

Irrégularité de constitution de tribunal arbitral : irrecevabilité de l'action en nullité formée avant le prononcé de la sentence (Trib. com. Casablanca 2024)

Identification			
Ref 36871	Juridiction Tribunal de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 13072
Date de décision 02/12/2024	N° de dossier 2024/8202/10725	Type de décision Jugement	Chambre
Abstract			
Thème Arbitres, Arbitrage		Mots clés مسطرة تحكيم, عدم قبول طلب, طلب سابق لأوانه, طعن ببطلان حكم تحكيمي, صلاحيات رئيس محكمة تجارية, صعوبات متعلقة بتشكيل هيئة تحكيم, تجريح محكمين, بطلان تشكيل هيئة تحكيمية, Moyen d'annulation de la sentence arbitrale, Irrégularité de constitution, Droits de la défense, Distinction recours pré-sentenciel et post-sentenciel, Constitution du tribunal arbitral, Compétence du président du tribunal de commerce, Action en nullité de la constitution du tribunal arbitral	
Base légale Article(s) : 3 - 29 - 61 - 62 - Dahir n° 1-22-34 du 23 chaoual 1443 (24 mai 2022) portant promulgation de la loi n° 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle		Source Non publiée	

Résumé en français

Est jugée irrecevable l'action en nullité visant la constitution d'un tribunal arbitral lorsqu'elle est formée avant le prononcé de la sentence. La demanderesse invoquait diverses irrégularités affectant la formation du tribunal, à savoir notifications non datées, délais d'acceptation écrite non respectés et omission des formalités écrites impératives, susceptibles de porter atteinte à ses droits de la défense.

La juridiction a fondé son raisonnement sur une lecture combinée des articles 61 et 62 de la loi n° 95-17. Elle a rappelé que l'irrégularité de la constitution du tribunal arbitral ne constitue pas une cause de nullité invocable de manière autonome, mais un des moyens d'annulation limitativement énumérés par la loi, qui ne peut être soulevé qu'à l'encontre de la sentence arbitrale elle-même, une fois celle-ci rendue.

Le tribunal a, par ailleurs, pris soin de préciser la voie de droit appropriée pour de telles contestations. Il a rappelé que les incidents relatifs à la désignation, à la récusation ou à la révocation des arbitres qui surviennent avant la sentence relèvent de la compétence exclusive du Président du tribunal de commerce, en vertu des derniers alinéas des articles 23 et 29 de la loi n° 95-17.

Formée hors de ce cadre procédural, la demande a donc été jugée irrecevable pour ce motif supplémentaire.

Texte intégral

المحكمة التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/12/02 ملف عدد 2024/8202/10725 أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به نائب المدعية الى المحكمة الابتدائية التجارية بالدار البيضاء، والمؤداة عنه الرسم القضائي والمودع لدى كتابة ضبطها بتاريخ 2024/09/23 والذي تعرض من خلاله أن المدعية وهي شركة (I.) هي شركة محدودة المسؤولية، وتملك السيدة علياء (ر.) 15 في المئة من الحصص المكونة لرأسمالها، وان نفس النظام الأساسي يشير أيضا ان 15 في المئة من حصص رأسمال المدعية يملكها السيد هشام (م.) وهو مسيرها ومقيد بصفته هذه في سجلها التجاري، وان باقي الحصص المكونة لرأسمالها أي 70 في المئة في ملك شركة (F.) وهو ما يثبت أيضا النظام الأساسي للمدعية وتجدر الإشارة ان الفصل 35 من النظام الأساسي يتضمن شرط تحكيمي بموجبه اتفق الشركاء على اللجوء الى التحكيم في حالة نشوب أي نزاع.

بتاريخ 15/11/2023 فان السيدة علياء (ر.) اشعرت المدعية بعزمها على اللجوء الى التحكيم في إطار الشرط التحكيمي المنصوص عليه في الفصل 35 من النظام الأساسي من اجل المطالبة بما سمته منابها في الأرباح عن سنتي 2021 و 2022، وانها عينت الأستاذ (ع.) محكما عنها لكن فوجئت المدعية بكون السيدة علياء (ر.) سرعان ما تناقضت مع نفسها وتراجعت عن أشعارها الانف ذكره وسارعت بتقديم دعوى امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بخصوص نفس طلبها وهو مطالبته بمنابها المدعى فيه من طرفها عن أرباح السنتين الانف ذكرهما، كما يتجلى هذا من مقالها الافتتاحي للدعوى القضائية التي قدمت من طرفها امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 12/01/2024 مع العلم ان تناقض السيدة علياء (ر.) مع نفسها وصل بها الى الحد انها ادعت امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بان مطالبته بمناب الأرباح لا يشمل الشرط التحكيمي لكن على ضوء الدفع بعدم قبول طلبها الذي اثارته بكيفية نظامية بسبب وجود الشرط التحكيمي الذي يتضمنه الفصل 35 من النظام الأساسي فان الحكم عدد 6247 بتاريخ 16/05/2024 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف التجاري عدد 586/8204/2024 بت في الدعوى الانف ذكرها التي قدمتها السيدة علياء (ر.) وقضى بعدم قبول طلبها لوجود اتفاق على التحكيم بموجب الفصل 35 من النظام الأساسي المشار اليه أعلاه، وان السيدة علياء (ر.) لم تستأنف الحكم الانف ذكره، ومن جهة أخرى فإن السيدة علياء (ر.) لم تشعر المدعية من جديد بانها عينت محكما عنها بخصوص نفس طلبها كما انها لم توجه أي اشعار للمدعية بانها عينت من جديد الأستاذ (ع.) محكما عنها بعد ان تراجعت عن تعيينه لها لما اقامت الدعوى القضائية الانف ذكرها التي حكم بتاريخ 16/05/2024 بعدم قبولها، وانها لم تتوصل من لدن السيدة علياء (ر.) بأي اشعار بخصوص هذا الموضوع وأكثر من هذا فوجئت أيضا لما تبين لها بان السيدة علياء (ر.) قدمت بتاريخ 28/05/2024 طلبا الى السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء نسبت فيه اليها - بكيفية لا أساس لها من الصحة - بكونها أي المدعية امتنعت عن تعيين محكم عنها

كما يتجلى هذا من مقالها المودع بتاريخ 28/05/2024. وان المدعية اشعرت السيدة علياء (ر.) 10/06/2024 بواسطة المفوض القضائي بالدار البيضاء السيد فريد (م.) فإنها عينت بتاريخ (ع. أ.) محكما عنها وامام تمسك المدعية بذلك امام جناب السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء واثباته توصل السيدة علياء (ر.) بإشعارها بتعيين المدعية للأستاذ (ع. أ.) محكما عنها فان الامر الرئاسي عدد 4055 بتاريخ 01/07/2024 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 3513/8101/2024 قضى برفض طلب السيدة علياء (ر.).

واثر ذلك فوجئت المدعية اكثر لما توصلت بواسطة بريد الكتروني بتاريخ 2024/07/09 على الساعة 15:22 دقيقة مرفق به اخبار باستكمال تشكيلة الهيئة التحكيمية وجاء في الاخبار باستكمال تشكيلة الهيئة التحكيمية بانه بتاريخ 03/07/2024 اجتمع كل من الدكتور (ع. أ.) بوصفه محكما معينا من طرفها، والدكتور (ع. ف.) بوصفه محكم معين من طرف السيدة علياء (ر.) وبعد التداول فيما بينهما اتفقا على اختيار الدكتور (غ. م. ح.) محكما ثالثا ورئيسا للهيئة التحكيمية المكلفة بالبت في النزاع القائم بينها وبين السيدة علياء (ر.) بخصوص الأرباح التي تطالب بها هذه الأخيرة وتضمن أيضا نفس الاخبار احاطة المدعية باستكمال تشكيلة الهيئة التحكيمية.

ومع بطلان تشكيل الهيئة التحكيمية الانف ذكرها فإنها فوجئت المدعية أيضا لما وجهت لها من لدن رئيس الهيئة التحكيمية الانف ذكرها بواسطة بريد الكتروني يوم السبت 20/07/2024 وهو يوم عطلة، الثلاثاء 23/07/2024 ميثاق التحكيم وطلب من المدعية ابداء ملاحظاتها بشأنه في اجل حدد لها أقصاه على الساعة الرابعة زوالا من اجل الامضاء عليه في اليوم الموالي أي الأربعاء 24/07/2024 على الساعة العاشرة صباحا وهو ميثاق يتجلى بإلقاء نظرة خاطفة عليه الخروقات وأسباب البطلان التي تشوبه والتي سيتم بيانها ادناه وهو ما يجعله في حد ذاته باطلا عملا بقاعدة ما بني على باطل يكون باطلا مادام انه صدر على هيئة تحكيمية تشكيلها باطل لأنها تمت بكيفية مخالفة للقانون.

فوجئت المدعية اكثر لما توصلت من رئيس الهيئة التحكيمية الأستاذ (غ. م. ح.) ببريد الكتروني وجهه بتاريخ الجمعة 13/09/2024 بعد 54 دقيقة من منتصف الليل جاء فيه بانه وجه بواسطة هذا البريد الالكتروني الصادر عنه في التوقيت الانف ذكره وهو هزيع الليل.

ومن حيث القانون حول اختصاص هذه المحكمة التجارية للبت في الطلب الحالي جاء في وثيقة استكمال تشكيل الهيئة التحكيمية المطعون فيها حاليا بالبطلان ان مقر التحكيم بمدينة الدار البيضاء بالعنوان الكائن ب 2 شارع (...) الطابق الخامس الدار البيضاء، وان طالبة التحكيم السيدة علياء (ر.) بدورها موطنها بالدار البيضاء مثلما هو الحال بالنسبة للمقر الاجتماعي للشركة المدعية وان هذا يجعل أن هذا الحكم التحكيمي - وهو حكم تجاري واجب الإيداع من طرف الهيئة التحكيمية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء زد على هذا فان هذا التحكيم بادرت الى سلوكه السيدة علياء (ر.) هو تحكيم تجاري باعتبار انها شركة تجارية محدودة المسؤولية والسيدة علياء (ر.) شريكة فيها وتدعي استحقاقا لمنابتها في أرباح من شركة تجارية وان هذا يجعل هذا التحكيم تجاريا ولأجل هذا فان البت في الطلب الحالي وفي أي استشكال في علاقة هذا التحكيم هو من الاختصاص النوعي والمحلي لهذه المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

وحول وجهة الطلب الحالي لثبوت أسباب البطلان بخصوص بطلان تعيين السيدة علياء (ر.) للأستاذ (ع. ف.) محكما عنها الذي قامت به بتاريخ 2023/11/15 بعد أن صدر الحكم القضائي عدد 6247 بتاريخ 16/05/2024 في الملف عدد 5086/8204/2024 وقضى بعدم قبول طلب السيدة علياء (ر.) وهو حكم لم تستأنفه فانها لم تتوصل من السيدة علياء (ر.) باي اشعار يتضمن انها عينت من جديد الأستاذ (ع. ف.) ومع هذا فانها فوجئت بإخبارين من الهيئة التحكيمية كلاهما باستكمال تشكيلتها الأول صدر بتاريخ 04/07/2024 والثاني صدر موضوع البريد الالكتروني الموجه من طرف رئيس الهيئة التحكيمية يوم 13/09/2024 بعد 54 دقيقة من منتصف الليل أي خارج أي وقت عمل وهما التشكيل المطعون فيهما معا حاليا بالبطلان.

وان قيام السيدة علياء (ر.) بتاريخ 15/11/2023 بتعيين الدكتور (ع. ف.) محكما عنها لاغيا وأصبح بدون مفعول كونها هي التي الغته بتركه جانباً واقامت دعوى قضائية امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء وطلبت بمنابها من الأرباح ووصل بها الحد انها ادعت في

سياقها الى ان موضوع منابها في الأرباح لا يشمل الشرط التحكيمي الوارد في الفصل 35 من النظام الأساسي للشركة وانها هي التي الغت بنفسها تعيين محكم عنها الدكتور (ع. ف.) وقدمت دعوى امام القضاء الرسمي بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء بالرغم من الشرط التحكيمي وهو ما قاد الى صدور الحكم عدد 6247 بتاريخ 16/05/2024 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف التجاري عدد 586/8204/2024 (ر.) وقضى بعدم قبول طلبها لوجود اتفاق على التحكيم.

ورغم صيرورة تعيينها لمحكمها الدكتور (ع. ف.) لا غيا الذي تم في 15/11/2023 بدون مفعول للسبب الانف ذكره، فإنها لم تعينه من جديد ولم توجه اليها ما يفيد انها عينته من جديد لما ادعت سلوك دعوى التحكيم بعد ان حكم القضاء الرسمي بعدم قبول طلبها، وان كل ما قامت به بسوء نية ودون ان تشعرها بتعيينها من جديد نفس المحكم عنها الذي كانت عينته في 15/11/2023 فإنها بسوء نية بادرت الى تقديم طلب الى رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء وادعت له بانها امتنعت عن تعيين محكم عنها وطلبت تعيين محكم في حقها لكن الأمر الرئاسي عدد 4055 بتاريخ 01/07/2024 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 3513/8101/2024 قضى برفض طلب السيدة علياء (ر.)، وان كل هذه العناصر تنهض دليلا بان السيدة علياء (ر.) لم تعين من جديد الدكتور (ع. ف.) محكما عنها بل يبدو انها احتفظت بتعيينها له منذ 15/11/2023 والحال ان تعيينها له الغته بنفسها وأصبح لا غيا بدون مفعول.

وان بطلان تشكيل الهيئة التحكيمية مرده أيضا بان الاشعار به الثاني صدر عن رئيس الهيئة التحكيمية بالبريد الالكتروني يوم الجمعة 13/09/2024 بعد منتصف الليل ب 54 دقيقة وهي حقا مسألة مدعاة للاستغراب وفي جميع الأحوال باطلة بطلانا مطلقا باعتبار صدوره خارج أوقات العمل زد على هذا فهذا البطلان مرده أيضا ان الاشعار الذي وجهته السيدة علياء (ر.) للمحكم الأستاذ (ع. ف.) وتعيينها له هو غير مؤرخ وليس الوثيقة المشار اليها أعلاه وليس فيه تاريخ توصل محكمها به ولا دليل ما اذا كام توصل به فعلا لاسيما، وان الرسالة الصادرة عنه والتي وجهها للسيدة علياء (ر.) بإخباره بقبول مهمته بدورها غير مؤرخة وليس فيها ما يثبت متى توصلت بها رغم هذا فهئية التحكيم قبلت هاذين الاشعارين رغم بطلانها الواضح لكونهما غير مؤرخين وليس أي تاريخ لا تاريخ صدورهما ولا تاريخ التوصل بهما وان هذا ما يثبت بطلان الاستكمال الأول لتشكيلة الهيئة التحكيمية التي اخبرت به المدعية في 03/07/2024 ، وكذا الاستكمال الثاني الصادر في 13/09/2024 في 54 دقيقة بعد منتصف الليل وهو بطلان مرده ان هذه الهيئة التحكيمية أدرج فيها طلب من السيدة علياء (ر.) بتعيين الدكتور (ع. ف.) محكما عنها دون ان تكون السيدة علياء (ر.) قد اشعرت العارضة بأنها عينته من جديد او تمسكت بتعيينه بعد ان حكم القضاء الرسمي بعدم قبول طلبها.

الدليل على هذا ان اشعار السيدة علياء (ر.) للدكتور (ع. ف.) الذي التمسست فيه ان يقبل ان يكون محكما عنها غير مؤرخ ولا دليل على توصل المعني بالأمر به والحال عليه أيضا حتى اشعاره لها بقبول مهمته بدوره غير مؤرخ وليس فيهما معا أي تاريخ، وان هذا يجعل تشكيل الهيئة التحكيمية باطلا بطلانا مطلقا جراء كل هذه الخروقات المرتكبة المشار اليهما أعلاه.

وحول بطلان تشكيل الهيئة التحكيمية المطعون فيها حاليا لكونه تشكيلا سابقا لأوانه والضرر اللاحق بها جراء ذلك البطلان، والحالة هذه فان تشكيل الهيئة التحكيمية الذي اخبرتها باستكمالها وهو السند المطعون فيه حاليا بالبطلان يتجلى بطلانه في اعتبار ان ذلك التشكيل سابق لأوانه ذلك انه تشكيل الهيئة التحكيمية لا يمكن ان يتم الا بعد ان تكون السيدة علياء (ر.) اشعرتها بسند ثابت التاريخ من كونها جددت تعيين الدكتور (ع. ف.) محكما عنها بعد ان تركته جانبا والغته واقامت دعوى امام القضاء وتم الحكم بعدم قبولها لكن هذا الشرط هذا الشرط منتفي لكون السيدة علياء (ر.) لم تف به سيما وانه مثلما سلف شرحه أعلاه فإشعارها للدكتور (ع. ف.) بان ان يقبل ان يكون محكما عنها غير مؤرخ وليس فيه ما يفيد انه وجه له او توصل به للتأكد من تاريخ توجيهه والتوصل به وجواب هذا الأخير لها بدوره غير مؤرخ وليس فيهما معا متى سلما ضمن كل هذه الوثائق للهيئة التحكيمية، وهذا ما يجعل تشكيل الهيئة التحكيمية سابقا لأوانه وبالتالي باطلا بطلانا مطلقا وان هذا البطلان يلحق ضررا بها لكونه يمس بحقها في الدفاع وحققها في ممارسة كل الإجراءات والتجريح عند الاقتضاء الذي يمكن من حقها ممارستها في المحكم الذي عينته السيدة علياء (ر.) كمحكم عنها.

وحول بطلان تشكيل الهيئة التحكيمية جراء خرق المادة 30 من القانون عدد 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية فان الهيئة التحكيمية استكملت تشكيلها واخبرت العارضة بذلك في خرق للمادة 30 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية ذلك

ان الفقرة الأولى من المادة 30 تنص في فقراتها 1 و 2 و 3 و 4 على ما يلي: لا يعتبر تشكيل الهيئة التحكيمية كاملا إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون المعينون المهمة المسندة إليهم. يثبت قبول المهمة كتابة بالتوقيع على اتفاق التحكيم أو بتحرير وثيقة الشروع في المهمة. يجب على المحكم الذي قبل مهمته أن يفصح كتابة عند قبولها عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حياده واستقلاله يجب على المحكمين التصريح بقبول المهمة داخل أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ إشعارهم بهوية المحكمين المعينين.

لكن كل هذه الشروط لم يقع مراعاتها في تشكيل الهيئة التحكيمية بالرغم من كون المادة 30 يلزم بها وردت بصيغة الوجوب وان العارضة لم تتوصل لا بالمحكم الذي زعمت السيدة علياء (ر.) انها عينته ولا برئيس الهيئة التحكيمية المعين من طرف المحكمين لم تتوصل بما يفيد قبول هذا وذلك مهمتها وان الإشارة في الاخبار باستكمال تشكيل الهيئة التحكيمية بان هذا وذلك قبل المهمة لا يكفي ولا يغني عن وجوبية تبليغ اليها قبول كل واحد من المهمة المسندة اليه مادام ان المادة 30 توجب ذلك وتشتت ان يكون ذلك القبول ان يكون كتابة وان أي واحد منهما لم يفصحا كتابة عند قبول مهمتهما عما اذا كانت لديه شكوك حول حياده او استقلاله ولم يصرح أي واحد منهما بأي شيء من ذلك القبيل وهذا شريطة ان يتم ذلك التصريح من لدن المحكمين داخل 15 يوم من تاريخ اشعارهم بهوية المحكمين المعينين مثلما تنص على ذلك بصيغة الوجوب الفقرة قبل الأخيرة من المادة 30 الانف ذكرها وهو ما تم خرقه من طرف كل من السيدة علياء (ر.) والمحكم المعين من طرفها مادام ان اشعار الأولى له بتعيين المحكم غير مؤرخ وقبوله غير مؤرخ وبالتالي لا وجود لأي دليل على ان الفقرة قبل الأخيرة من المادة 30 الانف ذكرها تم احترامها لا من طرف السيدة علياء (ر.) ولا من طرف المحكم المعين من طرفها وما دام أن المادة الانف ذكرها تم خرقها بدورها في استكمال تشكيل الهيئة التحكيمية فانه يترتب عن ذلك أيضا بطلان تشكيلها.

وحول مطابقة هذا الطعن بالبطلان المادة 62 من القانون الانف ذكره وان بطلان تشكيل الهيئة التحكيمية تعتبره المادة 62 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاكية من بين حالات الطعن بالبطلان ومادام أن الأمر يتعلق هنا بالبطلان المطلق فان تشكيل الهيئة التحكيمية بكيفية غير قانونية مادام بطلانا مطلقا فمادامت المادة 62 تجيز اثارته ولو بعد صدور الحكم التحكيمي فان هذا دليل بانه لا مانع من اثارته حتى قبل ذلك وعند اخبار العارضة باستكمال تشكيل الهيئة التحكيمية مادام انها باطلة جراء الأسباب المشار اليها أعلاه.

حول بطلان الوثيقتين اللذين سميتا ميثاق التحكيم acte de mission الأولى وجهت للعارضة السبت 20/07/2024 والثانية يوم الجمعة 13/09/2024 بعد منتصف الليل ب 54 يوم دقيقة.

حول بطلان الوثيقة الأولى الموجهة يوم السبت 20/07/2024 مادام ان ما بني على باطل يكون باطلا، وان البطلان يرجع الأطراف الى الحالة التي كانوا عليها وهذا عملا بالفصل 306 من ق ل ع مع العلم ان الفصل 310 من نفس القانون يعتبر أن البطلان بقوة القانون مثلما الحال عليه في هذه النازلة لا يقبل لا اجازته ولا التصديق عليه ولا يكون لهما أدنى أثر فان بطلان وثيقة تشكيل الهيئة التحكيمية مثلما سلف شرحه يجعل هذه الوثيقة معدومة وهذا مع كل العواقب القانونية التي تترتب عن ذلك حيث ان بطلانها يطال كل الإجراءات التي اتخذت لاحقا بما فيها الوثيقة المسماة ميثاق التحكيم acte de mission التي قام رئيس الهيئة التحكيمية الدكتور (غ. م. ح.) بتوجيهها الى نائبها يوم السبت 20/07/2024 وطلب بواسطتها ابداء ملاحظات في اجل جد قصير أقصاه 23/07/2024 على الساعة الرابعة زوالا ودعا فيها الى التوقيع على هذه الوثيقة في اليوم الموالي.

علاوة على بطلان هذه الوثيقة للأسباب الألف ذكرها عملا بقاعدة ما بني على باطل يكون باطلا، فان بطلانها يتجلى من توجيهها في يوم عطلة زد على هذا فالآجال القصيرة المحددة لإبداء الملاحظات في اجل لا يتعدى 48 ساعة والتوقيع على في اليوم الموالي دون أن يكون هنالك أدنى اتصال بين الطرفين بخصوص شروطها ولا مع الهيئة التحكيمية يجعل هذه الوثيقة المسقطه باطلة جراء ذلك أيضا، وان اشارتها الى محاضر قبول كل محكم مهمته دون ان تكون تلك المحاضر قد أبلغتها يجعل هذه الوثيقة نفسها باطلة.

زد على هذا فان مخالفة القانون في هذه الوثيقة يتجلى في المادة 2 منها جاءت إشارة في فقرتها الثالثة من المادة 2 « بناء على المقال

الافتتاحي للتحكيم المدلى به من طرف طالبة التحكيم بتاريخ 15/07/2024 « ويعني ان طالبة التحكيم السيدة علياء (ر.) قدمت مقالها للتحكيم منذ 15/07/2024 أي بذلك في وقت سابق لأوانه للهيئة التحكيمية والعارضة لم تتوصل بنسخة منه ولم تشعر والحال انه في التحكيم لا يمكن لطالب ان يقدم مقاله الافتتاحي الا بعد انطلاق إجراءات التحكيم والتي لا يمكن ان تنطلق بكيفية صحيحة الا في إطار المادة 32 من القانون 95.17 الذي ينص بانه لا تبدأ إجراءات التحكيم الا من اليوم الذي تستكمل في الهيئة التحكيمية بكيفية صحيحة لا عيب فيها ومعنى هذا ان السيدة علياء (ر.) قدمت الى هيئة التحكيم بكيفية سابقة لأوانها مقالها الافتتاحي دون ان يقع أي اشعار لها في وقت سابق لأوانه ورغم هذا فالهيئة التحكيمية قبلت هذا المقال الافتتاحي وضمنت ذلك في الفقرة 3 من المادة 2 من الوثيقة المسماة ميثاق التحكيم acte de mission.

زد على هذا أيضا فالمادة 2 من نفس الوثيقة المتعلقة بمهمة هيئة التحكيم الواردة في الصفحة 3 تم فيها مهمة الهيئة التحكيمية في البت في الطلب الأصلي للسيدة علياء (ر.) وحدها ولم يقع تمكينها من تقديم أي طلب مضاد وهذا في خرق واضح للمادة 33 من القانون 95.17 وهو في فقرته الأولى يوجب على الهيئة التحكيمية ان تحدد إجراءات مسطرة التحكيم بما تراه مناسب مع مراعاة احكام القانون ومعنى هذا ان الهيئة التحكيمية ملزمة بمراعاة حقوق الدفاع وقواعد المحاكمة العادلة التي يكفلها الفصل 120 من الدستور، وان هذا منتفي في هذه الوثيقة.

زد على هذا بمبادرة الهيئة التحكيمية بحصر مهمتها في البت في طلب السيدة علياء (ر.) وحدها دون إعطائها الحق في تقديم طلب وعدم الإشارة الى ذلك في المادة 2 من نفس الوثيقة أي ميثاق التحكيم ينهض دليلا على بطلان إجراءات الهيئة التحكيمية المطعون فيها وكل ما ترتب عنه لخرقه الواضح للفقرة الأخيرة من 33 من القانون 95.17 ذلك ان هذه الأخيرة تنص بدورها بصيغة الوجوب على ما يلي: يعامل أطراف التحكيم على قدم المساواة وتهدأ لكل منهم فرصة كاملة ومتكافئة لعرض النزاع ودفعه وتحديد مطالبه وممارسة حقه في الدفاع.

وحول بطلان الوثيقة الثانية المسماة بدورها ميثاق التحكيم الموجهة يوم الجمعة 13/09/2024 في منتصف الليل ب 54 دقيقة، وان نفس ما سلف شرحه أعلاه ينطبق على الوثيقة الثانية سيما وان بطلانها أيضا يتجلى من كونها وجهت اليها يوم الجمعة 13/09/2024 بعد 54 دقيقة من منتصف الليل أي عشية أربعة أيام عطلة وهما يومي السبت والأحد 14 و 15 شتنبر 2024 والاثنين والثلاثاء 16 و 17 شتنبر 2024 صادفا عيد المولد النبوي الشريف ورغم ذلك تمت دعوة العارضة للتوقيع على ميثاق التحكيم في اليوم الموالي في 18/09/2024 على الساعة الثالثة زوالا وهو موعد قررت الهيئة التحكيمية بتاريخ الاثنين 16/09/2024 على الساعة السابعة و 26 دقيقة مساءا قررت تأجيله الى يوم الاثنين 23/09/2024 على الساعة 11:30 صباحا بدون ان تطلب من العارضة ما اذا كان لديها ملاحظات او تعديلات على ميثاق التحكيم وهو المرسل من طرف الهيئة التحكيمية المطعون بالبطلان في استكمال تشكيلها ودون التنصيص صلب ميثاق التحكيم الذي أعدته الهيئة التحكيمية في وقت سابق لأوانه دون التنصيص على حقها في تقديم طلب مضاد وهو ما يثبت ان أسباب البطلان المشار اليها في الوثيقة أعلاه تنطبق على هذه الوثيقة الثانية سيما وانها موجهة بعد عشية أربعة أيام عطلة متتالية.

وان هذه النصوص القانونية المشار اليها أعلاه من النظام العام لكون المشرع سنها للحفاظ على حقوق الدفاع وقواعد المحاكمة العادلة والشفافية والمصادقية التي يجب ان يتم الحرص عليها في جميع مراحل الدعوى وبدءا من تشكيل الهيئة التحكيمية.

وحول البطلان المستمد من تسلم الهيئة التحكيمية من السيدة علياء (ر.) وثائقها ومقالها الافتتاحي في وقت سابق لأوانه وان البطلان أيضا ناتج عن كون الهيئة التحكيمية تسلمت من السيدة علياء (ر.) وثائق ومستندات ومقالها الافتتاحي في وقت سابق لأوانه قبل ان يتم التوقيع على ميثاق التحكيم وإن هذه الوثائق التي وجهتها الهيئة التحكيمية رفقة البريد الالكتروني الصادر يوم 13/09/2024 على الساعة 54 دقيقة من منتصف الليل.

زد على هذا فهذا البطلان ناتج عن ان الهيئة التحكيمية تسلمت من السيدة علياء (ر.) أيضا مقالها تأخذه لكنها لم توجه نسخة منه اليها بعله ان الهيئة لم يعين الاعتبار والحال ان هذا لا يذري البطلان عن ما قامت بهذه الهيئة التحكيمية باعتبار ان هذا البطلان مرده أيضا انه

ما كان على الهيئة التحكيمية ان تتسلم من عند السيدة علياء (ر.) قبل التوقيع على صك المهمة لا مقالها الافتتاحي.

زد على هذا فالبطلان مرده أيضا ان اعتبار الهيئة التحكيمية انها لم تأخذ بعين الاعتبار المقال الافتتاحي المسلم لها من طرف الهيئة التحكيمية في وقت سابق لأوانه فانه لا يعفي الهيئة التحكيمية من ضرورة ارسال نسخة منه الى العارضة مع الوثائق التي تسلمتها من السيدة علياء (ر.) وكتابة الهيئة التحكيمية في بريد الالكتروني الانف ذكره بانها لم تأخذ بعين الاعتبار المقال الافتتاحي لا يعفيها من توجيه نسخة منه اليها لكون ذلك التوجيه هو الذي تقتضيه قواعد الشفافية والمصادقية والمحاكمة العادلة التي يجب احترامها في كل المراحل سواء قبل توقيع ميثاق التحكيم او بعده.

ملتزمة الحكم ببطلان بطلانا مطلقا وابطال جميع الوثائق المشار اليها أعلاه والمسماة استكمال تشكيلة الهيئة التحكيمية التي وجهت الى شركة (I.) من طرف الهيئة التحكيمية المتكونة من الأستاذ (غ. م. ح.) - رئيسا والأستاذ (ع. أ.) - محكما والأستاذ (ع. ف.) محكما تضمنت في نصها تكوينها في تاريخي 03 و 04/07/2024 وبتاريخ 13/09/2024 الموجهة على الساعة 54 دقيقة بعد منتصف الليل من اجل البت عن طريق التحكيم في الدعوى التي بادرت السيدة علياء (ر.) بتفعيل التحكيم بشأنها كمدعية في مواجهة شركة (I.) كمدعى عليها بخصوص منابها في الأرباح التي تطالب بها السيدة علياء (ر.) وتدعي انها تستحقها من شركة (I.) عن سنوات 2021 و 2022 وبطلان جميع الإجراءات اللاحقة والمتخذة على ضوء تشكيل الهيئة التحكيمية الانف ذكرها ذلك والكل مع كل العواقب القانونية المترتبة عن ذلك والامر بشمول الحكم المنتظر صدوره مشمولاً بالنفاذ المعجل عملا بالمادة 21 من القانون 53.95 المتعلق بالمحاكم التجارية لتوفر شروطه وترك الصائر على عاتق السيدة علياء (ر.).

وعزز طلبه ب: نسخة من النظام الأساسي للشركة المدعية، ونسخة من شهادة النموذج ج ، ونسخة من الاشعار ونسخة من المقال الافتتاحي، ونسخة من الحكم عدد 6247، ونسخة من مقالها الافتتاحي، ونسخة من الاشعار المبلغ للسيدة علياء (ر.) ونسخة من الأمر الرئاسي عدد 4055، ونسخة من البريد الالكتروني، ونسخة من الاخبار باستكمال تشكيلة الهيئة التحكيمية، ونسخة من هذا البريد الالكتروني، ونسخة من الإنذار الأول قصد أداء الأرباح، ونسخة من الإنذار الثاني قصد أداء الأرباح، ونسخة من انذار قصد تفعيل مسطرة الصلح، ونسخة من انذار قصد تفعيل مسطرة التحكيم، ونسخة من النظام الأساسي لشركة (I.) □ ونسخة من رسالة من السيدة علياء (ر.) غير مؤرخة الى الدكتور (ع. ف.)، ونسخة من اشهاد بقبول المهمة صادر عن الدكتور (ع. ف.) غير مؤرخ، ونسخة من اشهاد بقبول المحكم الثالث للمهمة موقعا، ونسخة من مشروع ميثاق التحكيم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 2024/11/04، جاء فيها أنه بالنظر إلى فحوى الطلب وما يصبو إليه من بطلان تشكيل الهيئة التحكيمية فإن الواضح من النص المنظم للتحكيم وهو القانون 17-95 أنه قد حدد على سبيل الحصر حالات البطلان في مادته الثانية والستين و جعل من بينها الطعن في تشكيل الهيئة التحكيمية لكن التقدم بهذا الطعن تطبيقا للمادة 62 يبقى رهينا بصدور البات بدليل المادة 61 من القانون 17-95 التي اشترطت صدوره و حددت أجل الطعن فيه وهي المغالطة التي حاولت المدعية بالسطر 19 من الصفحة 8 لمقالها الإنخراط فيها بالإشارة إلى صدور حكم والحال أنه لم يصدر بعد وأن اللجوء إلى القضاء خلال مسطرة التحكيم يكون مرماه رفع أي صعوبة اعترضت إجراءاته ، و أمام غياب أي مقتضى قانوني يخول للقضاء بسط رقابته على إجراءات التحكيم السابقة عن صدور أي مقرر تحكيمي لا من حيث الإبطال أو غيره بدليل مقتضيات المادة 62 من القانون 17-95 و التي جعلت تشكيل الهيئة التحكيمية أو تعيين المحكم المنفرد بصفة غير قانونية أو مخالفة لاتفاق الطرفين من بين أسباب الطعن بالبطلان ضد الحكم التحكيمي البات أي بعد نظر الهيئة التحكيمية في موضوع النزاع المعروض عليها و ليس قبله فإن الطلب الحالي يبقى سابقا لأوانه و حريا بالتصريح بعدم قبوله وتحميل الطاعن صائر طعنه.

وبخصوص تشكيل الهيئة التحكيمية بالنظر إلى ما تنعاه الطالبة على صحة تشكيل الهيئة التحكيمية و ما حاولت جاهدة أن تصبغه على وصفها بالبطلان و ما اتخذته من علل فإنه يبقى أمرا مردودا عليها تفنده مقتضيات المادة 23 من القانون 17-95 و التي لا تخفى على المحكمة كونها لم تحدد أي شكليات لتعيين الهيئة التحكيمية. بل الأكثر من هذا أن ما يوقع طرح الطالبة في مهب الرد أنه مادام قد بلغ إلى علمها أن طالبة التحكيم قد عينت محكما عنها وهو الأستاذ (ع. ف.) ثم بادرت بدورها الطالبة حاليا المطلوبة في التحكيم - إلى

تعيين الأستاذ (ع. أ.) محكما عنها وأن هذين الأخيرين قد اتفقا على تعيين العارض الأستاذ (غ. م. ح.) محكما ثالثا رئيسا للهيئة التحكيمية و الذي قبل المهمة و بالتالي تكون الهيئة مشكلة بصفة نظامية و قد قام رئيسها بتبليغ الأطراف باستكمال تشكيل الهيئة وهنا وجب التأكيد على أن التاريخ الوحيد الذي اشترطه القانون و رتب عليه آثارا هو تاريخ قبول آخر محكم مهمته بصريح نص المادة 48 من القانون 95-17 كما أن المادة 30 من نفس القانون تعتبر تشكيل الهيئة التحكيمية يكون كاملا إذا قبل المحكمون المعينون المهمة المسندة إليهم كتابة بتحرير وثيقة الشروع في المهمة، وهو ما احترمته الهيئة المطعون في تشكيلتها حرفا و روحا و يبقى معه تشكيلها مطابقا للقانون و غير مشوب بأي عيب كما أن الفقه و القضاء ومعهما القانون قد اشترطا حصول ضرر محقق للدفع بالبطلان تطبيقا للقاعدة المتواترة أنه « لا بطلان بدون ضرر وهو ما لا وجود له في نازلة الحال.

أما إن كان الموضوع تجريحا فالقانون 95-17 في مواده 24 و 25 و 26 قد نظم المسألة وهو ما لا يمكن بأية حال أن توصف به هيئة من خيرة أساتذة القانون و المشهود لهم الكفاءة و الشرف والمروءة وقد سبق أن سلكته المدعية و صدر بشأنه بتاريخ 25/10/2024 الأمر عدد 6088 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء قضى برفض الطلب موضوع الملف 6061/8101/2024.

أما بخصوص التحجج برسالة إلكترونية صادرة عن رئيس الهيئة التحكيمية في وقت متأخر من الليل يوم الجمعة واعتباره خارج أوقات العمل فإنه لا يلزم المرسل إليه بفتحه أنا و لا الجواب عليه أنا خصوصا و أن الأمر لا يعدو أن يكون إلا إخبارا باستكمال تشكيل الهيئة التحكيمية و أن تاريخها لا ينطلق منه احتساب أي أجل لتقديم أي طعن و لا يرتب أي أجل قبل صدور الحكم التحكيمي البات و أن تاريخ استكمال تشكيل الهيئة في حد ذاته هو المطلق لإحتساب الآجال المنصوص عليها في القانون و ليس يوم و ساعة تبليغه إضافة إلى أن العارض لم يفرض نفسه محكما ثالثا رئيسا للهيئة التحكيمية و إنما بناء على اقتراح المحكمين الأول المعين من قبل طالبة التحكيم و الثاني المعين من قبل المطلوبة اللذين اجتمعا بشكل مسبق بغير علم العارض و في غيابه و اللذين انتهيا إلى إختيار العارض محكما ثالثا رئيسا للهيئة التحكيمية و بالتالي فإن المدعية كانت على علم مسبق بهوية المحكم المعين من قبل طالبة التحكيم و الذي لولا بلوغ علمها به لما عينت محكما عنها ما دامت مطلوبة و ترتيبا عليه فإن كل ما ساقته المدعية بهذا الخصوص يبقى مردودا عليها و يستقيم الحكم برفض طلبها جملة وتفصيلا.

وبخصوص مشروع ميثاق التحكيم فإن الهيئة صدر هذا المشروع قامت باقتراح إجراءات رأتها مناسبة و بمراعاة أحكام القانون 95-17 دون أن تكون ملزمة بتطبيق القواعد المتبعة أمام المحاكم بصريح 33 ، ونظرا لطابعه التعاقدية فإن مشروع ميثاق التحكيم المحتج به ليس قرآنا منزلا و يبقى غير ملزم و لا كاشف لأي حق و كان بإمكان الأطراف مناقشته وتعديله حسب إرادتهما المتحدتين، ورفضه في آخر المطاف وهو ما وقع فعلا عندما حضرت طالبة لجلسة توقيع ميثاق التحكيم بتاريخ 23/09/2024 (التاريخ الذي كانت لازالت تعترف و تقر بقانونية و نظامية تشكيل الهيئة التحكيمية) و رفضت جل مضامينه والتي من بينها حقها في تقديم طلب مقابل و الذي يعتبر تحصيل حاصل ما دام القانون قد كفل لها هذه المكتنة. ومادام لم يمهز بتوقيع الطرفين معا فإنه لا ينتج أي أثر اتجاه الطرفين و يبقى منزلا منزلة العدم و الذي يستغرب العارض عن مدى أثره على تشكيلة الهيئة وكما لا يخفى على المحكمة كون ميثاق التحكيم يحدد إجراءات التحكيم و لا يكتسي إلا دورا ثانويا و يمكن ان يستعاض عنه بأمر إجرائي صادر عن الهيئة التحكيمية إذا لم يتفق الأطراف على إجراءات المسطرة من خلال اتفاق التحكيم و ليس ميثاقه و الأغرب أن طالبة قد وجهت رسالة بتاريخ 03/10/2024 إلى ذات الهيئة تقر فيها بتشكيل الهيئة وتخطبها بصفقتها تلك وتلتمس منها أن توافيها برد بشأن اجتماع 23/09/2024 ذي موضوع توقيع ميثاق التحكيم، وهو ما أقرت به صدر مقالها ، ملتزمة بعدم قبول الطلب شكلا وإحتياطيا موضوعا رفض الطلب.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها الرابعة بجلسة 2024/11/04، والتي جاء فيها حول التمسك بمقتضيات المادة 62 من القانون 95.17 فإن المدعية أسست دعواها على مقتضيات المادة 62 من القانون 95.17 وحيث إن القانون 95.17 لا يتضمن أي مقتضى يعطي للمدعية الحق في الطعن ببطلان تشكيل هيئة تحكيمية، وأن طلب المدعية جاء سابقا لأوانه، ذلك أن مقتضيات المادة 62 من القانون 95.17 المتمسك بها، تتحدث عن الطعن بالبطلان ضد الأحكام التحكيمية الباتة في الموضوع، وليس ضد قرار تشكيل الهيئة التحكيمية، وأن المشرع حدد في المادة 62 من القانون 95.17 الحالات التي يجوز فيها الطعن بالبطلان ضد الأحكام التحكيمية، والتي وردت ضمنها حالة تشكيل الهيئة التحكيمية بصفة غير قانونية أو مخالفة لاتفاق الطرفين ويكون طلب المدعية

سابق لأوانه، مما يتعين معه الحكم برفض الطلب.

وأنه بالرجوع إلى وثائق الملف سيتبين للمحكمة بأن الهيئة التحكيمية بلغت الأطراف بتشكيلها بتاريخ 09/07/2024 ، إلا أن المدعية لم تتقدم بأي طعن ، إلا بتاريخ 23/09/2024 مما يجعل طلبها على علته، قد تم خارج الآجال، كما أنه لا يرتكز على أي أساس قانوني.

وحول الدفع بصور حكم قضائي عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تتمسك المدعية بأن المدعى عليه الأول سبق لها أن قدم دعوها أمام المحكمة التجارية قصد حصولها على الأرباح الناتجة عن الشراكة، والتي صدر بشأنها حكما بعدم القبول بتاريخ 16/05/2024. وتجدر الإشارة إلى أن المدعية راسلت المدعى عليه الأول بتاريخ 10/06/2024 تشعره بأنها قامت بتعيين الأستاذ (ع. أ.) محكما عنها، وهو تاريخ لاحق لتاريخ صدور الحكم المتمسك بصدوره وأن المحكمة التجارية لما قضت بعدم قبول الطلب، كان ذلك لكون المدعية أدلت بالإندارات التي توصلت بها ، وتمسكت بوجود مسطرة تحكيم بين الطرفين، فقضت المحكمة بعدم القبول لكون الأطراف شرعوا في مسطرة التحكيم بناء على الإندارات التي أدلت بها المدعية الشيء الذي يعتبر إقرارا برغبة المدعية في استكمال مسطرة التحكيم، وهو ما يزكيه الحكم الصادر عن التجارية بالدار البيضاء المتمسك به من طرف المدعية.

وحول الدفع بعدم التوصل بالمقال الافتتاحي للدعوى دفعت المدعية بكونها لم تتوصل بالمقال الافتتاحي للدعوى قبل التوقيع على ميثاق التحكيم وأن دفع المدعية بكونها لم تتوصل بالمقال الافتتاحي للدعوى قبل التوقيع على ميثاق التحكيم، لا يستقيم والقانون وحيث إن المقالات الافتتاحية للدعوى تتوصل بها الجهة المدعى عليها بعد التوقيع على ميثاق التحكيم، وشروع الهيئة التحكيمية في مناقشة الموضوع، مما يبقى معه الدفع غير مرتكز على أي أساس قانوني.

وحول الدفع بتوصل المدعية بميثاق التحكيم بعد منتصف الليل وعدم منحها أجلا كافيا دفعت المدعية بكونها توصلت بميثاق التحكيم بعد منتصف الليل، وهو توقيت خارج أوقات العمل ، كما أنه لم تمكنها الهيئة التحكيمية من أجل كافي للاطلاع، وأن الأجل الممنوح لها صادف أيام عطلة ذكرى المولد النبوي وأن المدعية ودفاعها قد توصلوا بميثاق التحكيم بتاريخ 13/09/2024 دون أن يبدي أي منهما أي ملاحظات أو تحفظات بخصوص توقيت التوصل، بل طلب - دفاع المدعية - الهيئة التحكيمية إمهاله أجلا إضافيا للمخاطبة مع الشركة المدعية وهو ما استجابت له الهيئة التحكيمية، فتم بناء عليه تأجيل جلسة مناقشة ميثاق التحكيم والتوقيع لتاريخ 23/09/2024 بدل 18/09/2024.

وأن المدعية بتاريخ 23/09/2024 امتنعت عن التوقيع على ميثاق التحكيم دون أي مبرر مقبول وأن المدعية، قدمت دعوى استعجالية ترمي إلى إيقاف إجراءات التحكيم مؤسستا دعوتها على نفس الأسباب التي اعتمدها في هذه الدعوى، إلا أنه فيها حكما برفض الطلب لعدم ارتكازها على أي أساس.

وتبعا لما تم بسطه أعلاه، يتضح بأن المدعية تحاول جاهدة عرقلة عملية التحكيم، معتمدة في ذلك على خلق مساطر وإجراءات لا أساس لها قانونا يراد من ورائها حرمان العارضة من منابها من الأرباح الناتجة عن الشراكة رغم توزيعها بين باقي الشركاء الشيء الذي يتعين معه معاملة المدعية بنقيض قصدتها ، ملتزمة الحكم بعدم قبول الطلب شكلا وموضوعا الحكم برفض الطلب.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه الأول بجلسة : 2024/11/04 والتي جاء فيها أساسا في الشكل ان النص المنظم للتحكيم وهو القانون 17_95 حدد على سبيل الحصر حالات البطلان في المادة 62 وجعل من بينها الطعن في تشكيل الهيئة التحكيمية لكن التقدم بهذا الطعن تطبيقا للمادة المذكورة رهين بصور الحكم التحكيمي البات حسب المادة 61 ، وان الحكم التحكيمي لم يصدر بعد، واللجوء الى القضاء خلال مسطرة التحكيم يكون مرماه رفع أي صعوبة اعترضت اجراءاته وامام غياب أي مقتضى قانوني يخول للقضاء بسط رقابته على إجراءات التحكيم السابقة على صدور أي مقرر تحكيمي لا من حيث الإبطال او غيره بدليل مقتضيات المادة 62 والتي جعلت الهيئة التحكيمية أو تعيين المحكم المنفرد بصفة غير قانونية او مخالفة لاتفاق الطرفين من بين أسباب الطعن بالبطلان ضد الحكم التحكيمي البات أي بعد نظر الهيئة التحكيمية في موضوع النزاع المعروض عليها وليس قبله فان الطلب الحالي يبقى سابقا لأوانه ملتصقا عدم قبوله.

واحتياطيا في الموضوع وإن المادة 23 من نفس القانون لم تحدد أي تشكيلات لتعيين الهيئة التحكيمية، بل الأكثر من ذلك ان طالبة التحكيم قد عينت محكما عنها وهو الأستاذ (ع. ف.) ثم بادرت بدورها الى تعيين الأستاذ (ع. أ.) محكما عنها، وأن هذين الأخيرين قد اتفقا على تعيين المدعى عليه الأول (غ. م. ح.) محكما ثالثا رئيسا للهيئة التحكيمية والذي قبل المهمة وبالتالي تكون الهيئة التحكيمية مشكلة بصفة نظامية وقد قام رئيسها بتبليغ الأطراف باستكمال تشكيل الهيئة، وانه وجب التأكيد على ان تاريخ الوحيد الذي اشترطه المشرع ورتب عليه اثارا هو تاريخ قبول اخر محكم مهمته بصريح نص المادة 48 ، وان المادة 30 تعتبر تشكيل الهيئة التحكيمية يكون كاملا اذا قبل المحكمون المعينون المهمة المسندة اليهم كتابة بتحري و وثيقة الشروع في المهمة وهو ما احترمه الهيئة المطعون في تشكيلتها حرفا ، ويبقى معه تشكيلها مطابقا للقانون وغير مشوب باي عيب، وان الفقه والقضاء قد اشترطا الحصول ضرر محقق للدفع بالبطلان تطبيقا للقاعدة لا بطلان بدون ضرر وهو ما لا وجود له في نازل الحال.

وإن كان الموضوع تجريحا فالمواد 24 و 25 و 26 قد نظمت المسألة وهو ما لا يمكن باية حال ان توصف به هيئة من أساتذة القانون والمشهود لهم بالكفاءة والشرف والمروءة وقد سبق أن سلكته المدعية وصدر بشأنه بتاريخ: 2024/10/25 الأمر عدد 6088 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء قضى برفض الطلب موضوع الملف 2024/8101/6061.

اما بخصوص التحجج برسالة الكترونية صادرة عن رئيس الهيئة التحكيمية في وقت متأخر من الليل يوم الجمعة واعتباره خارج أوقات العمل فانه لا يلزم المرسل اليه، ذلك ان الامر لا يعدو أن يكون الا اخبارا باستكمال تشكيل الهيئة التحكيمية وان تاريخها لا ينطلق منه احتساب أي اجل لتقديم أي طعن ولا يرتب أي اجل قبل صدور الحكم التحكيمي البات، وان تاريخ استكمال تشكيل الهيئة التحكيمية في حد ذاته هو المنطلق لاحتساب الاجال المنصوص عليها في القانون وليس يوم وساعة تبليغه وانه لم يفرض نفسه محكما ثالا رئيسا للهيئة التحكيمية وانما بناء على اقتراح المحكمين الأول والثاني.

وبخصوص مشروع ميثا التحكيم، ذلك ان الهيئة صدر اثر صدور هذا المشروع قامت باقتراح إجراءات رأتها مناسبة وبمراعاة احكام القانون دون ان تكون ملزمة بتطبيق القواعد المتبعة امام المحاكم بصريح المادة 33 ونظرا لطابعه التعاقدية فان مشروع ميثاق التحكيم المحتج به يبقى غير ملزم ولا كاشف لاي حق وكان بإمكان الأطراف مناقشته وتعديله حسب ارادتهما المتحدتين ورفضه وهو ما وقع فعلا عندما حضرت الطالبة لجلسة توقيع ميثاق التحكيم بتاريخ 2024/09/23 ورفضت جل مضامينه والتي من بينها حقها في تقديم طلب مقابل والذي يعتبر تحصيل حاصل مادام القانون قد كفل لها هذه المكنة، ومادام انه لم يمهز بتوقيع الطرفين فانه لا ينتج أي اثر اتجاه الطرفين ويبقى منزلا منزلة العدم والذي يستغرب المدعى عليه الأول عن مدى اثره على تشكيلة الهيئة، وانه لا يخفى كون الميثاق يحدد إجراءات التحكيم ولا يكتسي الا دورا ثانويا ويمكن ان يستعاض عنه بامر اجرائي صادر عن الهيئة التحكيمية اذا لم يتفق الأطراف على إجراءات المسطرة من خلال اتفاق التحكيم وليس ميثاقه، وان طالبة قد وجهت رسالة بتاريخ 2024/10/03 الى ذات الهيئة تقر فيها بتشكيل الهيئة وتخطبها بصفقتها تلك وتلتمس منها ان توافيها برد بشأن اجتماع 2024/09/23 ذي موضوع توقيع ميثاق التحكيم وهو ما اقرت به ملتزمة في الشكل عدم قبول الطلب واحتياطيا في الموضوع رفض الطلب.

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات اخرها جلسة : 2024/11/04 التي بالملف مذكرة جوابية للأستاذ (ح.)، كما الفي بالملف مذكرة جوابية للأستاذ (م.) وتخلف نائب المدعي رغم الاعلام، وتخلف نائب المدعى عليه رغم الاعلام، فتقرر اعتبار القضية جاهزة، وتم حجز الملف للمداولة، قصد النطق بالحكم بجلسة : 2024/11/11 مددت لجلسة: 2024/11/25 ثم لجلسة : 2024/12/02.

وبعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل حيث تهدف المدعية من دعواها الحكم ببطلان تشكيل الهيئة التحكيمية بطلانا مطلقا وابطال جميع الوثائق المشار اليها أعلاه والمسماة استكمال تشكيلة الهيئة التحكيمية التي وجهت الى شركة (I.) من طرف الهيئة التحكيمية المتكونة من الأستاذ (غ. م. ح.) - رئيسا والأستاذ (ع. أ.) - محكما والأستاذ (ع. ف.) - محكما تضمنت في نصها تكوينها في تاريخي 03 و 04/07/2024 وبتاريخ 13/09/2024 الموجهة على الساعة 54 دقيقة بعد منتصف الليل من اجل البت عن طريق التحكيم في الدعوى التي بادرت السيدة علياء

(ر.) بتفعيل التحكيم بشأنها كمدعية في مواجهة شركة (I.) كمدعى عليها بخصوص منابها في الأرباح التي تطالب بها السيدة علياء (ر.) وتدعي انها تستحقها من شركة (I.) عن سنوات 2021 و 2022 وبطلان جميع الإجراءات اللاحقة والمتخذة على ضوء تشكيل الهيئة التحكيمية الانف ذكرها ذلك والكل مع كل العواقب القانونية المترتبة عن ذلك والامر بشمول الحكم المنتظر صدوره مشمولا بالنفاذ المعجل عملا بالمادة 21 من القانون 53.95 المتعلق بالمحاكم التجارية لتوفر شروطه وترك الصائر على عاتق السيدة علياء (ر.).

وحيث اثار نائب المدعى عليه الأول والمدعى عليها الرابعة مقتضيات المادتين 61 و 62 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية ملتزمين عدم قبول الطلب. وحيث تخلف المدعى عليهما الثاني والثالث رغم التوصل بصفة قانونية بجلسة: 2024/11/04. وحيث إن الطعن في تشكيل الهيئة التحكيمية أو تعيين المحكم المنفرد بصفة غير قانونية أو مخالفة لاتفاق الطرفين، قد جعله المشرع سببا من أسباب إثارة الطعن ببطلان الحكم التحكيمي عملا بمقتضيات الفقرة 2 من الفصل 62 من القانون رقم 95,17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية الصادر بتاريخ 2022/05/24. وحيث إنه مادام أن إجراءات التحكيم لم تستنفذ بعد حسب الثابت من إقرار الطرفين من خلال محرراتهما المدلى بها في ملف النازلة، فإن إثارة دعوى البطلان، والتي تفترض التقيد بمقتضيات كل من الفصلين 61 و 62 من القانون المذكور أعلاه، تبقى والحالة هاته سابقة لأوانها . وحيث إنه علاوة على ذلك فإن الصعوبات التي يثيرها تشكيل الهيئة التحكيمية قبل صدور الحكم التحكيمي تدخل في اطار صلاحيات رئيس المحكمة بصفته تلك بغض النظر عن الجهة التي قامت بالتعيين عملا بمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 23 من القانون رقم 95.17 ، وهي نفس الجهة التي لها صلاحية البت في الصعوبات الناتجة عن تجريح أو عزل أحد المحكمين عملا بمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 29 من نفس القانون. وحيث يكون تبعا لذلك الطلب غير مؤطر التأطير القانوني الصحيح، ويتعين الحكم بعدم قبوله. وحيث يتعين تحميل رافعة الطلب صائره عملا بمقتضيات الفصل 124 من قانون المسطرة المدنية. وتطبيقا للفصول 1 – 2 – 3 – 31 – 32 – 37 – 38 – 39 – 45 – 50 – 124 من قانون المسطرة المدنية، والفصلي 29 و 61 و 62 من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، ومقتضيات القانون المحدث المحاكم التجارية.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا وحضوريا في حق المدعى عليهما الأول والرابعة، وغايبا في حق الباقي. في الشكل: عدم قبول الطلب مع تحميل رافعته الصائر .

وبهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه.

رئيسة ومقررة كاتب الضبط

Version française de la décision

Après délibération conformément à la loi

En la forme

Attendu que la demanderesse tend par son action à obtenir un jugement prononçant la nullité de la constitution du tribunal arbitral et l'annulation de tous les documents y afférents, dénommés « achèvement de la constitution du tribunal arbitral », qui ont été adressés à la société (I.) par le tribunal

arbitral composé de Maître (G. M. H.) - en qualité de président, Maître (A. A.) - en qualité d'arbitre, et Maître (A. F.) - en qualité d'arbitre, lesquels documents mentionnent sa constitution en date des 03 et 04/07/2024 et en date du 13/09/2024, notifiée à 00h54, aux fins de statuer par voie d'arbitrage sur l'action initiée par Madame Alia (R.) en qualité de demanderesse contre la société (I.) en qualité de défenderesse, concernant sa part des bénéfiques que Madame Alia (R.) réclame et prétend lui être due par la société (I.) pour les années 2021 et 2022 ; et prononçant la nullité de toutes les procédures subséquentes prises sur la base de la constitution dudit tribunal arbitral, le tout avec toutes les conséquences de droit, et d'ordonner que le jugement à intervenir soit assorti de l'exécution provisoire en application de l'article 21 de la loi 53.95 relative aux tribunaux de commerce, ses conditions étant réunies, et de laisser les dépens à la charge de Madame Alia (R.).

Attendu que les conseils du premier défendeur et de la quatrième défenderesse ont soulevé les dispositions des articles 61 et 62 de la loi n° 95.17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, en sollicitant l'irrecevabilité de la demande.

Attendu que les deuxième et troisième défendeurs ont fait défaut bien qu'ayant été légalement cités à l'audience du 04/11/2024.

Attendu que la contestation de la constitution du tribunal arbitral ou de la désignation de l'arbitre unique de manière illégale ou en violation de la convention des parties a été érigée par le législateur en l'un des motifs de recours en annulation de la sentence arbitrale, en application des dispositions du paragraphe 2 de l'article 62 de la loi n° 95.17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, promulguée le 24/05/2022.

Attendu que, tant que la procédure d'arbitrage n'a pas encore été épuisée, ainsi qu'il ressort des déclarations concordantes des parties dans leurs écritures versées au dossier, l'introduction d'une action en nullité, qui suppose le respect des dispositions des articles 61 et 62 de la loi précitée, demeure, en l'état, prématurée.

Attendu, en outre, que les difficultés soulevées par la constitution du tribunal arbitral avant le prononcé de la sentence arbitrale relèvent des attributions du président du tribunal en sa qualité, quelle que soit la partie ayant procédé à la désignation, en application des dispositions du dernier alinéa de l'article 23 de la loi n° 95.17, lequel est également compétent pour statuer sur les difficultés résultant de la récusation ou de la révocation d'un des arbitres, en application des dispositions du dernier alinéa de l'article 29 de la même loi.

Attendu, par conséquent, que la demande est dépourvue du cadre juridique approprié, et qu'il y a lieu de la déclarer irrecevable.

Attendu qu'il y a lieu de condamner la demanderesse aux dépens, en application des dispositions de l'article 124 du Code de procédure civile.

Et en application des articles 1 - 2 - 3 - 31- 32 - 37 - 38 - 39 - 45 - 50 - 124 du Code de procédure civile, et des articles 29, 61 et 62 de la loi n° 95.17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, ainsi que des dispositions de la loi portant création des tribunaux de commerce.

Par ces motifs

Le tribunal, statuant publiquement, en premier ressort, par jugement contradictoire à l'égard des premier et quatrième défendeurs, et par défaut à l'égard des autres.

En la forme : Déclare la demande irrecevable et condamne la demanderesse aux dépens.

Ainsi jugé le jour, mois et an susdits.