

**Annulation de la sentence
arbitrale pour non-respect des
modalités de désignation des
arbitres dans la clause
compromissoire (C.A.C
Casablanca 2023)**

Identification			
Ref 22927	Jurisdiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 6488
Date de décision 23/11/2023	N° de dossier 2023/8230/3398	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Annulation de sentence arbitrale, Arbitrage	Mots clés كيفية تعيين المحكمين, شروط صحة اتفاق التحكيم, تحكيم, Nullité clause compromissoire, Modalités de désignation des arbitres, Désignation des arbitres, Convention d'arbitrage, Conditions de validité de la convention d'arbitrage, Compétence du tribunal arbitral, Clause compromissoire, Arbitrage, Annulation de sentence arbitrale (Oui)		
Base légale	Source Caccasablanca.ma		

Résumé en français

La Cour d'Appel a été saisie d'un recours en annulation d'une sentence arbitrale, soulevant plusieurs moyens d'annulation.

La Cour a centré son analyse sur la validité de la convention d'arbitrage, un élément fondamental dans toute procédure arbitrale. Elle a examiné si la clause compromissoire respectait les exigences légales, en particulier celles énoncées à l'article 317 du Code de Procédure Civile.

La Cour a relevé que la clause compromissoire se limitait à renvoyer à l'article 306 du Code de Procédure Civile, sans préciser les modalités de désignation des arbitres. Elle a considéré que cette référence était insuffisante au regard des prescriptions de l'article 317 du Code de Procédure Civile, qui exige une mention explicite soit de la désignation des arbitres, soit des modalités de leur désignation. La Cour a donc conclu à la nullité de la clause compromissoire, considérant que cette omission constituait un vice substantiel.

La Cour d'Appel a fondé son raisonnement autour de l'impératif de respecter les conditions de validité de la convention d'arbitrage. Elle a souligné que ces conditions, et notamment celles de l'article 317 du Code de Procédure Civile, sont d'ordre public et doivent être strictement respectées.

La Cour a considéré que la nullité de la clause compromissoire entraînait l'annulation de la sentence arbitrale, conformément aux dispositions du Code de Procédure Civile. Elle a, par conséquent, prononcé l'annulation de la sentence arbitrale et a statué sur les dépens.

Texte intégral

بناء على مقال رام الطعن بالبطلان في حكم تحكيمى ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 09/11/2023.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم مركز الأشعة (م) بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه بتاريخ 21/07/2023 يطعن بمقتضاه ضد الحكم التحكيمى الصادر بتاريخ 4 يوليوز 2023 عن الهيئة التحكيمية المكونة من الأساتذة خالد شريف الإدريسي وهشام التومي وأحمد زاهر في ملف تحكيم الدكتور (ع.ت) ضد مركز الأشعة (م) القاضي بالمصادقة على التقريرين المنجزين من طرف الخبير جواد القادري حسني والحكم تبعا لذلك بأداء مركز الأشعة (م) في شخص ممثله القانوني لفائدة الدكتور (ع.ت) بمبلغ 840.106,87 درهم والذي يمثل نسبة من الأتعاب الذي يؤديها زبناء المركز والمتمثلة في 50% من المبلغ الخام لكل فواتير الموجات فوق الصوتية و 40% فيما يخص فواتير الفحص بالأشعة وذلك عن المدة من يوليوز 2020 إلى يوليوز 2021 وكل ذلك وفق مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل التاسع من الاتفاقية المؤرخة في 16/07/2020 مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى حين الأداء ورفض باقي الطلبات وتحميل صائر التحكيم للطرفين مناصفة.

• في الشكل:

حيث ان المقال جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، مما يتعين معه التصريح بقبوله.

• وفي الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف وفي الحكم التحكيمى ان طرفي الدعوى ابرما عقد شراكة مؤرخا في 16/7/2020، تضمن في بنوده شرط التحكيم، وانه على اثر نشوب نزاع بين الطرفين قام (ع.ت) بتنفيذ الشرط المذكور، وبعد تمام كافة اجراءات التحكيم، صدر الحكم موضوع الطعن بالبطلان.

أسباب الطعن بالبطلان

حيث استند الطالب في اسباب طعنه بالبطلان الى الاسباب التالية:

- عدم اختصاص الهيئة التحكيمية للبت في النزاع المعروف عليها فان الطاعن ووفقا لأحكام الفصل 9-327 من قانون المسطرة المدنية، يطعن وفق نفس شروط النظر في الموضوع وفي نفس الوقت في عدم اختصاص الهيئة التحكيمية وفي صحة اتفاق التحكيم.

فبخصوص صحة الاتفاق التحكيمى، فان المطلوب أبرم مع الطاعن عقدين الأول مؤرخ في 16 يوليوز 2020 وجاء في بنده 10 بعد تعريبه « أن الأطراف يلتزمون قبل ممارسة أي دعوى قضائية وفي حالة نشوب أي نزاع يخص تنفيذ المقتضيات الاتفاقية باستثناء الالتزامات ذات طابع مهني سيتم عرها على مسطرة الصلح. في حالة عدم الوصول إلى اتفاق صلح داخل أجل 30 يوم النزاع سيكون من اختصاص مسطرة التحكيم وفقا لأحكام الفصل 306 من قانون المسطرة المدنية المغربي، وفي العقد الثاني المؤرخ في 28 شتنبر

2022 جاء في بند 10 بعد تعريبه « أي نزاع نشأ بخصوص تنفيذ مقتضيات هذا العقد باستثناء الالتزامات ذات الطابع المهني سيتم عرضه أمام المحاكم » ويتضح من عقدي الشراكة المشار اليهما أعلاه كون بنودهما متطابقة وتحدد الواجبات والالتزامات التعاقدية لكل طرف، غير أنه من المعروف والمستقر عليه فقها وقضاء، أنه في حالة تعدد العقود فان العقد الأخير المبرم بصفة نظامية هو الذي يشكل الإطار القانوني التعاقدى لإرادة الأطراف.

وأن العقد الأخير يجب ما قبله ويجعله هو والعدم سواء، وبالتالي فان العقد المؤطر لشراكة الاطراف هو المبرم بتاريخ 28 شتنبر 2022، ومصحح الإمضاء من طرف السلطات المحلية والذي بموجبه أسند أطراف الخصومة الاختصاص الى المحاكم الوطنية ، مما يتعين معه التصريح بعدم صحة شرط التحكيم والتصريح تبعا لذلك بعدم اختصاص الهيئة التحكيمية للبت في النزاع موضوع المقرر التحكيمي.

وفيما يخص عدم بث الهيئة التحكيمية في صحة وحدود اختصاصاتها أو في صحة اتفاق التحكيم، فان مقتضيات الفصل 9-327 من المسطرة المدنية جاءت واضحة وصريحة اذ اشترطت على الهيئة التحكيمية وقبل النظر في الموضوع أن تثبت تلقائيا في صحة أو حدود اختصاصاتها أو في صحة اتفاق التحكيم.

وانه بتاريخ 10 نونبر 2022 ، أصدرت الهيئة التحكيمية قرارا تمهيديا تأمر من خلاله بإجراء خبرة حسابية اسندت للخبير جواد قادري حسني. علما ان إجراء خبرة حسابية يعتبر من الإجراءات الموضوعية التي باشرتها الهيئة التحكيمية قبل التصريح باختصاصها أو بصحة الشرط التحكيمي وأنه بالرجوع الى المقرر التحكيمي وبالتحديد الصفحة 13 فان الهيئة التحكيمية صرحت بصحة اتفاق التحكيم وباختصاصها وذلك بعد النظر في الموضوع ومناقشته واصدار قرار تمهيدي بإجراء خبرة.

وانه استناد الى ما ذكر وتبوت جدية الدفيعين المتعلقين بعدم صحة شرط التحكيم وبكون الدعوى الحالية سابقة لأوانها لعدم سلوك مسطرة الصلح في حالة تشبث المدعى عليها بالعقد الأول، فيتعين معه التصريح بعدم صحة الشرط التحكيمي وتبعا لذلك اعتبار المقرر التحكيمي موضوع الطعن بالبطان الحالي لاغ بقوة القانون.

وفيما يخص مقتضيات الفصل 317 من ق.م.م، فانه وعلى فرض اعتبار أن العقد الواجب تطبيقه في نازلة الحال هو المؤرخ في 16 يوليوز 2020، والذي يتضمن بنده 10 على اتفاق التحكيم، فان البند المذكور أو اتفاق التحكيم على العموم يعتبر باطلا بقوة القانون وذلك استنادا الى مقتضيات الصريحة للفصل المذكور، اذ بالرجوع الى البند 10 من اتفاقية التعاون المؤرخة في 16 يوليوز 2020 يتضح انه جاء فيه بعد تعريبه ان « النزاع سيكون من اختصاص مسطرة التحكيم وفقا لاحكام الفصل 306 من قانون المسطرة المدنية المغربي « وأن البند 10 من اتفاقية التعاون لم ينص على تعيين المحكم او المحكمين وطريقة تعيينهم وفي حالة عدم تضمين هاته المعطيات رتب المشرع جزاء البطلان على البند التحكيمي مما يجب معه التصريح ببطلان البند التحكيمي في حالة اعتباره مع ترتيب الآثار القانونية جراء ذلك.

وبخصوص كون الدعوى موضوع الحكم التحكيمي سابقة لأوانها، فانه قبل اثاره كل دفع أو دفاع أمام المحكمة تجدر الاشارة الى كون الطالب أثار امام الهيئة التحكيمية بكون الدعوى المعروضة عليها سابقة لأوانها وذلك وفق أحكام البند 10 من اتفاقية التعاون المؤرخة في 16 يوليوز 2020 الذي جاء فيه بعد تعريبه أن « الأطراف يلتزمون قبل ممارسة أي دعوى قضائية وفي حالة نشوب اي نزاع يخص تنفيذ مقتضيات الاتفاقية باستثناء الالتزامات ذات طابع مهني سيتم عرضها على مسطرة الصلح في حالة عدم الوصول الى اتفاق صلح داخل أجل 30 يوم النزاع سيكون من اختصاص مسطرة التحكيم وفقا لاحكام المادة 306 من قانون المسطرة المدني المغربي « وبالتالي، يتضح أن أطراف الخصومة الحالية اتفقوا صراحة الى اللجوء الى مسطرة الصلح « conciliation » في حالة نشوء نزاع.

وأن المدعى عليه لم يدل بما يفيد ممارسة مسطرة الصلح قبل اللجوء الى مسطرة التحكيم كما ان الهيئة التحكيمية لم تأخذ بعين الاعتبار جدية هذا الدفع مما يجب معه التصريح بكون الدعوى المعروضة على أنظار الهيئة التحكيمية سابقة لأوانها ويتعين التصريح بعدم قبولها.

وبخصوص بطلان المقرر التحكيمي لمخالفته أحكام الفصل 8-327 من ق.م.م، فإن الطاعن سبق له في اطار مسطرة التحكيم ان تقدم امام الهيئة التحكيمية بطلب التجريح في مواجهة المحكم الاستاذ هشام التومي، وأنه بغض النظر عن جدية الدفع المثار من طرفه

بخصوص طلب التجريح فان مقتضيات الفصل المذكور جاءت واضحة وصريحة فيما يخص المسطرة الواجب اتباعها حالة التجريح في أحد المحكمين توجب في حالة تجريح أحد المحكمين وفق مسطرة التحكيم على الفور ورفع الصعوبة إلى رئيس المحكمة الذي يصدر أمرا غير قابل للطعن، أي بعبارة أخرى ان الهيئة التحكيمية لا يمكن أن تكون خصما وحكما في نفس الوقت متى تعلق الأمر بطلب التجريح لذا المشرع فطن الى هاته النقطة واسند مهمة الفصل في طلب التجريح الى السيد رئيس قصد الحسم في النزاع باصدار أمر غير قابل للطعن.

وبالرجوع الى المقرر التحكيمي موضوع الطعن بالبطلان الحالي وبالتحديد الصفحة 7 يتبين ان الهيئة التحكيمية خرقت مقتضيات الفصل 8-327 من ق.م.م وبثت في طلب التجريح دون اللجوء الى السيد رئيس المحكمة التجارية ودون وقف مسطرة التحكيم مما يتعين معه التصريح ببطلان المقرر التحكيمي لمسه بقاعدة تعتبر من النظام العام .

وبخصوص تشكيل الهيئة التحكيمية بصفة غير قانونية، فان الحكم التحكيمي تم في غياب اتفاق التحكيم من جهة وبهيئة تحكيمية غير قانونية، على اعتبار أن مقتضيات الفصل 36-327 من ق.م.م. جاءت واضحة وصريحة وحددت حالات الطعن بالبطلان ومن بينها تشكيل الهيئة التحكيمية بصفة غير قانونية وخلافا لمقتضيات الفصل 36-327 من ق.م.م، التي ألزمت الهيئة التحكيمية بالتوقيع على اتفاق التحكيم وبتحرير عقد ينص على الشروع في القيام بالمهمة.

وبالرجوع إلى اتفاق التحكيم المؤرخ في 29/07/2022 يتضح انه موقع حصرا من طرف المطلوب ونائبه وان الهيئة التحكيمية لم تقدم على التوقيع على اتفاق التحكيم ولم تحرر أي عقد مستقل من شأنه أن يؤكد القبول والشروع في المهمة، وأن هذا الاخلال الشكلي في مسطرة التحكيم يعتبر معيبا ويخالف بصفة صارخة أحكام ومقتضيات الفصلين 36-327 من ق.م.م والفصل 6-327 من ق.م.م.

وفيما يخص الموضوع، فانه بعد التصريح ببطلان المقرر التحكيمي وفقا للفصول المذكورة وفي حالة ما اذا اعتبرت المحكمة انها مختصة للبت في جوهر الحق، فان المطلوب زعم أمام الهيئة التحكيمية انه دائن اتجاهه بمبلغ إجمالي قدره 840.106,87 دراهم ومستندا الى الاتفاقية المبرمة بتاريخ 16/07/2020 ومفتاح التخزين الذي يحمل الفواتير عن الفترة الممتدة من يوليوز 2020 الى يوليوز 2021.

وان الوثائق المعززة لطلبه لا ترقى الى درجة الحجة القانونية لأن الوثائق المعتمد بها قانونا هي الفواتير الممسوكة وفق القواعد المحاسبية المعمول بها.

وأن الطاعن أدلى بمجموعة من الشيكات أثناء مسطرة التحكيم سواء امام الهيئة التحكيمية او امام السيد الخبير غير أنه لم يتم الأخذ بها وتم استبعادها من الدفوع المثارة والوثائق المدلى بها، وبالتالي، فان البيئة على من ادعى وان المطلوب ملزم أمام المحكمة بإظهار حججه القانونية حتى يتسنى لها الوقوف على وجود المديونية المزعومة من عدمها، والحال انه بالرجوع إلى تقرير الخبرة يتبين أنه لم يستند الى حجج قانونية، ملتمسا التصريح ببطلان الحكم التحكيمي المؤرخ في 4 يوليوز 2023 عن الهيئة التحكيمية المكونة من الأستاذة خالد شريف الإدريسي وهشام التومي وأحمد زاهر في ملف تحكيم الدكتور (ع.ت) ضد مركز الأشعة (م) مع ما يترتب عن ذلك من آثار والتصريح تبعا لذلك برفض الطلب وتحميل رافعه الصائر.

وبجلسة 05/10/2023 أدلى المطلوب بواسطة نائبته بمذكرة جوابية جاء فيها أساسا من حيث الشكل، فإن الطعن بالبطلان غير مقبول شكلا استنادا إلى مقتضيات الفصول 62 وما بعدها من ق.م.م، فبمطالعة مقال الطعن بالبطلان المقدم من لدن مركز الأشعة (م) فإنه أنه آثار عدة دفوع لا علاقة لها بما تشير إليه المواد المذكورة وتبعا لذلك، يكون الطعن المرفوع من لدن الطاعن غير جدي وغير قانوني واحتياطيا في الموضوع وحول ما ورد في مقال الطعن بالبطلان بخصوص عدم اختصاص الهيئة التحكيمية للبت في النزاع المعروض عليها، إذ يدعي الطاعن في صحة اتفاق التحكيم زاعما أنه أبرم عقدين محاولا إعطاء تأويلات خاصة به للعقدين اللذين أبرمهما معه، علما ان للطاعن رابطتين مع العارض رابطة تهم علاقته كأجير يتقاضى أجرا بنهاية كل شهر عن الخدمات التي يقدمها لهذا الأخير، وهي علاقة شغل بامتياز، كما هو واضح من العقد الرابط بين الطرفين ورابطة تهم العارض والمدعى عليه وهي المؤطرة بعقد 16/07/2020 والتي بمقتضاها التزم الطالب بتمكينه بنسبة من الأرباح التي يحققها هذا الأخير نتيجة قيامه بأشغال تدر عليه أرباح، ولهذا السبب قضى أمام المحكمة الابتدائية بالرباط من أجل مطالبته بمستحقاته كأجير وأقام دعوى أمام الهيئة التحكيمية بخصوص

مستحقته في الأرباح التي يحققها المدعى عليه نتيجة الخدمات التي يقوم بها، وتبعاً لذلك، لا سبيل للخلط بين العقدين المذكورين وأنه كان طبيعياً أن ينص العقد الثاني على شرط التحكيم إذ كلاهما ينظم علاقة معينة.

وحول ما ورد في مقال الطعن بالبطلان بخصوص صحة شرط التحكيم فإنه حقا تنص المادة 317 من ق.م.م. على أنه يجب أن ينص في شرط التحكيم إما على تعيين محكم أو محكمين وإما على طريقة تعيينهم.

وأنه بمطالعة الفصل 10 من الاتفاق المؤرخ بتاريخ 16/07/2020 يتضح أنه يشير إلى الفصل 306 من ق.م.م. وهي مقدمة مسطرة التحكيم وهذا يعني أن أطراف العقد احتكموا إلى الفصول المنظمة لمسطرة التحكيم مما يفيد أن شرط التحكيم قائم وصحيح، وما دام أن الأطراف احتكموا إلى مسطرة التحكيم المنصوص عليها في الفصل 306 من ق.م.م. فإن الأمر يتعلق بمسطرة التحكيم والوساطة الاتفاقية المنصوص عليها في التحكيم الذاتي المنظم بمقتضى الفصول 306 إلى غاية الفصول 327-28 لذلك، فشرط التحكيم قائم وقانوني، مادام أن الأطراف احتكموا إلى مقتضيات التحكيم المنصوص عليها في الفصل 306 وما بعده من ق.م.م. لذلك، تكون دفوعات الطاعن غير جدية وأن المحكمة ستقول بردها ورفضها.

وحول ما ورد في مقال الطعن بالبطلان بخصوص عدم بت الهيئة التحكيمية في صحة حدود اختصاصها أو في صحة اتفاق التحكيم، فإن ما يتمسك به لا أساس له قانوناً والهيئة التحكيمية بنتت في الدفع بعدم الاختصاص وبالتالي أقرت بصحة اختصاصها للبت وكان طبيعياً أن تأمر بخبرة حسابية لتحديد الضرر الذي لحق به وتبعاً لذلك، يكون الدفع المثار من لدن الطاعن لا أساس له قانوناً.

وحول ما ورد في مقال الطعن بالبطلان من أن دعوى موضوع الحكم التحكيمي سابقة لأوانها، فقد زعم الطاعن من أن العارض لم يوجه له أي إنذار لأداء مستحقته، إلا أن واقع الحال خلاف ما يدعيه لأنه سبق له أن توصل بصفة قانونية بالإندار الموجه إليه والذي يتضمن بتفصيل كل طلباته التي حدها في مبلغ 840.106,87 دراهم مما يكون معه الطاعن يتقاضى بسوء نية.

وحول ما ورد في مقال الطعن بالبطلان بخصوص طلب العارض بتعيين وسيط، فإنه من الجدير بالذكر، أنه إذا كان العقد شريعة المتعاقدين كما ينص على ذلك الفصل 230 من ق.ل.ع، فإن الفصل 10 من الاتفاق المبرم بين الطرفين ينص على أنه لا يمكن اللجوء إلى التحكيم إلا إذا تم سلوك مسطرة الوساطة، وأنه في حالة عدم الاتفاق داخل أجل 30 يوماً، فإن النزاع يعرض على مسطرة التحكيم وفي هذا الصدد وأمام عدم استجابة الطاعن لأداء مستحقات العارض تبعاً للإندار الموجه إليه، فإنه لم يكن من خيار أمامه سوى توجيه إنذار ثاني إليه يعرض النزاع على الوسيط وهو الأمر الذي لم يتلقى بشأنه أي جواب مما حدا به إلى التوجه إلى القضاء قصد تعيين وسيط، علماً أن الوسيط الذي ستعيه المحكمة سيباشر عمله طبقاً لما تقضي به الفصول 327-5 وما بعدها من ق.م.م. بقطع النظر على ما طلبه العارض في مقاله الافتتاحي، فالمشرع حدد مهمة الوسيط وأن على هذا الأخير ممارستها طبقاً لما ورد في قانون المسطرة المدنية، والعارض لئن كان قد لجأ إلى طلب تعيين وسيط، فإنه امتثل للعقد المبرم بين الطرفين بتاريخ 16/07/2020 لذلك، لم يكن له اختيار في التوجه إلى القضاء قصد تعيين وسيط، مادام أنه لا يمكن إقامة مسطرة التحكيم قبل نفاذ هذه المسطرة، وبالفعل فإنه وجه إشعاراً للطالب قصد تعيين وسيط، إلا أن هذا الأخير لم يجب عن طلبه، فكان من الضروري اللجوء إلى مسطرة التحكيم، واعتباراً أن الطاعن لم يرد على طلب الوساطة، فإنه كان طبيعياً أن تتجاوز هذه المرحلة ويجرى التحكيم طبقاً لما اتفق عليه الأطراف، لذلك، يكون دفع المدعي غير جدي.

وحول ما ورد في مقال الطعن بالبطلان بخصوص عدم احترام مقتضيات المادة 327-8 من ق.م.م، فإن هذا الدفع المثار من لدن الطاعن لا أساس له قانوناً ذلك أن طلب التجريح المقدم من لدنه لا أساس له قانوناً ذلك أن الأستاذ هشام التومي عين من لدن المحكمة وليس من أحد أطراف النزاع وتبعاً لذلك، فإن تعيين القضاء للمحكم في إطار مسطرة التحكيم له حجية واعتبار قانوني، علماً أنه لا وجود لأي سبب من أسباب التجريح تكون معتبرة قانوناً في النازلة، الشيء الذي يكون معه دفع الطاعن غير جدي.

وحول ما ورد في مقال الطعن بالبطلان بخصوص تشكيل الهيئة التحكيمية، فإن هذا الدفع المثار من لدن الطاعن لا أساس له قانوناً لأن الهيئة التحكيمية شكلت بصفة قانونية، الشيء الذي لا يمكن معه الطعن في صحتها، خصوصاً وأن الطاعن لم يدل بأدنى حجة يمكن معها القول بأن هيئة التحكيم لم تكن مشكلة بصفة قانونية مع العلم، أن الطاعن حضر إلى مسطرة التحكيم ولم يثر بشأنها أي دفع، لذلك، يتعين رد ورفض هذا الدفع لعدم جديته.

وحول ما ورد في مقال الطعن البطالان بخصوص المبالغ المقضي بها للعارض، فإنه كما هو واضح من مقتضيات الفصل 62 من ق.م.م حسب التعديل الوارد عليها، فإن موضوع المبالغ المقضي بها للدائن لا تعتبر أحد أسباب ومبررات الطعن بالبطالان، وتبعاً لذلك، يكون الدفع المثار من لدن الطاعن لا أساس له قانوناً، ملتصقاً أساساً من حيث الشكل القول والحكم بعدم قبول الطعن في المقرر التحكيمي مع تحميل الطاعن الصائر. واحتياطياً الحكم بعدم قبول الطعن في المقرر التحكيمي مع تحميل رافعه الصائر.

وفيما يخص كون دعوى التحكيم سابقة لأوانها فإن من أدلى بشيء لزمه، ومن تقدم بحجة فهو قائل بها. كما اتجهت قناعة المحكمة إلى صحة الشرط التحكيمي الوارد في العقد المؤرخ في 16 يوليوز 2020 وبالتحديد البند « 10 » فإن المدعى عليه لم يحترم شرط الوساطة « Conciliation » الوارد بالبند المذكور ذلك أن المدعى عليه لم يسلك مسطرة الوساطة وفقاً لأحكام قانون المسطرة المدنية وخير دليل على ذلك الأمر الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط تحت حكمة التجارية بالرباط تحت عدد 1489 بتاريخ 22/11/2021 ملف عدد 1263/8107/2021 والذي أدلى به المدعى عليه كمرفقة بمذكرته الجوابية والذي جاء فيه بالحرف ما يلي : « وحيث إنه بالرجوع لمقال الدعوى والجواب عليه وظاهر وثائق الملف يتضح منها أن طرفي الدعوى لم يتوفقا في تعيين وسيط للتوفيق بينهما وفقاً لما ينص عليه الاتفاق الذي يجمعهما والمشار إليه صدر الوقائع أعلاه، وأن النص القانوني (المسطرة المدنية) لا يمنح لرئيس المحكمة المختصة حق تعيين وسيط على خلاف تعيينه للمحكمة في حالة الخلاف بين الأطراف والذي حدد له الفصل 3277-4 من ق م م وما بعده مسطرة معينة، وبالتالي يبقى الطلب الحالي غير مؤسس ويتعين رفضه »

كما أن الطلب الإضافي المقدم من المدعي والذي بموجبه يلتزم معاينة فشل مسطرة التوفيق والانتقال لمسطرة التحكيم، فإنه بالرجوع للنصوص المنظمة للتحكيم في قانون المسطرة المدنية، ولا سيما الفصول التي تهم طريقة تعيين الهيئة التحكيمية، فإنه يتضح أن هذه الفصول توضح كيفية تعيين المحكمين وتميز بين الهيئة الجماعية والمحكم المنفرد ودور رئيس المحكمة عند الخلاف، وبالتالي يجب على أطراف الدعوى ممارسة هذه المسطرة وفي حالة الخلاف يمكن اللجوء لرئيس المحكمة المختص وفقاً للقانون « وبالتالي يتضح من الأمر الصادر عن رئيس المحكمة التجارية أن المدعى عليه لم يسلك مسطرة الوساطة وفق أحكام قانون المسطرة المدنية، بل إن ملتصقاته كانت تخص مسطرة التحكيم، مما يؤكد لا محالة كون الدعوى الحالية سابقة لأوانها.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 09/11/2023 أدلى خلالها دفاع الطالبة بمذكرة تعقيبية أكد من خلالها دفعه السابقة، تسلم نسخة منها دفاع المطلوبة، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 16/11/2023 مددت لجلسة 23/11/2023.

محكمة الاستئناف

حيث إنه بخصوص ما يدفع به الطاعن من عدم اختصاص الهيئة التحكيمية للبت في النزاع بدعوى أنه أبرم عقدي شراكة مع المطلوبة الأولى بتاريخ 16/07/2020 والثاني في 28/09/2022، وأن بنودهما متطابقة من حيث الواجبات والالتزامات، مما يجعل العقد الأخير يجب الأول والذي اتفق بموجبه الأطراف إلى إسناد الاختصاص في أي نزاع بينهما للمحاكم ويبقى تبعاً لذلك الشرط التحكيمي غير صحيح ويتعين التصريح بعدم اختصاص الهيئة التحكيمية، فإنه حقاً لئن أبرم الطاعن مع المطلوب عقدين، فإن العقد الثاني ليس به ما يفيد أنه الغى الأول سيما وأنه بالرجوع إلى هذا الأخير فإنه يحمل عنوان اتفاق شركة في حين أن الثاني يتعلق بعقد تشغيل مدير للمركز، مما يبقى معه كل عقد مستقل عن الآخر، مما يبقى معه الدفع المثار أعلاه لا يرتكز على أساس ويتعين رده.

وحيث إنه من بين الأسباب التي أسس عليها الطالب طعنه ببطالان الحكم التحكيمي هو بطلان البند التحكيمي لعدم تنصيبه على تعيين المحكم أو المحكمين وطريقة تعيينهم، مما يعد خرقاً لمقتضيات الفصل 317 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث إنه بالرجوع إلى الفصل 317 المذكور، فإنه ينص على أنه « يجب تحت طائلة البطلان :

– أن يتضمن شرط التحكيم كتابة في الاتفاق الأصلي أو في وثيقة تحيل إليه بشكل لا لبس فيه.

– أن ينص في شرط التحكيم إما على تعيين المحكم أو المحكمين وإما على طريقة تعيينهم « وأن الثابت من البند 10 من اتفاقية التعاون موضوع الدعوى والمؤرخة في 16/07/2020 أنها تنص على أن النزاع سيكون من اختصاص مسطرة التحكيم وفقا لأحكام الفصل 306 من قانون المسطرة المدنية، دون أن تتم الإشارة في البند المذكور على تعيين المحكمين أو طريقة تعيينهم، وأن الإحالة على مقتضيات الفصل 306 من ق.م.م. ليست كافية لجعل شرط التحكيم صحيحا، طالما أنها جاءت عامة ولا تتضمن بشكل صريح الشروط اللازم توافرها في شرط التحكيم من تعيين الهيئة التحكيمية أو طريقة تعيينها والمنصوص عليها في الفصل 317 السالف الذكر تحت طائلة البطلان، وهو الأمر الغير متوفر في بند التحكيم، مما يجعله باطلا وغير نافذ.

وحيث إنه وبمقتضى الفصل 327-36 من ذات القانون فإنه « ... لا يكون الطعن بالبطلان ممكنا إلا في الحالات الآتية :

1. إذا صدر الحكم التحكيمي في غياب اتفاق التحكيم، أو إذا كان اتفاق التحكيم باطلا أو إذا صدر الحكم بعد انتهاء أجل التحكيم ... « وبما أن شرط التحكيم باطل، فإن السبب الذي استند إليه الطعن يكون منجبا ويتعين ترتيبا على ما ذكر الحكم ببطلان الحكم التحكيمي مع إبقاء الصائر على المطلوب.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :

في الشكل: قبول الطعن بالبطلان.

في الموضوع: بطلان الحكم التحكيمي الصادر بتاريخ 04/07/2023 عن الهيئة التحكيمية المكونة من الأساتذة خالد شريف وهشام التومي واحمد زاهر وتحميل المطلوب الصائر.

Version française de la décision

Vu le mémoire tendant à l'annulation d'une sentence arbitrale, les conclusions des parties et l'ensemble des documents versés au dossier.

Vu la convocation des parties à l'audience du 09/11/2023.

En application des dispositions de l'article 19 de la loi sur les tribunaux de commerce et des articles 328 et suivants et 429 du Code de procédure civile.

Après délibération conformément à la loi.

Attendu que le centre de radiologie (M) , par l'intermédiaire de son conseil, a déposé une requête payée le 21/07/2023, par laquelle il conteste la sentence arbitrale rendue le 4 juillet 2023 par le tribunal arbitral composé de Khaled Cherif Idrissi, Hicham Touimi et Ahmed Zaher dans le dossier d'arbitrage du docteur (A.T) contre le centre de radiologie (M), ordonnant la validation des deux rapports établis par l'expert Jawad KADIRI HOUSNI et condamnant en conséquence le centre de radiologie (M) , en la personne de son représentant légal, à verser au docteur (A.T) la somme de 840 106,87 dirhams, représentant une part des honoraires payés par les clients du centre, à savoir 50 % du montant brut de toutes les factures d'échographie et 40 % des factures de radiographie, pour la période allant de juillet 2020 à juillet 2021, le tout conformément aux dispositions du premier paragraphe de l'article neuf de la convention datée du 16/07/2020, avec les intérêts légaux à compter de la date de la demande jusqu'au

paiement, rejetant le surplus des demandes et mettant les frais d'arbitrage à la charge des deux parties à parts égales.

En la forme :

Attendu que le mémoire remplit toutes les conditions de forme requises par la loi, il convient donc de le déclarer recevable.

Au fond :

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier et de la sentence arbitrale que les parties à l'instance ont conclu un contrat de partenariat daté du 16/07/2020, comportant une clause compromissoire, et qu'à la suite d'un différend survenu entre les parties, (A.T) a activé ladite clause, et qu'après l'accomplissement de toutes les procédures d'arbitrage, la sentence objet de la demande d'annulation a été rendue.

Moyens d'annulation :

Attendu que le demandeur a fondé sa demande d'annulation sur les moyens suivants :

L'incompétence du tribunal arbitral pour statuer sur le litige dont il est saisi, le requérant, conformément aux dispositions de l'article 327-9 du Code de procédure civile, contestant à la fois la compétence du tribunal arbitral et la validité de la convention d'arbitrage. S'agissant de la validité de la convention d'arbitrage, le défendeur a conclu deux contrats avec le requérant, le premier daté du 16 juillet 2020, dont l'article 10, après traduction, stipule que « les parties s'engagent, avant toute action en justice et en cas de litige relatif à l'exécution des dispositions contractuelles, à l'exception des obligations à caractère professionnel, à soumettre le différend à une procédure de conciliation. En cas d'échec de la conciliation dans un délai de 30 jours, le litige sera soumis à une procédure d'arbitrage conformément aux dispositions de l'article 306 du Code de procédure civile », et le second contrat, daté du 28 septembre 2022, dont l'article 10, après traduction, stipule que « tout litige relatif à l'exécution des dispositions du présent contrat, à l'exception des obligations à caractère professionnel, sera porté devant les tribunaux ». Il ressort des deux contrats de partenariat susmentionnés que leurs clauses sont identiques et définissent les obligations contractuelles de chaque partie, mais il est de jurisprudence constante qu'en cas de pluralité de contrats, le dernier contrat conclu régulièrement constitue le cadre juridique contractuel de la volonté des parties. Le dernier contrat prime les précédents et les annule, par conséquent, le contrat régissant le partenariat des parties est celui conclu le 28 septembre 2022, légalisé par les autorités locales, par lequel les parties ont attribué compétence aux tribunaux nationaux, il convient donc de déclarer la clause compromissoire invalide et de déclarer en conséquence le tribunal arbitral incompétent pour statuer sur le litige objet de la sentence arbitrale.

Quant à l'absence de décision du tribunal arbitral sur sa propre compétence ou sur la validité de la convention d'arbitrage, les dispositions de l'article 327-9 du Code de procédure civile sont claires et explicites, car elles exigent que le tribunal arbitral, avant de statuer au fond, se prononce d'office sur sa propre compétence ou sur la validité de la convention d'arbitrage. Le 10 novembre 2022, le tribunal arbitral a rendu une ordonnance préparatoire ordonnant une expertise comptable confiée à l'expert Jawad KADIRI HOUSNI, sachant qu'une expertise comptable constitue une mesure de fond prise par le tribunal arbitral avant de se prononcer sur sa compétence ou sur la validité de la clause compromissoire. Il ressort de la sentence arbitrale, plus précisément de la page 13, que le tribunal arbitral s'est déclaré compétent et a validé la convention d'arbitrage après avoir examiné et discuté le fond et rendu une ordonnance préparatoire ordonnant une expertise. Compte tenu de ce qui précède et de la gravité des deux moyens tirés de l'invalidité de la clause compromissoire et du caractère prématuré de la présente action faite de recours à la procédure de conciliation en cas d'invocation du premier contrat par le défendeur, il convient de déclarer la clause compromissoire invalide et de considérer en conséquence la sentence arbitrale objet de la présente demande d'annulation comme nulle de plein droit.

Quant aux dispositions de l'article 317 du Code de procédure civile, à supposer que le contrat applicable

en l'espèce soit celui du 16 juillet 2020, qui comporte une clause compromissoire à l'article 10, ladite clause ou la convention d'arbitrage en général est nulle de plein droit en vertu des dispositions expresses de l'article susmentionné. Il ressort de l'article 10 de la convention de coopération du 16 juillet 2020, après traduction, que « le litige sera soumis à une procédure d'arbitrage conformément aux dispositions de l'article 306 du Code de procédure civile ». L'article 10 de la convention de coopération ne mentionne pas la désignation de l'arbitre ou des arbitres ni leur mode de désignation, et le législateur a prévu la nullité de la clause compromissoire en cas d'absence de ces informations, il convient donc de déclarer la clause compromissoire nulle si elle est retenue, avec toutes les conséquences juridiques qui en découlent.

Quant au caractère prématuré de l'action objet de la sentence arbitrale, il convient de noter que le demandeur a soulevé devant le tribunal arbitral le caractère prématuré de l'action dont il est saisi, conformément aux dispositions de l'article 10 de la convention de coopération du 16 juillet 2020, qui stipule, après traduction, que « les parties s'engagent, avant toute action en justice et en cas de litige relatif à l'exécution des dispositions contractuelles, à l'exception des obligations à caractère professionnel, à soumettre le différend à une procédure de conciliation. En cas d'échec de la conciliation dans un délai de 30 jours, le litige sera soumis à une procédure d'arbitrage conformément aux dispositions de l'article 306 du Code de procédure civile ». Il ressort donc que les parties à l'instance ont expressément convenu de recourir à une procédure de conciliation en cas de litige. Le défendeur n'a pas prouvé avoir engagé une procédure de conciliation avant de recourir à l'arbitrage, et le tribunal arbitral n'a pas tenu compte de la gravité de ce moyen, il convient donc de déclarer l'action portée devant le tribunal arbitral prématurée et de la déclarer irrecevable.

Quant à la nullité de la sentence arbitrale pour violation des dispositions de l'article 327-8 du Code de procédure civile, le requérant avait déjà déposé une demande de récusation contre l'arbitre Hicham Touimi dans le cadre de la procédure d'arbitrage. Indépendamment de la gravité du moyen soulevé de sa demande de récusation, les dispositions de l'article susmentionné sont claires et explicites quant à la procédure à suivre en cas de récusation d'un arbitre dans le cadre d'une procédure d'arbitrage. En cas de récusation d'un arbitre, la procédure d'arbitrage doit être suspendue immédiatement et la difficulté doit être portée devant le président du tribunal, qui rend une ordonnance insusceptible de recours. En d'autres termes, le tribunal arbitral ne peut être juge et partie à la fois lorsqu'il s'agit d'une demande de récusation. C'est pourquoi le législateur a confié au président du tribunal la compétence pour statuer sur la demande de récusation par une ordonnance insusceptible de recours.

Or, en examinant la sentence arbitrale objet de la présente demande d'annulation, plus précisément à la page 7, il apparaît que le tribunal arbitral a violé les dispositions de l'article 327-8 du Code de procédure civile et a statué sur la demande de récusation sans saisir le président du tribunal de commerce et sans suspendre la procédure d'arbitrage, il convient donc de déclarer la sentence arbitrale nulle pour violation d'une règle d'ordre public.

Quant à la composition illégale du tribunal arbitral, la sentence arbitrale a été rendue en l'absence de convention d'arbitrage et par un tribunal arbitral illégalement constitué, étant donné que les dispositions de l'article 327-36 du Code de procédure civile sont claires et explicites et définissent les cas d'annulation, notamment la composition illégale du tribunal arbitral, contrairement aux dispositions de l'article 327-36 du Code de procédure civile, qui exigent que le tribunal arbitral signe la convention d'arbitrage et rédige un acte constatant le début de sa mission.

En examinant la convention d'arbitrage datée du 29/07/2022, il apparaît qu'elle est signée exclusivement par le défendeur et son conseil, et que le tribunal arbitral n'a pas signé la convention d'arbitrage ni rédigé d'acte distinct confirmant son acceptation et le début de sa mission. Ce vice de forme dans la procédure d'arbitrage est irrégulier et viole manifestement les dispositions des articles 327-36 et 327-6 du Code de procédure civile.

Quant au fond, après avoir déclaré la nullité de la sentence arbitrale conformément aux articles susmentionnés et à supposer que le tribunal se déclare compétent pour statuer sur le fond du droit, le

défendeur a prétendu devant le tribunal arbitral être créancier d'une somme totale de 840 106,87 dirhams, en se fondant sur la convention conclue le 16/07/2020 et sur une clé USB contenant les factures de la période allant de juillet 2020 à juillet 2021.

Les documents produits à l'appui de sa demande ne constituent pas des preuves légales, car les documents légalement admissibles sont les factures tenues conformément aux règles comptables en vigueur.

Le demandeur a produit plusieurs chèques au cours de la procédure d'arbitrage, que ce soit devant le tribunal arbitral ou devant l'expert, mais ils n'ont pas été pris en compte et ont été exclus des moyens de défense et des documents produits. Par conséquent, la charge de la preuve incombe au demandeur, et le défendeur est tenu de produire ses preuves légales devant le tribunal afin de permettre de déterminer l'existence ou non de la créance alléguée. Or, l'examen du rapport d'expertise révèle qu'il ne repose pas sur des preuves légales. Le demandeur sollicite la nullité de la sentence arbitrale rendue le 4 juillet 2023 par le tribunal arbitral composé des professeurs Khaled Cherif Idrissi, Hicham Touimi et Ahmed Zaher dans le dossier d'arbitrage du docteur (A.T) contre le centre de radiologie (M), avec toutes les conséquences juridiques qui en découlent, et le rejet de la demande et la condamnation du demandeur aux dépens.

À l'audience du 05/10/2023, le défendeur a déposé, par l'intermédiaire de son conseil, un mémoire en réplique, concluant essentiellement, en la forme, à l'irrecevabilité de la demande d'annulation de la sentence arbitrale, en se fondant sur les dispositions des articles 62 et suivants du Code de procédure civile. En examinant le mémoire en annulation déposé par le centre de radiologie (M), il ressort que ce dernier a soulevé plusieurs moyens sans rapport avec les articles susmentionnés. Par conséquent, la demande d'annulation déposée par le requérant est non fondée et irrégulière. Subsidiairement, au fond, quant aux allégations du mémoire en annulation relatives à l'incompétence du tribunal arbitral, le requérant conteste la validité de la convention d'arbitrage en prétendant avoir conclu deux contrats et en tentant de donner ses propres interprétations des deux contrats, alors que le requérant a deux liens avec le comparant, un lien relatif à son statut de salarié percevant un salaire mensuel pour les services qu'il fournit à ce dernier, qui est un lien de travail par excellence, comme il ressort clairement du contrat liant les parties, et un lien liant le comparant et le défendeur, qui est régi par le contrat du 16/07/2020, en vertu duquel le demandeur s'est engagé à lui verser une part des bénéfices réalisés par ce dernier en contrepartie des services qu'il fournit. C'est pourquoi il a intenté une action devant le tribunal de première instance de Rabat pour réclamer ses droits en tant que salarié et une action devant le tribunal arbitral pour réclamer sa part des bénéfices réalisés par le défendeur en contrepartie des services qu'il fournit. Par conséquent, il n'y a pas lieu de confondre les deux contrats susmentionnés, et il était naturel que le second contrat comporte une clause compromissoire, car chacun d'eux régit une relation spécifique.

Quant aux allégations du mémoire en annulation relatives à la validité de la clause compromissoire, il est vrai que l'article 317 du Code de procédure civile dispose que la clause compromissoire doit mentionner soit la désignation d'un arbitre ou d'arbitres, soit leur mode de désignation.

Or, l'examen de l'article 10 de la convention datée du 16/07/2020 révèle qu'il fait référence à l'article 306 du Code de procédure civile, qui est le point de départ de la procédure d'arbitrage, ce qui signifie que les parties au contrat se sont référées aux articles régissant la procédure d'arbitrage, ce qui implique que la clause compromissoire est valable et en vigueur. Étant donné que les parties se sont référées à la procédure d'arbitrage prévue à l'article 306 du Code de procédure civile, il s'agit de la procédure d'arbitrage et de médiation conventionnelle prévue par l'arbitrage autonome régi par les articles 306 à 327-28. Par conséquent, la clause compromissoire est valable et légale, étant donné que les parties se sont référées aux dispositions de l'arbitrage prévues à l'article 306 et suivants du Code de procédure civile. Les moyens soulevés par le requérant sont donc non fondés et le tribunal statuera en conséquence.

Quant aux allégations du mémoire en annulation relatives à l'absence de décision du tribunal arbitral sur

sa propre compétence ou sur la validité de la convention d'arbitrage, les moyens invoqués sont sans fondement juridique. Le tribunal arbitral a statué sur l'exception d'incompétence et a donc reconnu sa propre compétence pour statuer, et il était naturel qu'il ordonne une expertise comptable pour déterminer le préjudice subi. Par conséquent, le moyen soulevé par le requérant est sans fondement juridique.

Quant aux allégations du mémoire en annulation selon lesquelles l'action objet de la sentence arbitrale est prématurée, le requérant prétend que le comparant ne lui a pas adressé de mise en demeure pour le paiement de ses droits, alors que la réalité est contraire à ses allégations, car il a déjà reçu régulièrement la mise en demeure qui lui a été adressée et qui détaille toutes ses demandes, qu'il a chiffrées à 840 106,87 dirhams. Le requérant est donc de mauvaise foi.

Quant à la demande du comparant de désigner un médiateur, il convient de rappeler que si le contrat est la loi des parties, comme le prévoit l'article 230 du DOC, l'article 10 de la convention conclue entre les parties prévoit que l'arbitrage ne peut être engagé qu'après le recours à la procédure de médiation, et qu'en cas d'échec de l'accord dans un délai de 30 jours, le litige est soumis à l'arbitrage. À cet égard, et compte tenu du refus du requérant de payer les droits du comparant suite à la mise en demeure qui lui a été adressée, il n'avait d'autre choix que de lui adresser une seconde mise en demeure lui proposant de soumettre le litige à un médiateur, ce à quoi il n'a reçu aucune réponse, ce qui l'a contraint à saisir la justice pour la désignation d'un médiateur, sachant que le médiateur désigné par le tribunal exercera ses fonctions conformément aux dispositions des articles 327-5 et suivants du Code de procédure civile, indépendamment des demandes formulées par le comparant dans sa requête introductive d'instance. Le législateur a défini la mission du médiateur, et ce dernier doit l'exercer conformément au Code de procédure civile. Le comparant, en sollicitant la désignation d'un médiateur, s'est conformé à la convention conclue entre les parties le 16/07/2020. Il n'avait donc d'autre choix que de saisir la justice pour la désignation d'un médiateur, étant donné que la procédure d'arbitrage ne peut être engagée avant l'épuisement de cette procédure. En effet, il a adressé une notification au demandeur pour la désignation d'un médiateur, mais ce dernier n'a pas répondu à sa demande, il était donc nécessaire de passer à l'arbitrage conformément à l'accord des parties. Étant donné que le requérant n'a pas répondu à la demande de médiation, il était naturel de passer cette étape et de procéder à l'arbitrage conformément à l'accord des parties. Le moyen soulevé par le demandeur est donc non fondé.

Quant aux allégations du mémoire en annulation relatives au non-respect des dispositions de l'article 327-8 du Code de procédure civile, le moyen soulevé par le requérant est sans fondement juridique, car la demande de récusation qu'il a déposée est sans fondement juridique. L'arbitre Hicham Touimi a été désigné par le tribunal et non par une partie au litige. Par conséquent, la désignation d'un arbitre par le juge dans le cadre d'une procédure d'arbitrage a force de loi. Il n'existe aucun motif de récusation valable en l'espèce. Le moyen soulevé par le requérant est donc non fondé.

Quant aux allégations du mémoire en annulation relatives à la composition du tribunal arbitral, le moyen soulevé par le requérant est sans fondement juridique, car le tribunal arbitral a été constitué légalement, ce qui exclut toute contestation de sa validité, d'autant plus que le requérant n'a produit aucun élément de preuve permettant de conclure à l'illégalité de la composition du tribunal arbitral. De plus, le requérant a participé à la procédure d'arbitrage sans soulever aucune exception. Il convient donc de rejeter ce moyen pour absence de fondement.

Quant aux allégations du mémoire en annulation relatives aux sommes accordées au comparant, il ressort clairement des dispositions de l'article 62 du Code de procédure civile, tel que modifié, que le montant des sommes accordées au créancier ne constitue pas un motif d'annulation. Le moyen soulevé par le requérant est donc sans fondement juridique. Le défendeur conclut principalement, en la forme, à l'irrecevabilité de la demande d'annulation de la sentence arbitrale, avec condamnation du requérant aux dépens. Subsidiairement, il conclut au rejet de la demande d'annulation de la sentence arbitrale, avec condamnation du demandeur aux dépens.

Quant au caractère prématuré de la demande d'arbitrage, « celui qui allègue un fait doit le prouver » et « celui qui invoque un document doit le respecter ». Le tribunal est convaincu de la validité de la clause compromissoire figurant dans le contrat du 16 juillet 2020, plus précisément à l'article 10. Le défendeur n'a pas respecté la clause de conciliation figurant audit article. Le défendeur n'a pas engagé de procédure de conciliation conformément au Code de procédure civile, comme en témoigne l'ordonnance rendue par le président du tribunal de commerce de Rabat sous le numéro 1489 le 22/11/2021, dossier numéro 1263/8107/2021, produite par le défendeur en annexe de son mémoire en réplique, qui stipule textuellement : « Attendu qu'il ressort de la requête et de la réponse, ainsi que des pièces du dossier, que les parties n'ont pas réussi à désigner un conciliateur pour parvenir à un accord, conformément à la convention qui les lie et qui est mentionnée dans les faits ci-dessus, et que le texte de loi (Code de procédure civile) ne donne pas au président du tribunal compétent le pouvoir de désigner un conciliateur, contrairement à la désignation d'un arbitre en cas de différend entre les parties, dont la procédure est définie aux articles 327-4 et suivants du Code de procédure civile, par conséquent, la présente demande est non fondée et doit être rejetée ».

Quant à la demande additionnelle du demandeur tendant à constater l'échec de la procédure de conciliation et à passer à l'arbitrage, il ressort des textes régissant l'arbitrage dans le Code de procédure civile, notamment les articles relatifs au mode de désignation du tribunal arbitral, que ces articles précisent le mode de désignation des arbitres et distinguent entre le tribunal collégial et l'arbitre unique, ainsi que le rôle du président du tribunal en cas de différend, et que les parties doivent engager cette procédure et, en cas de différend, saisir le président du tribunal compétent conformément à la loi. Il ressort donc de l'ordonnance rendue par le président du tribunal de commerce que le défendeur n'a pas engagé de procédure de conciliation conformément au Code de procédure civile, mais que ses demandes concernaient la procédure d'arbitrage, ce qui confirme indubitablement le caractère prématuré de la présente action.

Vu l'inscription du dossier à l'audience du 09/11/2023, au cours de laquelle le conseil du demandeur a déposé un mémoire en réplique confirmant ses moyens antérieurs, dont une copie a été remise à l'avocat du défendeur, le tribunal a déclaré l'affaire en état et l'a mise en délibéré pour prononcer l'arrêt à l'audience du 16/11/2023, prorogée à l'audience du 23/11/2023.

Cour d'appel

Attendu que, quant au moyen soulevé par le requérant tiré de l'incompétence du tribunal arbitral pour statuer sur le litige, au motif qu'il a conclu deux contrats de partenariat avec le défendeur, le premier le 16/07/2020 et le second le 28/09/2022, que leurs clauses sont identiques quant aux obligations, ce qui rend le dernier contrat caduc, que les parties ont convenu d'attribuer compétence aux tribunaux en cas de litige, que la clause compromissoire est donc invalide et qu'il convient de déclarer le tribunal arbitral incompetent, il est vrai que le requérant a conclu deux contrats avec le défendeur, mais le second contrat ne comporte aucune mention indiquant qu'il annule le premier, d'autant plus qu'il ressort de ce dernier qu'il est intitulé « accord de société », tandis que le second concerne un contrat de travail de directeur du centre, ce qui rend chaque contrat indépendant de l'autre, le moyen susmentionné est donc non fondé et doit être rejeté.

Attendu que l'un des moyens invoqués par le demandeur à l'appui de sa demande d'annulation de la sentence arbitrale est la nullité de la clause compromissoire pour absence de mention de la désignation de l'arbitre ou des arbitres et de leur mode de désignation, ce qui constitue une violation des dispositions de l'article 317 du Code de procédure civile.

Attendu qu'il ressort de l'article 317 susmentionné qu'il dispose que « le compromis d'arbitrage doit, à peine de nullité : être constaté par écrit dans la convention principale ou dans un document auquel elle se réfère expressément ; mentionner, soit la désignation du ou des arbitres, soit les modalités de leur désignation. »

Il ressort de la clause 10 de la convention de coopération en cause, datée du 16 juillet 2020, qu'elle

prévoit que « le litige sera soumis à la procédure d'arbitrage conformément aux dispositions de l'article 306 du Code de procédure civile », sans mentionner la désignation des arbitres ou les modalités de leur désignation. La simple référence aux dispositions de l'article 306 du Code de procédure civile ne suffit pas à valider la clause compromissoire, car elle est générale et ne précise pas explicitement les conditions requises pour une clause compromissoire, à savoir la désignation du tribunal arbitral ou les modalités de sa désignation, comme le prévoit l'article 317 susmentionné, sous peine de nullité. Cette condition n'étant pas remplie dans la clause compromissoire, celle-ci est nulle et non avenue.

En vertu de l'article 327-36 du même code, « [...] le recours en annulation n'est possible que dans les cas suivants : [...] si la sentence arbitrale a été rendue en l'absence de convention d'arbitrage, ou si la convention d'arbitrage est nulle, ou si la sentence a été rendue après l'expiration du délai d'arbitrage [...] ». La clause compromissoire étant nulle, le moyen invoqué à l'appui de la demande d'annulation est fondé et, par conséquent, il convient de prononcer la nullité de la sentence arbitrale, avec maintien des dépens à la charge du défendeur.

Par ces motifs :

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

En la forme : Déclare le recours en annulation recevable.

Au fond : Prononce la nullité de la sentence arbitrale rendue le 4 juillet 2023 par le tribunal arbitral composé des professeurs Khaled Cherif, Hicham Touimi et Ahmed Zaher, et met les dépens à la charge du défendeur.