ر/ب

الجمهورية التونسيـــة

وزارة العــدل

***محكمـــة التعقيـــب**

عدد 4399 القرار

تاريخه/ 2001/5/22

اصـدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن تحت عدد 4399 و المقدم من طرف الاستاذ **** بتاريخ 19 جويلية 2000

في حق: ***** في شخص ممثلها القانوني محل مخابرتها بالشركة ***** ** شارع الحبيب بورقيبة **** تونس.

ضـــــد/ شركة ***** في شخص ممثلها القانوني مقرها بنزل **** بالمنستير حسبما جاء بالحكم المعقب وعند الاقتضاء بنزل **** بالمنستير وبمكتب الاستاذ **** مكتبه بسوسة *** نهج الجزائر نائبها الاستاذ ****.

طعنا في القرار الصادر في مادة التحكيم عن محكمة الاستئناف بتونس بتاريخ 1999/10/19 تحت عدد 61134/61113 و القاضي بقبول مطلب الابطال شكلا و رفضه اصلا و اجراء العمل بالقرار التحكيمي محل الطعن و تخطئة طالبة الابطال بالمال المؤمن و حمل المصاريف القانونية عليها .

و بعد الاطلاع على مذكرة الطعن بالتعقيب المبلغة نسخة منها للمعقب ضدها .

و بعد الاطلاع على جميع الوثائق التي يوجب الفصل 185 م م م ت تقديمها.

و بعد الاطلاع على طلبات النيابة العمومية و الاستماع لشرح ممثلها بالجلسة .

و بعد الاطلاع على الحكم المنتقد و على اوراق الملف و المفاوضة طبق القانون صرح بما يلي /

من الناحية الشكلية :

حيث استوفى مطلب التعقيب اوضاعه و صيغه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا .

من حيث الاصـــل/

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد و الاوراق التي انبنى عليها ان طرفي النزاع ابرما عقد وكالة حرة سوغت بمقتضاه الشركة **** الاصل التجاري الراجع لها المتمثل في **** بالمنستير لشركة **** و ذلك لمدة خمسة سنوات بدايتها 1994/3/1 نهايتها موفى فيفري 1999 بمعين كراء قدره 273518700د للعام الاول و اقتضى الفصل العاشر من العقد المذكور و ان شركة *** تعهدت بان تقوم حالا بجملة من الاشغال والاصلاحات و اعمال الصيانة بالنزل المذكور طبقا لما هو مبين بكراس الشروط ثم ان شركة *** امتنعت عن دفع معينات الكراء بدايةمن 1994/¼ منذ بعدم انجاز شركة **** المذكورة فرفعت ضدها هذه الاخيرة دعوى استعجالية في اخراجها من المكرى ان لم تدفع معينات الكراء المتخلدة بذمتها فقضي لصالح الدعوى .

فاستانفت المكترية الحكم الاستعجالي المشار اليه وانتهت المحكمة الثانية الى الحكم بنقض الحكم الابتدائي و التخلي عن النظر لوجود شرط تحكيمي بالعقد الرابط بين الطرفين عندها جنح الطرفان الى التحكيم مثلما نص عليه الفصل 13 من عقد الوكالة الحرة المبين نصه بالطالع و تم تعيين هيئة التحكيم الموكول لها البت في الخلاف و انحصرت طلبات الطرفين في الفسخ و الاداء.

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية اللازمة اصدرت هيئة التحكيم قرارها بتاريخ 1995/5/18 بفسخ عقد الوكالة الحرة الرابط بين المدعية شركة التصرف و استغلال السياحي *** و المدعي عليها الشركة **** و المبرم بتاريخ 3و21 اوت 1993 و المسجل بقباضة العقود المالية بتونس بتاريخ 13 سبتمبر 1994 مجلد أ 1 وادي 558 سلسة430. بالزام الشركة **** بان تؤدي لفائدة شركة **** بما جملته ثمانمائة الف دينار 800000000د غرامة تعويضية لقاء

حرمانها من استغلال النزل موضوع عقد الوكالة الحرة عن المدة التي بدايتها شهر مارس 1995 و نهايتها موفى شهر فيفري 1999 تاريخ نهاية العقد الاتفاقي.

بالزام الشركة **** بان تؤدي لفائدة شركة *** ما جملته ستين الف دينارا وسبعة دنانير 60007000د) لقاء مصاريف الصيانة و استهلاك الماء والغاز و الكهرباء و الهاتف و اجور العملة و مصاريف تامينهم و الفوائض البنكية و الاداءات عن المدة التي بدايتها غرة جانفي 1995 ونهايتها 31 مارس1995.

بالزام الشركة *** بان تؤدي لفائدة شركة *** خمسين الف دينار 50000000د) لقاء الضرر المعنوي الحاصل لها من جراء المس من سمعتها التجارية لدى وكالات الاسفار السياحية والحرفاء بالزام الشركة **** ايضا باداء خمسين الف دينار 50000000د) بعنوان اتعاب هيئة التحكيم و مصاريف التوجه و التباليغ بالعدل المنفذ و اجرة محاماة في قضية الحال المقدمة على هيئة التحكيم ومصاريف و خمسة الاف دينار 5000000د) اتعاب محاماة لفائدة شركة ***** في هذه القضية ورفض دعوى هذه الاخيرة فيما زاد على هذا و قبول دعوى المعارضة المرفوعة من الشركة ***** في فرعها المتعلق باداء الكراء و الحكم بالزام شركة **** في نطاقها بان تؤدي لفائدة الشركة **** ما جملته مائة و ثمانية و سبعين الف و خمسمائة و ستة و اربعين دينارا ومليمات 920 (178546920د) بعنوان معينات الكراء المتخلدة بذمة المتسوغة عن المدة التي بدايتها اول مارس 1994 و نهايتها 25 اكتوبر 1994 تاريخ التوقف الفعلي للنشاط بالنزل بدون احتساب الاداء على القيمة المضافة و عدم سماع دعوى المعارضة فيما زاد على ذلك .

وحيث قامت شركة **** بقضية في ابطال القرار التحكيمي المشار اليه اعلاه ناعية عليه صدورة خارج اتفاقية التحكيم و خارج الاجال المتفق عليها و عدم احترام المحكمين للقواعد الاساسية للاجراءات.

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الاستئناف قرارها عدد 27565 بتاريخ 1996/4/10 بقبول الطعن شكلا و اصلا و ابطال القرار التحكيمي الصادر بتاريخ 18 ماي 1995 و الغاء مفعوله و اعفاء الطاعنة من

الخطية و ارجاع معلومها المؤمن اليها و حمل المصاريف القانونية على ا لمحكوم عليها .

فتعقبته هذه الاخيرة و بعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة التعقيب قرارها عدد 55988 بالنقض و الاحالة .

فاعيد نشر القضية من جديد ورسمت تحت عدد 61133 و عدد 61134.

فتمسك نائبو طالبة الابطال بجميع ما كانوا قدموه عند نشر القضية لاول مرة امام محكمة الاستئناف بتونس كما اضافوا الاسانيد التالية .

1/ صدور حكم المحكمين دون تحديد نطاق اتفاقية التحكيم.

2/صدور القرار التحكيمي خارج الاجل.

3/عدم مراعاة القواعد الاساسية للاجراءات.

الافراط في السلطة .

ضعف التعليل.

تحريف الوقائع.

و بعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة الاستئناف حكمها المشار اليه اعلاه.

فتعقبته الطاعنة ناسبة له ما يلي /

المطعن الاول/ الخطأ في تطبيق القانون /

الفرع الاول سوء تاويل الفصل 2 و 3 و 4 مجلة التحكيم/

قولا ان ما ذهبت اليه محكمة الموضوع فيه سوء تاويل لاحكام الفصل 3 من مجلة التحكيم الذي عرف فيه المشرع خصائص الشرط التحكيمي و الذي هو مجرد التزام اطراف العقد باخضاع النزاعات التي قد تتولد عن ذلك العقد للتحكيم فالشرط التحكيمي انما هو مجرد اتفاق على تعيين الاختصاص الحكمي و لا يشمل بحال نطاق الخلاف باعتبار ان الشرط التحكيمي يكون بطبيعته سابقا لوجود أي خلاف بين الطرفين.

و ان ارادة المشرع في توضيح موضوع النزاع الذي سيعرض على التحكيم واضحة مما جاء بالفصل 17 من مجلة التحكيم الذي اوجب تعيين موضوع النزاع من الاتفاق على التحكيم فضلا عما اذا لم يكن هناك اتفاقا بين

الطرفين في تحديد موضوع النزاع.

و ان الحكم المعقب حينما اعتبر ان موضوع النزاع يعد مشمولا باحكام الشرط التحكيمي يكون قد اساء تاويل الفصل 3 من مجلة التحكيم المعرف للشرط التحكيمي و الذي لا يدخل في نطاق ذلك التعريف موضوع الخلاف الثابت بين اطراف العقد و بذلك استحق النقض من هذه الجهة.

الفرع الثاني خرق الفصل 13 من مجلة التحكيم والفصل 70 من م م م ت/

قولا انه ثبت من اوراق الملف ان المدعية في الاصل لم تقدم موضوع الخلافا في الجلسة الاولى و لا في الجلسة الثانية و حتى عندما قدمته بالجلسة الثالثة عرضت عنه و استبدلته بدعوى جديدة بعد عدة اشهر من التام هيئة التحكيم و بذلك تكون الهيئة باشرت القضاء دون ان يكون لديها موضوع محدد بتواجه فيه الاطراف وان هذا الوضع قد اخل بحقي المواجهة والدفاع الذين يعتبران من الحقوق الاساسية لاطراف النزاع و الذي يترتب على عدم احترامها لاخلال بالاجراءات الاساسية التي تؤدي الى ابطال حكم المحكمين تطبيقا للفقرة السادسة من الفصل 42 من م ت .

وان الحكم المعقب لما ا عتبر عدم وجود دعوى محددة المعالم لا يخل بالاجراءات الاساسية يكون قد اخطا في تطبيق الفصل 13 من م ت و الفصل 70 من م م م ت .

الفرع الثالث / خرق الفصلين 24 و 42 من م ت /

قولا ان حكم التحكيم قد صدر خارج الاجل القانوني و ان محكمة الحكم المعقب و لئن اعترفت بصدور حكم المحكمين خارج الاجل و حددت خطأ يوم 8 ماي 1995 في حين ان الاجل ينتهي يوم 5 ماي من نفس السنة فانها رفضت دعوى الطاعنة بتعلة ان طلب التاخير من طرف محامي الطاعنة في الجلسة المذكورة يعد تنازلا منه عن حق التمسك بتجاوز الاجل من جهةو من جهة اخرى فان عدم اثارة هذا الخلل بتلك الجلسة الطاعنة كل حق في التمسك بالبطلان الناجم عن تجاوز اجل التحكيم وان ما ذهبت اليه المحكمة غيروجيه لانها لم ترتكز فيه الى نص قانوني يقتضي بذلك و ثانيا فان حضور ممثل الطاعنة يوم 8 ماي و طلبه التاخير الذي لم تستجب اليه المحكمة لا يعد تنازلا عن حقه في المطالبة

بابطال حكم المحكمين لصدوره خارج الاجل القانوني الذي يهم النظام العام و ان أي عمل تقوم به هيئة التحكيم خارج الاجل يكون باطلا و ان ما بررت به محكمة الحكم المنتقد صحة الحكم رغم صدوره خارج الاجل يتناقض مع الفصل 42 من م ت.

المطعن الثاني/ تحريف الوقائع و ضعف التعليل/

قولا ان المحكمة لما اعتبرت دعوى الطاعنة قد بنيت على دفعين فقط وهما صدور حكم التحكيم دون وجود اتفاقية تحكيم و خارج نطاقها وصدوره خارج الاجل و سكتت عن الدفع الثالث المتعلق بعدم مراعاة القواعد الاساسية للاجراءات المتفرع عنه هضم حقوق الدفاع و الافراط في السلطة و ضعف التعليل و تحريف الوقائع تكون قد حرفت الوقائع و جاء حكمها ضعيف التعليل. لذلك فهو يطلب النقض و الاحالة .

المطاعن المثارة من طرف الاستاذ *****/

المطعن الاول/ عدم مراعاة الاجراءات التي رتب القانون عن ذلك البطلان قولا ان نائبي الطاعنة تمسكوا بان هيئة التحكيم غير مختصة بالنظر حكميا واهملت محكمة القرار المطعون فيه عرض الملف على النيابة العمومية طبقا لاحكام الفصل 251 م م م ت.

المطعن الثانـــــي/ مخالفة القانون /

1/مخالفة احكام الفصول 10 و22 من م ت و 31 و 32 من قانون المحاماة /

قولا ان الطاعنة علمت مؤخرا و بعد صدور القرار و ان الحكم السيد *** هو صهر محامي الشركة المعقب ضدها.

و قد اشترط الفصل 10 من م ت ان يكون المحكم متمتعا بكامل حقوقه المدنية والاستقلالية و الحياد ازاء الاطراف و اكد الفصل 22 من نفس المجلة انه على الشخص حين يعرض عليه احتمال تعينه محكما ان يصرح بكل الاسباب التي من شانها ان تثير شكوكا لها ما يبررها حول حياده و استقلاليته وان العلاقة العائلية التي تربط بين نائب القائم بالدعوى و المحكم المذكور تجعل حياد و

استقلالية هذا الاخير مشكوك فيها.فضلا على ان الفصل 22 من قانون المحاماة بحجر على المحامي قبول النيابة في دعوى امام قاضي تربطه به قرابة او مصاهرة كما جاء بالفصل 31من نفس المجلة عدم الاجازة للمحامي اداء مساعدة و لو من قبيل الاستشارة لخصم موكله في نفس النزاع مرتبط به اذا كان قد ابدى رايه لخصمه او سبقت نيابته عنه وان الاخلالات المذكورة توجب النقض لمخالفة الفصل 42 من م ت .

2/مخالفة الفصل 13 من عقد الوكالة الحرة و الفصل 3 من مجلة التحكيم /

قولا ان امتناع المدعي عليها من دفع معين الكراء و الاستظهار بالضمان البنكي المتفق حسبما هو ثابت من محضر التنبيه الموجه لها بواسطة عدل التنفيذ السيد ***** بتاريخ 8 سبتمبر 1994 بعد اخلالا خطيرا من جانبها بالتزامها التعاقدي يحق معه للمدعية فسخ العقد على معنى الفصل 12 من عقد الوكالة الحرة و الفصل 274 من م ا ع .

و اكدت محكمة الاستئناف ذلك الحكم وخاصة الالتجاء القائل بان فسخ العقد هو خارج عن اختصاص هيئة التحكيم لذلك فهو يطلب النقض.

المحكمـــــة/

المطاعن المثارة من طرف الاستاذ *****/

عن المطعن الاول/ بفرعيه الاول و الثاني/

حيث عرف الفصل الثاني من مجلة التحكيم اتفاقية التحكيم بانها التزام اطراف على ان يقضوا بواسطة التحكيم كل او بعض النزاعات القائمة او التي قد تقوم بينهم بشان علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت او غير تعاقدية و يكتسي الاتفاقية صبغة الشرط التحكيمي او صيغة الاتفاق على التحكيم و لقد اوضح كل من الفصلين 3 و 4 من مجلة التحكيم المقصود بمفهومي الشرط التحكيمي و الاتفاق على التحكيم فاعتبر الاول ان الشرط التحكيمي هو التزام اطراف عقد باخضاع النزاعات التي قد تتولد عن ذلك العقد للتحكيم بينما اوضح الثاني ان الاتفاق على التحكيم هو التزام يتولى بمقتضاه اطراف نزاع قائم عرض هذا

النزاع على هيئة تحكيم .

و حيث يؤخذ من احكام هذه النصوص القانونية ان الالتجاء للتحكيم انما هو ضرب من ضروب تحديد مرجع النظر باختبار الجهة التي يرجع اليها ضمن النزاع واما الفارق الاساس بين الشرط التحكيمي والاتفاق على التحكيم فانه يتمثل في النزاع الذي يعهد بنظره الى الهيئة التحكيمية فكلما كان النزاع قائما و متواجدا فان الاتفاق على اسناد النظر في شانه لهيئة التحكيم يعتبر اتفاقا على التحكيم و اما الشرط التحكيمي فان النزاع المتعلق به غير موجود و لا هو منبثق و انما هو نزاع متوقع.

و حيث انه و عملا بالفصل الثاني من مجلة التحكيم فان كلا من الشرط التحكيمي و الاتفاق على التحكيم يشكل اتفاقية تحكيم أي ان وجود احدهما يغني عن الثاني .

و حيث يتضح من خلال هذه البيانات ان مقتضى الفصل 13 من عقد الوكالة الحرة المبرم بين طرفي النزاع الذي تصرفت بموجبه الطاعنة في الاصل التجاري للنزل الذي تملكه المعقب ضدها لا يتعلق باتفاقية تحكيم وانما هو يمثل شرطا تحكيميا ما دام يتعلق بنزاع لم يبرز وانما يتوقع نشوبه بين طرفيه .

و حيث و ترتيبا على ما ذكر فان ما تمسكت به الطاعنة من تطبيق الفصل 17 من م ت مردود عليه طالما انه يتعلق بالاتفاق على التحكيم في حين ان موضوع قضية الحال يتعلق بالشرط التحكيمي ولا لزوم اذن لتحرير كتب في تحديد موضوع النزاع.

و حيث استخلص الحكم المعقب بعد ان ابرز المعيار الواجب اعتماده للتفرقة بين الشرط التحكيمي و الاتفاق على التحكيم بان ما ورد بالفصل 13 من عقد الوكالة الحرة انما يشكل شرطا تحكيميا على معنى الفصلين 2 و 3 من مجلة التحكيم باعتباره صيغة من صيغ التحكيم و هو تحليل معيب و فهم سليم لمقتضى النصوص المشار اليها اعلاه على خلاف ما تمسكت به الطاعنة بالاعتماد على ا لفصل 17 من نفس المجلة الذي اوجب فيه المشرع تعيين موضوع النزاع في الاتفاق على التحكيم الا انه لم يوجب ذلك في الشرط التحكيمي.

و حيث ان الشرط التحكيمي الوارد بالعقد الرابط للعلاقة بين الطرفين

قد اعفى هيئة التحكيم من مراعات الاجراءات و الاجال المنصوص عليها بمجلة المرافعات المدنية و التجارية كما اسند لها مهمة المحكمين المصالحين على معنى الفصل 14 من م ت.

و حيث انه من الثابت ان القرار التحكيمي موضوع النزاع قد صدر في نطاق التحكيم الحر حسبما عرضه الفصل 13 من مجلة التحكيم الذي اوكل بصريح نقطة للمحكمين في صورة التحكيم الحر تنظيمه و تحديد اجراءاته ما لم يتفق الاطراف على خلاف ذلك بشرط ان تراعي المبادي الاساسية خاصة منها المتعلقة بحقوق الدفاع .

و حيث لا جدال ان طرفي النزاع لم يقيدا هيئة التحكيم باجراءات خاصة وتبعا لذلك تركا لها حرية تنظيم الاجراءات بحيث يمكنها ضبط نظام تحكيم و التصدي لاشكالات الاجرائية عند وقوعها مع مراعاة المبادي الاساسية للمرافعات المدنية و التجارية و خاصة منها المتعلقة بحق الدفاع و فقا للفصل 13 من م ت .

و حيث ان مقتضى الفصل 13 من المجلة المذكورة لا ينسحب على مقتضيات الفصل 70 من م م م ت خلافا لما قام عليه الفرع الثاني من المطعن ذلك ان الهيئة التحكيمية ملزمة سواء كان التحكيم مؤسساتيا او تحكيما حرا ان تراعي المباديء الاساسية للمرافعات المدنية و التجارية الامر الذي اضحى معه الطعن بما ذكر غير وجيه لسيما و ان المبنى الذي اعتمده الحكم في هذا الصدد لا يخلو من وجاهة وحسن تاسيس اذ هو جعل تمييزا بين ما هو اساسي منها و ما هو غير اساسي لينتهي الى ان اللجنة التحكيمية مدعوة لمراعاة الاجراءات في ممارسة مهامها و هي الاجراءات الاساسية لحق الدفاع الذي يكرس مبدا المواجهة و مبدا الحياد و مبدا المساواة بين الخصوم من خلال هذه التفرقة اعتبر الحكم المعقب ان القاعدة المتعلقة بوجوب تقديم عريضة الدعوى و بيان الطلبات منذ الجلسة الاولى هي قاعدة اجرائية لكنها ليست اساسية باعتبار ان الشرط التحكيمي الوارد بالفصل 13 من عقد الوكالة الحرة المبرم بين الطرفين قد اعفاهما من مراعاة الاجراءات و الاجال المنصوص عليها بمجلة المرافعات المدنية والتجارية .

و تاسيسا على ذلك فان تطبيق محكمة الموضوع لقواعد مجلة المرافعات

المدنية والتجارية في هذا المجال يصبح عديم السند و تبعا لذلك فانه اذا حدثت اثناء اجراءات التحكيم مخالفات سهوا او عمدا او استمر اطراف النزاع في اجراءات التحكيم مع علمهم بوقوع المخالفة و لم يقدموا اعتراضهم على هذه المخالفات في الوقت المعقول اعتبر ذلك نزولا عن الحق في الاعتراض.

طالما ان الهدف من التحكيم هو حسم النزاع بين الطرفين وان المشرع لم يشترط في الشرط التحكيمي تعينا لموضوع النزاع لتحديد ولاية المحكمين ومن ثم جاز ان يتم التحديد اثناء المرافعة .

و حيث ان هيئة التحكيم بينت ووضحت باسانيد قرارها موضوع النزاع منتهية الى التاكيد على تصادق الطرفين على طلب الفسخ و الاداء و هو طلب منبثق من ارادتهما و تبعا لذلك تكون الهيئة مقيدة به و ملزمة قانونا بالنظر في دعوى فسخ العلاقة التعاقدية .

و حيث و طالما حدد اطراف النزاع طلباتهم والتزمت هيئة التحكيم في قضائها حدود تلك الطلبات كان قضاؤها يستقيم في معناه مع الشرط التحكيمي.

و حيث ان محكمة الحكم المعقب لما انتهجت هذا المنهج معتبرة ان تقديم عريضة الدعوى وبيان الطلبات من اول جلسة لا يعد من قبيل الاجراءات الاساسية وان الاخلال بها لا يقضي الى بطلان القرار التحكيمي و هو تفسير صحيح المبنى و سليم السند لانبنائه على تكييف قانوني للقاعدة الاجرائية من جهة كونها اساسية من عدم ذلك و هو تكييف لم يات بالمطعن ما يوهن اساسه.

عن الفرع الثالث من المطعن الاول/

حيث ان مدة التحكيم لا تكون موكولة لامر المحكمين و لو وقع التفويض لهم في ذلك فقد اقتضى الفصل 24 من مجلة التحكيم بانه اذا وقع تحديد اجل للبت في الخصومة فانه بداية من تداخل اخر واحد ومن المحكمين في قبول مهمة التحكيم يبدا سريان الاجل و انه اذا لم يحدد اجل وجب البت في الخصومة في اجل لا يتجاوز ستة اشهر على انه يمكن لهيئة التحكيم بقرار ان تمدد مرة او مرتين في اجل التحكيم الا اذا تعذر البت في الخصومة بالفقرتين المتقدمتين و هذه الاجال يمكن التمديد فيها باتفاق الاطراف او عملا بنظام التحكيم.

و حيث انه قد حدث اثناء سريان اجل التحكيم وقبل انقضاء ميعاده نزاع يتعلق بطلب عزل محكم او اكثر فيترتب على ذلك حتما وقف سريان اجل التحكيم باعتبار ان هذه المسالة هي من المسائل التوقيفية التي تخرج عن ولاية المحكمين و يستحيل عليهم قبل البت فيها مواصلة السير في التحكيم و لذلك فقد اقتضى الفصل 25من مجلة التحكيم بانه تتوقف اجراءات التحكيم اذا قدم طلب في عزل المحكم او في التجريح فيه الى حين البت في الطلب الا ان المشرع لم يشر ضمن هذا الفصل الى استئناف اجراءات التحكيم لسيرها بداية من ذلك و بما ان موضوع عزل المحكمين من المسائل التوقيفية فانه يتجه الرجوع لاحكام الفصل 27 من م التحكيم الذي يتعلق بالمسائل التوقيفية ايا كان موضوعها و الذي ينص على انه اذا اثيرت مسالة توقويفية تخرج عن اختصاص هيئة التحكيم فانها توقف نظرها الى ان تقضي المحكمة في الموضوع وانه يتوقف بموجب ذلك الاجل المحدد للحكم الى ان يقع اعلام هيئة التحكيم بصدور الحكم البات في المسالة التوقيفية.

و حيث ان ما تضمنه هذا الفصل فيه تكريس للمباديء العامة والقاضية بان بدء سريان الاجال يكون من تاريخ الاعلام و ان القول بخلاف ذلك يؤدي الى امكانية عدم علم هيئة المحكمين بالحكم الصادر في المسالة التوقيفية واستئناف الاجال لسيرها دون ان تكون على علم بذلك .

و حيث ان بداية اجل التحكيم حسبما هو واضح باوراق الملف الذي اعتمدته محكمة القرار هو 2 ديسمبر 1994 وان مدة التحكيم المعينة بالشرط التحكيمي هي شهر وقد مددت هيئة التحكيم في هذا الاجل مدة اولى و بتاريخ 9 فيفري 1995 اوقفت النظر في اجراءات التحكيم بسبب قيام المعقب ضدها بنشر قضية في عزل المحكمين التي انتهت يوم 4 افريل 1995 فاستانفت هيئة التحكيم اجراءاتها يوم 26 من نفس الشهر و دون ان يكون هناك بالملف ما يفيد اعلامها بالحكم الصادر في النزاع حتى يكون ذلك منطلقا لاستئناف اجراءات التحكيم و اتخذت قرارا بالتمديد لمدة شهر اخر و اصدرت حكمها في 18 ماي 1995 و بهذا التفسير يمكن اعتبار القرار صادرا في خلال الاجال القانونية .

و حيث و لئن اعتبرت محكمة الحكم المنتقد القرار التحكيمي قد صدر

خارج الاجل اعتماداعلى ان تعليق اجراءات التحكيم ينقضي بمجرد صدور الحكم في دعوى العزل او التجريح الا ان ذلك لا يعيب حكمها في شيء طالما عللته تعليلا مبررا و مستساغا يتماشى والنتيجة التي ال اليها ذلك ان طلب التاخير من طرف محامي الطاعنة بجلسة الهيئة التحكيمية يعد تنازلا منها عن حق التمسك بتجاوز الاجل من جهة ومن اخرى فان عدم اثارة هذا الخلل يفقدها كل حق في التمسك بالبطلان الناجم عن تجاوز اجل التحكيم .

وحيث و على خلاف ما ورد بالطعن فان مستند الحكم في هذا الصدد يرجع الى حكم الفصل 24 من م ت الذي يتعلق بتنظيم و تحديد الاجال في مادة التحكيم تنظيما لا علاقة له بالنظام العام ما دام امر ذلك موكول للهيئة التحكيمية في نطاق تحكيم حر بالاضافة الى الطبيعة التعاقدية لمؤسسة التحكيم.

مما يتعين معه رد هذا الفرع من المطعن الاول ايضا .

عن المطعن الثاني/

حيث لا جدال ان محكمة القرار المعقب قد تعهدت بالنزاع بوصفها محكمة احالة و ليس بوصفها محكمة درجة ثانية و يتضح من خلال اسانيد القرار التعقيبي عدد 55988 و الذي على ضوئه تعهدت محكمة الاستئناف صاحبة القرار موضوع الطعن ان النقض قد تسلط فقط على فرعين يتعلق الاول بتحديد موضوع التحكيم والثاني يتعلق باجل البت في الخصومة التحكيمية.

و قد ا قتضى الفصل 176 في فقرته الاولى من م م م ت تقتصر محكمة التعقيب على النظر في خصوص موضوع الطعن و تقرير قبوله و في صورة القبول تقرر ابطال الحكم او نقضه كليا او جزئيا وتصرح بارجاع القضية الى محكمة الاصل لاعادة النظر فيما تسلط عليه الطعن كما اقتضى الفصل 191 في فقرته الاولى من نفس المجلة بان القرار الذي تصدره محكمة التعقيب بالنقض يرجع الطرفين للحالة التي كانا عليها قبل صدور الحكم المنقوض في خصوص ما تسلط عليه النقض.

و حيث يؤخذ من احكام الفصلين المذكورين ان محكمة الاحالة ملزمة قانونا بحصر نظرها في المسالة التي تسلط عليها النقض دون سواها.

وحيث ان ما اثارته الطاعنة بطعنها المتعلق بتحريف الوقائع و ضعف

التعليل لا يندرج ضمن المطاعن التي تسلط عليها النقض الامر الذي يتجه معه ردهذا المطعن.

عن المطاعن المثارة من طرف الاستاذ *****/

عن المطعن الاول/

حيث لا جدال ان الطاعنة قد اعترفت بمستمدات تعقيبيها المحررة من طرف نائبها الاستاذ ***** ان الشرط التحكيمي موضوع الفصل 13 من عقد الوكالة الحرة المبرم بين الطرفين قد حدد مرجع النظر الحكمي عند نشوب خلاف بين الطرفين و ذلك باللجوء التحكيم

و حيث و تبعا لما ذكر فلا وجود لاي نزاع في خصوص مرجع النظر الحكمي واضحى التمسك بعرض الملف على النيابة العمومية على معنى الفصل 251 م م م ت في غير محله و مردود عليه .

عن المطعن الثاني

الفرع الاول/

حيث ان هذا المطعن يرمي الى التجريح في المحكم السيد *****.

و حيث اقتضى ا لفصل 12 من مجلة التحكيم انه لا يقبل عزل المحكم او التجريح فيه بعد ختم المرافعة.

و حيث اتضح بالاطلاع على اوراق الملف ان الطاعنة لم تثر هذا الدفع امام محكمة الاستئناف التي تعهدت في مناسبتين بالنزاع المتلعق بابطال القرار التحكيمي لذلك فانه لا يمكن اثارته لاول مرة امام محكمة التعقيب.

و حيث ان احكام الفصلين 31 و 32 من قانون المحاماة تنسحب على الترافع امام المحاكم العدلية و ليس امام هيئة التحكيم فضلا على عدم جواز اثارة هذا الدفع لاول مرة محكمة التعقيب.

عن الفرع الثاني/

حيث ان هذا الفرع من المطعن يشكل جدلا موضوعيا من اختصاص محكمة الموضوع المطلق فضلا على انه اثير لاول مرة لدى محكمة التعقيب وتبعا لذلك يتجه رده لعدم وجاهته.

ولهذه الاسباب وعملا بما تقدم

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا و رفضه اصلا و الحجز.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم 2001/5/22 عن الدائرة الثالثة المدنية المتركبة من رئيسها السيد محمد مشرية وعضوية المستشارين السيدين محمود بن جماعة و نائلة المظفر وبحضور المدعية العمومية السيدة بشرى بن نصر وبمساعدة كاتب(ة) الجلسة السيد(ة) جميلة مسعود

وحـــرر في تاريخـــه