

**Exequatur et ordre public :
l'impossibilité d'exécution du
contrat liée au fait du prince ne
suffit pas à faire obstacle à la
reconnaissance (CA. com.
Casablanca 2019)**

Identification			
Ref 37011	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5543
Date de décision 21/11/2019	N° de dossier 2019/8225/4897	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Exequatur, Arbitrage		Mots clés مقرر تحكيم أجنبي, Contrôle du juge de l'exequatur, Convention de new York, Exequatur d'une sentence arbitrale étrangère, Fait du prince, Force majeure, Impossibilité d'exécution, Interdiction de la révision au fond, Ordre public international marocain, Recours contre l'ordonnance d'exequatur, Compétence du président du tribunal de commerce, Retrait d'une autorisation administrative, استحالة تنفيذ العقد, الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي بالتذييل, تحكيم دولي, تذييل بالصيغة التنفيذية, حقوق الدفاع, فعل السلطة, قوة قاهرة, مخالفة النظام العام, الدولي أو الوطني, اختصاص رئيس المحكمة التجارية international	
Base légale Article(s) : 327-39 - 327-46 - 327-49 - 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

La Cour d'appel de commerce de Casablanca précise les conditions restrictives de recours contre une ordonnance accordant l'exequatur à une sentence arbitrale internationale. Confirmant la décision rendue en première instance, elle rejette les moyens de l'appelante relatifs à l'incompétence du juge et à une prétendue violation de l'ordre public marocain.

1. Sur la compétence juridictionnelle

La Cour écarte tout d'abord le moyen tiré de l'incompétence du président du tribunal de commerce pour statuer sur l'exequatur. Elle relève que l'article 327-49 du Code de procédure civile détermine

limitativement les motifs susceptibles de recours contre une ordonnance d'exequatur, parmi lesquels l'incompétence ne figure pas. En outre, elle confirme explicitement, sur le fondement de l'article 327-46 du même code, que la compétence appartient bien au président du tribunal de commerce du lieu d'exécution de la sentence rendue à l'étranger, indépendamment d'un éventuel recours en annulation introduit devant les juridictions du pays d'origine.

2. Sur l'allégation de violation de l'ordre public et du fait du prince

La Cour rejette ensuite l'argument tiré d'une prétendue atteinte à l'ordre public, fondée sur l'impossibilité alléguée d'exécuter le contrat suite au retrait de certaines autorisations administratives (fait du prince). Elle considère que le litige arbitral, portant exclusivement sur l'inexécution d'obligations contractuelles entre deux sociétés privées, ne saurait être assimilé à une violation de l'ordre public marocain. La Cour rappelle à ce propos que l'intervention d'une autorité publique dans l'exécution du contrat relève du domaine strictement contractuel, excluant toute atteinte à l'ordre public national ou international. De surcroît, elle souligne le principe de l'interdiction d'un réexamen au fond du litige par le juge de l'exequatur, dont la compétence se limite aux vérifications prévues par la loi.

En conséquence, la Cour estime que les moyens invoqués ne correspondent pas aux cas légalement prévus de contestation de l'exequatur et impliqueraient, pour certains, un réexamen interdit du fond. L'appel est donc rejeté, et l'ordonnance de première instance confirmée.

Note : Le pourvoi en cassation formé à l'encontre du présent arrêt a été rejeté par la Chambre commerciale de la Cour de cassation aux termes de son arrêt n° 91/1, rendu le 18 février 2021 dans le dossier n° 2020/1/3/766.

Texte intégral

محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم : 5543 بتاريخ 2019/11/21 ملف رقم 2019/8225/4897

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

بناء على مقال الاستئناف والأمر المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2019/11/07. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة (س.) بواسطة محاميها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2019/08/01 تستأنف بمقتضاه الأمر الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط عدد 762 بتاريخ 2019/07/02 في الملف عدد 2019/8101/284 ، القاضي بتحويل الإعراف والصيغة

التنفيذية للمقرر التحكيمي الصادر بتاريخ 2018/04/27 عن مؤسسة التحكيم للغرف السويسرية في القضية عدد 2016/500092 وتحميلها الصائر.

في الشكل: حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة بلغت بالأمر المستأنف بتاريخ 2019/07/23 وبأدلت إلى إستئنافه بتاريخ 2019/08/01 أي داخل أجله القانوني ، ونظرا لتوفر المقال الإستئنافي على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

في الموضوع: حيث يستفاد من وثائق الملف والأمر المطعون فيه ان المستأنفة شركة (ب.) تقدمت بواسطة محاميها بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/01/29، عرضت فيه أنها استصدرت حكما تحكيميا بتاريخ 2018/04/27 بخصوص نزاع نشأ بينها وبين المدعي عليها عن مؤسسة التحكيم للغرف السويسرية بلوغانو والتي قضت بفسخ العقد الذي يجمع بينها وبين المدعي عليها بالإضافة إلى المصاريف والتعويضات والفوائد وفق ما هو مبين بالحكم التحكيمي طي الملف ؛ ملتمسة الحكم بتذليل الحكم التحكيمي الصادر عن مؤسسة التحكيم للغرف السويسرية في القضية رقم 500092 بتاريخ 2018/04/27 بالصيغة التنفيذية مع ما يترتب عن ذلك قانونا وشمول الحكم بالنفاذ المعجل. وعززت مقالها بنسخ من المقرر التحكيمي موضوع التذليل و الترجمة و العقد التجاري.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل دفاع المدعى عليها بجلسة 2019/04/01 والتي عرضت فيها بأن رئيس المحكمة التجارية بالرباط غير مختص بالنظر في المقال المرفوع إليه وذلك طبقا لما هو مقرر في المادة 31-327 من قانون المسطرة المدنية ، وأن المقال موجه ضد شركة ذات مسؤولية محدودة والحال أن الحكم التحكيمي صادر ضد شركة مساهمة ، وأن المدعية لم تعد الى إضفاء الصفة الرسمية على المقرر التحكيمي و ذلك بالمصادقة عليه بواسطة شكلية الابوستيل ، وان الترجمة المدلى بها من قبلها لم تتضمن جزءا من المقرر التحكيمي الذي يتضمن رأي مخالف لأحد المحكمين ، وعدم قابلية الحكم التحكيمي للتذليل بالصيغة التنفيذية وذلك لكونه مطعون فيه بالاستئناف أمام المحكمة الفيدرالية السويسرية ، لهذه الأسباب تلتبس التصريح بعدم الإختصاص واحتياطا عدم قبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا مع تحميل المدعية الصائر . وأرفقت مقالها بنسخ من عريضة استئناف مع شهادة الإيداع الصادرة عن المحكمة الفيدرالية السويسرية وأمر اجرائي رقم 3 صادر بتاريخ 2018/12/20 وترجمة الأمر والنظام السويسري للتحكيم الدولي.

وبناء على المذكرة التعقيببة المدلى بها من طرف دفاع المدعية بجلسة 2019/04/22 والتي عرضت فيها ان مقتضيات المادة 31-327 من قانون المسطرة المدنية المحتج بها غير مؤسسة ، لأن الحكم التحكيمي المراد تذليله يتعلق باستئناف حكم كما انه يتعلق بتحكيم دولي وصار خارج المملكة المغربية ، وان الدفع المتعلق باختلال الصفة غير مؤسسة لكونه لا يلحق أي ضرر بمصالح الأطراف وذلك طبقا للمقتضيات المادة 49 من قانون المسطرة المدنية ، وان الحكم التحكيمي يحمل تأشيرة الابوستيل ، وان عدم تضمين ملاحظات المحكم فابيو (ج.) يجد سنده في مقتضيات الفصل 384 من قانون المسطرة المدنية السويسرية ، وان الطعن بالاستئناف أمام المحكمة الفيدرالية السويسرية لا يؤدي إلى إيقاف التنفيذ وذلك تطبيقا لمقتضيات المادة 387 من قانون المسطرة المدنية السويسرية؛ لهذه الأسباب تلتبس الحكم وفقا لما جاء في مقالها الافتتاحي للدعوى. وأرفقت مقالها بنسخ من قرار المحكمة الفدرالية السويسرية وفصول من المسطرة المدنية السويسرية وقانون المحكمة الفيدرالية السويسرية.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل دفاع المدعى عليها بجلسة 2019/05/06 والتي عرضت فيها ان المادة 3 من اتفاقية نيويورك تجعل من الفصلين 327-46 و 327-43 هي الواجبة التطبيق على نازلة الحال ولا يمكن استبعاد مقتضيات هذين الفصلين ، وإن مقال المدعية أخل بمقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية ولا مجال لتطبيق مقتضيات الفصل 49 من نفس القانون المحتج بها من قبل المدعي ، وأن المدعية لم تحترم إجراءات الابوستيل ، وان رأي المحكم المخالف يعتبر من مشتملات الحكم التحكيمي وذلك طبقا لمقتضيات المادة 4 من اتفاقية نيويورك ، وان توقف المدعى عليها عن القيام بالأشغال كان خارج عن إرادتها إذ أن السلطة الحكومية هي التي أصدرت قرارا بسحب رخص البناء ، مما يشكل ذلك قوة قاهرة تعفي المدعى عليها من أي التزام وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 269 من قانون الإلتزامات والعقود ، وهي مقتضيات من النظام العام المغربي ولا يجوز مخالفتها؛ من أجله تلتبس أساسا الحكم وفق دفعوها المضمنة بمذكرتها الجوابية ، واحتياطا رفض طلب التذليل لمخالفته النظام العام المغربي ، مع

منحها مهلة حالة أدلاء المدعية بقرار المحكمة الفيدرالية السويسرية للتعقيب عليه وعززت مقالها بنسخ من اتفاقية الاستثمار المبرمة بين المدعية والحكومة المغربية و قرار سحب رخصتي البناء.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل دفاع المدعى عليها بجلسة 2019/06/03 والتي عرض فيها أن المدعية اعتمدت في تفسيرها لمقتضيات الفصل 31-327 من ق م م المتعلقة بالاختصاص على النص الفرنسي في حين أن النص المتعمد هو النص العربي ، وأن المدعية لازالت لحد الآن لم تصحح صفة المدعى عليها مما يجعل مقالها ومذكراتها الجوابية مخالفة لمقتضيات المادة 32 من قانون المسطرة المدنية؛ وأن المدعية لم تدل بترجمة قرار المحكمة الفيدرالية السويسرية و ذلك من أجل التأكد من فحواه و موضوعه وأن سحب رخصة البناء و إيقاف الأشغال وهدمها كلها أسباب خارجة عن إرادة المدعى عليها وأنها صادرة عن السلطة العامة التي تمثلها وكالة تهئي حوض أبي رقراق و من تم فإن أسباب عدم التنفيذ تكون راجعة إلى فعل السلطة العامة ، مما يجعل حالة النظام العام مبررة لرفض الطلب. لهذه الأسباب تلتزم المحكمة وفق مذكراتها الجوابية . وعززت مذكرتها بنسخ من الأمر بإيقاف الأشغال والأمر الاجرائي القاضي برفض طلب التعليق المقدم من المدعية وجدول الجلسات للهيئة التحكيمية والقرار الاجرائي القاضي برفض تعديل جدول مواعيد البت في طلب التحكيم المقدم من المدعية.

وبناء على المذكرة التأكيدية و المقال الإصلاحي المؤدى عنه المدلى بها من قبل دفاع المدعية بجلسة 2019/06/17 والتي عرضت فيهما أن مقال المدعية تسرب له خطأ مادي يتعلق بنوع الشركة يتعلق الأمر بشركة مساهمة وليس شركة ذات مسؤولية محدودة ، كما تسرب اليه خطأ مادي على مستوى الملتزم وهو الأمر الذي تستدركه كما يلي: سماع الأمر بالاعتراف والتحويل بالصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الأجنبي الصادر عن مؤسسة التحكيم السويسرية بلوغانو مع ما يترتب عن ذلك قانونا ، وإن المدعية تؤكد ما جاء في مقالها الإفتتاحي وكذا مذكراتها الجوابية والتعقيب المدلى بها سابقا ؛ والتستمت تصحيح الخطأ المادي بخصوص نوع الشركة المدعى عليها واعتبار الأمر يتعلق بشركة مساهمة وليس شركة ذات مسؤولية محدودة ، وكذا تصحيح ملتزم المدعية الوارد بالمقال الإفتتاحي و ذلك بسماع الأمر بالإعتراف وتحويل الصيغة – للمقرر التحكيمي الأجنبي الصادر عن مؤسسة التحكيم للغرف السويسرية بلوغانو مع ما يترتب عن ذلك قانونا، وفي المذكرة التأكيدية استبعاد كافة الدفوعات المثارة والحكم وفق ملتزمات المدعية ، وعززت مقالها بنسخة من قرار المحكمة الفيدرالية السويسرية باللغة الإيطالية والعربية.

وحيث أنه بعد تبادل المذكرات و الردود أصدرت المحكمة التجارية بتاريخ 2019/07/02 الأمر موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف : حيث تعيب الطاعنة الأمر نقصان التعليل الموازي لإنعدامه ، لأنها تقدمت بمقتضى مذكرتها لجلسة 2019/04/01 بالدفع بعدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية للبت في الطلب مؤسسة دفعها على مقتضيات المادة 31-327 من ق.م.م ، لأن المقرر التحكيمي موضوع الدعوى كان مطعون فيه بالإستئناف أمام المحكمة الفيدرالية السويسرية ، وأن الإختصاص يعطى للرئيس الأول لمحكمة الإستئناف للبت في طلب تذييل المقرر التحكيمي بالصيغة التنفيذية ، وبخصوص السبب الثاني فإنها أثارته بأن المقرر التحكيمي مخالف للنظام العام المغربي مؤسسة دفعها على أن العقد أصبح محله مستحيلا لأن المشروع موضوع العقد المتضمن الشرط التحكيم تم إبرامه في إطار اتفاقية الإستثمار الموقعة بين الحكومة المغربية ووكالة تهئية حوض أبي رقراق باعتبارها شخصا من أشخاص القانون العام ، وأن الوضعية القانونية للمشروع كانت معلومة للمستأنف عليها بموجب العقد ، وأن العارضة وبعد أن شرعت في تنفيذ مقتضيات الإتفاقية المتعلقة بإنجاز المشروع فوجئت بصدر قرار عن الوكالة المذكورة بسحب رخص بناء المشروع موضوع الإتفاقية ، مما أدى الى استحالة تنفيذ العقد المتضمن للشرط التحكيمي بفعل السلطة ، مما يشكل قوة قاهرة تعفي العارضة من أي التزام تجاه المستأنف عليها طبقا لمقتضيات الفصل 269 من ق.ل.ع. ، كما أن المقرر التحكيمي مشوب بمخالفة النظام العام ، ويتجلى في صدور أمر بإيقاف الأشغال بالمشروع بموجب قرار مدير وكالة تهئية أبي رقراق وتم هدم ذلك البناء بقرار منها ، وأن اللأمر المستأنف اعتمد في تعليقه على مجموعة من النظريات الفقهية المفسرة لمفهوم النظام العام دو أن يعتمد على تطبيقها للقول بما إذا كان المقرر التحكيمي مخالف للنظام العام من عدمه ، فضلا عن أن سبب توقف العقد راجع إلى السياسة العامة للدولة المغربية وتوجهاتها الإستراتيجية ، وطبقا للمادة 5 من اتفاقية نيويورك المتعلقة بالإعتراف بالمقررات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها فإن الأسباب المبررة لرفض الإعتراف بالقرار التحكيمي الأجنبي وتنفيذه أن يكون ذلك الإعتراف يتعارض مع السياسة العامة للبلد المطلوب فيه التذييل ، وفي

النازلة فإن الفسخ المذكور راجع إلى قرارات إدارية صادرة عن السلطات المغربية مما يكون معه المقرر التحكيمي مخالف للنظام العام ، وأن المقرر التحكيمي خرق كذلك مقتضيات دستور المملكة المغربية لأن الإتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب تسمو فور نشرها على التشريعات الوطنية وان اتفاقية نيويورك التي صادق عليها المغرب هي الواجبة التطبيق لأنها تسمو عن النص الدستوري ولأن المقرر التحكيمي موضوع التذييل يدخل ضمن الأحكام التحكيمية الدولية الأجنبية ، أما قانون المسطرة المدنية فإنه ينظم التحكيم الداخلي والدولي ولا يتعلق بالتحكيم الأجنبي ، وان الحكم المطعون فيه حرف الوقائع لأنها تمسكت بكون العقد المتضمن الشروط التحكيم أصبح مستحيل التنفيذ بعد قيام السلطة العامة بسحب رخصة إنجاز المشروع وصدر قرار بهدم البناء ، وان الوقائع المستمدة من استحالة التنفيذ لم يكن ممكنا إثارتها أمام الهيئة التحكيمية لأنها وقائع حدثت بعد صدور المقرر التحكيمي أو خلال الفترة التي كان فيها الطرفان استنفذا حقوقهما في ابداء دفوعهما أمام الهيئة التحكيمية ، والتمس إلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفق المقال بنسخة حكم وغلاف التبليغ.

وبتاريخ 2019/10/31 تقدم دفاع المستأنف عليها بمذكرة جوابية يعرض فيها ان المستأنفة قدمت مقالها ضدها دون بيان نوع الشركة ، وانه بخصوص الدفع بعدم الإختصاص فقد سبق للمحكمة مصدرة الأمر المطعون فيه ان أجابت عنه ، أما بخصوص مفهوم النظام العام الوطني والدولي فإنه يختلف عن السياسة العامة للدولة وان المقرر التحكيمي هو بين شركتين وليس به أي تعارض مع النظام العام الدولي أو الوطني ، وان نطاق سلطة قاضي التذييل مقتصرة فقط على وجود الحكم التحكيمي واتفاق التحكيم ويمنع عليه مناقشة الجوهر ، والتمس الحكم بعدم قبول الإستئناف لعدم ذكر نوع الشركة وفي الموضوع الحكم بتأييد الأمر المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على تعقيب دفاع المستأنفة جاء فيه ان الدفع بعدم القبول يبقى غير مقبول استنادا لمقتضيات الفصل 49 من ق.م.م ، فضلا عن ذلك فإنه إذا كان الأمر المستأنف أغفل ذكر نوع الشركة فإنه يتعين الغاؤه وإرجاعه الى المحكمة مصدرة من أجل تدارك الإغفال الوارد فيه ، وان الحكم المستأنف لم يجب عن الدفع بعدم الإختصاص ، وتؤكد باقي الأسباب الواردة في المقال الإستئنافي ملتزمة رد دفوع المستأنف عليها والحكم وفق المقال الإستئنافي.

وبجلسة 2019/11/07 حضر لها دفاع الطرفين ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالحكم لجلسة 2019/11/21.

محكمة الإستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بعدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية بالرباط بالبت في النازلة لأن المقرر التحكيمي موضوع الدعوى مطعون فيه بالإستئناف أمام المحكمة الفدرالية السويسرية ، وانه استنادا لمقتضيات الفصل 327-31 من ق.م.م فإن الإختصاص ينعقد للرئيس الأول لمحكمة الإستئناف التجارية في طلب تذييل المقرر التحكيمي بالصيغة التنفيذية.

لكن ، حيث انه استنادا لمقتضيات الفصل 327-4 من ق.م.م فإنه « لا يمكن الطعن بالإستئناف في الأمر القاضي بتحويل الإعراف او الصيغة التنفيذية إلا في الحالات التالية : 1- إذا بثت الهيئة التحكيمية دون اتفاق تحكيم او استنادا إلى اتفاق باطل أو بعد انتهاء أجل التحكيم ، 2- إذا تم تشكيل الهيئة التحكيمية أو تعيين محكم منفرد بصفة غير قانونية ، 3- اذا بثت الهيئة التحكيمية دون التقيد بالمهمة المسندة اليها ، 4- إذا لم تحترم حقوق الدفاع ، 5- إذا كان الإعراف او التنفيذ مخالفا للنظام العام الدولي او الوطني » ، وبالتالي فإنه بصرف النظر عن كون الدفع المثار من قبل الطاعنة لا يدخل ضمن الحالات المخولة للطعن بالإستئناف في الأمر القاضي بتحويل الإعراف بالصيغة التنفيذية بصريح مقتضيات الفصل السالف الذكر ، فإن المقرر التحكيمي المطلوب تذييله موضوع الدعوى الماثلة يتعلق بتحكيم دولي صادر بدولة سويسرا وليس بمقرر تحكيمي معروض على انظار محكمة الإستئناف التجارية ، وأنه عملا بمقتضيات الفصل 46/327 فإن الأحكام التحكيمية الدولية يخول الإعراف والصيغة التنفيذية لها في المغرب لرئيس المحكمة التجارية التابع لها مكان التنفيذ إذا كان مقرر التحكيم بالخارج ، وبذلك يكون الإختصاص منعقدا للمحكمة التجارية مصدرة الأمر المطعون فيه ، مما يتعين معه رد الدفع المثار بشأن ذلك.

وحيث تتمسك الطاعنة بأن العقد الرابط بينها وبين المستأنف عليها أصبح محله مستحيلا ويتعذر تنفيذه لأنها فوجئت بصدر قرار عن

وكالة تهيئة حوض ابي رقرق كشخص من اشخاص القانون العام يأمر بسحب رخص بناء المشروع ، ولصدور أمر بإيقاف الأشغال بالمشروع ، مما يكون معه المقرر التحكيمي مشوبا بمخالفة النظام العام بفعل السلطة العامة بسحب الرخص المتعلقة بالمشروع ، وهو ما يعني ان توقف العقد راجع إلى تعارضه مع السياسة العامة للدولة المغربية وتوجهاتها الإستراتيجية ، وان تطبيق القانون الوطني بدلا من الإتفاقيات الدولية يبقى مخالفا للدستور.

لكن ، حيث ان الدعوى موضوع المقرر التحكيمي تروم حول مطالبة المستأنف عليها للمستأنفة بفسخ العقد الرابط بينهما بسبب عدم احترام المستأنفة لإلتزاماتها بالأداء وبالإلتزامات 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 ان صدور أمر بإيقاف الأشغال بالمشروع وسحب رخص البناء لا يمكن ان يشكل مخالفة للنظام العام بفعل السلطة ، طالما ان وكالة تهيئة ابي رقرق تربطها عقود مع الأطراف المكلفة بالمشروع وهي بذلك طرف من أطراف العلاقة التعاقدية الملزمة باحترام بنودها ، وإن إخلالها بذلك من عدمه لا يمكن ان يشكل مساسا بالنظام العام ، أما بخصوص استحالة تنفيذ العقد بسبب سحب رخصة البناء وصدور أمر بإيقاف الأشغال من قبل وكالة تهيئة حوض ابي رقرق فإن ذلك وإن كان يتعلق بجوهر النزاع المتعلق بالمقرر التحكيمي ولا يدخل ضمن الحالات المخولة للطعن بالإستئناف في الأمر القاضي بتحويل الإعتراف او 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 بانجاز المشروع ، وأن ترتيب الأثر عن الإخلال بها لا يمس بالنظام العام الدولي او الوطني او بالتوجهات الإستراتيجية وتوجهات الدولة وإنما يمس بزمته المالية لوحدها مادام ان المقرر التحكيمي صدر ضدها ، مما يجعل تذييل المقرر المذكور بالصيغة التنفيذية ليس فيه أي خرق للنظام العام او لدستور المملكة المغربية ، كما انه استنادا لمقتضيات الفصل 327 39 فإن مقتضياته تطبق على التحكيم الدولي دون الإخلال بما ورد في الإتفاقيات الدولية المصادق عليها من قبل المملكة المغربية ، وهو ما يعني ان تطبيق المقتضيات القانونية الوطنية بخصوص تذييل مقرر تحكيمي بالصيغة التنفيذية لا يتعارض مع الإتفاقيات الدولية ، مما يتعين معه رد الدفع المثارة أعلاه.

وحيث انه بخصوص ما تمسكت به الطاعنة من عدم جواب المحكمة مصدرة الأمر المطعون فيه على أن الوقائع المتعلقة باستحالة التنفيذ والتي لم يكن ممكنا إثارتها امام الهيئة التحكيمية لأنها وقعت بعد صدور المقرر التحكيمي او خلال الفترة التي استنفدت فيها حقوقها في ابداء دفعها أمام الهيئة التحكيمية ، فإن محكمة الإستئناف التجارية المعروض أمامها استئناف المقرر التحكيمي تبقى مقيدة بمقتضيات الفصل 327-49 والتي ليس من ضمنها البث في استحالة تنفيذ المقرر التحكيمي ، فضلا عن ان تعذر تقديم الطاعنة للدفع باستحالة التنفيذ امام الهيئة التحكيمية لا يمكن تداركه اثناء البث في طلب التذييل بالصيغة التنفيذية ، مما يكون معه الأمر المستأنف مصادف للصواب ويتعين تأييده ورد الإستئناف المثار بشأنه مع ابقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا وحضوريا:

في الشكل: قبول الإستئناف

في الموضوع : برده وتأيد الأمر المستأنف ، مع ابقاء الصائر على رافعه.

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

Version française de la décision

La Cour d'appel

Attendu que l'appelante excipe de l'incompétence du président du tribunal de commerce de Rabat pour statuer sur la présente affaire, au motif que la sentence arbitrale objet de la demande fait l'objet d'un recours en appel devant le Tribunal Fédéral Suisse et que, sur le fondement des dispositions de l'article 327-31 du Code de procédure civile, la compétence est dévolue au premier président de la cour d'appel de commerce pour une demande d'exequatur de la sentence arbitrale.

Mais attendu que, sur le fondement des dispositions de l'article 327-49 du Code de procédure civile, « L'appel de l'ordonnance qui accorde la reconnaissance ou l'exécution n'est ouvert que dans les cas suivants : 1. le tribunal arbitral a statué sans convention d'arbitrage ou sur convention nulle ou après expiration du délai d'arbitrage ; 2. le tribunal arbitral a été irrégulièrement composé ou l'arbitre unique irrégulièrement désigné ; 3. le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été conférée ; 4. lorsque les droits de la défense n'ont pas été respectés ; 5. la reconnaissance ou l'exécution sont contraires à l'ordre public international ou national. » ; que par conséquent, et indépendamment du fait que le moyen soulevé par l'appelante ne figure pas parmi les cas ouvrant droit à l'appel de l'ordonnance accordant la reconnaissance et l'exequatur, aux termes exprès de l'article précité, la sentence arbitrale dont l'exequatur est demandé en l'espèce est une sentence arbitrale internationale rendue en Suisse et non une sentence soumise à la cour d'appel de commerce ; qu'en application des dispositions de l'article 327-46, la reconnaissance et l'exequatur des sentences arbitrales internationales sont accordés au Maroc par le président du tribunal de commerce du lieu d'exécution si la sentence a été rendue à l'étranger ; et qu'ainsi, la compétence appartenait bien au tribunal de commerce qui a rendu l'ordonnance entreprise, ce qui impose le rejet du moyen soulevé à ce sujet.

Attendu que l'appelante soutient que le contrat la liant à l'intimée est devenu d'objet impossible et inexécutable, car elle a été surprise par la publication d'une décision de l'Agence pour l'aménagement de la vallée du Bouregreg, personne morale de droit public, ordonnant le retrait des permis de construire du projet, et par la publication d'un ordre d'arrêt des travaux dudit projet, ce qui entacherait la sentence arbitrale d'une violation de l'ordre public par le fait de l'autorité publique ayant retiré les autorisations relatives au projet ; ce qui signifierait que l'arrêt du contrat est dû à sa non-conformité avec la politique générale de l'État marocain et ses orientations stratégiques, et que l'application de la loi nationale en lieu et place des conventions internationales serait contraire à la Constitution.

Mais attendu que l'action objet de la sentence arbitrale vise la demande de l'intimée tendant à la résiliation du contrat la liant à l'appelante en raison du non-respect par cette dernière de ses obligations de paiement et des obligations exclusives définies au contrat, ce

qui fait que le règlement du litige relatif à la relation contractuelle entre l'appelante et l'intimée par une sentence arbitrale ne produit ses effets qu'à l'égard des parties contractantes et ne porte pas atteinte à l'ordre public ; que la publication d'un ordre d'arrêt des travaux du projet et de retrait des permis de construire ne peut constituer une violation de l'ordre public par le fait de l'autorité, dès lors que l'Agence pour l'aménagement de la vallée du Bouregreg est liée par des contrats avec les parties en charge du projet et est donc partie à la relation contractuelle, tenue d'en respecter les clauses, et que le manquement à cette obligation, avéré ou non, ne peut constituer une atteinte à l'ordre public ; que s'agissant de l'impossibilité d'exécuter le contrat en raison du retrait du permis de construire et de l'ordre d'arrêt des travaux par l'Agence pour l'aménagement de la vallée du Bouregreg, bien que cela relève du fond du litige objet de la sentence arbitrale et ne figure pas parmi les cas ouvrant droit à l'appel de l'ordonnance accordant la reconnaissance ou l'exequatur, cela est sans rapport avec l'ordre public et ne constitue pas un fait de l'autorité portant atteinte à l'ordre public, car cela s'inscrit au cœur des contrats qui lient les parties relatives à la réalisation du projet ; que les conséquences d'un tel manquement n'affectent ni l'ordre public international ou national, ni les orientations stratégiques et les politiques de l'État, mais n'affectent que le patrimoine de l'appelante, contre qui la sentence a été rendue ; ce qui fait que l'exequatur de ladite sentence ne contient aucune violation de l'ordre public ou de la Constitution du Royaume du Maroc ; qu'en outre, sur le fondement des dispositions de l'article 327-39, ses dispositions s'appliquent à l'arbitrage international sans préjudice des dispositions des conventions internationales ratifiées par le Royaume du Maroc, ce qui signifie que l'application des dispositions légales nationales relatives à l'exequatur d'une sentence arbitrale n'est pas contraire aux conventions internationales, ce qui impose le rejet des moyens soulevés ci-dessus.

Attendu que, s'agissant du moyen de l'appelante tiré de l'absence de réponse de la juridiction de première instance sur les faits relatifs à l'impossibilité d'exécution, qui n'auraient pu être invoqués devant le tribunal arbitral car survenus après le prononcé de la sentence arbitrale ou durant la période où ses droits d'invoquer ses moyens devant le tribunal arbitral étaient forclos, la cour d'appel de commerce saisie de l'appel de la sentence arbitrale demeure liée par les dispositions de l'article 327-49, qui n'incluent pas le pouvoir de statuer sur l'impossibilité d'exécuter la sentence arbitrale ; qu'au surplus, l'impossibilité pour l'appelante de soulever le moyen d'impossibilité d'exécution devant le tribunal arbitral ne peut être régularisée lors de l'examen de la demande d'exequatur, ce qui rend l'ordonnance entreprise bien-fondée et justifie sa confirmation et le rejet de l'appel interjeté, avec maintien des dépens à la charge de l'appelante.

Par ces motifs

La Cour d'appel de commerce de Casablanca, statuant publiquement, par arrêt contradictoire et en dernier ressort :

En la forme : Reçoit l'appel.

Au fond : Le rejette et confirme l'ordonnance entreprise, avec maintien des dépens à la

charge de l'appelante.

Et le présent arrêt a été rendu le jour, mois et an susdits par la même composition ayant participé aux débats.