

**Force probante de la sentence arbitrale internationale : Le refus de reconnaissance et d'exequatur justifie la non-admission de la créance au passif du redressement judiciaire (CA. com. Casablanca 2024)**

Identification			
<b>Ref</b> 59877	<b>Jurisdiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 6354
<b>Date de décision</b> 20241223	<b>N° de dossier</b> 2024/8313/4874	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Vérification de créances, Entreprises en difficulté		<b>Mots clés</b> Vérification de créances, Sentence arbitrale internationale, Refus de reconnaissance, Redressement judiciaire, Pouvoirs du juge-commissaire, Juge-commissaire, Force probante, Exequatur, Entreprises en difficulté, Contestation de créance, Admission au passif	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre une ordonnance du juge-commissaire ayant déclaré irrecevable une déclaration de créance, la cour d'appel de commerce se prononce sur la force probante d'une sentence arbitrale internationale dans le cadre d'une procédure de redressement judiciaire. Le juge-commissaire avait rejeté la demande d'admission.

L'appelant soutenait que la sentence arbitrale fondant sa créance bénéficiait de l'autorité de la chose jugée dès son prononcé, indépendamment de l'obtention de l'exequatur, et que sa désignation en qualité de contrôleur valait admission implicite. La cour écarte ce raisonnement en distinguant le régime de l'arbitrage interne de celui de l'arbitrage international.

Elle retient qu'une précédente décision d'appel ayant annulé l'ordonnance d'exequatur de ladite sentence, celle-ci est désormais dépourvue de toute force probante au Maroc. La cour ajoute que le juge-commissaire, saisi d'une déclaration fondée exclusivement sur la sentence, ne pouvait statuer sur la base des factures sous-jacentes sans modifier l'objet de la demande.

Elle précise enfin que la désignation d'un créancier comme contrôleur, intervenant au stade de la déclaration, ne préjuge en rien de la décision d'admission ou de rejet de sa créance lors de la vérification. L'ordonnance du juge-commissaire est donc confirmée.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبيها بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 02/09/2024 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 18/04/2024 تحت عدد 274 ملف عدد 449/8304/2024 الذي قضى بعدم قبول الطلب.

في الشكل:

وحيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستأنف للطاعنة، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

في الموضوع :

بناء على الطلب المقدم من طرف السنديك المؤرخ بتاريخ 20/02/2024 أكد من خلاله أنه بتاريخ 06/05/2024 توصل من قبل نائبيشركة S.C. بتصريح بدينها بمبلغ 20.045.482,00 درهم بصفة عادية و بناء على الاجتماع مع رئيس المقاوله صرح بمنازعته في الدين متمسكا بوجود منازعة معروضة على المحكمة التجارية لوجود اختلاف بين المبلغ المصرح به و محاسبة الشركة و بما أن رئيس المقاوله ينازع في الدين، معززة الشركة طلبها بنسخة من عقد التوريد المبرم بينها و بين المدعى عليها و ترجمته باللغة العربية و نسخة من حكم تحكيمى الصادر عن هيئة التحكيم بمدينة مونستر بألمانيا و تعريبه من قبل ترجمان محلف و نسخة من جدول سعر الصرف.

وبناء على جواب المدعى عليها -الشركة موضوع التسوية القضائية -بواسطة نائبيها بجلسة 21/03/2024 والذي جاء فيه ان المدعية -المصرحة - دائنة للشركة موضوع التسوية القضائية بمبلغ 63.907.183,42 درهم حسب الثابت من الحكم الابتدائي و القرار الاستئنافي رقم 4361 الصادر بتاريخ 06/07/2024 في الملف رقم 1355/8202/2023 ملتمسا التصريح برفض الدين.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من قبل المدعية بواسطة نائبيها بجلسة 04/04/2024 و التي جاء فيها حول القبول الضمني للدين المصرح به من طرف المدعية المستمد من سبقيه تعيينها مراقبا: انه يجدر التذكير انه بموجب الامر رقم 723 الصادر بتاريخ 2023/06/21، عن السيد سمير مرجحيا بوصفه القاضي السيد سمير مرجحيا بوصفه القاضي المنتدب لمسطرة التسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. في الملف عدد 8304/841/، فان ذلك الامر قضى في منطوقه بقبول طلب المدعية مع تعيينها مراقبا في المسطرة لمساعدة السيد القاضي المنتدب، و ان هذا الامر الذي قام بتعيين العارضة مراقبا في مسطرة التسوية القضائية في إطار المادة 678 من مدونة التجارة ينهض دليلا على القبول الضمني لدينها المصرح به من طرفها، ذلك ان المادة 678 من مدونة التجارة تنص ان المراقب يعين من ضمن الدائنين المصرحين بديونهم، وحيث والحالة هذه مادام ان العارضة تم تعيينها مراقبا فهذا دليل على القبول الضمني للدين المصرح به من طرفها بين يدي سنديك التسوية القضائية لشركة أ.م. ان هذا دليل على وجهة طلب المدعية الرامي الى قبول دينها المصرح به ويجدر بالتالي الاستجابة له وقبوله هنا بكيفية صريحة بالمبلغ المصرح به بين يدي السنديكو حول ثبوت الدين المصرح به، وتحقق مقداره ووجوبية الوفاء به، وذلك مستمد من حجية الحكم التحكيمى المدلى به من طرف المدعية: وانه زد على هذا فان العارضة بنت تصريحها بالدين وطلبها قبوله وكذا طلبها الذي تمت الاستجابة اليه بتعيينها مراقبا على الحكم التحكيمى والذي كان قضى في

منطوقه على شركة أ.م. C.E.R. بالاداء، وفق ما ذكرت به بمنطوقه في الصفحة 3 من طلبها الرامي الى قبول دينها المصرح به، وكذلك مثلما بينته في تصريحها بالدين، مع العلم ان المدعية ادلت بنسخة من الحكم التحكيمي الدولي الانف ذكره، مع تعريبه وادلت بهما رفقت طلبها الرامي الى قبول دينها بصفة عادية في خصوم التسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. و ان حجية هذا التحكم التحكيمي لمجرد صدوره لاثبات الدين المصرح به، هي حجية مستمدة من الفقرة الأولى من الفصل 26-327 سابقا ( من ق م م ، والذي ينطبق على هذه النازلة، لكون التحكيم تم الاتفاق عليه في ظل المقتضيات السابقة ل ق م م ، التي كانت تنظم التحكيم فيه"، وحيث ان الفقرة الأولى من الفصل 26-327 تنص صراحة انه: "يكتسب الحكم التحكيمي لمجرد صدوره حجية الشيء المقضي به بخصوص النزاع الذي تم الفصل وينطبق هذا النص على نازلة الحال ويثبت ان الحكم التحكيمي لمجرد صدوره يشكل سندا مثبتا للدين وهذا بقطع النظر عن مآل المسطرة إعطائه الصيغة التنفيذية، والتي تمت بموجب الأمر الرئاسي، الصادر بتاريخ 2023/06/26، الذي ذكرت به العارضة في الصفحة 4 من طلبها، وفان مسألة إعطاء وتخويل الصيغة التنفيذية تطرح فقط في مرحلة التنفيذ الجبري للحكم التحكيمي، وليس في مدى قوته الإثباتية للدين المحكوم به، وان هذه القوة الإثباتية ثابتة بالحكم التحكيمي بمجرد صدوره بصريح الفقرة 1 من الفصل 26-327 وتبقى قائمة في حد ذاتها بمعزل دون حاجة للحكم التحكيمي، ذلك ان اجبار المدينة، المقطورات على التنفيذ الجبري، منتفية في الوقت الراهن بسبب خضوعها للتسوية القضائية وحيث ان هذه الحجية للحكم التحكيمي بمجرد صدورها، وبمعزل عن مسطرة تذييلها بالصيغة التنفيذية، هي القوة الثبوتية التي أبقى عليها المشرع وذكر بها صلب المادة 53 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة، وجاءت الفقرة الأولى من المادة 53 الانف ذكره في نفس اتجاه الخيار الذي نحي اليه المشرع صلب الفصل 327 سابقا، ذلك ان الفقرة 1 المادة 53 من القانون 95.17 تنص من جانبها في نفس الاتجاه على ما يلي: "توز احكام المحكمين الصادرة طبقا لهذا القانون حجية الشيء المقضي به بخصوص النزاع الذي تم الفصل فيه،..."، و ان هذه النصوص القانونية والتي تلتقي معا حول القوة الإثباتية للدين بموجب الحكم التحكيمي بمجرد صدور هذا الأخير، فان هذا أيضا يقتضى صرف النظر عن منازعة رئيس المقاول في الدين، وأعتبره ثابتا وصرف النظر عن منازعة رئيس المقاول فيه والتصريح بقبوله في خصوم التسوية القضائية للمقاول الانف ذكرها حول ثبوت الدين بإقرار شركة أ.م. C.E.R. □ المدينة بواسطة بريدها الالكتروني الصادر عنها بتاريخ 2019/12/2 وتجدد الإشارة بادئ ذي بدء ان الدين ثابت بإقرار من شركة أ.م. C.E.R. بإقرار به بواسطة بريدها الالكتروني الموجه من طرفها الى العارضة بتاريخ 2019/12/2 ، وجاء فيه بان الفاتورات صحيحة والدين صحيح، المرفقة 2: نسخة من البريد الالكتروني الانف ذكره، الصادر بتاريخ 2019/12/02 مرفق بالجدول الحيسوبي، حول ثبوت الدين بحجج صادرة عن المدينة نفسها وهي عبارة ادعائها انها قامت بتحويل مبالغ لتسديد الدين لكن اتضح عدم قيامها بما ادعتوه ان ما يثبت تخلف الدين المصرح به بذمة شركة أ.م. C.E.R. □ كما يتجلى هذا من نسخة أوامر بالتحويل صادرة عنها اودعتها لدى التجاري وفانك، لكن المبالغ المتعلقة بها لم تحول اليها و حجج تشكل إقرار كتابي عن المدينة بمديونيتها بالمبالغ التي وعدت انها ستسدها بتحويلات بنكية لكنها لم تقع، وان هذه الأوامر بالتحويل التي لم تنفذ يعتبرها الفصلان 416 و 417 من ق ل ع ، اقرارا كتابيا من طرف شركة أ.م. C.E.R. □ بهذه المبالغ هذه الأوامر بالتحويل كما يلي الامر بالتحويل عدد 854519 بتاريخ 2019/12/20، بمبلغ 71700 أورو، 3 نسخة من الأمر عدد 854519 بتاريخ 2019/12/20، الامر بالتحويل عدد 854620 بتاريخ 2019/12/20، بمبلغ 71700 أورو، المرفقة 4 نسخة من الأمر عدد 854620 بتاريخ 2019/12/20، الامر بالتحويل عدد 854328 بتاريخ 2019/12/20، بمبلغ 32200 أورو، نسخة من الامر عدد 854328 بتاريخ 2019/12/20، الامر بالتحويل عدد 854279 بتاريخ 2019/12/20، بمبلغ 32200 أورو، نسخة من الأمر عدد 854279 بتاريخ 2019/12/20، الامر بالتحويل عدد 854655 بتاريخ 2020/01/07 بمبلغ 71700 أورو، نسخة من الامر عدد 854655 بتاريخ 2020/01/07، الامر بالتحويل عدد 889523 بتاريخ 2020/01/07 بمبلغ 53500 أورو، نسخة من الامر عدد 854523 بتاريخ 2020/01/07، الامر بالتحويل عدد 780781600719 بتاريخ 2020/01/07 بمبلغ 50900 أورو، نسخة من الامر عدد 780781600719 بتاريخ 2020/01/07، الامر بالتحويل عدد 1023134 بتاريخ 2020/01/24، بمبلغ 32200 أورو، المرفقة 10 نسخة من الأمر عدد 1023134 بتاريخ 2020/01/24، معاينة ان هذه الوثائق التي تتكامل مع الحكم التحكيمي الانف ذكره تتكامل في كونها تنهض دليلا على ثبوت الدين المصرح به من طرفها والمتخذ بذمة المقاول الخاضعة للتسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. اعتبار انها سبق ان قبل دينها ضمينا من خلال تعيينها مراقبا لإجراءات مسطرة التسوية القضائية، لمساعدة القاضي المنتدب وذلك بموجب الامر المشار اليه أعلاه؛ اعتبار جراء ذلك ان طلب العارضة الرامي الى التصريح بقبول دينها في خصوم التسوية القضائية وجيه ومبني على أساس وله ما يبرره، وتبرره طلبها الرامي الى قبول دينها وبالوثائق المرفقة

بالمذكرة الحالية

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه استأنفته الطاعنة للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة ببطلان الأمر المستأنف بطلانا مطلقا لخرقه الحالة الأولى من الفصل 9 من ق م م والفقرة الأخيرة منه وهو من النظام العام وهو خرق اضر بالعارضة وذلك لعدم تبليغ الملف الى النيابة العامة وأن كل القواعد القانونية الواردة بالكتاب الخامس من مدونة التجارة المتعلقة بصعوبات المقاولات هي النظام العام وينطبق الفصل 9 من ق م م على طلب العارضة الذي بت فيه امر القاضي المنتدب المستأنف حاليا مادام ان المدينة المصرح من طرف العارضة بالدين في خصوم التسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. خاضعة للتسوية القضائية مع هذا ومع ان القضية التي بت فيها الامر المستأنف حاليا تتعلق بالنظام العام لكون مقتضيات القانونية المنظمة لصعوبات المقاولات الواردة بالكتاب الخامس من مدونة التجارة هي من صميم النظام العام، فان الملف الابتدائي لم يبلغ الى النيابة العامة ولا يشير الامر المستأنف الى انه بلغ اليها كما انه لا يشير الى إيداع مستنجات النيابة العامة ولا الى تلاوتها بالجلسة وهذا ينهض دليلا على بطلان الامر المستأنف باعتبار ان جزءا بطلانه منصوص عليه صراحة في الفقرة الأخيرة من الفصل 9 من ق م م وبالتالي فانه يكون بطلانا مطلقا لا يمكن تداركه في المرحلة الاستئنافية وان هذا ما تعتبره محكمة النقض في اجتهادها القار وذكرت به في مناسبات عديدة معتبرة ما يلي: عدم تبليغ الملف الى النيابة العامة يجعل الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى باطلا واحالته على النيابة العامة في المرحلة الاستئنافية لا يصحح حالة البطلان" ( قرار محكمة النقض عدد 1514 بتاريخ 2009/10/14، في الملف عدد 08/1398/ منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 128 و 129 ص 326 وما يليها) وفي نفس الاتجاه قضت أيضا محكمة النقض بان "إحالة الملف على النيابة العامة عندما تكون الدولة طرفا في مسطرة التحفيظ امر الزاميعدم إحالة الملف خلال الابتدائية على النيابة العامة يجعل الحكم باطلا ولا يمكن تدارك ذلك خلال المرحلة الاستئنافية" ( قرار محكمة النقض عدد 3749 بتاريخ 2009/10/21، في الملف عدد 08/3321 منشور بمجلة القبس المغربية عدد 1 ص 309 ) وينطبق هذا الاجتهاد القضائي لمحكمة القانون على الامر المستأنف حاليا وهو ما يجدر معه التصريح ببطلانه وارجاع الملف القاضي المنتدب مصدر الامر المستأنف للبت فيه طبقا للقانون بعد تفاديه موجب البطلان الانف ذكره الذي يشوب الامر المطعون فيه حاليا ، وحول بطلان الأمر المستأنف لتناقض بين تعليقه ومنطوقه فإن الامر المستأنف مشوب بتناقض بين تعليقه ومنطوقه حيث جاء في تعليقه الوارد في نهاية السطر الثاني من صفحته الأخيرة انه اعتبر ان طلب العارضة، " يتعين رفضه" وفي نهاية تعليقه قبل منطوقه تناقض أيضا واعتبر بان دين العارضة يتعين معه التصريح بعدم قبول الدين المصرح به من قبل المدعية وهو ما قضى به في منطوقه الذي صرح بعدم قبول طلب العارضة وان التناقض بين التعليق فيما نحى الى اعتباره بان طلب العارضة يتعين ،رفضه ثم تناقض واعتبره يتعين عدم قبوله، وفي نهاية الامر قضى في المنطوق بعدم القبول يجعل الامر المشوب بذلك التناقض باطلا بطلانا مطلقا لهذا السبب بدوره ،و حول خرق وسوء تطبيق الامر المستأنف الفصل 327-46 من ق م م، وفساد تعليقه الموازي انعدامه في قضائه بعدم قبول الدين المصرح به من طرف العارضة اعتمد الامر المستأنف على مقتضيات المادة 327-46 من ق م م واعتبر في تعليقه فاسد يوازي انعدامه بان الحكم التحكيمي الدولي لا يكتسب الحجية الا اذا تم الاعتراف به من قبل المحاكم المغربية بعد تأكدها من عدم مخالفته النظام العام الوطني والدولي طبقا لمقتضيات 327-46 من ق م م، لكن المادة الانف ذكرها 327-46 من ق م م لا تتعلق بحجية الحكم التحكيمي سواء كان دوليا او داخليا، بل انها شروط نص عليها الفصل 327-46 تتعلق بشروط الاعتراف بالحكم التحكيمي وتخويله الصيغة التنفيذية وهذا من اجل العمل على تنفيذه جبريا في المملكة المغربية لكن الحكم التحكيمي الذي ادلت به العارضة لإثبات دينها لكن من جهة أولى فان الحكم التحكيمي الدولي ادلت به العارضة امام القاضي المنتدب ليس لغرض تنفيذه جبريا بل لكونه يثبت الدين المصرح به في خصوم التسوية القضائية للمقاوله المدينة المستأنف عليها حاليا ومن جهة ثانية أيضا فان القرار الاستثنائي الذي القى الأمر الرئاسي الابتدائي بإعطاء الصيغة التنفيذية قس الحكم التحكيمي مطعون فيه بالنقض من طرف العارضة والطعن فيه بالنقض لازال معروضا على محكمة وللأسباب معا يكون الأمر المستأنف اعتمد على الفصل 327-46 من ق م م . لفصل 327-46 من ق م م في غير محلوهذا يشكل خرقا للفصل 327-46 من ق م م، وفسادا في تعليقه الأمر المستأنف حاليا باعتبار ان الحكم التحكيمي بمجرد صدوره فانه يكتسب حجية الشيء المقضي به بخصوص النزاع الذي تم الفصل فيه

وبالتالي يشكل ستادا مشينا للدين يقطع النظر من الكس اكساته الصبغة التنفيذية من عدمه، وحول خرق الامر المستأنف الفقرة 1 من الفصل 327-26 من ق م م، جراء عدم اعمالها والحالاتي تطبيق على النزاع وتثبت ان الحكم التحكيمي يكتسب بمجرد صدوره حجية الشيء، وهي نفس القاعدة التي ابقى عليها المشرع صلب الفقرة 1 من المادة 53 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية وفساد تعليل الامر المستأنف الموازي انعدامها الى جانب هذا فان فساد تعليل الامر المستأنف يتجلى من كونه اعتبر على وجه الغلط بان الحكم التحكيمي لا يكتسب حجيته الا عند تحويله الصيغة التنفيذية والحال ان هذا تعليل فاسد يوازي انعدامه لكون فساده يتجلى من مخالفته الفقرة الأولى من الفصل 327 من ق م م التي اخطأ الامر المستأنف لما لم يراعيها والحال انها هي الواجبة التطبيق وذلك ان الفقرة الأولى من الفصل 327 من ق م م تنص صراحة وبصيغة أمر على انه "يكتسب الحكم التحكيمي بمجرد صدوره حجية الشيء المقضي به بخصوص النزاع الذي تم الفصل وان هذا النص القانوني هو الذي ينطبق على هذه النازلة لانه يفيد بان الحكم التحكيمي المثبت للدين المتخلف بقمة شركة أ.م. C.E.R. والمصرح به في خصوم تسويتها القضائية من طرف العارضة، سند يثبت حقا الدين بمجرد صدور الحكم التحكيمي الانف ذكره لان له حجيته بمجرد صدوره ودون حاجة لاعطائه الصيغة التنفيذية منعلمه ويتجلى بالتالي فساد تعليل الامر المستأنف من كونه أخطأ لما لم يراعي بان تدرع المدينة الخاضعة للتسوية القضائية وسنديك التسوية القضائية المنصب في حقها بان قرارا استئنافيا رقم 7508 الصادر بتاريخ 2023/12/28، عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2023/8225/3740، الغي الامر الرئاسي الابتدائي باعطاء الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي، علما ان هذا القرار الاستئنافي مطعون فيه بالنقض، فان قضائه بذلك لا يغير من الامر شيئا بخصوص ان الحكم التحكيمي يكتسب حجيته بمجرد صدوره بخصوص الشيء الذي قضى به أي بخصوص موضوع النزاع وهو الحكم على شركة أ.م. C.E.R. بادائها الى العارضة مبلغ اصلي قدره 1.807.527,68 ورو، وهو ما يعادل بعملة الدرهم المغربية مبلغ 20.045.482,00 درهم، وهو نفسه الذي تم التصريح به من طرف العارضة في خصوم التسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. وهكذا خلافا للاتجاه الخاطى الذي اعتبره الامر المستأنف حاليا فان القوة الانبائية للحكم التحكيمي الانف ذكره، تكتسب له بمجرد صدوره، وهذا بصريح الفقرة 1 من الفصل 327-26 من ق م م وأن هذه الحجية الانبائية للحكم التحكيمي تبقى قائمة، ولا يؤثر فيها القرار الاستئنافي رقم 7508 الصادر بتاريخ 2023/12/28 محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2023/8225/3740، المشار اليه أعلاه، الذي الغى الامر الرئاسي باكساء الحكم التحكيمي الصيغة التنفيذية، والمطعون فيه بالنقض ذلك ان الحكم التحكيمي هو سند مثبت للدين وهذا هو المطروح في هذه المرحلة وليس مثبت للدين، وهذا يبقى قائما بمعزل عن مسطرة تذييله بالصيغة التنفيذية وان الحكم التحكيمي جانب أيضا الصواب لما لم يراعي بان المشرع ابقى على نفس القاعدة صلب الفصل 53 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية ذلك انه جاء في الفقرة الأولى من المادة 53 الانف ذكرها ونصها مشابه حرفيا للفصل 327-26 من ق م م، وحول خرق الامر المستأنف الفقرة الأخيرة من الفصل 418 والفصل 419 من ق ل ع وفساد تعليله الموازي انعدامه مادام ان الحجية التي يكتسبها الحكم التحكيمي الدولي بمجرد صدوره عملا بالفصل 327-26 من ق م م مثلما سلف شرحه واكده الاجتهاد القضائي لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء المستدل به أعلاه، واعتبرت انها حجية تماثل وتضاهي الحجية التي يكسبها الفصلين 418 و 419 من ق ل ع على الاحكام، سواء كانت صدرت عن المحاكم المغربية او حتى اجنبية وذلك بمجرد صدورها دون حاجة الى سيرورتها واجبة التنفيذ، فان الامر المستأنف قد خرق أيضا لما قضى بعدم قبول دين العارضة في خصوم التسوية القضائية للمقاولة المستأنف عليها حاليا، يكون قد خرق أيضا الفقرة الأخيرة من الفصل 418 من ق ل ع ذلك انها تعتبر الاحكام سواء صادرة عن محاكم مغربية او اجنبية هي أيضا ورقة رسمية، فان هذه الاحكام يمكنها حتى قبل سيرورتها واجبة التنفيذ بان تكون حجة على الوقائع التي تثبتتها ويعتبر الاجتهاد القضائي ان المقصود بالفقرة الأخيرة من الفصل 418 من ق ل ع، ليس بالأحكام الصادرة عن القضاء الرسمي وحده، بل أيضا هذه الحجية بخصوص الوقائع التي تثبتتها الاحكام تنطبق أيضا حتى على الاحكام التحكيمية دون حاجة الى ان تكون قد اكسبت بالصيغة التنفيذية، مادام ان الفقرة الأخيرة من الفصل 418 من ق ل ع تعتبر ان: "لحجيتها باعتبارها ورقة رسمية تبدأ بمجرد صدورها وحتى قبل سيرورتها واجبة التنفيذ"، وحيث ان هذا ما أخطأ الامر المستأنف لما لم يأخذه بعين الاعتبار وجراء ذلك فان الامر المستأنف جاء أيضا مخالفا لاجتهاد محكمة النقض التي تعتبر ان الاحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية تكون حجة حتى قبل سيرورتها واجبة التنفيذ على الوقائع التي تثبتتها، واخذت محكمة النقض على قضاء الموضوع انه لم يأخذ بعين الاعتبار حكم أجنبي قضى بالأداء بعله انه لم يذيل بالصيغة التنفيذية "مع انه حجة على الوقائع التي تضمنها والمبالغ التي حكم بها..." قرار محكمة النقض عدد 452 بتاريخ 2006/07/12 في الملف عدد 05/260 منشور

مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 66 ص (119) وان عدم مراعاة الامر المستأنف الفقرة الأخيرة من الفصل 418 من ق ل ع، رغم انها اخذ بعين الاعتبار من لدن القاضي المنتدب الواجبة ، فان الامر المستأنف خرق أيضا الفقرة الأولى من الفصل 419 من نفس القانون، ذلك ان هذا الأخير يعتبر الورقة الرسمية حجة قاطعة حتى على الغير وان هذا حجية الحكم التحكيمي المثبت للدين المصرح به من طرف العارضة في خصوم التسوية القضائية لمقاوله المستأنف عليها مادامت حجيته التي يكتسبها بمجرد صدوره في معايينه لمديونية مقاوله المستأنف عليها بالمبلغ الدين الذي قضى عليها بأدائه للعارضة، هي حجية حتى على الغير بمعنى هذا انها تجري على الجميع ويكون لأجل هذا اخذ بعين الاعتبار من لدن القاضي المنتدب إلزامية وان خرق الامر المستأنف الفقرة الأخيرة من الفصل 418 والفقرة الأولى من الفصل 419 من ق ل ع، يجعله مستوجبا لنفس الجزاء، وهو ضرورة الحكم بإبطاله والغائه وحول خرق الأمر المستأنف للفقرة الثانية من الفصل 417 من ق ل ع ونقصان تعليقه الموازي انعدامه جراء عدم جوابه على دفع أساسي اثارته العارضة وهو ثبوت الدين بالفواتير التي بني عليها الحكم التحكيمي قضائه على المقاوله المدينة المستأنف عليها بالأداء الى جانب هذا فان العارضة ادلت أيضا بنسخة من الفواتير التي وجهت الى شركة أ.م. C.E.R. وتوصلت بها ولم تفي بالمبالغ المتضمنة بها، والحال انها تتعلق بالبضائع التي تم تزويدها بها وتوصلت بها لكنها لم تؤدي ثمنها وانها لم تنازع في هذه الفواتير وان هذه الفواتير مثبتة للدين مادام انها تنهض في المجال التجاري دليلا كتابيا وتخضع للفصل 417 من ق ل ع ولا سيما الفقرة الثانية منه التي تعتبر بانه " الدليل الكتابي يمكن ان ينتج كذلك من المراسلات والبرقيات ودفاتر الطرفين وكذلك الفواتير " وادلت العارضة بهذه الفواتير وتمسكت بكون شركة أ.م. C.E.R. لم تفي بالمبالغ المتعلقة بها دون ان يوجب الامر المستأنف على ذلك رغم انه دفع اثارته العارضة بكيفية نظامية وله تأثير على وجه الفصل في النزاع وان عدم جوابه عن هذا الدفع الأساسي يجعل الامر المستأنف مشوب بنقصان التعليل وفي جميع الأحوال مشوب بخرق للفقرة الثانية من الفصل 417 من ق ل ع، مادام انه لم يجب عن ادلاء العارضة بالفواتير الانف ذكرها، وعن كون شركة أ.م. C.E.R. لم تثبت انها قامت بالوفاء بها وهو ما يجعل نمتها عامرة بمبلغ الدين الثابت بالفواتير، وهي نفسها التي بني عليها الحكم التحكيمي قضائه بالأداء وحول خرق الامر المستأنف الفصل 400 من ق ل ع فان اقتصار الامر المستأنف على الحكم بعدم قبول طلب العارضة والحال ان شركة أ.م. C.E.R. لم تفي بالدين الذي اثبتته العارضة المتخذة بذمة المقاوله المستأنف عليها، واثبتته بموجب الحكم التحكيمي ، وكذلك الفواتير التي اعتمدها، فان الامر المستأنف بني أيضا قضائه على خرق الفصل 400 من ق ل ع، وان هذا الأخير ينص انه " إذا أثبت المدعي وجود الالتزام، كان على من يدعي انقضائه أو عدم نفاذه تجاهه أن يثبت ادعائه"، وبالرغم من ان العارضة اثبتت الدين الانف ذكره بموجب الفواتير والحكم التحكيمي الذي اعتمدها، ولم تثبت المقاوله المستأنف عليها وفائها به فان هذا يجعل الامر المستأنف بني أيضا قضائه بعدم قبول طلب العارضة على خرق للفصل 400 من ق ل ع ، وجاء مشوب بفساد التعليل الموازي انعدامه وحول خرق الامر المستأنف المادة 678 من مدونة التجارة وفساد تعليقه الموازي انعدامها الى جانب هذا يتجلى فساد تعليل الامر المستأنف لما اعتبر ان سبقية تعيين العارضة من طرف القاضي المنتدب بموجب الامر الصادر عنه رقم 723 بتاريخ 2023/06/21 الذي تضمن تعيينه للعارضة مراقبا للمسطرة، يفترض منه قبول ضمينا لصفة العارضة كدائنة مصرحة بدينها فان فساد هذا التعليل يتجلى من مخالفته أيضا للمادة 678 من مدونة التجارة، والحالة هذه خلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحى اليه الامر المستأنف مادام ان العارضة تم تعيينها مراقبا فان هذا دليل على القبول الضمني من لدن القاضي المنتدب للدين الذي صرحت العارضة به بين يدي سنيك التسوية القضائية ومتخذة بذمة مقاوله المقطورات الدائنين والدليل على هذا ان المادة 678 من مدونة التجارة لا تسمح بتعيين مراقب للمسطرة الى من ضمننت عززت هذه القرينة أيضا بالإدلاء العارضة بالحكم التحكيمي الدولي المثبت للدين وبالفواتير اعتمدها ولم تثبت مقاوله المستأنف عليها انها سددت المبالغ موضوعها وان هذا الخرق يترتب عليه الخرق وسوء تطبيق المادة 678 من مدونة التجارة، ويترتب عليه نفسالجزاء، وهو انه يجعل الامر المستأنف مستوجب للإلغاء وحول التصدي عملا بالفصل 146 من ق م م لتوفر شروطه بعد ابطال وإلغاء الامر المستأنف، فان يجدر التصدي عملا بالفصل 146 من ق م م لتوفر شروطه وذلك بالتصريح بقبول طلب العارضة والدين الذي صرحت به في خصوم التسوية القضائية لمقاوله المستأنف عليها، والحكم وفق طلب العارضة الذي قدمته للقاضي المنتدب باعتبار ان شروط التصدي المنصوص عليها في الفصل 146 من ق م م متوفرة، ملتزمة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم ببطلان بطلانا مطلقا وإبطال والغاء الامر المستأنف حاليا وهو الامر رقم 274 الصادر بتاريخ 2024/04/18، عن القاضي المنتدب للتسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف التجاري عدد 2024/8304/449، في جميع ما قضى بهولتقض محكمة الاستئناف التجارية وهي تبت من جديد أساسا الأمر بإرجاع الملف الى القاضي المنتدب للتسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R.

بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه من جديد طبقا للقانون بعد تفادي موجبات بطلان الامر الاتف ذكره المشار اليها أعلاه و في جميع الأحوال واعمالا للفصل 146 من م ق م لتوفر شروطه الحكم بقبول طلب العارضة شركة S.C.O. و قبول الدين المصرح به من طرفها بين يدي سنيك التسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. والحكم جراء ذلك بقبول الدين الاتف ذكره والحكم وفق طلب العارضة الذي قدمته لقاضي المنتدب التسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. وفق كل ما جاء به والامر بقبول الدين المصرح به بتاريخ 2023/05/16 من طرف العارضة S.C.O. بين يدي سنيك التسوية القضائية للمقاوله شركة أ.م. C.E.R. اصلي قدره 1.807.527,68 اورو وهو ما يعادل بعملة الدرهم المغربية مبلغ 20.045.482,00 درهم وذلك بصفة عادية الامر بقبوله في خصوم التسوية القضائية لشركة أ.م. C.E.R. والامر بشمول القرار الاستئنافي المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل بقوة القانون؛ ترك الصائر على عاتق لشركة أ.م. C.E.R. يستخلص بصفة امتيازية من مصاريف تسويتها القضائية.

أرفق المقال ب: نسخة مطابقة للأصل من الامر المستأنف ونسخة من الحكم التحكيمي الدولي الاتف ذكره و تعريبه من طرف الترجمان المحلف بالدار البيضاء السيد محمد (م.) ونسخة من الامر الرئاسي الاتف ذكره ونسخة من القرار رقم 7508 و نسخة من المقال الرامي الى النقض الحامل طابعه وتاريخ ايداعه .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 02/12/2024 عرض فيها من حيث عدم إحالة الملف على النيابة العامة اعتبرت المستأنفة ان مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة المتعلقة بصعوبات المقاوله هي من النظام العام وهو ما كان يقتضي إحالة الملف على النيابة العامة حسب الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية قصد الاطلاع عليه والادلاء برأيها في النزاع الامر خلاف ما تصوره المستأنفة فليست كل مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة هي من النظام العام يقتضي الامر احالتها على النيابة العامة حيث ان هناك مقتضيات عادية متعلقة بالقواعد العامة للتقاضي ولا علاقة لها بمقتضيات النظام العام لأنها لا تستدعي تطبيق مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة وان المشرع نص عليها ضمن تلك المقتضيات حفاظا على وحدة الإجراءات وبذلك ان مسطرة تحقيق الدين لا تعتبر من مقتضيات النظام العام وبالتالي لا تستدعي إحالة الملف على النيابة العامة يضاف الى ذلك ان إحالة الملف على النيابة العامة في إطار الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية انما شرع لمصلحة الطرف الذي اوجد الاجراء لفائدته و ما دام ان الاجراء الذي تتمسك به المستأنفة انما اوجد لمصلحة العارضة على افتراض صحة الدفع باعتبار انها هي المفتوحة في حقها مسطرة التسوية القضائية وليس لمصلحة المستأنفة فان من له مصلحة في التمسك بعدم إحالة الملف على النيابة العامة بعدم إحالة الملف على النيابة العامة هي العارضة و ما دام ان الامر المستأنف صدر لصالحها و لم تثر هي الدفع فانه لا سبيل امام المستأنفة لإثارتها و هذا ما كرسه القضاء المغربي كتوجه في العديد من القرارات الصادرة عن محكمة النقض حيث جاء في احد القرارات الصادرة عنها انه قانون المسطرة المدنية : اذا كان ما يهدف اليه الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية من الحفاظ على الانساب و حماية حقوق القاصرين قد تحقق بالحكم لصالح القاصرين فان اثاره عدم إحالة الملف على النيابة العامة لا تشكل مطعنا في الحكم القرار عدد 52 بتاريخ 1988/2/9 ملف مدني عدد 79137 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 30 ص 84 و ما يليها وعلى هذا الأساس يبقى الدفع مردودا وحول التمسك ببطلان الحكم للتناقض بين التعليل والمنطوق اعتبرت المستأنفة ان الامر المطعون فيه باطل لكونه اعتبر في التعليل ان الطلبمرفوض وفي المنطوق صرح بعدم قبول الدين بالرجوع الى تعليقات الامر المستأنف يتبين انها جميعها سواء تلك المتعلقة بالجواب على الدفع المتعلق بالقبول الضمني للدين من قبل السنيك لتعيين المستأنفة كمراقبة في المسطرة او تلك المتعلقة بانعدام اية حجية للحكم التحكيمي لخلو الملف مما الصيغة التنفيذية، تسير في اتجاه رفض قبول دين المستأنفة ضمن خصوم مسطرة التسوية القضائية المفتوحة في حق العارضة و هو الامر الذي كرسه من خلال منطوق الامر الذي صرح بعدم قبول الطلب أي عدم قبل الدين المصرح به من قبل المستأنفة باعتبارها مصرحة و هو نص عليه الامر المستأنف ضمن الحثية الأخيرة منه بقوله ....مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الدين المصرح به من قبل المدعية" وبالتالي فان التعليل الذي ليس فيه أي عبارة تشير الى صحة التصريح و قبول الدين جاء منسجما مع المنطوق الذي قضى بعدم قبول الطلب بالتالي فان التمسك بوجود تناقض بين التعليل والمنطوق يبقى مردودا ومن حيث طبيعة الاعتراف بالأحكام التحكيمية الأجنبية بالمغرب اعتبرت المستأنفة ان الفصل 327-46 من قانون المسطرة المدنية لا يتعلق بحجية الاحكام التحكيمية الأجنبية امام القضاء المغربي وانما يتعلق بالاعتراف بالحكم التحكيمي الأجنبي ومنحه الصيغة التنفيذية لكن وخلافا لما تتمسك به المستأنفة فان المشرع المغربي و بالنسبة للتحكيم الداخلي فقد نص بمقتضى الفصل 327-26 من

قانون 08.05 المتعلق بالتحكيم و الوساطة الاتفاقية و هو القانون الواجب التطبيق على النازلة على انه يكتسب الحكم التحكيمي بمجرد صدوره حجية الشيء المقضي به بخصوص النزاع الذي تم الفصل فيه واما بالنسبة للحكم التحكيمي الدولي فان المشرع المغربي لم يحل على الفصل 26 327 المشار اليه الخاص بالحكم التحكيمي الداخلي وانما جاء بفصل خاص وهو الفصل 327-46 الذي جاء بمفهوم الاعتراف بالحكم التحكيمي الدولي بالمغرب فالحكم التحكيمي الدولي يجب أولا ان يحوز على الاعتراف والصيغة التنفيذية حتى يكون مكتسبا للحجية والقابلية للتنفيذ بالمغرب وقبل ذلك فهو يعتبر غير موجود بالنسبة للقضاء المغربي لأنه بكل بساطة لا زال لم يحز على صيغة الاعتراف وينص الفصل 46.327 من قانون المسطرة المدنية على ما يلي: يعترف بالأحكام التحكيمية الدولية في المملكة إذا اثبت وجودها ممن يتمسك بها ولم يكن هذا الاعتراف مخالفا للنظام العام الوطني او الدولي وهذا على خلاف الاحكام التحكيمية الوطنية التي لم يشترط المشرع المغربي سلوك مسطرة الاعتراف بها وانما اشترط سلوك مسطرة منحها الصيغة التنفيذية فقط واعتبرها مكتسبة لحجية الشيء المقضي به بمجرد صدورها باستثناء تلك الاحكام التحكيمية المحلية التي يكون احد اشخاص القانون العام طرفا فيها فلا تحوز الحجية الا بمنحها الصيغة التنفيذية وبالتالي فان الحكم التحكيمي الذي تستند عليه المستأنفة لإثبات دينها المصرح به هو حكم تحكيمي دولي صادر بالخارج وبالتالي لا يحوز الحجية بالمغرب الا بناء على صدور امر عن رئيس المحكمة التجارية المختصة التابع لها مكان التنفيذ بتحويله الاعتراف و الصيغة التنفيذية، و في غياب ذلك فانه يبقى مجردا من اية حجية الثابت من خلال القرار الاستئنافي عدد 7508 بتاريخ 2023/12/28 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء ان الأخيرة رفضت منح الاعتراف و الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي الذي تحتج به المستأنفة لإثبات الدين المصرح به و الذي هو موضوع طلب التحقيق في الملف الحالي وذلك استنادا على الفقرة الأولى من الفصل 327-49 من قانون المسطرة المدنية لكون اتفاق التحكيم باطلو جاء في تعليق القرار الاستئنافي ... وبالتالي يكون اتفاق التحكيم المضمن في البند 8 من العقد غير صحيح و مخالف لقانون الإجراءات المدنية الألمانية و طبقا لمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 327-49 من قانون المسطرة المدنية و الفقرة الأولى من اتفاقية نيويورك فانه يتعين عدم تحويل الحكم التحكيمي المطعون فيه الصيغة التنفيذية وبالتالي فان رفض منح حكم تحكيمي أجنبي الاعتراف والصيغة التنفيذية بالمغرب يجعله غير موجود بالنسبة للقضاء المغربي ولا يمكن اعتماده كحجة في الاثبات بكل بساطة لأنه غير معترف به فكيف يعقل ان يتم رفض الاعتراف بحكم أجنبي من قبل القضاء المغربي بمقتضى قرار استئنافي نهائي وبالتالي عدم تحويله الصيغة التنفيذية ويتم الاعتراف به من طرف نفس القضاء كحجة في الاثبات في دعوى تحقيق دين استنادا على نفس الحكم التحكيمي وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 327-26 من قانون المسطرة المدنية والفصلين 418 و 419 من قانون المسطرة المدنية كما سبق توضيح ذلك أعلاه فان الحكم التحكيمي الذي استندت عيه المستأنفة في تصريحها بالدين وبالتالي اثباته هو الحكم التحكيمي الدولي الصادر بتاريخ 2022/12/6 عن الهيئة التحكيمية بمدينة مونستر بألمانيا ومن المعلوم ان المشرع المغربي و بمقتضى القانون 08.05 المتعلق بالوساطة والتحكيم و المطبق على النزاع يفرق من خلال مقتضياته بين الحكم التحكيمي الداخلي والحكم التحكيمي الدولي و الفصل 26.327 ورد ضمن الفرع الأول المعنون بالتحكيم الداخلي من الباب الثامن المعنون بالتحكيم و الوساطة الاتفاقية من قانون المسطرة المدنية بينما التحكيم الدولي تم تنظيمه بمقتضى الفرع الثاني المعنون بالتحكيم الدولي من نفس الباب المشار اليه أعلاه و المشرع المغربي عند تنظيمه للتحكيم الدولي لم يرقم بالإحالة على مقتضيات الفصل 327-26 و بالتالي فان تطبيق هذا الأخير لا ينسحب على التحكيم الدولي الذي يبقى من حيث الاعتراف و الصيغة التنفيذية خاضعا للفصل 327-46 من قانون التزامات والعقود وبالتالي فان التمسك بمقتضيات الفصل 26.327 يبقى غير ذي أساس واما التمسك بمقتضيات الفصلين 418 و 419 بخصوص تمتيع الحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي به فهي تبقى مستبعدة لكون المشرع المغربي نظم التحكيم بصفة عامة والتحكيم الأجنبي بصفة خاصة بمقتضيات خاصة هي الواردة في القانون 08.05 الخاص بالتحكيم و الوساطة الاتفاقية و هي المقتضيات المطبقة على النزاع، و القاعدة المستقر عليها تشريعا وقضائيا ان النص الخاص يطبق بالأولوية على العام و انه لا يمكن اللجوء الى المقتضيات العامة عند وجود مقتضيات خاصة تنظم النزاع. أخرى فان الفصل 418 من قانون التزامات والعقود يتحدث صراحة عن الاحكام الصادرة عن المحاكم المغربية والمحاكم الأجنبية في حين أن ما يستند عليه المستأنفة هو حكم تحكيمي صادر عن هيئة تحكيمية أجنبية و ليس حكم صادر عن محكمة أجنبية و لذلك تم رفض الاعتراف به و منحه الصيغة التنفيذية لكون اتفاق التحكيم المضمن بالعقد غير صحيح و مخالف لقانون الإجراءات المدنية الألمانية واما التمسك بالفصل 419 من قانون التزامات والعقود فهو في غير محله لكون الفصل المذكور يتحدث عن الورقة الرسمية وكما سبق القول ففي نازلة الحال فالأمر يتعلق بحكم تحكيمي صادر عن محكمة أجنبية وتم رفض الاعتراف به ومنحه الصيغة التنفيذية لكون اتفاق التحكيم المضمن

بالعقد غير صحيح و مخالف لقانون الإجراءات المدنية الألماني وبخصوص التمسك بمقتضيات الفصل 417 من قانون التزامات والعقود الثابت من خلال وثائق الملف ووقائعه ان المستأنفة بنت تصريحها بالدين على الحكم التحكيمي وليس على الفواتير وأن ذلك الحكم التحكيمي كان هو المنطلق في مسطرة تحقيق الدين وبالتالي فان القاضي المنتدب وهو بصدد تحقيق الديون يحل محل محكمة الموضوع في البت في المديونية و تحقيقها و انما تم منحه صلاحية تحقيق الديون للحفاظ على وحدة مسطرة صعوبات المقاول و عدم تشتتها و باعتباره هو الأكثر اطلاعا على وضعية المقاول. والقاضي المنتدب بتلك الصفة وهو ينظر في مسطرة تحقيق الديون يطبق القواعد الإجرائية والمسطرية الجاري بها العمل و منها قواعد المسطرة المدنية و لا سيما الفصل الثالث منها الذي ينص صراحة على ان المحكمة تبت في حدود طلبات الأطراف و لا يسوغ لها ان تغير تلقائيا موضوع او سبب هذه الطلبات وبالتالي فان التصريح بالدين انبنى على الحكم التحكيمي وتحقيق الدين استند على ذلك الحكم وبثبوت عدم منحه الاعتراف والصيغة القانونية بمقتضى قرار استئنافي نهائي فان الدين يبقى غير مقبول وهو ما ذهب اليه وعن صواب الامر المستأنف ، ملتزمة الحكم برد الاستئناف لعدم تأسيسه على أسباب قانونية والتصريح تبعا لذلك بتأييد الامر المستأنف وتحميل المستأنفة كافة الصوائر .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 16/12/2024 عرض فيها حول عدم جدية منازعة المدينة المستأنف عليها الأولى في بطلان الحكم المستأنف لخرقه الفصل 9 من ق م م خلافا لما تزعمه شركة أ.م. C.E.R. □ فانه - مادامت تقر بكونها خاضعة للتسوية القضائية - فان هذا يثبت أيضا انها خاضعة لمقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة الذي خصصه المشرع لمعالجة صعوبات المقاولات وان كل المقتضيات القانونية التي تنظم صعوبات المقاولات فانها من النظام العام وان هذا هو الذي يوجب تبليغ كل الملفات ذات العلاقة بصعوبات المقاولات للنيابة العامة قبل اصدار سند قضائي قطعي بخصوصها وبما في ذلك طلبات التي يبت فيها القاضي المنتدب والرامية الى تحقيق الدين المصرح به ولا من احوالها للنيابة قاعدة قانونية تستثنى مسطرة تحقيق الدين من طرف القاضي العامة مادام ان القواعد القانونية المنظمة لصعوبات المقاولات من صميم النظام العام وان تعلق ذلك بالنظام العام يخول للعارضة اثاره هذا الدفع بالبطلان مادام ان محكمة الدرجة الثانية تراقبه ولو تلقائيا وان هذا يجدر معه صرف النظر عن منازعة شركة أ.م. C.E.R. فيما تنازع في ذلك وحول عدم جدية منازعة المستأنف عليها الأولى في الدفع ببطلان الحكم والتناقض بين التعليل والمنطوق بخلاف ما تزعمه المستأنف عليها الأولى فان التناقض بين التعليل ومنطوق الحكم المستأنف واضحوه ما يبطل الحكم المستأنف وان هذا التناقض يتجلى بكل وضوح بانه في التعليل اعتبر الحكم المستأنف بان طلب العارضة الرامية الى قبول الدين امر مرفوضوفي منطوقه صرح بعدم قبول الدين وان هذا التناقض يبطل الحكم المستأنف وبخصوص عدم جدية منازعة المدينة المستأنف عليها الأولى في حجية والقوة الإثباتية للحكم التحكيمي الدولي المثبت للدين المتخذ بذمة شركة أ.م. C.E.R. المصرح به بين يدي سنديك التسوية القضائية المنصب في حقها بخلاف ما تزعمه المستأنف عليها الأولى فان المستقر عليه تشريعا واجتهادا وفقها ان الحكم التحكيمي سواء كان دوليا او داخليا يكتسب بمجرد صدوره حجية الشيء المقضي به بخصوص النزاع الذي تم الفصل فيه، وحيث لا فارق هنا بين الحكم التحكيمي الدولي والحكم التحكيمي الداخلي وان تعلق المادة 327-46 من ق م م بشروط الاعتراف بالاحكام التحكيمية الدولية في المملكة، فانها هذا لا يمنع في كل الأحوال بان الاحكام التحكيمية تكتسب بمجرد صدورها حجية الشيء المقضي به بخصوص النزاع الذي تم الفصل فيه على هذا فان هذه الحجية اخطأ القاضي المنتدب لما لم يأخذها بعين الاعتبار، وجاء جراء ذلك الحكم المستأنف مشوبا بفساد التعليل الموازي انعدامه، لما لم يأخذ بعين الاعتبار بانه بقطع النظر بان الحكم التحكيمي الذي ادلت به العارضة رفقة تصريحها بالدين يشكل سندا مثبتا للدين بمجرد صدور الحكم التحكيمي ودون حاجة لمعرفة ما اذا كانت أعطيت له الصيغة التنفيذية منعدمه وان دور الحكم التحكيمي هنا هو سند باثبات الدين وان حجيته في هذا الخصوص من تاريخ صدوره بين الطرفين منصوص عليها في القانون بكيفية صريحة وان هذه المسألة لا تتطلب أي تأويل يشكل في الحقيقة تحريفا تنحى اليه بكيفية غير مجدية المدينة خطأ وفساد تعليل الحكم الخاضعة للتسوية القضائية في محاولة منها، لكن بكيفية غير منتجة ولا مجدية الاستفادة منالمستأنف وان الخطأ يتم تداركه واصلاحه ولا مجال للمدينة الخاضعة للتسوية القضائية ان تستفيد منه وان هذا التدارك والإصلاح تقوم به محكمة الدرجة الثانية في اطار رقابتها المخولة لها قانونا، وهي من صميم وظيفتها وحول مخالفة مزاعم المستأنف عليها الأولى الفصلين 418 و 419 من ق ل ع على مستوى الحجية كورقة رسمية فان الاجتهاد القضائية يعتبر ان هذه الحجية وبموجب الفصل 418 من ق ل ع، فانها لا تتوفر في الاحكام الصادرة عن فانها لا تتوفر في الاحكام الصادرة عن القضاء الرسمي وحدها بل انها تتوفر

أيضا في الاحكام التحكيمية بمجرد صدورها بخصوص الوقائع التي عاينتها، وحول مخالفة مزاعم المستأنف عليها الأولى الفصل 417 من ق ل عزد على هذا فانه بالرغم من ان تمسك العارضة بالحكم التحكيمي كسند مثبت للدين الذي حكم على شركة أ.م. C.E.R. بادائه للعارضة، وهذا بمجرد صدور الحكم التحكيميوبذلك فهو كاف لاثبات الدين المصرح به بين يدي السنديك فان العارضة ادلت أيضا بالفواتير التي اعتمدها الحكم التحكيمي في قضائه على شركة أ.م. C.E.R. ولا شيء يمنع العارضة من الادلاء بالفاتورة الاتف ذكرها وان الفاتورة المدلى بها تثبت سلامة السند الذي صدر واعتمده الحكم التحكيمي في قضائه بالاداء وان هذه الفاتورات تثبت أيضا ان شركة أ.م. C.E.R. مدينة بثمان البضاعة التي تم تزويدها بها بطلب منها ورفضتأداء الثمن وان الفاتورات وحدها بإمكانها ان تثبت الدين المصرح به بين يدي السنديك، باعتبار ان شركة أ.م. C.E.R. تقر بها ولا تجادل فيها وانما عدم وفائها بها واضرار العارضة الى سلوك التحكيم هو دليل على مطل شركة أ.م. C.E.R. وامعائها في التسوييف وكل هذا يوضح ان مزاعم شركة أ.م. C.E.R. الواردة في مذكرتها الجوابية بدون أساسويجدر بالتالي صرف النظر عنها والقول والحكم وفق ما ورد في المقال الاستئنافيةوهذا باعتبار ان اعمال ايسط قواعد المنطق القانوني تجعل بانه لا يجوز لشركة أ.م. C.E.R. ان تتوصل بالبضاعة وان ترفض ثمنها، وهو دليل على مجانية الحكم المستأنف الصواب فيما قضى بعدم قبول الدين المصرح به من طرف العارضة وهذا يثبت أكثر فاكتر وجاهة المقال الاستئنافية للعارضة، الذي يجدر الحكم وفق ما ورد فيه ، ملتزمة الامر بصرف النظر عن مزاعم المستأنف عليها شركة أ.م. C.E.R. وعدم اخذها بعين الاعتبار والحكم وفق ما ورد في المقال الاستئنافية.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها الجلسة المنعقدة بتاريخ 16/12/2024 حضرت نائبة المستأنف عليها و تسلمت نسخة مذكرة تعقيب نائب المستأنفة الملفة بالملف، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 30/12/2024.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت المستأنفة ضمن أسباب استئنافيةا بما هو مشار إليه أعلاه.

وحيث إنه بخصوص السبب الأول المستمد من خرق الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية بعدم إحالة الملف على النيابة العامة على اعتبار أن المستأنف عليها هي شركة خاضعة لمسطرة التسوية القضائية و أن مقتضيات القانونية المنظمة لصعوبات المقاولات الواردة بالكتاب الخامس من مدونة التجارة هي من النظام العام، فإن مسطرة تحقيق الدين لا تعتبر مقتضياتها من النظام العام ولا يتطلب الأمر بالضرورة إحالة الملف على النيابة العامة سيما و أن هذا المقتضى هو مقرر لمصلحة الشركة الخاضعة لمساطر المعالجة التي يبقى لها الصفة و المصلحة في إثارة مادام أنه مقرر لمصلحتها، و من جهة أخرى فالطاعة لم تثبت وجه الضرر الذي لحقها من ذلك فالإخلالات الشكلية و المسطرية لا تقبل إلا إذا أثبت الطرف أن مصالحه قد تضررت جراء ذلك وفق مقتضيات الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية و هو الأمر الذي لم تثبته الطاعة، مما يوجب رد السبب المثار.

وحيث إنه بخصوص السبب الثاني المستمد من تناقض أجزاء الحكم فإنه بالرجوع لتعليقات الأمر المستأنف يتضح أنها جميعها تسير في اتجاه عدم قبول دين المستأنفة، و أن ما ورد به من رفض الطلب لهذه العلة المقصود منه رد الدفع المثار من طرف الطاعة يكون قبول القاضي المنتدب بتعيينها كمراقب في المسطرة لا يعني قبول الدين ضمن خصوم المقاول المطعون ضدها، مما سيقى معه السبب المثار غير مرتكز على أساس و حق معه التصريح برده.

وحيث إنه فيما يتعلق بالسبب المثار من خرق الفصلين 327-46 و 327-26 المتعلق بحجية المقرر التحكيمي فالثابت أن المقرر التحكيمي المستند عليه من طرف الطاعة من أجل التصريح بالدين هو مقرر تحكيمي دولي تطبق بشأنه مقتضيات الفصول 327-39 إلى 54-327 من قانون المسطرة المدنية و لا مجال للاحتكام إلى المادة 327-39 التي تنطبق على التحكيم الداخلي، و أنه حسب القرار الاستئنافية الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 28/12/2023 تحت رقم 7508 فإن هذه الأخيرة قضت بإلغاء الأمر الصادر بتذييل المقرر التحكيمي الأجنبي بالصيغة التنفيذية لعيب الشرط التحكيمي طبقا لمقتضيات الفصلين 327-46 و 327-50 من ق م م، و بالتالي يكون المقرر التحكيمي المستند إليه في التصريح بالدين قد فقد حججه الثبوتية المنصوص عليها بموجب المادة 327-46 بالنظر لصدور

القرار الاستثنائي المذكور القاضي بإلغاء الأمر الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمنح المقرر التحكيمي الصيغة التنفيذية، الشيء الذي يجعل السبب المثار من الطاعة بشأن حجية المقرر التحكيمي غير مرتكز على أساس و حق معه رد السبب المثار.

وحيث إنه فيما يتعلق بالتمسك بمقتضيات الفصلين 418 و 419 من قانون الالتزامات و العقود فإن الفصل 418 يتعلق بالأحكام الصادرة عن المحاكم في حين أن ما تستند عليه الطاعة هو مقرر تحكيمي و ليس حكما قضائيا هذا من جهة، و من جهة ثانية فإن المقررات التحكيمية تخضع للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية المستمدة من مقتضيات القانون رقم 95-17 المتعلق بالتحكيم و الوساطة الاتفاقية وهو قانون خاص يقدم على القانون العام الذي لا مجال لتطبيق على نازلة الحال وفق ما تم تفصيله مما يستوجب رد السبب المثار في هذا الشأن.

وحيث إنه فيما يخص السبب المستمد من كون الطاعة استمدت التصريح بالدين على الفواتير التي ارتكز عليها المقرر التحكيمي وهي الفواتير التي تعتبر حجة في المجال التجاري باعتبارها دليلا كتابيا يخضع للفصل 417 من ق ل ع، فإن الثابت من التصريح بالدين الذي تقدمت به الطاعة أنه ارتكز على المقرر التحكيمي الذي تم رفض تذييله بالصيغة التنفيذية و أن القاضي المنتدي عند بته في دعوى تحقيق الدين فإنه يبقى ملزما بالبت في حدود طلبات الأطراف طبقا للفصل 3 من قانون المسطرة المدنية كما انه يكون ملزما بالتقيد بالأساس القانوني المقامة عليه دعوى تحقيق الدين، وهو في نازلة الحال المقرر التحكيمي، مما يبقى معه تمسك الطاعة بالفواتير و يكون المطعون ضدها تقر بالدين مخالف للمقتضيات القانونية المذكورة.

وحيث إنه فيما يخص السبب المستمد من خرق الأمر المستأنف لمقتضيات المادة 678 من مدونة التجارة على اعتبار أن تعيينها كمراقب للمسطرة هو بمثابة قبول ضمني لدينها، هو دفع لا سند له قانونا فالمرقب يعين طبقا للمادة 678 من مدونة التجارة من الدائنين المصرحين بديونهم، و إجراء التصريح بالدين هو إجراء مسطري سابق لعملية تحقيق الديون، و أن قبول المصرح كمراقب في المسطرة لا يعني قبول دينه ضمن لائحة الخصوم من طرف القاضي المنتدب، إذ أن عملية تحقيق الديون هي عملية لاحقة على التصريح بالدين و يمكن للقاضي وفقا للمادة 729 من مدونة التجارة أن يصرح بقبول الدين أو برفضه أو بوجود دعوى جارية أو ان المنازعة لا تدخل في اختصاصه، و بالتالي فتعيين الطاعة كمراقب لا يعني بالضرورة قبول دينها المصرح به، و الذي أصبح موضوع منازعة من طرف الشركة المطعون ضدها، مما يجعل السبب المثار بدوره غير مرتكز على أساس و حق معه التصريح برده.

وحيث إنه اعتبارا لعلل المفصلة أعلاه تكون مجموع الأسباب المرتكز عليها من طرف الطاعة مفتقرة للسند القانوني مما حق معه التصريح بردها و من ثمة تأييد الأمر المستأنف و إبقاء الصائر على عاتق الطاعة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا:

في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: بتأييد الأمر المستأنف و إبقاء الصائر على رافعه.