Contrariété de sentences arbitrales : l’absence de force exécutoire de l’une des décisions fait obstacle au recours en rétractation (Cass. com. 2013)

Identification			
Ref 37655	**Juridiction** Cour de cassation	**Pays/Ville** Maroc / Rabat	**N° de décision** 3/1
Date de décision 03/01/2013	**N° de dossier** 2011/1/3/1500	**Type de décision** Arrêt	**Chambre** Commerciale

Abstract	
Thème Voies de recours contre la sentence arbitrale, Arbitrage	**Mots clés** قابلية للتنفيذ, Contrariété de jugements, Contrôle du juge de l'exequatur, Dol, Force exécutoire, Postériorité de la découverte du dol, Recours en rétractation, Rejet du recours, Connaissance antérieure du dol, Rétractation, اكتشاف التدليس بعد صدور الحكم, تدليس, تناقض حكمين انتهائيين, حكم تحكيمي, رقابة قاضي التذييل, شرط القابلية للتنفيذ, طعن بإعادة النظر, Sentence arbitrale, Condition de la double force exécutoire des décisions en conflit
Base légale Article(s) : 402 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)	**Source** Non publiée

Résumé en français

- Le dol, cause d'ouverture du recours en rétractation d'une sentence arbitrale en vertu de l'article 402 du Code de procédure civile, s'entend de celui qui est découvert postérieurement au prononcé de ladite sentence. Dès lors, doit être écarté le recours fondé sur des manœuvres dont la partie qui s'en prévaut avait connaissance avant le prononcé de la sentence, de tels faits relevant du contrôle de régularité opéré par le juge de l'exequatur.

- La contrariété de jugements, en tant que cause de recours en rétractation applicable aux sentences arbitrales, suppose que les deux décisions en conflit soient toutes deux revêtues de la force exécutoire. Dès lors, ce recours doit être écarté lorsque l'une des sentences arbitrales opposées n'est pas susceptible d'exécution, ayant été privée de ses effets par une décision de justice antérieure.

Texte intégral

القرار عدد 1/3 الصادر عن الغرفة التجارية (القسم الأول) بمحكمة النقض بتاريخ 2013/01/03 في الملف التجاري عدد 2011/1/3/1500

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 2011/02/07 من طرف الطالب المذكور بواسطة نائبه الأستاذ عبد اللطيف (م) والرامي إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء رقم 314 الصادر بتاريخ 2010/05/25 في الملف عدد 09/154. و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المطلوبين هند (ب. س) ومن معها بواسطة نائبها الأستاذ عبد اللطيف (ج) والرامية أساسا للتصريح بعدم قبول الطلب لانهم ليسوا أطرافا في الحكم التحكيمي واحتياطيا القول برفضه. وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها من المطلوب عمر (ب. س) بواسطة محاميه الاستاذ منير حسين (ب) الرامية للتصريح برفض الطلب. و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف. و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974. و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2011/11/22. و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2013/01/03. و بناء على المناداة على الطرفين و من ينوب عنهما وعدم حضورهم. و بعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عبد الرحمان المصباحي والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد السعيد سعداوي. و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن استينافية البيضاء تحت عدد 314 بتاريخ 2010/05/25 في الملف عدد 09/154, أن الطالب محمد العربي (ا. ب) تقدم بمقال لابتدائية البيضاء عرض فيه أنه يطعن بإعادة النظر في الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ 2004/01/28 عن المحكمين آلان (م) وعبد الله (د), القاضي على المدعي وعلى شركائه الفعليين في شركتي (م) و(ب) بأدائهم على وجه التضامن مبلغ 27.000.000,00 درهم مع فوائد التأخير بنسبة 11% من 1995/12/31 الى تاريخ الأداء الفعلي، وعلى المطلوبين (ب. س) ومن معه بأن يقوموا بمجرد توصلهم بما ذكر وبحسب نسب تملك فريق الطالب, بأن ينقلوا اليهم الأصول التالية, وهي 100.000 سهم من شركة (م) والرصيد الدائن للحسابات الجارية المملوكة للسيد (ب. س) في الشركة المذكورة, وحصة هذا الاخير ومجموعته في استغلال الأملاك الفلاحية بماسة, وحصصه في شركة (ل) والأرض الفلاحية موضوع الرسم العقاري عدد 9/145–257 س, كما قضى نفس الحكم التحكيمي بجعل مصاريف التحكيم وقدرها 240.000,00 درهم على طرفي النزاع بما في ذلك ضريبة محكمة التحكيم فيكون لكل محكم مبلغ 120.000,00 درهم. وأضاف المدعي بأنه بتاريخ 1995/07/16 أبرم مع المدعى عليه عمر (ب. س) اتفاقية مقرونة بعدة شروط واضحة واجبة التحقيق بتاريخ 1995/12/31, تضمنت جردا للممتلكات ومالكيها, وأسماء المساهمين في شركة (م) من الفريقين, إضافة لباقي الممتلكات التي هي في ملك السيد (ب. س) لوحده, وهذه الاتفاقية نصت على ان هذا الاخير باع ما يملك هو ومجموعته من أسهم وحسابات جارية في شركة (م) وضيعات فلاحية لفائدة المدعي شخصيا ونص باقي الاتفاقية على الشروط الواقفة وجدولة الاداءات والتعهدات المقابلة وشروط التحكيم, غير أن المطلوب عمر (ب. س) وقبل وصول أجل 1995/12/31 تصرف في الحسابات الجارية والأسهم لشركة (م) وحولها الى شركة له تسير مجموعة من الشركات يملكها, ثم قرر بعد سنتين اللجوء للتحكيم, وطالب رئيس ابتدائية البيضاء بتعيين محكم. فاصدر هذا الأخير بتاريخ 1998/04/22 أمرا برفض طلبه بعلة « انه لا دليل على رفضه, وبتاريخ 1998/07/26 عين محكما له هو السيد جوزيف (ب), كما عين المدعي ومن معه المحكم محمد (ا), وتم توقيع عقد التحكيم, وبتاريخ 1999/04/19 خلص المحكمان الى رأيين مختلفين نتج عنه تعيين المحكم المرجح محمد العلمي (ا. م. ا), وفي خضم ما ذكر أصدرت المحكمة التجارية بالبيضاء حكما بتاريخ 1999/12/07 قضى بفتح مسطرة التصفية القضائية في حق

الشركة, وبتاريخ 1999/07/19 أصدر المحكم المرجح مقرره بترجيح موقف المحكم (ا) معتبرا « أن الشروط واقفة, ولم تتحقق مما يجعل العقد مفسوخا بقوة القانون » ولم يجزم بين موقفي المحكمين بكيفية مطلقة على اعتبار أنهما تجاوزا نطاق مهمتهما لما ناقشا ما جاء بعد 1995/12/31 الذي كان يجب فيه إما تحقيق الشروط الواقفة وإما اعتبارها ساقطة, وبتاريخ 2000/06/26 أصدرت تجارية البيضاء حكما قضى بقفل مسطرة التصفية القضائية, مما جعل شركة (م) بدون وجود قانوني وأضحى معه محل البيع موضوع الاتفاقية معدوما, وبتاريخ 2001/11/29 تقدم المدعى عليه بطلب لرئيس ابتدائية البيضاء يرمي لتعيين محكم مرجح آخر باعتبار أن السيد (ا. م. ا) أنكر العدالة, فصدر الأمر برفض الطلب بعلة « أن هذا الأخير أرجع الأطراف الى مرحلة الصفر مما يتعين عليهم إعادة التحكيم من جديد » , وهو الأمر المؤيد استئنافيا بعلة « أنه لا يجوز اللجوء للقضاء العادي لوجود عقد التحكيم » , وبتاريخ 2002/07/09 عين السيد (ب. س) محكما عنه هو آلان (م), ثم التجأ لرئيس المحكمة لتعيين محكم عن الطرف الآخر كان هو عبد الله (د), وأخفى عن المحكمة جوابه عن الإنذار الموجه له, وبتاريخ 2003/11/10 أصدر المحكمان حكما تحكيميا تمهيديا قضى بالتخلي عن عقد التحكيم والاكتفاء بشرط التحكيم الوارد بالفصل 4 من الاتفاقية، ورغم الدفع بسقوط حق القيام بالتحكيم لانقضاء الأجل, تقدم المدعى عليه بطلبات إضافية صدر على إثرها الحكم التحكيمي المذكور, وهو المطعون فيه بإعادة النظر من طرف المدعي, تأسيسا على سببين أولهما وقوع تدليس أثناء تحقيق الدعوى عملا بالفقرة الثانية للفصل 402 من ق م م, على اعتبار أن المدعى عليه كان يعلم ان المحكم الثالث لم ينكر العدالة, وأخفى ما عللت به محكمة الاستيناف قرارها من أن مقرر السيد (ا. م. ا) أرجع الأطراف لنقطة الصفر, وأخفى كذلك الكتاب الذي يوضح كل هذه الأمور, وأدعى كذبا أنه لم يحرك ساكنا وتعمد تقديم الطلب لرئيس المحكمة الابتدائية, رغم أن الاختصاص يرجع لرئيس المحكمة التجارية لتعلقه بنزاع شركاء في شركتين تجاريتين, وادعى عدم وجود عقد تحكيمي مدليا أمام رئيس المحكمة بعقد تحكيمي مؤرخ في 1998/07/26 انتهى مفعوله بعد مرور سبعة أشهر على تحريره هذا فضلا عن أن الحكم التحكيمي صدر بناء على تحريف مضمون الاتفاق, وثانيهما تناقض حكمين انتهائيين حسب الفقرة السادسة للفصل 402 من ق م م على اعتبار ان الحكم التحكيمي المطعون فيه يتناقض مع الحكم التحكيمي الأول, ملتمسا التصريح بإعادة النظر في الحكم التحكيمي الثاني وإعادة الأطراف الى الحالة التي كانوا عليها, فصدر الحكم بعدم قبول الطلب بعلة « أن السببين المعتمدين غير متوفرين في النازلة » أيد بمقتضى القرار المطعون فيه.

في شأن السبب الأول:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق أحكام الفصول 326 و 345 و 402 من ق م م وفساد التعليل وانعدامه وعدم الارتكاز على أساس إذ ان الفصل 326 من ق م م يبيح سلوك تقديم الطعن بإعادة النظر في أحكام المحكمين وان الطالب اعتمد في طعنه على مقتضيات الفقرتين الثانية والسادسة من الفصل 402 من القانون المذكور, بسبب ارتكاب المطلوب لتدليس أثناء إجراءات التحكيم, فردته المحكمة « بأن الأمر لا يتعلق بتدليس وإنما يندرج تحت ما هو خاضع لرقابة القاضي المانح للصيغة التنفيذية الذي له حق نظر ما أثير في السبب المذكور في حين خلطت المحكمة بين الرقابة القضائية التي يخضع لها المقرر التحكيمي قبل تذييله بالصيغة التنفيذية, وبين مدلول الطعن بإعادة النظر موضوع الفصل 326 من ق م م, إذ لو كان التدليس موضوع الفصل 402 من ق م م يندرج تحت رقابة قاضي التذييل, لاستثناه من الفصل المذكور عند مواجهة الحكم التحكيمي بإعادة النظر, ومن كل ما ذكر يتضح أن القرار خرق النصوص المحتج بخرقها مما يتعين نقضه. لكن حيث إن رقابة القاضي المانح للصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي في ظل القانون الملغى او القانون الجاري به العمل لا تقتصر فقط على ما تعلق بعدم مساس مقتضياته بمفهوم النظام العام, وإنما تمتد حتى لمراقبة عدم بته في مادة غير تحكيمية وخرقه أو تجاوزه لسند التحكيم, وتثبته من صفة أطراف سند التحكيم, واحترامه حقوق دفاعهم والاجراءات الشكلية الأخرى, ولما كان التدليس المبرر لطلب إعادة النظر حسب مفهوم الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية, هو ذلك الذي يكتشف بعد صدور الحكم المطعون فيه لا الذي كان معلوما قبله, فان التدليس المدعى به موضوع الدعوى الماثلة كان مكتشفا قبل صدور الحكم التحكيمي المطعون فيه بإعادة النظر, وكان في متناول الطالب التمسك به أمام القاضي المانح للصيغة التنفيذية الذي له حق بسط رقابته على الحكم التحكيمي الصادر متأثرا به, ولذلك كانت المحكمة على صواب فيما نحت اليه من أن الأمر لا يتعلق بالتدليس المعتمد في مفهوم الفصل 402 من ق م م, وإنما يندرج تحت رقابة القاضي المانح للصيغة التنفيذية » ولم تخلط بين الطعن بإعادة النظر في الحكم التحكيمي, ورقابة قضاء التذييل بالصيغة التنفيذية عليه, ومن ثم لم يخرق قرارها أي مقتضى وأتى معللا بشكل سليم, والسبب على غير

أساس.

في شأن السبب الثاني:

حيث ينعى الطاعن على القرار فساد التعليل المعتبر بمثابة انعدامه وخرق الفصل 402 من ق م م في فقرته السادسة وخرق القواعد الأساسية للمسطرة بدعوى أنه ذهب الى « أن التناقض المبرر لإعادة النظر هو الذي يكون بين حكمين انتهائيين, والحال ان التناقض المتمسك به, يتعلق بحكم تحكيمي مذيل بالصيغة التنفيذية وآخر لم يحصل بعد على الحكم التحكيمي القابل للتنفيذ », في حين هذه التفرقة التي جاءت بها المحكمة لا تستند على أساس فقهي أو قضائي, علما أن نظام التحكيم يعمل على ضمان المستقبل التنفيذي للحكم التحكيمي مع عدم جواز الطعن فيه بالاستيناف, وجواز ذلك بطريق إعادة النظر, وإمكانية الطعن في الأمر بالتنفيذ بالاستيناف والنقض, وهو ما يفيد أن الحكم التحكيمي يعد نهائيا بالنسبة للمحكوم عليه, مادام منح الصيغة التنفيذية يعتبر مجرد إجراء شكلي يعطيه قوة التنفيذ نظرا لطبيعته, مما يكون معه الحكمان التحكيميان قد صدرا بصفة نهائية, وتوفرا معا على الشروط المنصوص عليها بالفصل 402 المذكور خلاف ما نحا اليه القرار المطعون فيه مما يتعين نقضه. لكن حيث إنه بمقتضى الفقرة السادسة من الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية : « يمكن ان تكون الأحكام التي لا تقبل الطعن بالتعرض والاستيناف موضوع إعادة النظر ممن كان طرفا في الدعوى أو ممن استدعي بصفة قانونية للمشاركة فيها وذلك إذا قضت نفس المحكمة بين نفس الأطراف واستنادا لنفس الوسائل بحكمين انتهائيين ومتناقضين, وذلك لعلة عدم الاطلاع على حكم سابق أو لخطإ واقعي ومؤداه أن هذه الامكانية مخولة للطرف لتجنب تنفيذ حكم انتهائي ما يعارض ما هو محكوم به في حكم انتهائي آخر قابل للتنفيذ لم يطلع عليه أو صدر نتيجة خطا في الواقع, غير أنه يتضح مما تم عرضه على قضاة الموضوع, أن الحكم التحكيمي الانتهائي الأول الصادر عن المحكمين جوزيف (ب) ومحمد (ا) المعزز برأي المحكم المرجح محمد العلمي (ا. م. ا), لا يتوفر فيه شرط القابلية للتنفيذ الذي يجعل إمكانية التناقض التي لا تجيز تنفيذ حكم انتهائي مع وجود حكم انتهائي آخر مخالف له, قائمة بدليل صدور حكم قضائي سحب عن الحكم التحكيمي المذكور قابليته للتنفيذ وطالب أطرافه بإعادة التحكيم لكون المحكم المرجح أرجعهم لمرحلة الصفر, وبذلك لا تتوفر في الطعن بإعادة النظر شروط الفصل 402 من ق م م في فقرته السادسة, وهذه العلة القانونية المستمدة من الوقائع الثابتة لقضاة الموضوع, تقوم مقام العلة المنتقدة ويستقيم القرار بها و السبب على غير أساس.

لأجله

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب الصائر. و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة نزهة جعكيك رئيسة والمستشارين السادة : عبد الرحمان المصباحي مقررا وفاطمة بنسي والسعيد شوكيب ومحمد برادة أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد السعيد سعداوي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب.