

Délai d'arbitrage et juge de l'annulation : computation rigoureuse du délai, sanction de son inobservation et mise en œuvre du pouvoir de statuer au fond (CA. com. Marrakech 2023)

Identification			
Ref 37297	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Marrakech	N° de décision 02
Date de décision 07/11/2023	N° de dossier 2023/8109/89 Avant-dire droit	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Voies de recours contre la sentence arbitrale, Arbitrage	Mots clés هيئة تحكيمية, Arbitrage, Arbitrage commercial, Calcul du délai, Computation du délai d'arbitrage, Constitution du tribunal arbitral, Contrôle de la Cour d'appel, Délai d'arbitrage, Mesure d'expertise judiciaire avant dire droit, Moyens de nullité limitativement énumérés, Point de départ du délai d'arbitrage, Pouvoir d'évocation de la cour d'appel, Prononcé de la sentence hors délai, Prorogation conventionnelle du délai, Application de la loi dans le temps, Recours en annulation de sentence arbitrale, أسباب البطلان على سبيل الحصر, اتفاق على تمديد الأجل, اكمال تشكيل هيئة التحكيم, التصدي لجوهر النزاع, انعدام التعليل, بداية سريان أجل التحكيم, بطلان الحكم التحكيمي, خبرة فنية, رقابة محكمة الإستئناف, صدور الحكم خارج الأجل, طعن بالبطلان, مقرر تحكيمي, أجل التحكيم, Annulation de la sentence arbitrale (oui)		
Base légale Article(s) : - Dahir n° 1-07-169 du 19 kaada 1428 (30 novembre 2007) portant promulgation de la loi n° 08-05 modifiant et complétant le dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile Article(s) : 103 - Dahir n° 1-22-34 du 23 chaoual 1443 (24 mai 2022) portant promulgation de la loi n° 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle Article(s) : 327-10 - 327-24 - 327-36 - 327-37 - 516 - 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) : 132 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats	Source Non publiée		

Résumé en français

La Cour d'appel de commerce de Marrakech annule une sentence arbitrale au motif qu'elle a été rendue hors du délai conventionnellement fixé. La Cour clarifie au préalable que si la procédure de recours est régie par la nouvelle Loi sur l'arbitrage (Loi n° 95-17) en vertu de son application immédiate, les causes d'annulation de la sentence relèvent du régime antérieur du Code de procédure civile, la convention d'arbitrage étant antérieure.

1. Le rejet des moyens de nullité relatifs à la forme de la sentence

La Cour écarte les arguments de la requérante visant la forme de la sentence. Le moyen tiré du défaut de motivation est jugé non fondé, la Cour estimant les délibérations des arbitres suffisantes. De même, elle considère que la date de mise en délibéré vaut date de la sentence. Enfin, elle juge que l'omission du lieu de son prononcé, bien que requis par l'article 327-24 du Code de procédure civile, ne figure pas parmi les cas de nullité limitativement énumérés par l'article 327-36 du même code, et ne peut donc entraîner l'annulation.

2. L'annulation pour dépassement du délai d'arbitrage

Le motif d'annulation est en revanche retenu quant au non-respect du délai. Les parties ayant convenu d'un délai de dix mois, la Cour fait courir celui-ci à compter de l'acceptation de sa mission par le dernier arbitre, en application de l'article 327-10 du Code de procédure civile. Après un calcul précis qui inclut le report d'échéance dû aux jours fériés, la Cour fixe le terme du délai au 4 juillet 2023. La sentence ayant été rendue le 24 juillet 2023, elle est jugée tardive et par conséquent nulle, conformément à l'article 327-36, alinéa 1 du Code de procédure civile.

En conséquence de cette annulation, la Cour évoque le fond du litige comme l'y autorise l'article 327-37 du Code de procédure civile. Jugeant nécessaire d'éclaircir les nombreux points techniques et financiers en litige, elle ordonne, avant dire droit, une expertise judiciaire. L'expert est chargé d'établir la consistance des travaux, la réalité des prestations additionnelles et des malfaçons, et de procéder au décompte final entre les parties.

Texte intégral

محكمة الإستئناف التجارية بمراكش

قرار تمهيدي رقم: 02 بتاريخ 2023/11/07 ملف بمحكمة الإستئناف التجارية بمراكش رقم 2023/8109/89

بناء على مقال الطعن بالبطلان و المقرر التحكيمي ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. وبناء على ادراج القضية بجلسة 2024/10/17 وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة وبعد المداولة طبقا للقانون في الشكل :

حيث تقدمت الطالبة بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2023/08/11 بواسطة نائبيها تطعن بمقتضاه في المقرر التحكيمي الصادر بمراكش بتاريخ 2023/07/24 عن الهيئة التحكيمية المكونة من السيد عبد القادر (ق) رئيسا، والسيد محمد (هـ) محكما أولا والسيد محمد (ب) محكما ثانيا، والقاضي بأداء شركة (ك) لفائدة شركة (أ) مبلغ 307316,19 درهم

حيث انه لما كان القانون 95/17 قد دخل حيز التطبيق بتاريخ 2022/06/14 حسب ما نصت عليه مقتضيات المادة 105 وكان قد تضمن مقتضيات اجرائية واخرى موضوعية وكانت القواعد الاجرائية حسب ما هو متعارف عليه فقها وقانونا من النظام العام وتطبق بصفة فورية فانه يتعين اعتمادها في ما يتعلق بمراقبة سلامة الطعن من الناحية الشكلية وكذا من حيث الجلسات التي تم عقدها في غرفة المشورة تطبيقا لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 66 من القانون اعلاه التي تنص على انه تنظر محكمة الاستئناف المختصة في الطعون المقدمة ضد الاحكام التحكيمية في غرفة المشورة

حيث انه واعمالا لمقتضيات المادة 61 من نفس القانون فإنه رغم كل شرط مخالف، تكون الأحكام التحكيمية قابلة للطعن بالبطلان أمام محكمة الاستئناف المختصة التي صدرت في دائرتها ، طبقا للقواعد العادية. يمكن تقديم هذا الطعن بمجرد صدور الحكم التحكيمي، أو خلال أجل خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ تبليغه وانه لما ثبت للمحكمة ان الحكم التحكيمي موضوع البطلان قد صدر في مدينة مراكش أي في دائرة اختصاص محكمة الاستئناف التجارية بمراكش فيكون الشرط الأول المتعلق بالاختصاص المكاني متوافرا كما انه امام عدم وجود دليل بالملف على تبليغ الحكم التحكيمي للطاعنة فان اجل الطعن يظل مفتوحا لفائدتها ومن تم يكون الشرط الثاني المتعلق بالأجل قد تم احترامه كذلك الأمر الذي يكون الطعن بالبطلان قد قدم وفق الشكلية المتطلبة بمقتضى المادة 61 من القانون اعلاه ويتعين التصريح بقبوله شكلا

في الموضوع

حيث يستفاد من وثائق الملف ان شركة (A) تقدمت بتاريخ 2022/09/16 بمقال للهيئة التحكيمية جاء فيه انها مرتبطة مع شركة (ك.) بعقد استئناف الاشغال الكبرى لبناء فيلا على القطعة الأرضية رقم 45 الكائنة بـ كولف (...). بمدينة مراكش موضوع الرسم العقاري عدد 43/... بعد فسخها العقد الذي كان يربطها بشركة « (P) » وأن قيمة الصفقة حددت في مبلغ جزائي قدره 3550000.00 درهم مع احتساب الضريبة على القيمة المضافة والعارضة نفذت ما كلفت به دون التوصل بأي اعتراض او ملاحظات او تحفظ بخصوص ما أنجز من أشغال كما أن ما أنجز تم تسلمه من طرف مدير المشروع وانها أدارت حساب الحصص وفقا لدفتر التحملات والتوجيهات منسق المشروع وصاحب المشروع كان وراء إدخال عدة تعديلات خصوصا موقع المسبح وتوسيعه وتغيير شكله، حيث نفذت هذه التعديلات تحت اشراف منسق المشروع وتم تغيير التبليط حيث تم وضعه على قاعدة صلبة لان الارضية مكونة من رواسب ومخلفات الفيضانات وتم أيضا إنشاء منافذ على جدران الدرج وتعديلات أخرى وطلب الحصول على رخصة السكن بعد انتهاء الاشغال نهاية شهر أبريل 2021 ، وقبل التحقق من عملية الاشغال المنجزة من طرف كل شركة أنهى صاحب المشروع مهام منسق الورش وطالبه بمفرداته والعارضة طالبت وديا وشفاهيا من المنسق وصاحب المشروع العمل على تسلم الاشغال وتحديد مواعيد للأعمال المعدلة مثل حوض السباحة والترصيف دون الحصول على أي رد مما اضطرها لمراسلة صاحب المشروع الكترونيا بتاريخ 2022/12/25 ومنسق المشروع وبعد انتهاء الأشغال وبمساعدة المهندس المعماري السيد طارق (س) حصل صاحب المشروع على رخصة السكن وشرع في استغلال الفيلا بالسكن قبل الوفاء بالتزاماته ولغاية اليوم لم يتم التسليم المؤقت والنهائي على الشكل المتطلب قانونا ولم تتم تسوية ملف صفقة أشغال البناء وعزل المياه وتم اقفال رصيد جميع الحسابات من طرف صاحب المشروع ومن أجل تسوية الأوضاع راسلت العارضة صاحب المشروع ومهندس الديكور السيد ايمانويل دون جدوى، وهو ما حدى بها الى انذار صاحب المشروع بأداء المبالغ المتخلدة بزمته ومنحته أجل ثمانية ايام وفي حالة انصرام هذا الاجل دون تنفيذ التزامه بالأداء أنذرته بنيتها تفعيل مقتضيات الفصل 38 من عقد الصفقة الذي يوجب سلوك مسطرة التحكيم عند الخلاف بين الطرفين و أبلغته بتعيين السيد محمد (هـ) محكما داخل أجل 15 يوما من يوم 16-03-2022 تاريخ توصله بالانذار المذكور وامام عدم استجابة المطلوبة في التحكيم لهذا الانذار، اضطرت العارضة الى اللجوء الى السيد رئيس المحكمة التجارية بمراكش، ملف رقم 2022/8101/548 وأثناء سريان الدعوى عينت المهندس المعماري محكما عنها وقضى الامر الصادر عن رئيس المحكمة برفض الطلب وأن المحكمين المعينين اتفقا على تعيين محكم ثالث السيد عبد

القادر (ق) الذي اسندت اليه رئاسة الهيئة التحكيمية وفقا لأحكام المادة 23 من القانون رقم 95-17 المتعلق بالتحكيم والوساطة وفي انتظار انجاز اتفاقية التحكيم و عرضها على المصادقة من طرفي النزاع، حددت هيئة التحكيم يوم 19 شتنبر 2022 كتاريخ لانعقاد الجلسة الأولى للتحكيم والتمست في مطالبتها المقدمة امام الهيئة التحكيمية * أداء قيمة الضمانة المقطوعة البالغة 355000.00 درهم طبقا لمقتضيات الفصل 8 و 12.4 من دفتر التحملات. * أداء قيمة حساب الحصص من قبل اصحاب المهن الأخرى المنصوص عليه في الفصل 28 من كناش التحملات بمبلغ 243934.58 درهم. أداء قيمة الاشغال الاضافية بمبلغ 172105.53 درهم. التعويض عن : التأخير في اداء خصم الضمان بمبلغ 63900.00 درهم التأخير في سداد الحصص بمبلغ 3180.00 درهم. * التأخير في اداء قيمة الاشغال الاضافية بمبلغ 25815.83 درهم.

وادلى الاستاذ العربي (ب) بمذكرة جوابية عن المطلوبة في التحكيم ملتزمة الحكم بعدم قبول الطلب لكون المقال قدم جردا من الكشف النهائي المحدد للوضع النهائية المالية للأشغال المنجزة ومحضر التسليم، واحتياطيا فحول المديونية لتتمس التصريح برفض الطلب. وحول طلب أداء قيمة الضمانة فطلب ارجاع الضمانة لا يجوز الا بعد التحقق من شروطها وفق المادتين 8 و 12.4 من عقد الصفقة. وأن يكون هناك تسليم نهائي عبر الادلاء بمحضر يقر بسلامة الخدمات المنجزة وهو الأمر المنتفي في نازلة الحال. وحول طلب أداء قيمة حساب الحصص: فلا سند له من القانون لانه الحساب خاص بالمقاوله و يدار من طرفها مع بقية المتدخلين. وصاحبة المشروع لا يد لها في هذا الحساب و حول طلب أداء قيمة الاشغال الاضافية فالعارضة لم تصدر أي أمر بتنفيذ أشغال إضافية و أن طالبة التحكيم لم تدل بأي أمر صادر عن العارضة من أجل أنجاز اشغال اضافية وحول مختلف التعويضات المطلوبة فلا سند لها وغير مبررة ذلك أن الشروط والمبررات المنصوص عليها في الفصولين 254 و 255 من قانون الالتزامات والعقود غير متوفرة وفي موضوع الطلب المعارض الفاعل ARضة تدفع ببطلان الصفقة وتدفع باجراء خبرة فنية ذلك ان طالبة التحكيم ارتكبت عدة أخطاء تقنية بخصوص ربط الفيلا بقناة التطهير و المقاوله لم تحترم ميزات العتبه والخطأ تسبب للعارضة في عدة أضرار وفي مذكرته التعقيبيه اكد الاستاذ عبد الصمد (ط) ان الممثل القانوني للمطلوبة في التحكيم صرح بكونه تعاقد مع شركة كما هو ثابت (A.) التي غيرت اسمها الى شركة من محضر الجمعية العمومية الانتشائية المنعقدة بتاريخ 01-12-2020 وانه تم ايداع المحضر المذكور بمصلحة السجل التجاري ولدى المصالح الضريبية المختصة مؤكدة ان العارضة أنجزت الاشغال طبقا لبنود العقد وتحت مراقبة منسق الورش. ولم يسبق للعارضة أن توصلت بأي ملاحظة فيما يخص الأشغال وأن الاشغال المنجزة كانت تخضع لمراقبة ومعاينة من طرف منسق المشروع وتتوفر العارضة على شواهد ومحاضر تثبت جودة البناء ولم يحصل رب المشروع على رخصة السكن الا بعد تضمين ملفه الشواهد المذكورة. وبذلك يتبين عدم جدية مزاعم المطلوبة في التحكيم مما يتعين معه ردها وبخصوص قيمة الاشغال فهي محددة بشكل جزافي كما هو منصوص عليها في المادة الثانية من عقد الصفقة بمبلغ 3550000.00 درهم دون احتساب الاشغال الاضافية والاشغال التعديلية وأن جميع الاشغال الغير المشار اليها في المادة الثانية من العقد تعتبر أشغالا اضافية او تعديلية، يتعين استخلاصها من يد المطلوبة في التحكيم. وتم اذار المطلوبة في التحكيم بمقتضى رسالتين الكترونيتين بتاريخ 26 نونبر 2020 والثانية بتاريخ 25 دجنبر 2020 ويتبين أن المطلوبة في التحكيم ترفض تسلّم الأشغال على الشكل المتطلب قانونا بالرغم من كونها تسلمت الفيلا وشغلتها بالسكن بعد حصولها على رخصة السكن أما عن الضمان العشري يتبين أن رب المشروع هو الملزم بالتعاقد بشأنه طبقا لمقتضيات المادة الثامنة من العقد وأن حساب الحصص تنظمه مقتضيات المادة 28 من عقد الصفقة وأنه فوض للعارضة تسيير وتدبير هذا الحساب وتفعيلا لهذا الالتزام، وفتت العارضة بالتزاماتها، ودأبت العارضة على المطالبة بتسوية الوضعية حيبا وشفويا مع صاحب المشروع والمنسق وذلك طبقا للمراسلات الالكترونية بتاريخ 25-12-2020، 26-12-2020، 04-06-2021 و 26-01-2022. وتؤكد العارضة على ان الاشغال موضوع الصفقة هي تلك المحددة بالمادة الثانية من العقد وأن كل الاشغال الغير مدرجة بالمادة 2 تعتبر أشغالا اضافية وانها تلتمس مرافقة الملف التقني للمشروع والانتقال الى عين المكان لمعاينة الاشغال الاضافية وبتاريخ 29-10-2022 اذلى الاستاذ العربي (ب) بمذكرة جوابية مع مقال اصلاحى وطلب معارض مؤكدا سابق الدفوع المثارة سلفا وفي الطلب المعارض يلتزم اجراء خبرة فنية للتأكد من وجود عيوب والأضرار المترتبة وتحديد كيفية إزالة وفي حالة عدم امكانية القيام بذلك الأمر بتحديد التعويض الملائم لجبر الضرر وكذا تمييز الاشغال المنجزة وتحديد العيوب وتحديد ثمنها وفق دفتر الشروط العامة وتحديد مديونية كل طرف على الآخر. والقول أن عقد الصفقة عقدا باطلا والحكم ببطلانه ومعاينة منازعة العارضة في الاشغال الاضافية وعدم طلبها أصلا ومعاينة منازعة العارضة

في ثمن المتر المربع ومعاينة العيوب الأمر بإجراء خبرة تقنية وبتاريخ 14-11-2022 أدلى الاستاذ عبد الصمد (ط) بمستنتجات أكد من خلالها أن موكلته ادلت بجلسة 25-10-2022 لهيأة التحكيم بأشهاد بانتهاء الاشغال وبأشهاد صادر عن مكتب المراقبة صادر عن المختبر ولم يحصل رب المشروع على رخصة السكن الا بعد تضمين ملفه الشواهد المذكورة وأنه تمت مراقبة واختبار تسرب المياه من طرف مكتب المراقبة وان العارضة أدلت بنفس الجلسة بالتصاميم المصادق عليها المعتمدة لإنجاز الاشغال وبذلك يتبين عدم جدية مزاعم المطلوبة في التحكيم. وتتسائل العارضة عن السند القانوني المعتمد من طرف المطلوبة في التحكيم للقول أن الثمن المرجعي هو 1200 درهم للمتر المربع وانها لا تمانع في اجراء خبرة كما ادلى بالوثائق التالية: * نسخ محاضر تسليم ومراقبة وضع قطبان الحديد من طرف مكتب الدراسات التقنية L3E تقرير تركيب عن مختبر الخبرات والدراسات و التجارب * كشوفات وفواتير شيكات الأداء، مع الأخذ بعين الاعتبار ان قيمة الفاتورة رقم 2022/3 تهم الاشغال ضمن عقد الصفقة. * بيان الاشغال الاضافية مع كميتها ونوعيتها * جدول توزيع مصاريف الحساب المشترك الى غاية نهاية ماي 2021 * جدول توزيع مصاريف الحساب المشترك بين المقاولات مؤقنا بتاريخ 30 شتنبر 2020 بالاضافة الى مراسلة موجهة الى منسق الورش واخبار للمقاولات. * محضر اجتماع المقاولات المتدخل في الورش بتاريخ 20 يناير 2021 بحضور منسق الورش السيد بلاطيف (ف). وبتاريخ 09-12-2022 أدلى الاستاذ العربي (ب) بمستنتجات تاكيدية موضحا بخصوص المبالغ المالية التي توصلت بها المدعى عليها فرعيا فهي 3195000.00 درهم بمقتضى شيكات وتحويلات بنكية والمدعى عليها توصلت من العارضة بمبلغ 200000.00 درهما نقدا وبمبلغ 100000.00 درهم وبذلك يكون مجموع المبالغ المالية التي توصلت بها المدعى عليها فرعيا هو مبلغ 3495000.00 درهم. وقد لاحظت العارضة من خلال المناقشة أن المدعى عليها فرعيا تتجاهل مبلغ 300000.00 درهم الذي توصلت به من العارضة على شكل مبلغ 100000.00 درهما بالاضافة الى 200000.00 درهم نقدا لذلك العارضة تلتزم م انذار المدعى عليها فرعيا بتحديد موقفها من توصلها بهذين المبلغين ايجابا أو سلبا وتلتزم من هيأة التحكيم الاشهاد عليها برغبتها في توجيه اليمين الى المدعى عليها وذلك بمقتضى الطلب الاضافي وافساح المجال لها وحفظ حقها في الادلاء بتوكيل خاص من أجل توجيه اليمين للمدعى عليها فرعيا في حالة عدم تحديد موقفها بوضوح ملتزمة الحكم برفض الطلب الأصلي لعدم ارتكازه على أساس وتحميل رافعته الصائر والتصريح بقبول الطلبين المعارض والاضافي وبتاريخ 09-12-2022 وبناء على التعقيب المدلى به من قبل الاستاذ (ط) أكد ان المطلوبة في التحكيم سلمت موكلته تسبيق قدره 60000.00 درهم بواسطة شيك TCC15350742021 اجتمعت العارضة بالسيد عبد الاله (ل) بحضور السيد ايمانويل (ب) حيث تم الاتفاق على تصفية هذه المستحقات غير أنه لم يف بوعده فراسل مهندس الديكور مطالبا ايه بتوضيح وتصحيح تلك البيانات، الا أنه رفض واعتبر امر التوقيع من اختصاص منسق الورش المفصول من عمله منذ أبريل 2021 مع العلم أن هذه الاشغال تمت تحت اشرافه ومراقبة ادارة الورش. أما الاشغال الاضافية المنجزة بعد شهر ماي 2021 أي بعد الحصول على رخصة السكن فقد تمت بناء على الاوامر المباشرة للسيد عبد الاله (ل) ومساعدته السيد مهندس الديكور ايمانويل (ب) ومهندس معماري من الدار البيضاء والسيد الطالب (ح) أحد أقارب رب المشروع وتلتزم العارضة الأمر بإجراء خبرة لتحديد الاشغال الاضافية والاستماع الى الجهات المكونة لادارة الورش وتثير العارضة انتباه الهيأة أنه سبق لها أن توصلت بتاريخ 12-01-2022 من المطلوبة في التحكيم بتحويل بنكي قدره 100000.00 درهم وبمبلغ 36147.00 درهم بواسطة شيك TCC 1535073 دون ان تبين المطلوبة في التحكيم الباب الذي صرفت من أجله هذه المبالغ و بتاريخ 09-12-2022 أدلى الاستاذ العربي (ب) بمستنتجات تاكيدية مؤكدا إن دفتر التحملات لا يوجب على المدعية فرعيا أداء أي مبلغ مالي من قبيل حساب الحصص المستحق على أصحاب المهن الأخرى، ومن جهة ثالثة فإنه لا يوجد بالملف ما يفيد طلب القيام بأشغال إضافية، وأنه في غياب السندات المثبتة لأحقية المدعية فيما تطالب به فان هذه الأخيرة تبقى بدورها عديمة الأساس القانوني وأنه بخصوص طلب المعارض فان العارضة تلتزم ببطلان عقد الصفقة بخصوص ثمن المتر المربع من الاشغال الكبرى لكون ثمن المتر المربع المحدد من قبل المدعية يتجاوز الثمن المرجعي المحدد بمقتضى دفتر الشروط العامة الذي يعتبر الإطار القانوني الذي يوطر الصفقة المبرمة بين الطرفين حسب ما يستفاد من بنود الصفقة. وبخصوص العيوب التي طالت الأشغال المنجزة ومن ضمنها عدم احترام ميزان العتبة، فان هذا العيب يبقى عيبا مؤثرا على قيمة الفيلا ككل، وان هذا العيب غير مقبول خصوصا وان المدعى عليها فرعيا تؤكد في محضر الصفقة على أنها ذات كفاءة عالية في مجال أشغال البناء، وبتاريخ 19-12-2022 ادلى الاستاذ العربي (ب) بمذكرة خاصة بالمبالغ المالية المؤدات جاء فيها ما يلي:

سبق للعارضة أن أوضحت في مذكرتها وطلبها الاضافي المؤرخة في 2022/12/09 أنها أدت للمدعية ما مجموعه 3.495.000,00 درهم وأن المدعية توصلت ايضا من العارضة بالاضافة الى المبلغ المالي المذكور أعلاه مبلغا اضافيا قدره 164.787,00 على التفصيل التالي: 68.640,00 درهم + 60.000,00 درهم + 36147,00 درهم وذلك بمقتضى شيكات مسحوبة عن القرض العقاري والسياحي. وتكون بذلك المدعية قد توصلت من العارضة بما مجموعه 3.659.787,00 درهم أي 3.495.000,00 درهم + 164.787,00 = 3.659.787,00 درهم

• و أنه يناسب الاشهاد على العارضة بأدائها لفائدة المدعية المبلغ المشار اليه أعلاه وبتاريخ 12-16-2022 وبتاريخ 02-01-2023 اذلى الاستاذ عبد الصمد (ط) بمذكرة مرفقة بوثائق جاء فيها ان المطلوبية في التحكيم تقدمت بمذكرة تعرض من خلالها ان العارضة توصلت بما مجموعه 164787 درهم بواسطة ثلاث شيكات مسحوبة عن القرض العقاري والسياحي. وسبق للعارضة أن رافقت مذكرتها المدلى بها بالملف بما يثبت سبب صرف تلك الشيكات، لكن يتبين أن الهيئة لم تكلف نفسها عناء الاطلاع على الوثائق المرفقة بمذكرتنا، وتجنبنا ولكل غاية مفيدة فان الشيك بمبلغ 68640 درهم يمثل قيمة اشغال تهيئة الحديقة وازالة اتربتها، وهو موضوع الفاتورة رقم 2020/03 بتاريخ 2020/03/05 ، ندلي رفقته بنسخة منه. * اما الشيك رقم 1535074 بمبلغ 60000 درهم فانه تسبب عن الاشغال الاضافية البالغة قيمتها الاجمالية 157751 درهما كما هو مفصل بالفاتورة المؤرخة في 2021/05/31 اما الشيك رقم 1535073 بمبلغ 36147 درهم فنه يمثل اداء جزئيا من حساب الحصص، و ان الممثل القانوني لهذه الاخيرة مستعد لتأكيد (I.) الخاص بمقاولة و أنه حول هذا المبلغ الى السيد (ح) الذي ادى قيمته للعارضة بواسطة الشيك المشار اليه أعلاه و بذلك فإن الزعم القائل بأداء مبالغ مالية نقدا الى العارضة لا يستسغيه منطق سليم و مخالف لبنود لعقد. ويعد استكمال الاجراءات صدر الحكم التحكيمي المطعون فيه بالبطان . حيث تقدمت المحكوم عليها بالطعن بالبطان مؤسسه طعنها على : صدور الحكم التحكيمي بعد انتهاء اجل التحكيم ذلك أن المشرع نص على أن اجل التحكيم هو ستة أشهر بعد اليوم الذي قبل فيه آخر محكم ، مهمته وانه يتبين من الحكم التحكيمي ان الهيئة التحكيمية تم تشكيلها تنفيذا للأمر رقم 601 الصادر بتاريخ 2022/06/07 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بمراكش، وانه بعد انصرام أكثر من 12 شهرا بتاريخ 2023/07/24 حجزت القضية للمداولة فأصدرت الحكم التحكيمي المطعون فيه، لذلك فان محكمة الاستئناف التجارية ستقضي ببطلانه عملا بمقتضيات الفقرة 1 من الفصل 327.36 من قانون المسطرة المدنية .

• انعدام التعليل ذلك انه بالرجوع الى الحكم التحكيمي يلاحظ انه لم يحترم شكلية التعليل رغم ان تعليل الاحكام يعتبر من اهم القواعد المسطرية، ويتبين ان الحكم التحكيمي خالف المادة 23-327 من قانون المسطرة المدنية في فقرتها الثانية التي تنص على انه يجب ان يكون الحكم التحكيمي معللا ما لم يتم اتفاق الأطراف على خلاف ذلك في اتفاق التحكيم وكان القانون الواجب التطبيق على مسطرة التحكيم لا يشترط تعليل الحكم . « وان التعليل يتمثل في الأسباب الضرورية التي تؤدي إلى وجود الحكم التحكيمي مع بيان الواقع والقانون الذي اعتمدت عليه الهيئة التحكيمية في إصدار الحكم التحكيمي، ويعتبر من مشتقات التسبب الردود على الطلبات والدفع التي يثيرها طرفي الخصومة وان خلو الحكم التحكيمي من التعليل يجعله قابلا للطعن بالبطان وانه فضلا عن ذلك فان الحكم التحكيمي جاء خاليا من تاريخ ومكان صدوره، باستثناء تاريخ حجزه للمداولة، لذلك فان العارضة تلتزم بالحكم ببطلان الحكم التحكيمي المطعون فيه المؤرخ في 2023/07/24 وبعد التصدي الحكم من جديد وفق ما جاء في مذكرات الطاعنة ومقالها المضاد وادخال الغير في الدعوى وطلبها الاضافي والحكم تبعاً لذلك بإجراء خبرة فنية وذلك بتحديد قيمة الاشغال المنجزة والاشغال التي اعترتها العيوب والتي لم تنجز مع حفظ حق العارضة في التعقيب عن نتائجها وتحميل المطلوبة الصائر .

وبناء على جواب السيد طارق (س) بواسطة نائبه مؤكدا انه اجنبي عن النزاع ملتصا اخراجه من الدعوى

وبناء على جواب الاستاذ (ط) عن موكلته مؤكدا انه تم الاتفاق على تمديد الاجل لمرتين باتفاق الاطراف مدليا بوثائق كما انه بالرجوع الى قانون 95/17 فلا وجود لأي نص يبرر البطان لاتعدام التعليل ملتصا رفض دعوى البطان والامر بتنفيذ الحكم التحكيمي وبناء على المستنتجات المدلى بها من قبل الطاعنة مؤكدة وسائلها ومضيعة سبب عدم احترام حقوق الدفاع لاهمال طلب اجراء خبرة مدليا بوثائق

وبناء على تادل المذكرات التي لم تخرج عن نطاق ما تمت تناوله سلفا وبناء على ادراج الملف بغرفة المشورة المنعقدة لجلسة 2023/10/17 مما تقرر اعتبار القضية جاهزة حجت لجلسة 2023/11/07 للمداولة.

التعليل

حيث يتعين التأكيد على ان القانون الموضوعي الواجب التطبيق على النازلة اعمالا لمقتضيات المادة 103 من قانون 95/17 هو الباب الثامن من القسم الخامس من ق م م اعتبارا ان العقد الرابط بين الطرفين المتضمن لشرط التحكيم في البند 38 منه ابرم بتاريخ سابق لدخول القانون 17/95 حيز التطبيق الموافق لـ 2022/06/14 الأمر الذي يتعين معه اعتماد القانون الواجب التطبيق في البت في دعوى البطلان حيث انه من المبادئ المتعارف عليها فقها وقانونا ان محكمة الاستئناف المختصة بنظر دعوى بطلان مقرر تحكيم لا تتدخل في موضوع النزاع وإنما تنظر إلى إجراءات سير التحكيم من حيث مراعاة المحكمين للإجراءات المسطرية الواجب اتباعها مع تقيدها بأسباب البطلان المحددة في عريضة الطعن والواردة على سبيل الحصر في المادة 327-36 من ق م م اعتبارا ان دعوى بطلان حكم تحكيم هي ذات طبيعة خاصة أوجدها المشرع لغايات الرقابة على إجراءات التحكيم وليس من أجل الحكم في النزاع كمبدأ له استثناء متى تبين للمحكمة خرق الشكليات المؤسسة للحكم التحكيمي بمعنى اخر أنه اذا تحقق احد أسباب البطلان والتي تبقى في اغلبيتها متعلقة بمدى احترام بعض الشكليات في الحكم التحكيمي تصدر محكمة دعوى البطلان قرارا بإبطال حكم التحكيم مع تصديها لموضوع النزاع في نطاق الطلبات التي قدمت من قبل الطرفين خلال مسطرة التحكيم حيث انه بغض النظر عن كون الحكم التحكيمي جاء معللا في الجزء المعنون بمداولات هيئة التحكيم مما يجعل طلب البطلان المؤسس على ذات السبب غير مرتكز على أي اساس كذلك الشأن بالنسبة للسبب المؤسس على خلو الحكم التحكيمي من ذكر تاريخ صدوره ما دام ان تاريخ حجز الملف للمداولة المحدد في 2023/07/24 هو تاريخ اتفاق هيئة التحكيم على ما خلصت له من قضاء وهو بالتالي هو تاريخ صدور الحكم التحكيمي و انه لئن لم يتضمن الحكم يتضمن مكان اصداره فانه قد تضمنت الوثيقة المعنونة بإجراءات التحكيم وهي في حكم اتفاق التحكيم الذي يحمل توقيع طرفي مسطرة التحكيم والهيئة التحكيمية مقر القيام بإجراءات التحكيم وهو المكان الكائن بـ 13 عمارة (..) الطابق الثالث شارع (...) كما ان المشرع لئن اوجب أن يتضمن الحكم ذاته مكان اصداره طبقا للفصل 327-24 فانه لم يعتبر خلو الحكم التحكيمي من هذا البيان سببا من أسباب البطلان ذلك ان الفقرة الرابعة من الفصل 36/327 من ق م م قصرت اسباب بطلان الحكم التحكيمي بخصوص الفصل 24 327 فيما يخص أسماء المحكمين وتاريخ الحكم التحكيمي فقط لا غير مما تظل الوسيلة غير مؤسسة

لكن حيث انه بالنسبة لأجل البت فان البين من خلال اتفاق التحكيم انه حدد مدة التحكيم في ستة اشهر دون ان تتضمن هذه الوثيقة لأي بيان بشأن تاريخ تحريرها او التوقيع عليها وانه تم اتفاق الطرفين بحضور هيئة التحكيم على جعل مدة التحكيم هي عشرة اشهر بدل الستة حسب الثابت من الاتفاق المؤرخ في 2023/05/16 وانه لما كان الحكم التحكيمي وكذا وثيقة الاتفاق اعلاه لا تحدد تاريخ بداية التحكيم واقتصر الأمر على ذكر المدة الاقصى للبت في النزاع فانه يتعين اعتبار مقتضيات الفقرة الاخيرة من الفصل 327-10 التي تنص على انه « تبدأ إجراءات التحكيم من اليوم الذي يكتمل فيه تشكيل هيئة التحكيم ما لم تتفق الأطراف على غير ذلك. » وانه لما كانت الهيئة التحكيمية تتشكل بقبول اخر محكم تم تعيينه المهمة وثبت من محضر الاجتماع المؤرخ في 2022/08/31 ان المحكم الاخير السيد عبد القادر (ق) قبل المهمة بذات التاريخ فان احتساب بداية العشر اشهر تكون من ذات التاريخ مع اعتبار ان الشهر بحسب الفصل 132 من ق ل ع هو 30 يوما دون احتساب اليوم الأول ولا الاخير اعمالا لمقتضيات الفصل 516 من ق م م مما يكون اخر اجل للبت هو 29 يونيو 2023 غير انه صادف يوم عيد الاضحى الموافق ليوم الخميس تلاه يوم ثان عطلة فالسبت والاحد مما يكون اخر يوم هو 2023/07/03 وهو لا يحتسب كأخر يوم في الاجل مما يكون معه يوم 2023/07/04 هو اليوم الذي وجب اصدار الحكم التحكيمي خلاله وانه لما لم يصدر الحكم التحكيمي الا في تاريخ مداولة اعضاء هيئة التحكيم بتاريخ 2023/07/24 فان الحكم التحكيمي يكون باطلا تطبيقا لمقتضيات الفصل 36/327 رقم 1 من الفقرة الثالثة وانه وطبقا للفصل 327-37 من ق م م « إذا أبطلت محكمة الاستئناف الحكم التحكيمي ثبت في جوهر النزاع في إطار المهمة المسندة إلى الهيئة التحكيمية ما لم يصدر حكم بالإبطال الغياب اتفاق التحكيم أو بطلانه. وانه لما كان امر البت في الجوهر يقتضي القيام باجراء خبرة للتأكد من ادعاءات كل طرف فانه يتعين التصريح ببطلان الحكم التحكيمي وقبل البت في الجوهر باجراء خبرة مع ارجاء البت في الصائر الى حين البت في الجوهر

فإن محكمة الإستئناف التجارية بمراكش وهي تبت تمهيداً وحضورياً وعلنياً. في الشكل بقبول الطعن

قبل البت في الجوهر : ببطان المقرر التحكيمي الصادر بتاريخ 2023/07/24 عن الهيئة التحكيمية المكونة من السيد عبد القادر (ق) رئيساً والسيد محمد (هـ) والسيد محمد (ب) وبعد التصدي باجراء خبرة يعهد القيام بها للخبير جلال (ا) الذين عليه استدعاء الاطراف ونوابهم بواسطة البريد المضمون او المفوض القضائي وتضمن اقوالهم في محضر يوقعون عليه او يشار فيه الى رفضهم الاطلاع على جميع وثائق الملف من محاضر الورش وعقد الصفقة والانتقال الى الورش وتحديد الاشغال موضوع الاتفاق وتحديد الواجب المستحق عن قيمة الضمانة المقتطعة حسب دفتر التحملات وقيمة حساب الحصص ان كان له موجب وقيمة الاشغال الاضافية مع والتأكد من وجوها وانجاز الوضعية الحسابية النهائية بين الطرفين تفعيلاً لبنود العقد مع التأكد من وجود اتفاق بشأن التعويضات بشأن النقط المحددة أعلاه وتحديد قيمتها وانجاز تقرير مفصل بجميع النقط اعلاه داخل اجل 30 يوماً من التوصل ونحدد اتعابهم في مبلغ 5000 درهم تضعها الطالبة ويرجى البت في الصائر الى حين البت في الجوهر ويدرج الملف بجلسة 2023/11/21 يستدعى لها الاطراف ونوابهم

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

Version française de la décision

Motifs

Attendu qu'il y a lieu de souligner que la loi substantive applicable en l'espèce, en application des dispositions de l'article 103 de la loi n° 95-17, est le Titre VIII de la cinquième partie du Code de procédure civile, dès lors que le contrat liant les parties, qui contient la clause compromissoire en son article 38, a été conclu à une date antérieure à l'entrée en vigueur de la loi n° 95-17, soit le 14/06/2022 ;

Qu'il convient par conséquent de se fonder sur la loi applicable pour statuer sur l'action en annulation ; qu'il est un principe reconnu en doctrine et en droit que la Cour d'appel compétente pour connaître d'une action en annulation d'une sentence arbitrale n'intervient pas au fond du litige, mais se borne à contrôler la procédure d'arbitrage quant au respect par les arbitres des règles procédurales à suivre, tout en s'en tenant aux motifs d'annulation définis dans l'acte de recours et limitativement énumérés à l'article 327-36 du Code de procédure civile, considérant que l'action en annulation d'une sentence arbitrale est d'une nature spécifique, instituée par le législateur à des fins de contrôle de la procédure d'arbitrage et non pour statuer sur le litige, ce principe connaissant une exception lorsque la cour constate une violation des formes substantielles de la sentence arbitrale ; en d'autres termes, si l'un des motifs d'annulation, dont la plupart se rapportent au respect de certaines formalités dans la sentence, est établi, la juridiction saisie de l'action en annulation rend une décision annulant la sentence arbitrale et évoque le fond du litige dans le cadre des demandes présentées par les parties au cours de la procédure d'arbitrage ;

Attendu qu'indépendamment du fait que la sentence arbitrale est motivée dans la partie intitulée « délibérations du tribunal arbitral », ce qui rend la demande en annulation fondée sur ce motif dénuée de tout fondement, il en va de même pour le motif tiré de l'absence de mention de la date de la sentence, dès lors que la date de la mise en délibéré, fixée au 24/07/2023, est la date à laquelle le tribunal arbitral s'est accordé sur sa décision et constitue par conséquent la date à laquelle la sentence a été rendue ; que bien que la sentence ne mentionne pas son lieu de prononcé, le document intitulé « procédure d'arbitrage », qui a valeur de convention d'arbitrage et porte la signature des parties à la procédure et du tribunal arbitral, mentionne le lieu de déroulement de la procédure d'arbitrage, sis au 13, immeuble (..), 3ème étage, avenue (...) ; que si le législateur a certes exigé que la sentence elle-même mentionne son lieu de prononcé en vertu de l'article 327-24, il n'a pas érigé l'omission de cette mention en motif d'annulation, le quatrième alinéa de l'article 327-36 du Code de procédure civile ayant limité les motifs d'annulation de la sentence arbitrale, s'agissant de l'article 327-24, aux noms des arbitres et à la date de la sentence uniquement, ce qui rend ce moyen non fondé ;

Attendu, cependant, qu'en ce qui concerne le délai pour statuer, il ressort de la convention d'arbitrage que la durée de l'arbitrage a été fixée à six mois, sans que ce document ne contienne de mention quant à sa date de rédaction ou de signature ; que les parties ont convenu, en présence du tribunal arbitral, de porter la durée de l'arbitrage à dix mois au lieu de six, ainsi qu'il ressort de l'accord en date du 16/05/2023 ; que la sentence arbitrale ainsi que ledit document d'accord ne précisant pas la date de début de l'arbitrage et se limitant à mentionner la durée maximale pour statuer sur le litige, il convient de tenir compte des dispositions du dernier alinéa de l'article 327-10 qui dispose que « la procédure d'arbitrage commence le jour où le tribunal arbitral est complètement constitué, sauf convention contraire des parties » ; que le tribunal arbitral étant constitué par l'acceptation de sa mission par le dernier arbitre nommé, et qu'il ressort du procès-verbal de réunion en date du 31/08/2022 que le dernier arbitre, Monsieur Abdelkader (Q), a accepté sa mission à cette même date, le calcul du début des dix mois commence à cette date ; en considérant que le mois, conformément à l'article 132 du D.O.C, est de 30 jours, sans compter le premier ni le dernier jour, et en application des dispositions de l'article 516 du C.P.C., le dernier jour pour statuer était le 29 juin 2023 ; que ce jour coïncidait avec l'Aïd al-Adha, un jeudi, suivi d'un deuxième jour férié, puis du samedi et du dimanche, le dernier jour était donc le 03/07/2023, lequel n'est pas compté comme dernier jour du délai, ce qui reporte au 04/07/2023 le jour où la sentence arbitrale devait être rendue ; que la sentence n'ayant été rendue qu'à la date de la délibération des membres du tribunal arbitral, soit le 24/07/2023, la sentence arbitrale est par conséquent nulle, en application des dispositions de l'article 327-36, n°1, troisième alinéa ;

Attendu que, conformément à l'article 327-37 du C.P.C., « si la cour d'appel annule la sentence arbitrale, elle statue sur le fond du litige dans le cadre de la mission confiée au tribunal arbitral, sauf si l'annulation est prononcée pour absence de convention d'arbitrage ou pour nullité de celle-ci » ; que la nécessité de statuer au fond requérant la réalisation d'une expertise pour vérifier les allégations de chaque partie, il y a lieu de prononcer

l'annulation de la sentence arbitrale et, avant de statuer au fond, d'ordonner une expertise, en réservant les dépens jusqu'à la décision au fond ;

Par ces motifs

La Cour d'appel de commerce de Marrakech, statuant avant dire droit, publiquement et par décision contradictoire ;

En la forme : Reçoit le recours.

Avant dire droit sur le fond : Prononce l'annulation de la sentence arbitrale rendue le 24/07/2023 par le tribunal arbitral composé de Monsieur Abdelkader (Q), président, Monsieur Mohammed (H) et Monsieur Mohammed (B).

Et évoquant le fond, ordonne une expertise confiée à l'expert Monsieur Jalal (A), lequel devra convoquer les parties et leurs avocats par lettre recommandée ou par huissier de justice, consigner leurs déclarations dans un procès-verbal qu'ils signeront ou sur lequel leur refus sera mentionné, prendre connaissance de toutes les pièces du dossier, notamment les procès-verbaux de chantier et le contrat d'entreprise, se transporter sur le chantier, identifier les travaux objet du contrat, déterminer le montant dû au titre de la retenue de garantie conformément au cahier des charges, la valeur du compte prorata s'il y a lieu, et la valeur des travaux supplémentaires en s'assurant de leur existence, et établir la situation comptable définitive entre les parties en application des clauses du contrat, tout en vérifiant l'existence d'un accord sur les indemnisations concernant les points susmentionnés et en déterminer la valeur ; et dresser un rapport détaillé sur tous les points susmentionnés dans un délai de 30 jours à compter de sa saisine.

Fixe la provision sur honoraires de l'expert à la somme de 5000 dirhams, à consigner par la requérante.

Réserve les dépens.

Ordonne l'inscription de l'affaire à l'audience du 21/11/2023, à laquelle les parties et leurs avocats seront convoqués.

Ainsi, la présente décision a été rendue aux jour, mois et an que dessus, par la même composition ayant participé aux débats.