

Exequatur d'une sentence arbitrale internationale : L'arrêt administratif du projet n'emporte pas atteinte à l'ordre public (Cass. com. 2021)

Identification			
Ref 33537	Juridiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 91/1
Date de décision 18/02/2021	N° de dossier 2020/1/3/766	Type de décision Arrêt	Chambre Commerciale
Abstract			
Thème Voies de recours contre la sentence arbitrale, Arbitrage		Mots clés Rejet du pourvoi, Reconnaissance des sentences arbitrales étrangères, Ordre public marocain, Inexécution des obligations contractuelles, Impossibilité d'exécution du contrat, Force majeure, Fait du prince, Exequatur de sentence arbitrale étrangère, Exécution des sentences arbitrales étrangères, Effets de la sentence limités aux parties, Distinction entre le fond du litige et les conditions d'exequatur, Convention de new York, Contrôle du juge de l'exequatur, Contrariété à l'ordre public, Arbitrage, Acte d'une autorité publique	
Base légale Article(s) : 269 - 337 - 338 - Dahir du 12 septembre 1913 formant Code des obligations et des contrats (D.O.C) Article(s) : 327-3 - 327-39 - 327-46 - 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) : 5 - Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (1958)		Source Non publiée	

Résumé en français

En matière d'exequatur des sentences arbitrales étrangères, la Cour de cassation a été amenée à se prononcer sur la notion d'atteinte à l'ordre public marocain invoquée par une partie débitrice. En l'espèce, une société avait sollicité l'annulation de la décision d'appel ayant accordé force exécutoire à une sentence arbitrale rendue à l'étranger, sentence qui avait prononcé la résiliation d'un contrat la liant à une autre société.

La partie demanderesse au pourvoi soutenait que la sentence arbitrale était contraire à l'ordre public marocain. Elle arguait de l'impossibilité d'exécuter le contrat, du fait d'une décision d'une autorité publique, en l'occurrence le retrait de permis de construire, l'arrêt des travaux et la démolition ordonnés par une agence d'aménagement urbain. Cette intervention de la puissance publique constituait, selon la

demanderesse, un cas de force majeure au sens de l'article 269 du Dahir des Obligations et des Contrats, l'exonérant de ses obligations.

Elle invoquait à ce titre la violation de l'article 5 de la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, ainsi que de l'article 327-46 alinéa 5 du Code de procédure civile, qui permettent de refuser l'exequatur en cas de contrariété à l'ordre public.

La Cour de cassation, confirmant l'analyse de la cour d'appel, a rejeté cet argumentaire. Elle a d'abord rappelé que l'objet du litige tranché par la sentence arbitrale portait sur l'inexécution par la demanderesse de ses obligations contractuelles, notamment de paiement. Les effets de la sentence se limitaient donc aux parties contractantes et ne touchaient pas à l'ordre public. La Cour a ensuite estimé que l'arrêt des travaux et le retrait des permis par l'agence publique, bien que pouvant affecter l'exécution du contrat, ne constituaient pas une violation de l'ordre public par « fait du prince ».

Elle a relevé que cette question touchait au fond du litige arbitral et ne relevait pas des cas de recours contre une ordonnance d'exequatur. L'impossibilité d'exécution invoquée, liée aux décisions de l'agence, ne concernait pas l'ordre public international ou national, ni les orientations stratégiques de l'État, mais relevait des relations contractuelles et de leurs conséquences patrimoniales pour la partie débitrice.

Dès lors, la Cour de cassation a jugé que l'octroi de l'exequatur à la sentence arbitrale ne portait aucune atteinte à l'ordre public ou à la Constitution du Royaume. Elle a par ailleurs souligné que, conformément à l'article 327-39 du Code de procédure civile, les dispositions nationales relatives à l'arbitrage international s'appliquent sans préjudice des conventions internationales ratifiées par le Maroc, impliquant ainsi une compatibilité entre les règles nationales d'exequatur et lesdites conventions.

Le pourvoi a donc été rejeté, la [décision de la cour d'appel](#) étant jugée dûment motivée et fondée en droit.

Texte intégral

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 25 فبراير 2020 من طرف الطالبة المذكورة أعلاه بواسطة نائبها الأستاذ محمد الحضري والرامي إلى نقض القرار رقم 5543 الصادر بتاريخ 2019/11/21 في الملف [2019/8225/4897](#) عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2021/1/19.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2021/2/18.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد كرام والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد بناني.

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف والقرار المطعون فيه أن المطلوبة شركة (ب.) تقدمت بمقال الى رئيس المحكمة التجارية بالرباط عرضت فيه أنها استصدرت حكما تحكيميا بتاريخ 2018/4/27 عن مؤسسة التحكيم للغرف السويسرية بلوغانو قضى بفسخ العقد الرابط بينها والمدعى عليها شركة (س.) ، ملتزمة بتذيله بالصيغة التنفيذية . كما تقدمت بمقال إصلاحي رام إلى اعتبار المدعى عليها شركة مساهمة وليس شركة ذات مسؤولية محدودة .

وبعد الجواب، أصدر رئيس المحكمة التجارية أمره القاضي بتحويل الاعتراف والصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الصادر بتاريخ 2018/4/27 عن مؤسسة التحكيم للغرف السويسرية في القضية عدد 2016/500092 . أيدته محكمة الاستئناف التجارية بموجب قرارها المطعون فيه بالنقض .

في شأن الوسيطتين مجتمعيتين :

حيث تنعى الطالبة على القرار فساد التعليل الموازي لانعدامه وعدم الارتكاز على أساس قانوني وخرق مقتضيات المادة 5 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها المصادق عليها بمقتضى ظهير 1960/2/19 والفقرة الخامسة من الفصل 327-46 من قانون المسطرة المدنية والفصلين 337 و 338 من قانون الالتزامات والعقود بدعى أنها تمسكت أمام المحكمة بمخالفة المقرر التحكيمي للنظام العام المغربي لاستحالة تنفيذ العقد المتضمن لشرط التحكيم بفعل السلطة ، وهو ما يعتبر قوة قاهرة يعفيها من أي التزام اتجاه المطلوبة وفق ما نص عليه الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود ما دام أن البناء موضوع العقد الرابط بين الطرفين تم سحب رخص بنائه وإيقاف الأشغال به بل وهدمه بقرار من وكالة تهيئة حوض أبي رقراق باعتبارها شخص من أشخاص القانون العام أسند لها المشرع بموجب قانون 16-04 مهمة القيام داخل منطقة حوض أبي رقراق باختصاصات الوكالة الحضرية للرباط سلا وخاصة منح الأذونات بإحداث التجزئات وتقسيم العقارات واحداث المجموعات السكنية ورخص البناء والسكنى وشهادة المطابقة ، مؤكدة أن سبب سحب الرخص سببته الوكالة المذكورة بكونه نابع من التوجهات الاستراتيجية الجديدة بمعنى أنه راجع الى السياسة العامة للدولة المغربية ، وأنه بموجب المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها فان الأسباب المبررة لرفض الاعتراف بالمقرر التحكيمي الأجنبي تعارضه مع السياسة العامة للدولة المطلوب فيها القيام بذلك ، الا أن المحكمة ردت بعلّة « أن الدعوى موضوع المقرر التحكيمي تروم حول مطالبة المستأنف عليها للمستأنفة بفسخ العقد الرابط بينهما بسبب عدم احترام المستأنفة لالتزاماتها بالأداء وبالالتزامات الحصرية المحددة في العقد ، مما يجعل البث في النزاع المتعلق بالعلاقة التعاقدية بين المستأنفة والمستأنف عليها باستصدار مقرر تحكيمي للفصل في النزاع ينصرف أثره الى الأطراف المتعاقدة ولا يمس بالنظام العام ، كما أن صدور أمر بإيقاف الأشغال بالمشروع وسحب رخص البناء لا يمكن أن يشكل مخالفة للنظام العام بفعل السلطة ، طالما أن وكالة تهيئة أبي رقراق تربطها عقود مع الأطراف المكلفة بالمشروع، وهي بذلك طرف من أطراف العلاقة التعاقدية الملزمة باحترام بنودها ، وأن اخلالها بذلك من عدمه لا يمكن أن يشكل مساسا بالنظام العام ، أما بخصوص استحالة تنفيذ العقد بسبب سحب رخصة البناء وصدور أمر بإيقاف الأشغال من قبل وكالة تهيئة حوض أبي رقراق ، فان ذلك وان كان يتعلق بجوهر النزاع المتعلق بالمقرر التحكيمي ولا يدخل ضمن الحالات المخولة للطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بتحويل الاعتراف أو الصيغة التنفيذية ، فانه لا علاقة له بالنظام العام ولا يشكل فعل السلطة الذي يمس بالنظام العام لأنه يدخل في صميم العقود التي تربط أطرافها والمتعلقة بإنجاز المشروع، وأن ترتيب الأثر عن الاخلال بها لا يمس النظام العام الدولي أو الوطني أو بالتوجهات الاستراتيجية وتوجهات الدولة ، وانما يمس بذمتها المالية لوحدها ما دام أن المقرر التحكيمي صدر ضدها ، مما يجعل تذييل المقرر المذكور بالصيغة التنفيذية ليس فيه أي خرق للنظام العام أو لدستور المملكة ، كما أنه استنادا لمقتضيات الفصل 327-39 فان مقتضياته تطبق على التحكيم الدولي دون الاخلال بما ورد في الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من قبل المملكة المغربية، وهو ما يعني أن تطبيق المقتضيات القانونية الوطنية بخصوص تذييل مقرر تحكيمي بالصيغة التنفيذية لا يتعارض مع الاتفاقيات الدولية ، مما يتعين معه رد الدفوع المثارة أعلاه ، وهو تعليل فاسد لكونه خلط بين الآثار الناجمة عن الاخلال بالعقود من طرف أطرافها وبين استحالة تنفيذ تلك العقود الناجم عن فعل السلطة بما يدخل ضمن القوة القاهرة بصريح الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود.

كما خرق القرار مقتضيات المادة 5 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها المصادق عليها

بمقتضى ظهير 1960/2/19 والفقرة الخامسة من الفصل 327-46 من قانون المسطرة المدنية إذ أن مؤدى الفقرة الخامسة من اتفاقية نيويورك والفقرة الأخيرة من الفصل 327-46 من قانون المسطرة المدنية أن المقررات التحكيمية المتعارضة مع سياسة الدولة المغربية أو المخالفة لنظامه العام بما هو مجموعة القواعد المنبثقة عن التوجهات والسياسات التي تتخذها الدولة في إطار المقتضيات السيادية والتي تروم تحقيق مصلحة عامة ، وفي النازلة فقد أكدت على مخالفة المقرر التحكيمي لتلك القواعد طالما أن سبب إخلالها بالتزاماتها مع المطلوبة مرده إلى صدور قرارات سيادية عن شخص من أشخاص القانون العام تابع لوصاية الدولة وهو وكالة تهيئة حوض أبي رقرق نجم عنها توقف المشروع موضوع العقد المتضمن الشرط التحكيم نتيجة سحب رخصه وإصدار أمر بإيقاف الأشغال وهدمها وهو فعل يرجع إلى السلطة ويؤدي إلى استحالة التنفيذ الذي من آثارها براءة ذمة المدين طبقا للمقتضيات الفصلين 337 و 338 من قانون الالتزامات والعقود ، والمحكمة لما لم تراعى ما ذكر فقد جاء قرارها غير مبني على أساس قانوني سليم ومشوبا بفساد التعليل المنزل انعدامه وخارقا للقانون مما تعين معه نقضه .

لكن حيث أوردت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ضمن تعليله « أن الدعوى موضوع المقرر التحكيمي تروم حول مطالبة المستأنف عليها للمستأنفة بفسخ العقد الرابط بينهما بسبب عدم احترام المستأنفة لالتزاماتها بالأداء وبالالتزامات الحصرية المحددة في العقد ، مما يجعل البث في النزاع المتعلق بالعلاقة التعاقدية بين المستأنفة والمستأنف عليها باستصدار مقرر تحكيمي للفصل في النزاع ينصرف أثره إلى الأطراف المتعاقدة ولا يمس بالنظام العام ، كما أن صدور أمر بإيقاف الأشغال بالمشروع وسحب رخص البناء لا يمكن أن يشكل مخالفة للنظام العام بفعل السلطة ، طالما أن وكالة تهيئة أبي رقرق تربطها عقود مع الأطراف المكلفة بالمشروع ، وهي بذلك طرف من أطراف العلاقة التعاقدية الملزمة باحترام بنودها ، وأن إخلالها بذلك من عدمه لا يمكن أن يشكل مساسا بالنظام العام ، أما بخصوص استحالة تنفيذ العقد بسبب سحب رخصة البناء وصدور أمر بإيقاف الأشغال من قبل وكالة تهيئة حوض أبي رقرق ، فإن ذلك وإن كان يتعلق بجوهر النزاع المتعلق بالمقرر التحكيمي ولا يدخل ضمن الحالات المخولة للطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بتحويل الاعتراف أو الصيغة التنفيذية ، فإنه لا علاقة له بالنظام العام ولا يشكل فعل السلطة الذي يمس بالنظام العام لأنه يدخل في صميم العقود التي تربط أطرافها والمتعلقة بإنجاز المشروع ، وأن ترتيب الأثر عن الإخلال بها لا يمس النظام العام الدولي و الوطني أو بالتوجهات الاستراتيجية وتوجهات الدولة ، وإنما يمس بذمتها المالية لوحدها ما دام أن المقرر التحكيمي صدر ضدها ، مما يجعل تذييل المقرر المذكور بالصيغة التنفيذية ليس فيه أي خرق للنظام العام أو لدستور المملكة ، كما أنه استنادا لمقتضيات الفصل 327-3 فإن مقتضياته تطبق على التحكيم الدولي دون الإخلال بما ورد في الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من قبل المملكة المغربية ، وهو ما يعني أن تطبيق المقتضيات القانونية الوطنية بخصوص تذييل مقرر تحكيمي بالصيغة التنفيذية لا يتعارض مع الاتفاقيات الدولية مما يتعين معه رد الدفوع المثارة أعلاه » ، وهو تعليل استندت فيه المحكمة للقول بتأييد الأمر المستأنف القاضي بتحويل الاعتراف والصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي إلى كون العقد الناشئ عنه النزاع الصادر فيه هذا الأخير إنما تنصرف آثاره إلى عاقيه ، معتبرة إيقاف الأشغال واستحالة تنفيذ العقد بسبب سحب رخصة البناء وصدور أمر بإيقاف الأشغال من وكالة تهيئة حوض أبي رقرق ليس ضمن الحالات التي لها مساس بالنظام العام الدولي أو الوطني الموجب لرفض تذييل المقرر بالصيغة التنفيذية ، كما أنه ليس فيه أي تعارض مع السياسة العامة للبلاد ما دام أن موضوعه ليس هو إلغاء قرارات وكالة تهيئة حوض أبي رقرق ، وبذلك لم تخرق المحكمة المقتضيات المحتج بخرقها ، فجاء قرارها معللا تعليلًا سليما ومبنيًا على أساس قانوني سليم ، والوسيلتان على غير أساس .

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب مع إبقاء المصاريف على الطالبة .