

L'arbitrage : Un mode alternatif de règlement de différends

Il est constaté, la mention sur certains contrats, d'une « clause d'arbitrage » en tant que disposition contractuelle destinée à déterminer la compétence juridictionnelle en cas d'éventuel conflit concernant l'interprétation du contrat ou de son exécution.

En vertu de la clause d'arbitrage, les parties conviennent, à soumettre les litiges naissant du contrat, à un tribunal d'arbitrage, au lieu et à la place des tribunaux étatiques. Il s'agit donc, d'un mode alternatif de règlement de litiges, qui se substitue comme choix des parties au contrat, à la piste juridictionnelle principale.

Toutefois, la pratique démontre que la majorité des personnes ayant fait partie à un contrat, ignore la notion d'arbitrage, malgré qu'il s'agisse d'individus ou de groupes ayant exprimé leur volonté d'accepter la clause compromissoire, en procédant à la signature du contrat qui la porte.

Ceci étant, s'impose l'utilité d'écartier les zones d'ombre qui limitent la visibilité des justiciables à l'égard de cette notion juridique. Pour ce faire, nous mettrons en relief, les **caractéristiques de l'arbitrage** puis ses **avantages**, avant de traiter sa **mise en œuvre**. Seront également traitées les règles spécifiques à **l'arbitrage international**. Tout cela sera effectué en se référant au cadre légal régissant la matière¹

1- Caractéristiques de l'arbitrage

En vertu de l'article 2 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, « *L'arbitrage a pour objet de faire trancher un litige par un tribunal arbitral qui reçoit des parties, la mission de juger, en vertu d'une convention d'arbitrage* ». Il s'avère à travers cette définition que ce sont les parties au contrat qui choisissent l'arbitrage comme voie de règlement de leurs éventuels litiges. S'impose donc l'intérêt de s'interroger sur les éléments incitateurs du choix de l'arbitrage, au moment où existe la voie habituelle du recours à la justice, à savoir les tribunaux étatiques.

1-1- L'arbitrage est une procédure consensuelle :

L'arbitrage ne peut avoir lieu que si les deux parties y ont consenti. *Le tribunal arbitral reçoit des parties la mission de juger en vertu d'une convention d'arbitrage* ».²

S'agissant de litiges futurs découlant d'un contrat, les parties insèrent une clause d'arbitrage dans le contrat. Dans ce cas, on se trouve face à une « **clause compromissoire** ». Aussi, un litige naissant d'un contrat qui ne comporte pas de clause compromissoire, peut également être porté devant un tribunal d'arbitrage, suite à une convention d'arbitrage sous forme de « **compromis** » conclu entre les parties, d'une manière a posteriori.

1-2- La liberté de choix des arbitres

Conformément aux dispositions de la loi 95-17, relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, les parties au contrat peuvent choisir d'un commun accord un arbitre unique. Si elles optent pour un tribunal arbitral composé de trois membres, chaque partie désigne l'un des deux arbitres appelés ultérieurement à nommer l'arbitre qui présidera le tribunal arbitral³. Le Centre d'arbitrage concerné peut aussi recommander des arbitres possédant les compétences nécessaires ou nommer directement les membres du tribunal arbitral.

¹ Dahir n° 1.22.34 du 24 mai 2022 portant loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle. B.O. n° 7099 du 13 juin 2022. Avant cette date, les règles régissant l'arbitrage faisaient partie des dispositions du code de la nouvelle procédure civile

² Article 2 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

³ Article 20 de la loi relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

3-La neutralité

la procédure de l'arbitrage est neutre dans la mesure où les parties peuvent choisir des arbitres neutres de la nationalité appropriée. Les parties peuvent décider d'éléments aussi importants que la législation applicable, la langue et le lieu de la procédure. Cela leur permet de s'assurer qu'aucune partie ne bénéficie d'un avantage lié au déroulement de la procédure dans son pays.

4-La décision du tribunal arbitral est définitive

Selon l'article 58 de la loi relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, la sentence arbitrale n'est susceptible d'aucun recours. Les parties conviennent d'exécuter la décision du tribunal arbitral sans délai. Toutefois et en cas de réticence de la part de l'une des parties, la sentence arbitrale ne sera susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une ordonnance d'exequatur du président de la juridiction dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue.

2-Les avantages de l'arbitrage

2-1-Le libre choix de l'arbitre : L'arbitrage permet aux parties en litige de nommer la personne qui tranchera le différend. Elles sont donc libres d'adopter le processus de règlement qui convient le plus à leur situation notamment en choisissant des arbitres spécialistes du droit ou d'une technique donnée selon les spécificités de l'affaire. A titre d'exemple, un collège arbitral peut se composer d'un juriste et de deux techniciens dans la matière ou d'un juriste, d'un homme d'affaires et d'un technicien qui possède une certaine connaissance de l'objet du différend. En revanche, très souvent, les juges ne possèdent pas cette expertise et doivent se fonder sur les déclarations des témoins experts.

2-2-La confidentialité : Alors que les audiences sont publiques en vertu de la loi (article 43 de la procédure civile), les audiences de l'arbitrage ne le sont pas. Les parties souhaitant que leur affaire ou certains aspects de leur affaire ne soient pas portés à la connaissance du public, ont tout intérêt à recourir à l'arbitrage.

Ainsi, l'arbitrage protège expressément les parties justiciables, de toute divulgation faite au cours de la procédure et de la sentence. En vertu de l'article 54 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, la publication de la sentence arbitrale ou d'extraits de celle-ci ne peut être effectuée qu'avec autorisation des parties à l'arbitrage.

Dans certaines circonstances, une partie peut restreindre l'accès aux secrets d'affaires ou aux autres renseignements confidentiels présentés au tribunal arbitral ou à un conseiller en confidentialité auprès du tribunal.

2-3-L'absence de conflits de compétence juridictionnelle : L'arbitrage élimine les conflits de compétence entre les instances juridictionnelles, notamment en matière internationale, puisque la convention d'arbitrage mentionne généralement le tribunal d'arbitrage compétent. Il élimine également les problèmes de conflit des lois. Ainsi, il offre une sécurité réelle par rapport aux tribunaux étatiques.

2-4-L'exécution de la sentence arbitrale à l'étranger : les sentences arbitrales, qui constituent de véritables jugements, peuvent être aisément exécutées à l'étranger grâce à des conventions internationales. Le Maroc fait partie des Etats ayant ratifié la convention de New York de 1958 relative à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales étrangères

2-5-La rapidité : L'arbitrage est rapide. D'ailleurs, le délai dans lequel la sentence doit être rendue est fixé par les parties et à défaut par le règlement intérieur du tribunal d'arbitrage

2-6- Garantie de la spécialité des arbitres

Nombre de différends naissant des contrats commerciaux sont de nature technique. L'arbitre qui possède une connaissance ou une expertise dans ce domaine est souvent plus en mesure de trancher ces différends. Très souvent, les juges relevant des tribunaux étatiques ne possèdent pas cette expertise et doivent se fonder sur les déclarations des témoins experts. En revanche, l'arbitrage permet aux parties d'avoir recours aux services d'une personne qui possède une expérience dans un domaine technique ou qui connaît les normes commerciales applicables à un domaine commercial précis

3-La mise en œuvre de l'arbitrage

3-1-Le choix d'un arbitre ou d'un tribunal d'arbitrage

La première étape du processus d'arbitrage est le choix de l'arbitre. La clause d'arbitrage doit, soit désigner le ou les arbitres, soit prévoir les modalités de leur désignation⁴. Il s'agit de l'un des aspects les plus importants du processus. La mission d'arbitre ne peut être confiée qu'à une personne physique en pleine capacité et n'ayant pas fait l'objet d'une condamnation devenue définitive pour des faits contraires à l'honneur, à la probité ou aux bonnes mœurs ou le privant de la capacité d'exercer le commerce ou de l'un de ses droits civils⁵

Le choix dépend d'un nombre de facteurs, notamment les questions de faits et de droit que soulève le différend, l'expertise technique requise, le lieu où se trouvent les parties, l'expérience des arbitres. Ces décisions ne peuvent être prises que par les parties et leur avocat, cas par cas.

Les parties peuvent convenir sur un seul arbitre ou plusieurs arbitres. A défaut d'accord des parties sur le nombre des arbitres, celui-ci est fixé à trois. Lorsque les arbitres sont nombreux, leur nombre doit être impair sous peine de nullité de l'arbitrage. Lorsque les parties désignent les arbitres en nombre pair, le tribunal arbitral est complété par un arbitre choisi, soit conformément aux prévisions des parties, soit en l'absence de telles prévisions, par les arbitres désignés, soit à défaut d'accord entre ces derniers, par le président de la juridiction en vertu d'une ordonnance non susceptible de recours.

L'arbitre choisit, ne peut être récusé par l'une des parties de l'arbitrage, si ce n'est pour une cause survenue ou découverte après sa désignation⁶. Lorsqu'il est mis fin à la mission de l'arbitre suite à une réclusion ou à un autre motif légal, un arbitre remplaçant est nommé selon les mêmes règles qui ont présidé à la nomination de l'arbitre remplacé.

3-2-Le Droit applicable au fond

Les parties sont libres de choisir les règles de Droit que le tribunal arbitral doit appliquer au fond du litige. Toutefois, le tribunal arbitral procède à l'application du droit qu'il juge adéquat, à défaut du choix de la part des parties. Par ailleurs, le déroulement de l'arbitrage s'effectue en langue arabe, sauf convention contraire des parties.

3-3-Composition du dossier relatif à la demande d'arbitrage

La partie demanderesse présente la demande par écrit sur support papier ou par voie électronique, accompagnée d'un bordereau des pièces communiquées, comme suit :

- les noms, prénoms, qualités et adresses des parties
- la mention de la convention d'arbitrage -
- l'objet de la demande
- la description du litige et de ses circonstances, avec estimation du montant correspondant à la demandé
- le nombre d'arbitres demandé, lorsque la convention d'arbitrage ne l'a pas déterminé les règles de droit et la langue applicables⁷

Des exemplaires de la demande et des pièces justificatives sont notifiés à la partie défenderesse. Cette dernière dispose d'un délai de 30 jours pour répondre. La demande devra être accompagnée des renseignements suivants :

⁴ Art.20 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

⁵ Art.11 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

⁶ Art.24 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

⁷ Art.35 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

-noms et prénoms, qualité, adresse et élection du domicile
-exposé des faits et des moyens de défense y compris toute contestation relative à la convention d'arbitrage et toute demande reconventionnelle
-confirmation ou proposition du nombre d'arbitres
-les observations relatives au droit et à la langue applicables à l'arbitre

Des exemplaires de la réponse avec les pièces justificatives seront communiqués à la partie demanderesse.

Le défaut de présentation par le demandeur, d'une requête introductive dans les délais impartis, implique l'annulation des procédures d'arbitrage, par décision de l'instance d'arbitrage, sauf convention contraire des parties. En revanche, le défaut de présentation par le défendeur, d'une réplique adverse, n'entrave pas la poursuite des procédures d'arbitrage. Toutefois, cela ne sera pas considéré de la part du défendeur, comme approbation des allégations du demandeur, sauf convention contraire des parties.

Lorsque l'une des parties, régulièrement convoquée ne comparait pas à l'audience ou ne présente pas dans les délais fixés, sans invoquer d'argument acceptable, le tribunal arbitral peut statuer en se basant sur les moyens de preuve dont il dispose

Il est à signaler, que les parties peuvent se faire assister ou représenter par des conseils qu'elles choisissent⁸. En cas d'assistance, toutes les communications sont adressées à la partie à l'arbitrage et à son conseil. En revanche, lorsqu'il s'agit de représentation, les communications sont faites uniquement au représentant.

4-La sentence d'arbitrage

4-1-Le délai fixé pour rendre la sentence d'arbitrage

Le tribunal arbitral est tenu de rendre sa sentence dans un délai maximum de six mois, sauf convention contraire des parties. Ce délai commence à courir à partir de la date de signature de l'acte de mission. Il peut être prorogé par accord des deux parties. En cas de désaccord, le délai est prorogé pour une même période, par le président du tribunal compétent, après convocation des parties, suite à une demande motivée de la part du tribunal d'arbitrage ou de l'une des parties.⁹

Lorsque le tribunal d'arbitrage est constitué de plusieurs arbitres, la sentence d'arbitrage ou toute autre décision est rendue à la majorité, après délibération. Elle n'est passible d'aucun recours.

En cas de voix multiples, la voix du président prévaut. Lorsque le tribunal est composé de plusieurs arbitres et que la signature de l'un d'eux manque, le motif de cette absence de signature est mentionné sur la sentence d'arbitrage. Dans ce cas, la sentence d'arbitrage aura le même effet d'une sentence signé par l'ensemble des arbitres.

4-2-L'exécution de la sentence d'arbitrage

Dès qu'elle est rendue, la sentence arbitrale a la force de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche.¹⁰ Toutefois, quand il s'agit d'un litige auquel est partie une personne morale de droit public, la sentence arbitrale n'acquiert la force de la chose jugée qu'en vertu d'une ordonnance d'exequatur.¹¹ Dans ce cas, l'exequatur est requise par la partie la plus diligente devant le président du tribunal administratif de première instance, dans le ressort duquel, la sentence sera exécutée, ou devant le tribunal administratif de première instance de Rabat lorsque l'exécution de la sentence d'arbitrage concerne l'ensemble du territoire national

⁸ Article 41 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

⁹ Article 48 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

¹⁰ Article 53 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

¹¹ Article 68 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

5-L'arbitrage international

Les dispositions de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle, s'appliquent à l'arbitrage international, sans préjudice du contenu des accords internationaux ratifiés par le royaume du Maroc et publiés au bulletin officiel

Est international au sens de la présente section, l'arbitrage qui met en cause des intérêts du commerce international, et dont l'une des parties au moins à son domicile ou son siège à l'étranger. Un arbitrage est international si :

1) Les parties à la convention d'arbitrage ont, au moment de la conclusion de ladite convention, leur établissement dans des Etats différents ; ou

2) Un des lieux ci-après est situé hors de l'Etat dans lequel les parties ont leur établissement :

a) le lieu de l'arbitrage, s'il est stipulé dans la convention d'arbitrage ou déterminé en vertu de cette convention ;

b) tout lieu où doit être exécutée une partie substantielle des obligations issues de la relation commerciale ou le lieu avec lequel l'objet du différend a le lien le plus étroit

ou

3) Les parties sont convenues expressément que l'objet de la convention d'arbitrage a des liens avec plus d'un pays.

Si la constitution du tribunal arbitral se heurte à une difficulté et sauf clause contraire, la partie la plus diligente peut :

1. Au cas où l'arbitrage se déroule au Maroc, saisir le président de la juridiction qui sera amené par la suite à déclarer exécutoire la sentence arbitrale ;

2. Au cas où l'arbitrage se déroule à l'étranger et si les parties ont prévu l'application de la loi de procédure civile marocaine, saisir le président du tribunal de commerce de Rabat¹²

La convention d'arbitrage détermine librement les règles de droit que le tribunal arbitral devra appliquer au fond du litige. A défaut de choix par les parties des règles de droit applicables, le tribunal arbitral tranche le litige conformément à celles qu'il estime appropriées. Dans tous les cas, le tribunal arbitral tient compte des dispositions du contrat qui lie les parties et des coutumes et usages pertinents du commerce¹³.

Les sentences arbitrales internationales sont reconnues au Maroc, si cette reconnaissance n'est pas contraire à l'ordre public national ou international.

Sous les mêmes conditions, elles sont déclarées reconnues et exécutoires au Maroc par le président de la juridiction commerciale dans le ressort de laquelle elles ont été rendues, ou par le président de la juridiction commerciale du lieu d'exécution si le siège de l'arbitrage est situé à l'étranger et ce après convocation des parties¹⁴

Fait à Casablanca, le 13/02/2023

Mr Najib BENHADDU

¹² Article 73 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

¹³ Article 75 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle

¹⁴ Article 77 de la loi 95-17 relative à l'arbitrage et à la médiation conventionnelle