

Impartialité de l'arbitre : Une condamnation pénale non définitive ne justifie pas l'annulation si la récusation a été écartée (CA. com. Marrakech 2024)

Identification			
Ref 36368	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Marrakech	N° de décision 50
Date de décision 23/07/2024	N° de dossier 2024/8230/35	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Voies de recours contre la sentence arbitrale, Arbitrage		Mots clés Sentence arbitrale, Clause compromissoire, Constitution du tribunal arbitral, Contestation du rapport d'expertise, Défaut de signature, Dépassement de mission, Droits de la défense, Erreur matérielle, Arbitrage commercial, Expertise judiciaire, Impartialité de l'arbitre, Loi applicable, Mission des arbitres, Motivation de la sentence, Ordre public, Recours en annulation, Récusation, Force exécutoire, Accord d'arbitrage	
Base légale Article(s) : 327-25 - 327-36 - 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) : 103 - Loi 95-17 relative à l'arbitrage et la médiation conventionnelle (Dahir n° 1-22-34 du 24 mai 2022)		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisie d'un recours en annulation contre une sentence arbitrale ayant condamné une société au paiement de sommes dues au titre d'un contrat d'ingénierie topographique, la Cour d'appel de commerce de Marrakech rejette l'ensemble des griefs soulevés et ordonne l'exécution de la sentence.

1. Sur la loi applicable au litige

La Cour, appliquant l'article 103 de la loi n° 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, constate que la clause compromissoire insérée en 2014 renvoyait à tort aux articles 306 et s. du Dahir des Obligations et des Contrats (DOC). Un accord d'arbitrage postérieur, signé par toutes les parties, soumet toutefois expressément la procédure et le fond au droit marocain ; Code de procédure civile marocain (CPC) et, le cas échéant, loi 95-17, rectifiant ainsi l'erreur matérielle initiale. La volonté claire et ultérieure des parties prime ; le moyen tiré d'une erreur de droit est écarté.

2. Sur la définition de l'objet du litige et l'étendue de la mission des arbitres

L'objet du litige, limité aux travaux topographiques issus du contrat de 2014, est clairement défini dans l'accord d'arbitrage. La Cour relève que le tribunal arbitral a vérifié sa compétence conformément au principe compétence-compétence (art. 327-9 CPC) et a statué dans les limites de la mission confiée. Le défaut allégué de définition ne figure pas parmi les causes d'annulation limitativement énumérées à l'article 327-36 CPC ; le grief est rejeté.

3. Sur le défaut d'impartialité du président du tribunal arbitral

Après rappel de la procédure de récusation (art. 327-6 CPC) déjà engagée et rejetée, la Cour observe qu'aucune condamnation pénale n'avait été prononcée ni même poursuivie lors de l'acceptation de la mission arbitrale. La condamnation ultérieure, non définitive, ne saurait vicier la composition du tribunal au sens de l'article 327-36 CPC. Le moyen est donc infondé.

4. Sur la violation alléguée des droits de la défense

La société requérante a été régulièrement représentée, a déposé de multiples écritures et a bénéficié d'un délai supplémentaire pour ses conclusions finales après le retrait de son conseil, malgré l'opposition de la partie adverse. Le contradictoire ayant été respecté, la Cour écarte la violation prétendue.

5. Sur le défaut de motivation de la sentence

La sentence expose de manière suffisante les considérations de fait et de droit fondant la condamnation, conformément aux règles procédurales que les parties ont choisi d'appliquer. Le contrôle de la Cour d'appel dans le cadre de l'annulation, strictement circonscrit au respect des causes de l'article 327-36 CPC, ne s'apparente pas à une révision au fond ; le moyen est rejeté.

6. Sur la violation de l'ordre public et le défaut de signature

La Cour rappelle que l'ordre public vise les règles essentielles touchant à l'intérêt général et constate qu'aucune n'a été méconnue. Quant au refus de signature d'un arbitre, celui-ci a déposé une opinion dissidente datée et jointe à la sentence, satisfaisant ainsi aux exigences formelles de l'article 327-25 CPC. Le grief est donc écarté.

Dès lors, la Cour rappelle que son contrôle se limite aux causes d'annulation limitativement énumérées par l'article 327-36 CPC et ne porte pas sur le bien-fondé de la décision des arbitres. Ne relevant aucune cause d'annulation, elle rejette le recours et ordonne l'exécution de la sentence.

Note : Un pourvoi en cassation a été formé contre cet arrêt le 11 novembre 2024 (dossier n° 2024/1/3/1926) et n'a pas encore été jugé par la Cour de cassation au 7 juin 2025.

Texte intégral

محكمة الاستئناف

حيث انه اعمالا لمقتضيات المادة 103 من قانون 95/17 فان القانون الواجب التطبيق من حيث البت في موضوع بطلان الحكم

التحكيمي المطعون فيه هو الباب الثامن من القسم الخامس من ق م م مادام أن اتفاق التحكيم الذي اخذ صورة الشرط التحكيمي ورد بعقد المهندس المؤرخ في 2014/11/03 أي انه سابقا لتاريخ دخول القانون 95/17 حيز التطبيق الموافق ل 2022/06/14 مما لا مجال معه لاعتبار المقتضيات المستند اليها من قبل الطالبة ضمن وسائل طعنها واعتبار المقتضيات المطابقة لها من القانون الواجب التطبيق وانه لما كان جميع اطراف الخصومة التحكيمية قد اتفقوا بمقتضى اتفاق التحكيم والموقع عليه من قبل طالبة البطلان ذاتها في شخص ممثلها القانوني ومن قبل نائبها على أن القانون الواجب التطبيق هو القانون المغربي الشكلي والموضوعي وبصفة خاصة قانون المسطرة المدنية وعند الاقتضاء القانون 95/17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية فان التمسك بعدم اعتبار البند التاسع من عقد المهندس مساح الطوبوغرافي الذي ينص على حل النزاع عن طريق التحكيم طبقا للفصول 306 وما بعده من ق ل ع للقول بعدم احترام هيئة التحكيم للمهمة المسندة اليها بمقتضى ذات الشرط يبقى غير ذي تأسيس سليم ما دام ان ارادة الطرفين معا الى جانب الهيئة التحكيمية انصرفت إلى تفعيل المقتضيات القانونية المحددة بمقتضى اتفاق التحكيم هذا فضلا على أن البند التاسع المتمسك به يتعلق فقط بالقانون الموضوعي وهو قانون الالتزامات والعقود المحدد كقانون يطبق اتفاقا على حل النزاع اما ق م م وقانون 95/17 عند الاقتضاء فكقوانين اجرائية كانت موضوع اتفاق صريح لا يشوبه أي عيب للرضى أو غيره من قبل الطالبة هذا اذا ما فرضنا ان الاشارة الى الفصل 306 من ق ل ع مجرد خطأ مادي وإن ارادة الاطراف اتجهت الى تطبيق الفصول 306 وما يليه من ق م م مادام ان ذكر هذه الفصول جاء في باب الشرط التحكيمي بل الأكثر من ذلك فان ارادة الاطراف قد عملت على تصحيح هذا الخطا المادي من خلال اتفاق التحكيم الموقع عليه.

حيث أنه بالنسبة للوسيلة المؤسسة على صفة الوسيط بالتراضي فانه فضلا على كونها جاءت مبهمة من حيث عدم توضيح ما علاقتها بالشرط التحكيمي أو اتفاق التحكيم فانه لا وجود لأي مقتضى قانوني يرتب جزاء البطلان على عدم اتفاق الطرفين على تفويض الهيئة التحكيمية صفة وسيط بالتراضي، لكي تفصل الهيئة في هذه الحالة في موضوع النزاع بناء على قواعد العدالة والإنصاف او عدم تضمين اتفاق التحكيم هذه المكنة مما تظل الوسيلة غير مرتكزة على اي اساس قانوني سليم كذلك الشأن بالنسبة للوسيلة المؤسسة على عدم تحديد موضوع النزاع فانه وخلافا لما تمسكت به الطالبة فان موضوع النزاع حدد بمقتضى الفصل الأول من اتفاق التحكيم المعبر عن ارادة اطراف الخصومة و الهيئة التحكيمية وتم ايراده كذلك في صلب الحكم التحكيمي موضوع الطعن ويتعلق بالأشغال الطوبوغرافية موضوع العقد المؤرخ في 2014/11/03 هذا فضلا على ان ذات الوسيلة لم تحدد كحالة من حالات بطلان الحكم التحكيمي وفق مقتضيات الفصل 327-36 اما اذا كانت نية الطالبة تنصرف الى الحالة الأولى المحددة بمقتضى الفصل اعلاه وهي « اذا كان اتفاق التحكيم باطلا فان اتفاق التحكيم قد يكون عقدا وتطبق على صحته مقتضيات الفصل 315 من ق م م او شرطا كما هو الحال في النازلة وتطبق على صحته مقتضيات الفصل 317 من ق م م ويشترط فيه الكتابة وهو شرط محقق وتعيين محكم أو طريقة تعيينه وهو أمر كذلك محقق في الشرط المضمن بالبند التاسع من عقد المهندس مما تظل الوسيلة غير مؤسسة كذلك الأمر بالنسبة للوسيلة المؤسسة على خرق مبدا اختصاص الاختصاص ذلك ان الملاحظ من خلال وقائع الحكم التحكيمي وباقي الوثائق المدلى بها في ملف النازلة وخاصة الحكم القاضي باختصاص الهيئة التحكيمية أن هذه الاخيرة تأكدت من اختصاصها ويتت في حدود المهمة المسندة اليها بمقتضى اتفاق التحكيم ولا دليل على تجاوزها لاختصاصها اما بالنسبة للوسيلة المؤسسة على عدم حياد رئيس الهيئة التحكيمية و صدور حكم جنحي في مواجهته فان المشرع ملح لكل طرف له تشكك في عدم حياد احد المحكمين ان يتقدم بطلب تجريحه وهذا ما وقع فعلا من قبل الطالبة حسب البين من خلال وقائع الحكم التحكيمي وباقي وثائق الملف فقد تم التجريح فيه و صدر امر برفض التجريح مما تظل الوسيلة غير مرتكزة على اي اساس هذا فضلا على انه اذا ثبت للمحكمة انه تم صدور حكم بالادانة في مواجهة رئيس الهيئة التحكيمية السيد علي (ج.) فانه وقت قبوله للمهمة لم يكن قد ادين بعد بل انه حتى المتابعة لم تتحرك ضده حينئذ مما يكون قبوله للمهمة بعد تعيينه بموجب الأمر الرئاسي المشار الى مراجعه اعلاه في حكم كونه افصح عن غياب أي ظروف من شأنها اثاره شكوك حول حياده واستقلاله اعمالا لمقتضيات الفصل 3276 من ق م م الأمر الذي يعل الوسيلة المؤسسة على هذا السبب غير مؤسسة مما تبقى امكانية ابطال الحكم التحكيمي لتحقق السبب الثاني المحدد في الفصل 327-36 من ق م م والمتعلقة بتشكيل الهيئة التحكيمية بصفة غير قانونية أو مخالفة لاتفاق الطرفين غير ذي اساس وان صدور حكم بالإدانة كان غير نهائي حين البت في التجريح وانه ولحد الآن لم يتم الادلاء بنهائية ذات الحكم.

حيث انه ثبت للمحكمة أن الطالبة منحت لها كافة الحقوق للدفاع عن نفسها حيث حضرت بواسطة ممثلها القانوني والمفوض عنه

وحضر نائبها الاستاذ (أ) الحسن الذي سحب نيابته شهرا قبل اصدار الهيئة التحكيمية لمقررها ومع ذلك منحت الطالبة اجلا استثنائيا لتقديم مستنتاجاتها الختامية رغم اعتراض المطلوبة على ذلك حيث بسطت من خلال مجموع مذكراتها المدلى بها جميع دفوعها التي ظلت تتكرر مما تظل وسيلة عدم احترام حقوق الدفاع وعدم التعامل معها على قدم المساواة مع المطلوبة غير مؤسس.

حيث انه بالنسبة للوسيلة المؤسسة على عدم تعليل الحكم التحكيمي فظلت كذلك غير مؤسسة ما دام أنه جاء معللا شكلا وموضوعا ويبقى التعليل مرتبطا بالسلطة التقديرية للهيئة التحكيمية وفق القوانين المتفق على تطبيقها على الخصومة التحكيمية وجاء الحكم التحكيمي معللا ومبينا للأسس التي اعتمد عليها فيما قضى به من اداء في مواجهة طالبة البطلان وكانت صلاحية المحكمة التي تبنت في دعوى بطلان الحكم التحكيمي تقتصر على التاكيد من نظامية ذات الحكم من الناحية الشكلية دون ان تتعداها الى النظر في موضوع الدعوى والاسانيد التي اعتمدها الهيئة التحكيمية من اجل البت في الدعوى فان الوسيلة تظل غير مرتكزة على اساس.

حيث ان الوسيلة المؤسسة على خرق النظام العام تستوجب تعريف ماهية هذا النظام فهو عبارة عن « : مجموعة النظم والقواعد اللازمة لسير الدولة حسب تعريف الفقيه كابتان و هو « : الشير الحسن للمؤسسات الضرورية للجماعة تعريف الفقيه مالوري و هو « : القواعد التي وضعها المشرع لصالح الجماعة .. تعريف الفقيه هيماوت وهو « تلك المقترضات التي لا يمكن لاتفاقات الأطراف مخالفتها أو تعديلها .. تعريف الفقيه بارتان وانه يشرف من هذه التعريفات كون النظام العام هو كل ما يرتبط بمصلحة عامة تمس النظام الأعلى للمجتمع سواء كانت هذه المصلحة سياسية من خلال روابط القانون العام أو اجتماعية من خلال القوانين الجزائية وما يتعلق بتكوين الأسرة وحالة الأشخاص المدنية والأهلية أو اقتصادية وإنه بالرجوع الى الحكم التحكيمي فانه لا دليل على خرقه لقواعد تعتبر من النظام العام بحسب التعريفات اعلاه كما انه جاء مؤرخا ومحددا لورقة تعريفية بالنسبة للمحكمن ومحددا لمكان صدوره بمكتب رئيس هيئة التحكيم اما عدم توقيع المحكم السيد عبد الله (د.) فان البين من خلال محضر جلسة المداولة المؤرخ في 2024/04/08 ان المحكم اعلاه قدم كتابا مستقلا أوضح فيه سبب رفضه التوقيع مؤرخا في 2024/04/05 ووضع لدى رئيس هيئة التحكيم وان الحكم التحكيمي لما اشار الى سبب الرفض محيلا على الراي المستقل الذي أدلى به المحكم السيد (د.) وتم ارفاق ذات الحكم بهذا الراي الذي تم الاطلاع عليه من قبل محكمة الطعن فان احترام مقترضات الفصل 327/25 تظل قائمة و تكون الوسيلة تبعا لذلك غير مؤسسة.

حيث أنه من المبادئ المتعارف عليها فقها وقانونا أن محكمة الاستئناف المختصة بنظر دعوى بطلان مقرر تحكيمي لا تتدخل في موضوع النزاع وإنما تنظر إلى إجراءات سير التحكيم من حيث مراعاة المحكمين للإجراءات المسطرية الواجب اتباعها من عدمه، وتقييد المحكمة بأسباب البطلان الواردة على سبيل الحصر في المادة 327-36 من ق م م اعتبارا إن دعوى بطلان حكم تحكيمي هي ذات طبيعة خاصة أوجدها المشرع لغايات الرقابة على إجراءات التحكيم وليس من أجل الحكم في النزاع موضوع التحكيم مما يتعين معه عدم اعتبار الدفوع التي تمسكت بها الطالبة والمتعلقة بموضوع الاشغال وكذا باقي الوسائل التي لا تندرج ضمن الحالات المنصوص عليها في المقتضى القانوني اعلاه ومنها استهلاك الزمن التحكيمي.

حيث انه اعتبارا لما سبق يظل الحكم التحكيمي غير مشوب بأي حالة من حالات البطلان المثارة من قبل الطالبة و لا تلك التي تعتبر من النظام العام مما يتعين الحكم برفض دعوى البطلان والقول بتنفيذ المقرر التحكيمي وتحميل الطالبة الصائر

لهذه الأسباب

فإن محكمة الإستئناف التجارية بمراكش وهي تبنت في غرفة المشورة نهائيا و حضوريا.

في الشكل بقبول الطعن

في الجوهر : برفض دعوى البطلان والأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي مع تحميل الطالبة الصائر وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

Version française de la décision

Cour d'appel

Attendu qu'en application des dispositions de l'article 103 de la loi n°95-17, le droit applicable en ce qui concerne la décision sur le recours en annulation contre la sentence arbitrale attaquée est constitué par les dispositions du titre VIII du livre V du Code de procédure civile, dès lors que la convention d'arbitrage, sous forme d'une clause compromissoire, a été insérée dans le contrat conclu avec l'ingénieur géomètre-topographe en date du 03/11/2014, soit antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n°95-17 le 14/06/2022. Partant, les dispositions invoquées par la demanderesse dans ses moyens d'annulation doivent être appréciées au regard des dispositions correspondantes du droit applicable en l'espèce.

Attendu que l'ensemble des parties au litige arbitral s'était mis d'accord, selon la convention d'arbitrage signée par la demanderesse en annulation par l'intermédiaire de son représentant légal ainsi que par son avocat, pour soumettre leur litige à la loi marocaine tant sur le fond que sur la procédure, et spécialement aux dispositions du Code de procédure civile et, le cas échéant, à la loi n°95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle. Dès lors, invoquer l'inapplicabilité de la clause 9 du contrat avec l'ingénieur géomètre-topographe qui prévoit le règlement du litige par arbitrage conformément aux articles 306 et suivants du DOC (Code des obligations et contrats), afin d'alléguer un manquement par le tribunal arbitral à sa mission, demeure sans fondement valable, dès lors que la volonté commune des parties et du tribunal arbitral était clairement dirigée vers l'application des règles déterminées dans ladite convention d'arbitrage. Par ailleurs, la clause 9 concerne uniquement le droit matériel, à savoir le Code des obligations et contrats, désigné expressément comme applicable au fond du litige, tandis que le Code de procédure civile et, éventuellement, la loi n°95-17, constituent les règles procédurales convenues expressément par la demanderesse sans vice de consentement ou autre irrégularité. À supposer même que la référence à l'article 306 du DOC constitue une simple erreur matérielle et que les parties aient visé les articles 306 et suivants du Code de procédure civile, mentionnés dans la partie relative à la clause compromissoire, la volonté des parties a corrigé explicitement cette erreur matérielle par la convention d'arbitrage signée.

Attendu que, concernant le moyen tiré de la qualité de médiateur amiable, outre le fait qu'il reste imprécis faute d'établir son lien avec la clause compromissoire ou la convention d'arbitrage, aucune disposition légale ne sanctionne par la nullité l'absence d'accord des parties pour conférer au tribunal arbitral la qualité de médiateur amiable lui permettant de statuer sur le litige en équité ou en l'absence d'une telle prérogative explicitement prévue dans la convention d'arbitrage ; ce moyen demeure donc dépourvu de fondement.

Attendu qu'en ce qui concerne le moyen tiré de l'absence de détermination de l'objet du litige, contrairement à ce qu'affirme la demanderesse, l'objet du litige a bien été défini dans l'article premier de la convention d'arbitrage exprimant la volonté des parties au litige et celle du tribunal arbitral, et repris expressément dans la sentence arbitrale attaquée ; il porte sur les travaux topographiques faisant l'objet du contrat du 03/11/2014. De surcroît, ce moyen ne correspond à aucune des hypothèses de nullité prévues par l'article 327-36. Si la demanderesse entendait invoquer la première hypothèse dudit article, selon laquelle la convention d'arbitrage serait nulle, la validité d'une convention d'arbitrage prise comme contrat est régie par l'article 315 du CPC, et comme clause compromissoire, ce qui est le cas en l'espèce, par l'article 317 du CPC qui exige la forme écrite, condition réalisée ici, ainsi que la désignation d'un

arbitre ou du mode de sa désignation, condition également remplie par la clause insérée à l'article 9 du contrat ; ce moyen demeure par conséquent infondé.

Attendu qu'en ce qui concerne le moyen tiré de la violation du principe de compétence-compétence, il ressort clairement des motifs de la sentence arbitrale et des pièces du dossier, notamment la décision affirmant la compétence du tribunal arbitral, que celui-ci a effectivement vérifié et confirmé sa compétence et statué dans les limites de la mission confiée par la convention d'arbitrage, sans preuve d'un quelconque dépassement.

Attendu que concernant le moyen tiré de l'absence d'impartialité du président du tribunal arbitral en raison d'une condamnation pénale prononcée à son encontre, le législateur a ouvert à toute partie ayant un doute sur l'impartialité d'un arbitre la faculté d'introduire une demande de récusation, procédure effectivement mise en œuvre par la demanderesse et ayant abouti au rejet de la récusation ; ce moyen est donc sans fondement. Par ailleurs, même en cas de condamnation ultérieure, il ressort que lors de l'acceptation de sa mission par le président du tribunal arbitral, M. Ali (J.), aucune condamnation ni même poursuite pénale n'avait été engagée contre lui. Dès lors, son acceptation de la mission arbitrale, désigné par l'ordonnance présidentielle précitée, équivaut légalement à une déclaration d'absence de toute circonstance pouvant affecter son impartialité ou son indépendance en application de l'article 327-6 du CPC. Ainsi, ce moyen, y compris celui relatif à la constitution prétendument irrégulière du tribunal arbitral conformément à l'article 327-36 du CPC, est dépourvu de fondement, en l'absence de décision définitive d'une condamnation pénale.

Attendu que la demanderesse a bénéficié de toutes les garanties procédurales pour assurer sa défense, ayant comparu représentée par son représentant légal et son mandataire, assistée de son avocat Me (A.) Hassan, qui a retiré son mandat un mois avant le prononcé de la sentence arbitrale ; néanmoins, la demanderesse a bénéficié d'un délai exceptionnel pour produire ses conclusions finales malgré l'opposition de la défenderesse. Ainsi, l'allégation relative à la violation du droit de la défense et à l'inégalité de traitement entre les parties demeure non fondée.

Attendu que le moyen tiré du défaut de motivation de la sentence arbitrale est également sans fondement, celle-ci étant motivée tant en la forme qu'au fond, la motivation relevant de l'appréciation souveraine du tribunal arbitral conformément aux règles de droit convenues. La juridiction statuant sur l'annulation vérifie uniquement la régularité formelle de la sentence sans réexamen du fond ou des motifs substantiels retenus par le tribunal arbitral.

Attendu que concernant le moyen fondé sur la violation de l'ordre public, il résulte des définitions doctrinales constantes que l'ordre public englobe les normes impératives régissant l'intérêt général supérieur de la société dans ses aspects politiques, sociaux ou économiques. Or, la sentence arbitrale ne contient aucune violation de ces normes impératives. En outre, les prescriptions formelles prévues par l'article 327-25 ont été respectées malgré le refus de signature du troisième arbitre, justifié par un avis distinct et annexé à la sentence.

Attendu enfin que la juridiction d'appel saisie d'une demande d'annulation d'une sentence arbitrale examine exclusivement la régularité procédurale de la procédure arbitrale sans pénétrer le fond du litige.

Par ces motifs :

La Cour d'appel de commerce de Marrakech, statuant en chambre du conseil, en dernier ressort et contradictoirement,

Déclare recevable la demande en la forme ;

Au fond, rejette la demande d'annulation, ordonne l'exécution de la sentence arbitrale et condamne la demanderesse aux dépens.