pouvoir d'organisation de la procédure face au désaccord des parties. Enfin, le grief de violation des droits de la défense n'est pas retenu, la juridiction arbitrale ayant, dans le respect du principe d'égalité des parties, écarté l'audition de témoins dont la fonction ne garantissait pas la neutralité.

3. Limites du contrôle du juge de l'annulation

La Cour rappelle que son contrôle se limite aux cas d'ouverture prévus par la loi, à l'exclusion de toute révision au fond. Elle juge ainsi inopérant le moyen tiré de l'incompétence du tribunal pour un litige prétendument fiscal, la contestation d'une créance contractuelle n'entrant pas dans le champ des matières non arbitrables définies à l'article 310 du CPC. Dans le même esprit, elle déclare irrecevable la critique portant sur l'appréciation technique et la motivation financière de la sentence, au motif qu'un tel contrôle s'analyserait en une révision au fond, proscrite par le caractère limitatif des cas d'annulation énumérés à l'article 327-36 du même code.

Pas conséquent, l'ensemble des moyens étant écartés, le recours en annulation est rejeté.

Texte intégral

محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط، بتاريخ 2023/05/16، قرار عدد 3468، في ملف عدد 2023/7207/157

بناء على عريضة الطعن المقدمة من طرف الطاعنة بواسطة نائبها بتاريخ 20 فبراير 2023 ضد الحكم التحكيمي النهائي الصادر بتاريخ 09 شتنبر 2022 عن الهيئة التحكيمية البات في النزاع، القاضي بخصوص طلبات طالبة التحكيم:

أ. عدم قبول الطلب الرامي إلى التعويض عن أموال الإرجاع وأموال إعادة الاستغلال.

ب. قبول باقي الطلبات شكلا.

ج. الحكم على الوكالة الوطنية للسلامة الطرقية في شخص ممثلها القانوني بأدائها لفائدة شركة (س. ك) ش.م في شخص ممثلها القانوني مبلغ 2.216.149.07 درهم شامل لجميع الرسوم المتعلق بتكملة فاتورة التعديل ، ومبلغ 3.356.589,50 درهم المتعلق بعقوبات التأخير ، ومبلغ 4.725,265,22 درهم شامل لجميع الرسوم المتعلق بالفوائد على التأخير ، ومبلغ 36.699.000 درهم شامل لجميع الرسوم المقابل لتحقيق معدل العائد على الاستثمار ، وشمول الحكم بالفوائد القانونية من تاريخ صدور الحكم التحكيمي إلى غاية التنفيذ ،

ورفض باقي الطلبات.

كما تطعن في كل الأوامر والقررات الصادرة عن نفس الهيئة التحكيمية بما في ذلك القرار الإجرائي رقم 01 الصادر عن الهيئة التحكيمية بتاريخ 2021/01/13 والذي حددت بموجبه الهيئة التحكيمية إجراءات التحكيم والأمر التحكيمي الصادر بتاريخ 23 مارس 2022 المتعلق بصحة الشرط التحكيمي وبالاختصاص والقرار الإجرائي رقم 01 الصادر بتاريخ 13 أبريل 2022 بخصوص مسطرة التحكيم و الأمر الإجرائي رقم 02 الصادر بتاريخ 05 ماي 2022 بتمديد أجل التحكيم وتعديل أجندة التحكيم والأمر الإجرائي رقم 03 الصادر بتاريخ 30 ماي 2022، والأمر الإجرائي رقم 04 الصادر بتاريخ 06 يوليوز 2022 باعتبار القضية جاهزة وتحديد تاريخ 09 شتنبر 2022 كتاريخ مقرر لصدور الحكم التحكيمي.

وبناء على المذكرة المقدمة من طرف الطاعنة بواسطة نائبها بجلسة 2023/04/04 المرفقة بأصل الحكم التحكيمي وبمكتوباتها أمام الهيئة التحكيمية ، الرامية إلى إضافة الوثائق المرفقة إلى الملف والحكم وفق ما ورد في عريضتها الرامية إلى الطعن بالبطلان.

وبناء على المذكرتين الجوابيتين المقدمتين من طرف الشركة المطلوبة بواسطة نائبتها، بتاريخي 2023/04/04 و 2023/04/25 الراميتين أساسا إلى الحكم بعدم قبول طلب الطاعنة وإحتياطيا في الموضوع الى رد جميع أسباب الطعن والحكم برفض الطلب.

وبناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف الوكيل القضائي للمملكة بصفته هاته ونائبا عن الدولة المغربية في شخص السيد رئيس الحكومة بتاريخ 20 ابريل 2023 الرامية الى الحكم ببطلان الحكم التحكيمي وترتيب آثاره القانونية.

وبناء على المذكرة التعقيبية مع طلب الاذن بالمرافعة شفوية المقدمة من طرف الوكالة الوطنية للسلامة الطرقية بواسطة نائبها بتاريخ 2023/04/25 الرامية الى الحكم وفق ما ورد في عريضة الطعن بالبطلان.

وبناء على المذكرة المقدمة من طرف الشركة المطلوبة بواسطة نائبتها، بتاريخ 2023/05/02 الرامية الى رد جميع أسباب الطعن ورفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على المادتين الخامسة والخامسة عشر من القانون رقم 03.80 المحدثة بموجبه محاكم استئناف إدارية.

وبناء على قانون المسطرة المدنية.

وبناء على الإعلام1 بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ2 .2023/05/02

وبناء على المناداة على الأطراف ومن ينوب عنهم وحضور دفاع الطرفين وممثل الوكيل القضائي للمملكة ، وبعد الإستماع إلى مرافعاتهم الشفوية التي بسطوا فيها ما جاء في مذكراتهم الكتابية المدرجة بالملف ، وبعد الاستماع إلى الآراء الشفهية للمفوض الملكي للدفاع عن القانون، السيد عبد اللطيف أبو الفراج الرامية إلى رفض طلب البطلان ، تقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2023/05/16 للنطق بالقرار الآتي نصه بعده.

1 – في الشكل :

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث دفعت الشركة المطلوبة بعدم قبول الدعوى لورودها خارج الأجل المقرر في المادة 61 من القانون رقم 95–17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الإتفاقية الواجب التطبيق على نازلة الحال بموجب المادتين 103 و 105 من ذات القانون.

وحيث تمسكت الطاعنة بكون المقتضيات القانونية واجبة التطبيق هي تلك الواردة في الفصل 327-36 من قانون المسطرة المدنية كما تم تغييره وتتميمه بمقتضى القانون رقم 08.05، لأن العبرة باحتساب الأجل في الطعن بالبطلان في مواجهة الأحكام التحكيمية، بموجب المقتضى المذكور إنما تبدأ من تاريخ تبليغ نسخة الحكم المذيلة بالصيغة التنفيذية، و ما دام الحكم التحكيمي لم يبلغ للطاعنة بمقتضى نسخة مذيلة بالصيغة التنفيذية، فإن الطعن الحالي مقدم داخل الأجل القانوني .

وحيث إن البت في الدفع المستمد من تقديم الدعوى خارج الأجل المقرر في المادة 61 من القانون رقم 95-17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الإتفاقية يقتضي البت في المسألة النزاعية بين الطرفين حول القانون الواجب تطبيقه على نازلة الحال ، هل الأمر يقتضي تطبيق المقتضى المحتج به من طرف الشركة المطلوبة في الطعن ، أم أن النزاع الماثل يخضع لأحكام قانون المسطرة المدنية كماتم تغييره وتتميمه بموجب القانون رقم 08.05 ، التي كانت سارية المفعول أثناء جريان مسطرة التحكيم موضوع الطعن الحالي بحسب ما تتمسك بذلك الإدارة الطاعنة.

و حيث إنه بالرجوع إلى مقتضى المادتين 103 من قانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية نجده ينص على أنه » تظل مطبقة بصورة انتقالية مقتضيات الباب الثامن من القسم الخامس من قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 من رمضان 19943 28 سبتمبر (1974) كماتم تغييره وتتميمه على :

اتفاقات التحكيم أو الوساطة المبرمة قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ

الدعاوى التحكيمية الجارية أمام الهيئات التحكيمية أو النزاعات المعروضة على الوساطة، أو الدعاوى المتعلقة بهما المعروضة أمام المحاكم في التاريخ المذكور في البند الأول أعلاه إلى حين تسويها النهائية واستنفاذ جميع طرق الطعن » ، ونصت المادة 105 من ذات القانون على أنه يدخل هذا القانون حيز التنفيذ في اليوم الموالي لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية ، مع مراعاة مقتضيات المادة 103 أعلاه.

و حيث يؤخذ من المقتضيات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 103 المشار إليها أعلاه، أن الدعاوى التحكيمية الجارية قبل صدور القانون الجديد تظل خاضعة للقانون القديم إلى حين تسويتها النهائية أو استنفاذ جميع طرق الطعن دون تمييز بين المقتضيات المنظمة للموضوع وتلك المنظمة للإجراءات المسطرية وذلك بصريح نص المادة 105 من القانون المذكور بما نصت عليه من دخوله حيز التنفيذ بأثر فوري في اليوم الموالي لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية ، (الجريدة الرسمية عدد 7099 بتاريخ (2022/06/13) مع مراعاة مقتضيات المادة 103 أعلاه ، وذلك إنسجاما مع مبدأ الاستقرار والثبات التشريعي الذي يعد أحد المرتكزات الأساسية لمبدأ الأمن القانوني الذي يزكي الثقة المشروعة في النص القانوني، وترتيبا عليه فإن المنازعات التحكيمية التي تنطلق في ظل القانون القديم ويدخل القانون الجديد حيز التنفيذ قبل أن يفصل فيها بشكل نهائي ولم تستنفذ طرق الطعن تظل خاضعة للقانون القديم في كل ما يتعلق بالإجراءات المسطرية ، وبما أن الدعوى التحكيمية التي صدر بخصوصها الحكم التحكيمي موضوع الدعوى الحالية لم تنته نهائيا ولم تستنفذ جميع طرق الطعن ، فإنها تظل خاضعة للقانون القديم المطبق على الدعوى التحكيمية، أي المقتضيات القانونية الخاصة بالتحكيم كما هي محددة في قانون المسطرة المدنية ، بما يعنيه ذلك من إستبعاد لأحكام المادة 61 من القانون رقم 95/17 المنظمة لأجل الطعن المحتج بها من طرف الشركة المطلوبة فيما نصت عليه من أنه يمكن تقديم الطعن بالبطلان بمجرد صدور الحكم التحكيمي ، أو خلال أجل (15) يوما إبتداء من تاريخ تبليغه.

وحيث إنه بمراعاة مجمل ماذكر تكون المقتضيات القانونية واجبة التطبيق على نازلة الحال هي تلك الواردة في الفصل 36-327 من قانون المسطرة المدنية كما تم تغييره وتتميمه بمقتضى القانون رقم 08.05 ، التي تنص على أن الأحكام التحكيمية تكون قابلة للطعن بالبطلان طبقا للقواعد العادية أمام محكمة الاستئناف التي صدرت في دائرتها، ويكون تقديم هذا الطعن مقبولا بمجرد صدور الحكم التحكيمي، ولا يتم قبوله إذا لم يقدم داخل أجل 15 يوما من تبليغ الحكم التحكيمي المذيل بالصيغة التنفيذية.

وأن الطاعنة وإن كانت قد بلغت من قبل الهيئة التحكيمية بحكمها التحكيمي بتاريخ 12 شتنبر 2022 ، إلا أنه لم يكن مذيلا بعد بالصيغة

التنفيذية، مما يكون معه الطعن الحالي الرامي إلى الحكم ببطلانه ، قد قدم داخل الأجل القانوني .

وحيث إنه بإستبعاد الدفع المثار يكون الطعن المقدم من طرف الطاعنة بواسطة نائبها بتاريخ 20 فبراير 2023 ضد الحكم التحكيمي النهائي الصادر بتاريخ 09 شتنبر 2022 المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه قدم على النحو المتطلب قانونا فهو مقبول شكلا.

2 – في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومحتوى الحكم التحكيمي، أنه على إثر قرار الحكومة المغربية لمشروع القانون رقم 52.05 المتعلق بمدونة السير على الطرق، الذي كان يشمل من بين مقتضياتها استحداث واعتماد وسائط ودعامات إلكترونية متعلقة برخص السياقة وبالبطائق الرمادية »، أعلنت وزارة التجهيز والنقل بتاريخ 25 يناير 2006، عن طلب دولي عروض مفتوح من أجل: امتياز حول إنشاء واستغلال وتمويل وصيانة النظام الجديد لتسيير رخص السياقة والبطائق الرمادية الإلكترونية بالمغرب.

وبتاريخ 18 فبراير 2007 ، تم إبرام اتفاقية امتياز بين وزارة التجهيز والنقل ووزارة المالية من جهة وبين شركة (س. ك) من جهة أخرى لمدة سبع سنوات، وقد كانت تهدف إلى إنشاء واستغلال وتمويل وصيانة النظام الجديد لتسيير رخص السياقة والبطائق الرمادية الإلكترونية بالمغرب ، وبعد مرور سبع سنوات الأولى تم إبرام ملحق تعديلي أول بين الطرفين بتاريخ 9 ماي 2014 إتفقا من خلاله على تمديد فترة عقد الامتياز لمدة ثلاث (3) سنوات إلى غاية 31 دجنبر 2017 ، وبتاريخ 15 دجنبر 2017 ، تم إبرام ملحق تعديلي ثاني بين الطرفين اتفقا من خلاله على تمديد فترة عقد الامتياز لفترة انتقالية مدتها ستة (6) أشهر إلى غاية 30 يونيو 2018 و بتاريخ 20 دجنبر 2018 تم إبرام ملحق تعديلي ثالث بين الطرفين اتفقا من خلاله على تمديد عقد الامتياز لفترة استثنائية مدتها ثمانية عشر (18) شهرا إلى غاية 31 دجنبر 2019، هو تاريخ نهاية عقد الامتياز ، وأن عقد الامتياز المشار إليه يقر في البند 11 من الملحق رقم 1 شرطا تحكيميا يلزم الأطراف بإحالة أي نزاع على هيئة تحكيمية ثلاثية للبت فيه وفق القانون ، و أنه بعد نهاية عقد الامتياز الرابط بين الوكالة الوطنية للسلامة الطرقية التي حلت محل وزارة التجهيز والنقل واللوجستيك والماء، وبعد تمكينها للمدعى عليها شركة (س. ك) (Société A. C.) من كل مستحقاتها المالية تفاجأت بها وهي تطالب بمبالغ مالية دون أن يكون لها أي سند في ذلك، كما أنها رفضت تمكين الوكالة من مستحقاتها على إثر نهاية عقد الامتياز وتوصلت بتاريخ 04 يناير 2022 بنسخة من مقال التحكيم صادر عن طالبة التحكيم شركة (س. ك) (Société A. C.) تعرض من خلاله لطلباتها، وقد ضمنته طلباتها المقدمة أمام الهيئة التحكيمية و أن الوكالة قدمت بدورها أمام الهيئة التحكيمية مذكرة جوابية تتضمن طلباتها المضادة ودفوعاتها، بما في ذلك الدفع بعدم اختصاص الهيئة التحكيمية للبت في النزاع، وكذا لكون الهيئة التحكيمية لم تشكل بشكل قانوني ، وأنه بعد تبادل المذكرات والمكتوبات أمام الهيئة التحكيمية وبعد إجراء الهيئة التحكيمية لجلسة استماع إلى الأطراف وكذا جلسة مرافعة اعتبرت بعدها القضية جاهزة ، فأصدرت حكمها التحكيمي المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه موضوع الطعن بالبطلان الحالي.

أسباب الطعن ببطلان الحكم التحكيمي:

حيث أسست الطاعنة الوكالة الوطنية للسلامة الطرقية) أسباب الطعن ببطلان الحكم التحكيمي على ثمانية (8) أسباب ، مستمدة من مخالفة القانون سيما الفصل 327 من قانون المسطرة المدنية، تتعلق بكون تشكيل الهيئة التحكيمية تم بكيفية مخالفة للقانون ضدا على الفصل 36–327 ، و بعدم تقيد الهيئة التحكيمية بالإجراءات المسطرية التي اتفق الأطراف على تطبيقها ، و بعدم الإختصاص لكون موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها وبمخالفة الحكم التحكيمي لقاعدة من قواعد النظام العام ، وبوجود سبب موجب للبطلان يتعلق بعدم احترام حقوق الدفاع والمس بها ، و برفض الاستماع الى شهود الوكالة واعتبارهم ممثلين لها دون رغبة منها ، و بالاستماع الى شهود المدعى عليها رغم ورود الملتمس خارج الأجل وتجريح الوكالة لهم ، وأخيرا بتصدي الهيئة التحكيمية للبت دون أن يكون لها الأهلية التقنية ودون بيان الأساس المعتمد من قبلها لتحديد المبالغ المحكوم بها ، ولأجله تلتمس الوكالة من المحكمة الحكم ببطلان الحكم التحكيمي النهائي البات في النزاع القائم بين « الوكالة الوطنية للسلامة الطرقية » وشركة (س. ك) (Société A. C.) الصادر عن الهيئة التحكيمية بتاريخ 09 شتنبر 2022، وبطلان كل الأوامر الصادر عنها، وبعد الصدي البت في جوهر النزاع في إطار

المهمة المسندة إلى الهيئة التحكيم وفق ما تنص عليه مقتضيات الفصل 37 327 من قانون المسطرة المدنية. القول والحكم برفض جميع الطلبات المقدمة من قبل شركة (س. ك) و الحكم لفائدة الطاعنة وفق الملتمسات المقدمة من قبلها كما هو مفصل في مكتوباتها أمام الهيئة التحكيمية.

لكن ، حيث من جهة بخصوص سبب البطلان الأول المستمد من أن تشكيل الهيئة التحكيمية قد شابه بعض العيوب وأنه مخالف للقانون، وبأن الهيئة التحكيمية قد » سارعت الى اصدار ما سمته بالأمر الإجرائي رقم « 1 » ، قبل ان تعلن موافقتها على قبول المهمة التحكيمية وفق ما يلزم به الفصل 6-327 من ق.م.م » ، فإنه بالرجوع الى مقتضيات الفصل المحتج بخرقه » لا يعتبر تشكيل الهيئة التحكيمية كاملا إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون المعينون المهمة المعهود اليهم بها، ويجب على الذي قبل مهمته أن يفصح كتابة عند قبوله عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حياده واستقلاله.

يثبت قبول المهمة كتابة بالتوقيع على اتفاق التحكيم أو بتحرير عقد ينص على الشروع في القيام4 بالمهمة.

يجب على كل محكم أن يستمر في القيام بمهمته إلى5 نهايتها ولا يجوز له تحت طائلة دفع تعويضات أن يتخلى عنها دون سبب مشروع بعد قبولها ، وذلك بعد إرساله إشعارا يذكر فيه أسباب تخليه ».

و حيث يتبين في نازلة الحال أن تشكيل الهيئة التحكيمية قد تم وفقا لإتفاق إرادة الأطراف الواردة صراحة في البند 11 من ملحق العقد التعديلي لاتفاقية الامتياز رقم 1 المبرم بتاريخ 9 ماي 2014 ، انسجاما مع مقتضيات الفصل 3274 من قانون المسطرة المدنية ، كما أن اعضاء الهيئة التحكيمية قبلوا مهمتهم بموجب الأمر الاجرائي رقم (1) وصرح كل واحد منهم بعدم وجود اي ظرف او واقعة من شأنها اثارة الشكوك حول حيادية او استقلالية كل محكم وأكدوا بأنهم قبلوا المهمة المسندة اليهم ابتداء من تاريخ صدور هذا الامر الاجرائي رقم 1 و أن الهيئة التحكيمية مشكلة تشكيلا نظاميا وصحيحا ابتداء من هذا التاريخ » وهو ما يؤخذ من من البندين 3.2 و 3.3 من الأمر الاجرائي رقم 1 و بالتالي مادامت الهيئة التحكيمية قبلت مهمتها ضمن ما سمته بالامر الاجرائي رقم 1 ، فهو بمثابة عقد ينص على الشروع في القيام بالمهمة وتكون قد احترمت بذلك مقتضيات المادة 3-32 من قانون المسطرة المدنية ، خلافا لما جاء في السبب المذكور ويتعين رده لهذه العلة ، وذلك على غرار السبب المستمد من عدم تقيد الهيئة التحكيمية بالإجراءات المسطرية لصدور الأمر الإجرائي رقم 1 قبل تمكين الأطراف من التوقيع على وثيقة المهمة ، فإنه من جهة أولى، لا يعد توقيع الهيئة التحكيمية وأطراف النزاع على وثيقة المهمة مسألة إجبارية تؤدي إلى بطلان الحكم التحكيمي في غياب أي مقتضى يلزم الأطراف بذلك ، ومن جهة ثانية فإن مشروع الوثيقة المذكورة كان موضوع نقط خلافية بين طالبة التحكيم والمطلوبة في التحكيم وكذا الوكيل القضائي للمملكة ، الشيء الذي لم يمكن أطراف النزاع و كذا الهيئة التحكيمية من التوقيع على وثيقة المهمة ، مما حدا بهذه الأخيرة إلى استعمال سلطتها التقديرية لتنظيم إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة وذلك طبقا للفقرة الأولى من الفصل 327-10 من قانون المسطرة المدنية، ويكون بذلك الخرق المنعى غير وارد على الحكم المطعون فيه ، ويتعين رده لهذه العلة.

وحيث فيما يخص الدفعين بعدم اختصاص الهيئة التحكيمية للبت في النزاع وبصدور الحكم التحكيمي خلافا للنظام العام، بعلة أن النزاع يدخل في تطبيق النظام الجبائي استنادا إلى مقتضيات الفصل 310 من قانون المسطرة المدنية ، فإنه يؤخذ من ممقتضى المحتج بخرقه أن النزاعات المستبعدة من التحكيم المقصودة في الفصل المذكور هي المنازعات الجبائية أو الضريبية التي تنصب حول واقعة نزاع مع الدولة بخصوص منازعات الفرض والتحصيل والمراجعة الضريبية والمنازعة في الوعاء الضريبي ودعاوى الإلغاء الخاصة بالقرارات الإدارية غير المشروعة الصادرة عن جهة الإدارة الضريبية، ودعاوى التعويض عن الضرر والطعون والدعاوى المتعلقة بتطبيق الجزاءات التي يفرضها القانون6 الضريبي، وهي كلها دعاوى لا علاقة لها بالنزاع موضوع الحكم التحكيمي الحالي المتعلق بالديون الناتجة عن عقد الامتياز ، مما يجعل الدفعين المثارين غير مؤسسين ويتعين ردهما.

وحيث من جهة خامسة فيما يخص السبب المستمد خرق حق من حقوق الدفاع ، لكون الهيئة التحكيمية امتنعت عن تبليغ إجراءات التحكيم إلى دفاع الطاعنة (المطلوبة في التحكيم) وأنها أي الهيئة التحكيمية) كانت في المقابل تقبل مكتوبات طالبة التحكيم وملتمساتها

رغم ورودها خارج الآجال المحددة ، وهو إمتياز لم تتمتع به الطاعنة و برفض الاستماع الى شهودها واعتبارهم ممثلين لها دون رغبة منها ، و بالاستماع الى شهود طالبة التحكيم رغم ورود الملتمس خارج الأجل وتجريح الوكالة لهم ، فإن هذه المطاعن تبقى مجردة من الإثبات لاسيما أنه بالرجوع إلى الحكم التحكيمي موضوع الطعن وإجراءاته المسطرية، يتبين أن الهيئة التحكيمية قامت بإشعار الأطراف بجميع المراسلات والمذكرات والوثاق المتوصل بها وحرصت على حماية حقوق الطرفين ومعاملتهما على قدم المساواة ، وأن كل منهما قد مارس حقه في الدفاع عن مصالحه وتبعا لذلك قد احترمت حقوق الدفاع تجاه الأطراف المعنية بالنزاع ، كما أن الهيئة التحكيمية قررت الاستماع الى جميع الاشخاص الذين طلب الطرفان الاستماع اليهم بصفتهم ممثلين عنهما ، تفعيلا لمقتضيات الفقرة 2 من الفصل 12-27 من قانون المسطرة المدنية وهو الأمر المستبان من الصفحتين 111 و 112 من المقرر التحكيمي ، كما أن الهيئة التحكيمية ، بعدما عاينت من وثائق الملف ان الأشخاص المطلوب الاستماع اليهم كشهود من قبل المطلوبة لهم علاقة مع النزاع الحالي بحكم الوظيفة التي يشغلونها كأطر عليا ومسؤولين بوزارة التجهيز والنقل واستبعدت شهادتهم بعلة أن الشهود يجب ان يكونوا و يبقون مستقلين و ان تتوفر فيهم ضمانات الحياد ، تكون بذلك قد طبقت الفقرة 2 من الفصل 12-327 من قانون المسطرة المدنية تطبيقا سليما و عاملت الطرفان على قدم المساواة محترمة بذلك حقوق الدفاع، خلافا لما أثير بشأنه ويتعين رد ماجاء في السبب لهذه العلة.

وحيث من جهة أخيرة بخصوص السبب المستمد من أن الهيئة التحكيمية قد قضت بمبالغ ضخمة دون أن تعلل حكمها التحكيمي وأن الهيئة التحكيمية قد تصدت للبت في طلبات الطاعنة دون أن تكون لها الأهلية للاتخاذ القرار في العديد من المعطيات التقنية والحسابية. فإن السبب المثار لا يندرج ضمن حالات الطعن بالبطلان الواردة على سبيل الحصر في الفصل 36-327 من قانون المسطرة المدنية ، فضلا على أن الدفع المستمد من كون الهيئة التحكيمية تصدت للنزاع دون أن يكون لها الأهلية التقنية ودون بيان الأساس المعتمد من قبلها لتحديد المبالغ المحكوم بها ، يؤول في الحقيقة إلى مناقشة تعليل الحكم التحكيمي المطعون فيه ومدى سلامة وصحة تطبيقه القانون على موضوع النزاع. وهو أمر محظور على محكمة الاستئناف وهي تنظر في دعوى بطلان المقرر التحكيمي أن تنظر في موضوعه طالما أن مراقبتها تنحصر في الأسباب المنصوص عليها على سبيل الحصر والتي لا يجب التوسع تفسيرها وهي المنصوص عليها في الفصل 36-327 من قانون المسطرة المدنية ، مما يكون معه الخرق المنعى غير مؤسس قانونا ويتعين رده.

وحيث إنه بإستبعاد جميع أسباب البطلان يكون الطعن غير مؤسس وحليف الرفض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة الاستئناف الإدارية علنيا انتهائيا وحضوريا:

بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا، مع إبقاء الصائر على رافعه.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة الاستئناف الإدارية بالرباط وكانت الهيئة7 متركبة من السادة:

محمد السليماني رئيسا ومقررا

هشام الوازيكي عضوا

عبد المجيد قباب عضوا

بحضور المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق السيد عبد اللطيف أبو الفراج

وبمساعدة كاتب الضبط السيدة زهرة كرين.