

**Recours en annulation de
sentence arbitrale : l'action
préalable devant le juge étatique
ne vaut pas renonciation à la
clause compromissoire (CA. com.
Casablanca 2022)**

Identification			
Ref 31243	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5125
Date de décision 17/11/2022	N° de dossier 3458/8230/2022	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Voies de recours contre la sentence arbitrale, Arbitrage		Mots clés مخالفة للنظام العام, Clause compromissoire, Compétence arbitrale, Compétence des arbitres, Etendue de la clause compromissoire, Excès de pouvoir, Exécution de la sentence, Exécution de la sentence arbitrale, Imputation contractuelle de la tva, Interprétation du contrat, Interprétation du contrat par l'arbitre, Interprétation restrictive de la renonciation, Matière fiscale, Mission des arbitres, Portée de la clause compromissoire, Bail commercial, Recours en annulation, Renonciation à l'arbitrage, Renonciation à la clause compromissoire, Saisine préalable du juge étatique, Sentence arbitrale, Taxe sur la valeur ajoutée, Validité de la sentence arbitrale, Violation de l'ordre public, تجاوز الاختصاص, تنازل عن شرط التحكيم, تنفيذ الحكم التحكيمي, حكم تحكيمي, شرط تنازل عن شرط التحكيم, ضريبة على القيمة المضافة, طعن بالبطالان recours, Arbitrage	
Base légale Article(s) : 230 - 269 - 462 - 467 - 468 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats Article(s) : 89 - Code général des impôts, institué par l'article 5 de la loi de finances n° 43-06 pour l'année budgétaire 2007, promulguée par le dahir n° 1-06-232 du 10 hija 1427 (31 décembre 2006) Article(s) : 327 - 327-36 - 327-38 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisie d'un recours en annulation contre une sentence arbitrale ayant tranché un litige relatif à l'imputation contractuelle de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) dans le cadre d'un bail commercial, la Cour d'appel de commerce de Casablanca a rejeté ce recours, examinant tour à tour les moyens soulevés.

Sur la renonciation à la clause compromissoire :

La requérante soutenait que le recours préalable de la partie adverse devant la juridiction étatique emportait renonciation implicite à la clause compromissoire. Écartant ce moyen, la Cour rappelle, au visa des articles 467 et 468 du Dahir des obligations et contrats, que la renonciation se présume restrictivement. Ainsi, le choix initial de recourir au juge étatique n'éteint pas définitivement le droit de se prévaloir ultérieurement de la clause compromissoire pour des litiges n'ayant pas fait l'objet d'une décision judiciaire au fond ayant autorité de chose jugée.

Sur l'excès de pouvoir par interprétation du contrat :

Il était soutenu que les arbitres avaient excédé leurs pouvoirs en procédant à l'interprétation contractuelle afin de déterminer si la TVA était incluse dans le loyer, question apparue à la suite d'une modification législative postérieure à la conclusion du bail. Rejetant cet argument, la Cour considère que l'interprétation du contrat constituait précisément la mission des arbitres et s'avérait indispensable à la résolution du litige, la clause compromissoire stipulée étant générale et englobant tous les différends liés au contrat.

Sur la violation de l'ordre public :

Le recours alléguait enfin une atteinte à l'ordre public résultant du fait que les arbitres auraient statué sur une question fiscale hors de leur compétence. La Cour réfute clairement cette critique en précisant que la juridiction arbitrale n'avait pas statué sur la validité ou le bien-fondé de la taxe elle-même, mais uniquement sur son imputation entre les parties au contrat, relevant ainsi de l'appréciation contractuelle exclusive et n'entraînant aucune violation de l'ordre public.

Ayant écarté chacun des moyens invoqués, la Cour d'appel de commerce ordonne l'exécution de la sentence arbitrale, en application de l'article 327-38 du Code de procédure civile.

Texte intégral

بناء على مقال الطعن والحكم التحكيمي ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 20/10/2022

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة (ل.) بواسطة دفاعها بمقال مؤدى عنه تطعن بموجبه بالبطلان في الحكم التحكيمي الصادر عن الهيئة الحكيمية المكونة من السادة جهاد (أ.) ولحسن (ف.) وعمر (م.) بتاريخ 08/04/2022 والمودع بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 11/04/2022 عدد 12 .

في الشكل:

حيث ان الطعن بالبطلان جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبية قانونا، مما يتعين معه التصريح بقبوله.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم التحكيمي، ان الطالبة ابرمت بتاريخ 21/11/2012 مع المطلوبة باعتبارها مالكة المركب التجاري (م). عقد كراء محل تجاري، وان العقد المذكور حدد التزامات كل طرف، وعلى اثر نشوب نزاع بين الطرفين حول الضريبة على القيمة المضافة، لجأت المطلوبة الى القضاء التجاري للمطالبة بها، فصدر حكم برفض طلبها لم تطعن فيه بالاستئناف، ثم لجأت بعد ذلك الى تفعيل شرط التحكيم المضمن بالعقد، وبعد تعيين الهيئة التحكيمية وتمام الاجراءات، صدر بتاريخ 11/4/2022 الحكم موضوع الطعن بالبطلان.

أسباب الطعن بالبطلان :

حيث تتمسك الطاعنة بان طالبة التحكيم شركة (A). سبق لها أن تقدمت بمقال أمام المحكمة التجارية فتح له ملف عدد 8925/8207/2019 صدر فيه الحكم عدد 11029 بتاريخ 20/11/2019 قضى برفض طلبها، وأن لجوء الطرفين للقضاء للبت في النزاع القائم بينهما، وذلك بالرغم من وجود شرط التحكيم في عقد الكراء - والذي لم يثره، ولم يتمسك به كلا الطرفين - . يعتبر بمثابة تنازل عن تفعيل شرط التحكيم المضمن بالفصل 22 من العقد الرابط بينهما. فشرط التحكيم يسقط بمجرد أن يصدر عن الأطراف فعل ينم بشكل لا يدعو الى الشك في تنازلهم عن حقهم في اللجوء الى التحكيم، سيما وانه يجب التمسك بالدفع بوجود شرط التحكيم قبل كل دفع أو دفاع في الجوهر، وفق ما أكده المشرع في الفصل 327 من قانون المسطرة المدنية. وأن عدم التمسك به من طرف شركة (A). يعتبر بمثابة تنازل منها عنه وتبعاً لذلك قبولها العودة الى رحاب القضاء العادي، خصوصا أنه لم يتم الدفع امامه بوجود الشرط التحكيمي من كلا الطرفين وتبعاً لذلك اصدار المحكمة حكمها البات في الموضوع

وان الثابت قانونا وفقها أن التحكيم هو الطريقة التي يختارها الأطراف لفض النزاعات التي تنشأ عن العقد أي أن ميدانه يبقى محصورا فيما انصرفت اليه ارادة طرفي العقد، وأن التحكيم سواء كان في صورة شرط أو اتفاق ليس مؤبدا، فقد ينقضي لعديد من الأسباب منها اتفاق المحكمتين على ذلك صراحة أو ضمنيا، فاذا لجأ الخصم للقضاء، رغم الاتفاق على التحكيم، فان ذلك يعد تنازلا منه عنه، وينتج هذا التنازل أثره فورا، فلا يجوز له أن يعود ويتمسك بالدفع بالتحكيم. وهو نفس ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 259 الصادر عن الغرفة التجارية سنة 2008

كذلك، و استنادا الى الفصل 22 من العقد الرابط بين الطرفين فانه أوكل الاختصاص للبت في جميع النزاعات الناتجة عن العقد الى الهيئة التحكيمية المحددة به، فشرط التحكيم يجب أن يفسر تفسيراً ضيقاً مع التزام التقيد بما ورد فيه وعدم تأويله بما لا يتطابق معه من غاية، باعتبار ان التحكيم استثناء من القاعدة العامة التي توجب اللجوء الى القضاء، وان الاستثناء دائماً كقاعدة عامة لا يجوز التوسع فيه، فان الهيئة التحكيمية تكون مقيدة بما اتفق الأطراف على عرضه عليها وتكون ملزمة بالنظر في الحالات المتفق عليها في شرط التحكيم فقط، على أن لا تتعداها

وبما أن شرط التحكيم موضوع النزاع يؤكد صلاحية المحكمتين في البت في النزاعات الناشئة عن العقد فان ذلك لايشمل تأويله أو تفسيره لنية الأطراف وهو ما يشكل سببا من أسباب البطلان المنصوص عليها في الفصل 327.36 من ق م م، وهو نفس ما أكده القرار الصادر عن الغرفة التجارية بمحكمة النقض عدد 129 سنة 2010 وانها بتوسعها في تفسير وتأويل الفصل 7 من عقد الكراء واعطائها الحق لشركة (A). للحصول على الضريبة على القيمة المضافة تكون قد بنتت في مسألة خارجة عن اختصاصها وخارجة عن بنود عقد الكراء الذي لم ينص ولم يتطرق عند تحريره لمسألة الضريبة على القيمة المضافة متجاوزة ما ينص عليه القانون وخصوصا الماديتين 230 و 269 من ق ل ع.

وان ما يبين التناقض بين اجزاء الحكم التحكيمي الباث في النزاع والمطعون فيه بالبطلان كون الهيئة التحكيمية بعد ان اعطت الحق لشركة (A). في النقط من 81 الى 98 عند تفسيرها للفصل 7 من عقد الكراء انتقلت في معرض طلب معاينة تحقق الشرط الفاسخ والافراغ ، وبالاخص عند النقطة 104 بالصفحة 31 ، والتي اعتفت الهيئة التحكيمية من خلالها ان النقطة تشكل خلافا لم يتحسب لهما الطرفان عند ابرام العقد سنة 2011، وكون هذه النقطة استجرت بعد تعديل المدونة العامة للضرائب لسنة 2017 وكون الهيئة التحكيمية اضطرت الى تأويل المقتضى العقدي المتعلق بالسومة الكرائية ، نظرا لعدم وضوحه، واعملت قواعد التفسير المنصوص عليها في القانون لتحديد نية الطرفين، وان البند العقدي المتعلق بالسومة الكرائية لم يكن واضحا بشأن الجهة التي يتعين عليها تحمل الضريبة على القيمة المضافة لسبب بسيط وهو ان هذه الضريبة لم تكن مستحقة من اساسه في تاريخ ابرام العقد وانها استجرت اثناء سريان مدة العقد

كما انها بتت في النازلة بالرغم من كون موضوع النزاع فيه يتعلق باستحقاق الضريبة على القيمة المضافة ، الشئ الذي لم ينص عليه العقد وظهر بعد 5 سنوات من ابرامه ، و ذلك اثر التعديل الذي ادخل على القانون الجبائي المنصوص عليه في الفصل 89 من المدونة العامة للضرائب

و ان الطالبة بالرغم من تمسكها امام الهيئة التحكيمية بكون الضريبة على القيمة المضافة خاضعة في سنه لقانون خاص وهو القانون الجبائي المنصوص عليه في المادة 89 من مدونة العامة للضرائب لسنة 2017 وبالتالي فان البت في هذه المسألة يخرج عن نطاق اختصاص هيئة التحكيم ، وينعقد الاختصاص فيه للمحكمة ، الا ان الهيئة التحكيمية ردت هذا الدفع بالعلة الواردة بحكمها

وانطلاقا مما سبق ، يتضح ان الحكم التحكيمي جاء مخالفا للنظام العام ، وذلك ببثه خارج بنود عقد الكراء وفي مسألة تتعلق بالقانون الجبائي التي لم يتضمنها الفصل 7 من عقد الكراء

وان اتفاق الاطراف والذي يعد المدخل للجوء الى التحكيم يجب ان يفسر تفسيريا ضيقا مع التزام التقيد بما ورد فيه وعدم تاويله بما لايتطابق معه من معناه لكون التحكيم هو استثناء من القاعدة العامة التي هي في الاصل اللجوء الى القضاء الرسمي،بينما الهيئة التحكيمية توسعت في تفسير وتاويل بنود العقد في 5 صفحات من حكمها

وانه باعمال قاعدة عدم التاويل وعدم التفسير ، وبالرجوع الى حكم التحكيمي المطعون فيه بالبطلان يلاحظ انه معيب بالبطلان لكون المحكمين تجاوزوا نطاق اختصاصهم ، وبثوا في مسألة خارجة عن شرط التحكيم ، والتي يعود الاختصاص فيها الى قضاء الموضوع دون التحكيم

وان الاجتهاد القضائي القار يسير في اتجاه ابطال حكم تحكيمي الذي يتجاوز في المحكم اتفاق الاطراف او القانون الواجب التطبيق، قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء عدد 642/10 بتاريخ 09/02/10 وقرار محكمة الاستئناف عدد 1489/2006 بتاريخ 30/03/2006 ، ملتزمة الحكم بابطال الحكم التحكيمي والحكم من جديد بالغائه وتحميل شركة (A). الصائر.

وارفقت مقالها بقرار مستقل وامر تحكيمي وحكم تحكيمي وامر بتاريخ 30/5/2022 ونسخة من الحكم ونسخة من القرار وجواب العارضة واجتهادين وثلاث قرارات محكمة النقض.

وبجلسة 01/09/2022 ادلت المطلوبة بواسطة دفاعها بمذكرة جوابية تعرض من خلالها ان الطالبة تمسكت بأن المحكمة التحكيمية غير مختصة من أجل البت في النزاع على أساس أنها سبق لها اللجوء إلى القضاء وأن الهيئة التحكيمية صارت بذلك غير مختصة نظرا لسبقية بت القضاء ولأن لجوء العارضة إلى القضاء الرسمي يعد تنازلا منها عن تفعيل شرط التحكيم في حين ان الثابت من البند 22 من عقد الكراء أن الطرفين اتفقا بمقتضى الشرط التحكيمي على خضوع النزاعات المتعلقة بالعقد للتحكيم دون أي استثناء يذكر، وهاتفاق يلزم الطرفين و لا يجوز إلغائه إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها قانونا كما يقتضي ذلك الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، وانه عندما يتضمن العقد شرط التحكيم ويقوم أحد الطرفين رغم ذلك باللجوء لقضاء الدولة دون أية منازعة من

المدعى عليه و بذلك فالمدعى لا يعتبر متنازلا عن سلوك مسطرة التحكيم إلا بالنسبة لتلك المسطرة، وذلك لا يمنع العارضة من التقدم مرة أخرى أمام الهيئة التحكيمية ما دام أن الشرط التحكيمي لازال قائما و صحيحا و منتجا لجميع اثاره، ومنه فلجوء العارضة للمحكمة التجارية لا يحرمها من خيار تفعيل شرط التحكيم بعرض دعواها أمام المحكمة التحكيمية.

وبخصوص الدفع بسبقية البت، فيبقى غير منتج لإنعدام شروطه لأن المستقر عليه في مواقف الفقه و اجتهاد القضاء أن الدفع بسبقية البت يستلزم انعقاد مجموعة من الشروط من بينها أن يكون المقرر القضائي المحتج به قد بت في جوهر النزاع، و هو ما لا يتوفر في الحكم المحتج به. وقد فصلت المحكمة التحكيمية هذا الدفع في الصفحة 22 و 23 بتعليل جد وجيه و معزز بإجتهادات قضائية، وانتهت إلى أن الحكم الابتدائي عدد 8925/8207/2019 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء قام بالحكم بعدم قبول الطلب و لم يبت في الشق المتعلق بالضريبة على القيمة المضافة، و إن حجية الشيء المقضي به تثبت فقط للأحكام الفاصلة في الموضوع و أن الحكم الابتدائي حكم بعدم قبول طلب أداء قيمة الضريبة على القيمة المضافة، مما يكون الحكم المستدل به بهذا الخصوص غير مكتسب لحجية الأمر المقضي به و بالتالي تبقى المحكمة التحكيمية مختصة من أجل البت في النزاع المتعلق بالضريبة على القيمة المضافة

أما بخصوص القرار عدد 1003 الصادر بتاريخ 2008/07/09 الصادر عن المجلس الأعلى و المستدل به من طرف الطالبة فلا تنطبق وقائعه على نازلة الحال، ولا يتعارض مع تم تبينه، بحيث إنه عند الرجوع إلى حيثياته يتبين بأنها تتعلق

بالحالة التي لم يثر فيها الطرف المدعى عليه أمام القضاء الدفع بعدم القبول لوجود شرط تحكيمي، بل قرر السكوت و السير في الدعوى، و عدم إثارته في الوقت المناسب يعني التنازل عن التمسك به و بما أن المدعى عليهما أجابا في الشكل

الموضوع ثم بعد تبادل المذكرات اثارت ذلك الدفع الذي اعتبرته محكمة النقض أنه كان بعد فوات الأوان و قضت برضه على أساس انه لم يكن قبل كل دفع أو دفاع.

وبخصوص مشروعية تأويل الحكم التحكيمي لبنود العقد فإن الطالبة أثارَت أن المحكمة التحكيمية قامت بتأويل أو تفسير نية الأطراف، زعما منها أنها تجاوزت لحدود اختصاصها.

و ان الطالبة لم تبين في تلك الوسيلة الثانية المثارة كيف تجاوز الحكم التحكيمي في تأويله و تفسيره لنية الأطراف بل قد جاء زعما بهذا الخصوص مبهما وغير واضح، والمستقر عليه من أحكام التشريع و اجتهاد القضاء أن المحكمة لا تبنت إلا في محدد و معلوم، مما يتعين معه رد الدفع، فضلا عن ان تفسير و تأويل بنود العقد يبقى من اختصاص المحكمة التحكيمية - بل من صميم مهامها - طالما كان ذلك لازما من أجل الفصل في النزاع و كلما كانت ألفاظه غير صريحة و هو ما يعني أنه يتوجب على الهيئة التحكيمية أن تؤول اتفاق الطرفين و تفسره طالما أنه لم يتم تحديد إذا ما كانت السومة الكرائية المتفق عليها تشمل الضريبة على القيمة المضافة أم لا

و إن الفصل 462 من قانون الإلتزامات و العقود كان من الواجب على الهيئة التحكيمية مناقشة بنود العقد و تفسيرها من أجل بلوغ إرادة الأطراف، و بذلك يبقى من اختصاص المحكمة التحكيمية القيام باستقصاء نية الطرفين بخصوص مشمولات السومة الكرائية من خلال بقية بنود العقد

و إنه ونفس هذا الدفع سبق و تمسكت به الطالبة أمام محكمة الرئيس في دعوى التذييل و تم رفضه لنفس السبب بموجب أمرها القاضي بتحويل الصيغة التنفيذية عدد 2914،

ومادامت الأحكام و الأوامر الحائزة لقوة الشيء المقضي به تعتبر « عنوان الحقيقة » وقرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس بحيث انها تعتبر حجة على الوقائع المضمنة بها، ولا يجوز مناقشتها من جديد أمام المحكمة المعروض عليها

الطلب الحالي، ومادام هذا السبب المؤسس عليه الطلب قد تمت اثارته و تم عدم الأخذ به فإنه يتعين القول برده.

و إن اجتهاد محكمة النقض يجيز للمحكمن تفسير بنود العقد، و في هذا الإتجاه جاء قرار محكمة النقض عدد 274 الصادر عن غرفتين بتاريخ 08 مارس 2006 في الملف التجاري عدد 292/3/2/2003،

و من جهة أخرى فتأويل أو تفسير بنود العقد لا يمكن أن يقود المحكمة التحكيمية للخروج عن اختصاصها لأن نطاق شرط التحكيم جاء عاما وغير محصور على نزاعات معينة كما هو ثابت من خلال الشرط التحكيمي الوارد في البند 22 من العقد، و بالتالي فإن النزاعات الخاضعة للتحكيم هي تلك الناتجة عن العقد أو المتعلقة به وهو ما يستخلص منه أن شرط التحكيم قد جاء عاما وواسعا ولم يحدد نزاعات معينة ولم يستثنى أي نزاع من نطاق الخضوع للتحكيم، وعليه فالبيان أن إرادة الطرفين لم تتجه إلى حصر مجال التحكيم بنزاعات دون أخرى حتى يتأتى للطالبة القول بتجاوز المحكمة التحكيمية لاختصاصها و بالتالي فما تمسكت به الطالبة من خروج المحكمة التحكيمية عن اختصاصها يبقى دفعا مخالف للواقع و لما اتفق عليه الأطراف مما يتعين رده.

و بخصوص التزام الهيئة التحكيمية بحدود اختصاصها إن الطالبة نعت على الحكم التحكيمي بأنه خاض في تأويل و تفسير بنود العقد مما انتهى به الأمر إلى الفصل في مسألة تتعلق بالضريبة على القيمة المضافة على أساس أنها تبقى خارج اختصاص المحكمة التحكيمية.

وأن الحكم التحكيمي لم يفصل في أية مسألة تتعلق بالضريبة على القيمة المضافة بل السؤال القانوني الذي كان مطروحا على المحكمة التحكيمية والتي كان يتوجب عليها أن تفصل فيه – هوهل تلك الضريبة تدخل في السومة الكرائية المحددة في العقد أم لا ؟ ولم تفصل في أي نزاع يتعلق بالضريبة كما تدعي الطالبة

وانها سبق لها و أن أثار ذلك الدفع أمام محكمة الرئيس في دعوى التذليل و قد تم رده لنفس العلة بمقتضى أمرها عدد 2914 القاضي بتحويل الصيغة التنفيذية،

و إنه ومادامت الأحكام و الأوامر الحائزة لقوة الشيء المقضي به تعتبر « عنوان الحقيقة » وقرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس بحيث انها تعتبر حجة على الوقائع المضمنة بها، ولا يجوز مناقشتها من جديد أمام المحكمة المعروض عليها الطلب الحالي، ومادام هذا السبب المؤسس عليه الطلب قد تمت اثارته و تم عدم الأخذ به فإنه يتعين القول برده.

و إنه من جهة أخرى، فالثابت من خلال الشرط التحكيمي الوارد في البند 22 من العقد أن النزاعات الخاضعة للتحكيم هي تلك الناتجة عن العقد أو المتعلقة به، وهو ما يستخلص منه أن شرط التحكيم جاء واسعا ولم يحدد نزاعات معينة،

وعليه فإرادة الطرفين اتجهت إلى إطلاق مجال التحكيم و لم تتجه إلى حصره بنزاعات دون أخرى، و بالتالي فما تمسكت به الطالبة من خروج المحكمة التحكيمية عن اختصاصها يبقى دفعا مخالفا للواقع و لما اتفق عليه الطرفين بحيث يتعين رده.

أما عن القرارات عدد 642 و 1489 الصادرين عن محكمة الإستئناف التجارية و المستدل بهما من طرف الطالبة فلا ينطبقان على نازلة الحال ولا يمكن الإستشهاد بهما في الطلب الحالي وذلك لإرتباطهما بحيثيات ووقائع خاصة تختلف

كل الإختلاف عن حيثيات الطلب الحالي. فبالاطلاع على حيثيات القرار 642 يتبين أن صلاحية المحكمن كانت محددة في البت في النزاعات المتعلقة بتنفيذ أو تأويل العقد، مما اعتبرت معه المحكمة أن ذلك لا يشمل فسخه أو بطلانه أو

التعويض سواء عن بطلان أو فسخ، و كذا بالنسبة للقرار عدد 1489 فإن صلاحية المحكمن كانت محددة في البت في النزاعات المتعلقة بتنفيذ أو تأويل العقد، مما اعتبرت معه المحكمة أن ذلك لا يشمل فسخه أو بطلانه أو التعويض سواء عن بطلان أو فسخ وكلا القرارين قد وافقا الصواب لأن تجاوز المحكمن لإختصاصهما كان واضحا وضوح الشمس في رابعة النهار، لكن بالنسبة لنازلة الحال فالأمر مختلف تماما لأن شرط التحكيم جاء مطلقا وشاملا لكل النزاعات « الناتجة عن العقد أو المتعلقة به » دون تحديد أو استثناء

كما تم تفصيله أعلاه، و بالتالي يبقى الإستشهاد بالقرارين المذكورين في غير موضعه ويجدر رده.

و إنه وبمقتضى الفصل 327-38 من قانون المسطرة المدنية، فإنه « اذا قضت محكمة الاستئناف برفض دعوى البطلان وجب عليها أن تأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي ويكون حكمها نهائيا » ، مما يتعين معه إعمال مقتضيات الفصل المذكور، ملتزمة بتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ 8 ابريل 2022 وتحميل الطالبة الصائر.

وبجلسة 29/9/2022، ادلت الطالبة بمذكرة تعقيبية اكدت من خلالها دفعها الواردة في مقالها، ملتزمة بالحكم وفقها

وحيث ادرج الملف بجلسة 20/10/2022 حضر خلالها دفاع الطرفين، وادليا بمرافعتهم الشفوية، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 17/11/2022.

محكمة الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بان المطلوبة وبالرغم من وجود شرط التحكيم المضمن بعقد الكراء سبق لها ان لجأت للقضاء للبت في النزاع القائم بين الطرفين، صدر على اثره الحكم عدد 11029 بتاريخ 20/11/2019 قضى بعدم قبول الطلب في الشق المتعلق باداء الضريبة على القيمة المضافة وقبول باقي الطلب شكلا، ورفضه موضوعا، مما يعد بمثابة تنازل منها عن تفعيل شرط التحكيم الذي يجب ان يثار قبل كل دفع او دفاع، وبالتالي لا يجوز لها التمسك به من جديد.

وحيث ان التنازل عن الحق وحسب مقتضيات الفصل 467 من ق ل ع يجب ان يكون له مفهوم ضيق ولا يسوغ التوسع فيه، كما انه وبموجب الفصل 468 من ذات القانون فانه « اذا كانت لشخص واحد من اجل سبب واحد دعويان، فإن اختياره احدهما لا يمكن ان يحمل على تنازله عن اخرى » ومؤداه ان لجوء المطلوبة الى القضاء رغم وجود شرط التحكيم لا يلغي حقها في تحريك مسطرة التحكيم امام الهيئة التحكيمية، لان التنازل يكون في حدود النزاع المعروض على القضاء وحده ولا يحرمها من تفعيل شرط التحكيم الذي يبقى قائما ومنتجا لكافة اثاره، مما يبقى معه الدفع المثار غير مرتكز على اساس ويتعين استبعاده.

وحيث انه بخصوص ما اثارته الطاعنة من تجاوز الهيئة التحكيمية حدود اختصاصها، لان شرط التحكيم وان منحها حق البت في النزاعات الناشئة عن العقد، فإن ذلك لا يشمل تأويله او تفسيره لنية الاطراف، فإن الثابت من وثائق الملف ان الخلاف بين الطرفين يتمحور حول السومة الكرائية المضمنة بالعقد ما اذا كانت تشمل قيمة الضريبة على القيمة المضافة ام لا على اعتبار ان العقد المبرم بين الطرفين سابق على تعديل المدونة العامة للضرائب لسنة 2017 الذي فرض الضريبة على القيمة المضافة ، فإن الهيئة التحكيمية وفي اطار الصلاحيات المخولة لها كان لزاما عليها مناقشة بنود العقد وتفسيرها للوصول الى ارادة الطرفين، علما ان شرط التحكيم جاء عاما اذ شمل كافة النزاعات الناتجة عن العقد او المتعلقة به دون اي استثناء، مما لا محل معه للدفع بتجاوز الهيئة التحكيمية لاختصاصها.

وحيث انه بخصوص ما تتمسك به الطاعنة من بطلان الحكم التحكيمي لمخالفته للنظام العام، بدعوى ان الهيئة التحكيمية بثت خارج بنود العقد وفي مسألة تتعلق بالقانون الجبائي، وهو ما لا يتضمنه الفصل السابع من العقد المذكور، فإن الثابت من الحكم التحكيمي ان النزاع الذي كان معروضا على الهيئة التحكيمية يتعلق بالبت فيما اذا كانت الضريبة على القيمة المضافة تدخل ضمن السومة الكرائية المضمنة بالعقد ام لا، وبالتالي فانها لم تفصل في اي نزاع يتعلق بالضريبة ، مما يبقى معه السبب المثار اعلاه غير منتج.

وحيث ترتيبا على ما ذكر، تبقى كافة الدفع التي اسست عليها الطالبة طعنها بالبطلان لا تركز على اساس ويتعين استبعادها.

وحيث انه وبمقتضى الفصل 327-38 من ق م م، فانه اذا قضت محكمة الاستئناف برفض دعوى البطلان، عليها ان تأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي مما يتعين معه اعمال احكام الفصل المذكور.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشكل : قبول الطعن بالبطلان

وفي الموضوع: برفضه مع ابقاء الصائر على رافعه، والامر بتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ 8/4/2022 عن الهيئة التحكيمية المكونة من الاساتذة جهاد (ا.) ولحسن (ف.) وعمر (م.)

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

Version française de la décision

Cour d'appel

Attendu que l'appelante soutient que l'intimée, en dépit de l'existence d'une clause compromissoire insérée dans le contrat de bail, avait déjà saisi la juridiction étatique pour trancher le litige opposant les parties, procédure ayant donné lieu au jugement n°11029 rendu le 20/11/2019, déclarant irrecevable la demande relative au paiement de la taxe sur la valeur ajoutée, recevable pour le surplus mais la rejetant au fond ; qu'une telle démarche équivaldrait ainsi à une renonciation au bénéfice de la clause compromissoire, laquelle doit être soulevée avant toute défense au fond, ce qui interdirait désormais à l'intimée de s'en prévaloir ultérieurement ;

Attendu toutefois qu'en vertu des dispositions de l'article 467 du Dahir formant Code des obligations et contrats, la renonciation à un droit doit être interprétée restrictivement et ne saurait être présumée ; qu'en outre, aux termes de l'article 468 du même Code, « lorsqu'une personne dispose, pour une même cause, de deux actions, le choix de l'une d'entre elles ne saurait être interprété comme une renonciation à l'autre » ; qu'il en résulte que le recours de l'intimée devant la juridiction étatique, nonobstant l'existence d'une clause compromissoire, ne prive pas cette dernière du droit de mettre en œuvre ultérieurement la procédure arbitrale, la renonciation devant être circonscrite exclusivement au litige précis soumis précédemment au juge étatique, sans que cela n'empêche l'exercice ultérieur du recours à l'arbitrage, lequel demeure valable et produit pleinement ses effets ; que le moyen soulevé à cet égard se révèle dès lors dépourvu de fondement et doit être écarté ;

Attendu que s'agissant du grief relatif au dépassement par le tribunal arbitral des limites de ses attributions, selon lequel la clause compromissoire, bien qu'attribuant compétence aux arbitres pour statuer sur les litiges issus du contrat, ne s'étendrait pas à l'interprétation de ce dernier ni à la recherche de l'intention des parties, il ressort des pièces du dossier que le différend entre les parties portait précisément sur la détermination de la portée du montant du loyer fixé contractuellement, à savoir s'il comprenait ou non la taxe sur la valeur ajoutée, compte tenu de ce que la conclusion du contrat avait précédé la modification du Code général des impôts de 2017 instaurant ladite taxe ; qu'en conséquence, il appartenait nécessairement au tribunal arbitral, dans le cadre des pouvoirs dont il est investi, d'examiner et d'interpréter les stipulations contractuelles afin d'identifier la commune intention des parties, étant observé que la clause compromissoire avait été formulée en des termes généraux englobant

tout litige issu ou relatif au contrat, sans exclusion aucune ; qu'il n'y a donc pas lieu de retenir le moyen tiré de l'excès de pouvoir du tribunal arbitral ;

Attendu que concernant le grief alléguant la nullité de la sentence arbitrale pour contrariété à l'ordre public, motif pris de ce que le tribunal arbitral aurait statué en dehors des termes du contrat, dans une matière relevant exclusivement du droit fiscal, non prévue par l'article 7 dudit contrat, il ressort clairement de la sentence arbitrale contestée que la question soumise aux arbitres consistait exclusivement à déterminer si la taxe sur la valeur ajoutée était ou non incluse dans le montant du loyer stipulé au contrat ; que les arbitres ne se sont nullement prononcés sur une question relative au bien-fondé ou à l'assiette de la taxe elle-même ; qu'il en résulte que ce grief n'est pas pertinent ;

Attendu que, dès lors, l'ensemble des moyens invoqués par l'appelante à l'appui de son recours en annulation apparaissent infondés et doivent être rejetés ;

Attendu enfin qu'aux termes de l'article 327-38 du Code de procédure civile, lorsque la Cour d'appel rejette le recours en annulation, elle doit ordonner l'exécution de la sentence arbitrale ; qu'il convient par conséquent d'appliquer ces dispositions ;

Par ces motifs :

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

Sur la forme : Déclare recevable le recours en annulation ;

Au fond : Le rejette, condamne l'appelante aux dépens, et ordonne l'exécution de la sentence arbitrale rendue le 8 avril 2022 par le tribunal arbitral composé de MM. Jihad (A.), Lahcen (F.) et Omar (M.) ;

Ainsi jugé et prononcé par la Cour, à la date indiquée ci-dessus, par la formation ayant participé aux débats et au délibéré.