آثار معالجة صعوبات المقاولة على الدائن المرتهن في الأصل التجاري

The effects of dealing with contracting difficulties on the creditor mortgagee in the commercial origin

سراتة عزالدين Srata Azeddine

منتدب قضائي من الدرجة الثانية لدى المحكمة الابتدائية ببركان؛

طالب باحث في سلك الدكتوراه(السنة الخامسة، وبصدد مناقشة الأطروحة)؛

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بوجدة؛

azeddine-_srata@hotmail.fr :.

ملخص :

يعتبر الرهن سواء الرسمي أو الحيازي من أقدم صور الرهون بشكل عام، وغالبا ما يعهد الدائن الحريص على مصالحه بطلب ضمانات اتجاه مدينه، وذلك بفرض مجموعة من الشروط تضمن له استيفاء دينه عند حلول آجاله، حيث يعهد الدائن سواء كان شخص طبيعي، أو معنوي كالمؤسسات البنكية إلى طلب ضمان عيني، والتي بموجبها يتم تخصيص مال معين لضمان دين معين، وتعرف هذه الضمانات العينية في التشريع المغربي بالحقوق العينية التبعية، كما أن خضوع المدين إلى مسطرة التسوية القضائية يؤدي إلى وقف ومنع كل الدعاوى القضائية التي يقيمها الدائنين المرتهنين في حقه؛ سواء كانت هذه الدعاوى ترمي إلى حكم على المدين بأداء مبلغ من المال، أو كانت تهدف إلى فسخ عقد لعدم أداء مبلغ من المال، وذلك لما لها من أهمية في إنقاذ المقاولة الخاضعة لمسطرة التسوية القضائية، وحماية حقوق الدائنين عن طريق الحفاظ على الأصول الضرورية لمواصلة النشاط، والإنتاج، والشغل، وبالتالي يجب على الدائن المرتهن في الأصل التجاري تصريح بدينه كباقي الدائنين بعد إشعاره أو تبليغه تبليغا شخصيا من قبل السنديك، طالما أن رهنه ينصب على عنصر مادي ألا وهو الأصل التجاري، وذلك على خلاف مسطرة التصفية القضائية التي يكون الغاية من ورائها تصفية المقاولة وتوزيع أموالها على جميع الدائنين، كما أن استمرار نشاط المقاولة الخاضعة للتصفية القضائية يكون بناء على توفر مصلحة للدائن أو المصلحة العامة لاستمراريتها، وذلك لمدة معينة، كما أن المدة التي تحددها المحكمة فهي في الغالب مدة قصيرة، إذ الهدف من استمرار نشاط المقاولة بعد إخضاعها لمسطرة التصفية القضائية هي تقويتها وهي ما زالت في طور الإنتاج، وذلك حتى يقبل الغير بشرائها، وذلك لما فيه من مصلحة للدائن، ولليد العاملة من خلال المحافظة على مناصب الشغل، لكن المشكل المطروح في هذا الصدد، هو أن الديون الناشئة بعد فتح مسطرة التصفية تتمتع بحق الأفضلية، والامتياز على باقي الديون الناشئة قبل فتح المسطرة، وهذا مضر بالدائن المرتهن في الأَصل التجاري بدرجة الأولى، وباقي الدائنين الآخرين، خصوصا بعد فشل مسطرة التسوية القضائية حيث يضاف امتياز الديون التي نشأت خلال تلك الفترة مع الديون الناشئة بعد حكم بالتصفية القضائية.

Résumé du sujet:

Mortgage, whether official or possessive, is considered one of the oldest forms of mortgages in general, and the creditor who is keen on his interests is often entrusted with a request for guarantees towards his debtor, by imposing a set of conditions that guarantee him the fulfillment of his debt at the time of his maturity, where he entrusts the creditor, whether he is a natural person, or legal entity such as banking institutions To request an in-kind guarantee, according to which a certain money is allocated to guarantee a particular debt. These in-kind guarantees are known in Moroccan legislation as subordination rights in kind, and the debtor's submission to the judicial settlement procedure leads to the suspension and prevention of all lawsuits brought by the mortgagee creditors against him; Whether these lawsuits aim at ordering the debtor to pay an amount of money, or they aim at rescinding a contract for non-payment of an amount of money,

This is because of its importance in saving the business that is subject to the judicial settlement procedure, and protecting the rights of creditors by preserving the assets necessary to continue the activity, production, and work. Therefore, the mortgagee creditor in the commercial asset must declare his debt like other creditors after notifying him or notifying him personally by the syndicate. As long as its mortgage is focused on a material element, which is the commercial asset, in contrast to the judicial liquidation procedure whose purpose is to liquidate the business and distribute its funds to all creditors, and the continuation of the activity of the business subject to judicial liquidation is based on the availability of the interest of the creditor or the general interest of its continuity. And that is for a certain period, and the period that the court determines is usually a short period, as the aim of the continuation of the contracting activity after subjecting it to the judicial liquidation procedure is to strengthen it while it is still in the process of production, so that others accept its purchase, and that is in the interest of the creditor, and the hand working by maintaining jobs, but the problem in this regard is that the debts arising after the opening of the liquidation procedure enjoy the right of preference, and privilege over the rest of the debts arising before the opening of the ruler, and this is harmful to the creditor mortgaged in the commercial asset in the first degree, and the rest of the other creditors, Especially after the failure of the judicial settlement procedure, where the privilege of debts that arose during that period is added to the debts arising after a judgment of judicial liquidation.

مقدمة :

إن المشرع المغربي سن قواعد تحمي الدائن المرتهن في الأصل التجاري، وعلى رأسها حماية الائتمان[394]، وجعل الأصل التجاري أحد أدواته، لهذا يبقى الائتمان تلك الثقة التي يضعها الغير (سواء كان شخص طبيعي أو معنوي كالمؤسسات البنكية) في التاجر المراد التعامل معه، وتمكينه من اعتمادات قصد القيام بالاستثمارات اللازمة لزيادة نشاطه التجاري وتطويره، ومضاعفة إنتاجه على نحو يمكنه من الوفاء بالأموال التي حصل عليها في صورة قروض عند حلول آجالها، وهو بذلك ذو هدف إنتاجي.[395]

كما أن التاجر مالك الأصل التجاري المثقل بالرهون قد يتعرض لصعوبات مادية، ويتوقف على إثرها عن سداد الديون المترتبة في ذمته، ولتسوية وضعيته يتم اللجوء إلى مسطرتي التسوية والتصفية القضائية، ولمعرفة مآل دين الدائن المرتهن في كلتا المسطرتين، ارتأينا معالجة هذا الأمر في مطلبين حيث نتطرق في "**المطلب الأول**" إلى آثار صدور الحكم بالتسوية القضائية على الدائن المرتهن في الأصل التجاري، أما "**المطلب الثاني**" سأخصصه للحديث عن آثار صدور حكم بالتصفية القضائية على الدائن المرتهن في الأصل التجاري.

المطلب الأول : آثار صدور حكم بالتسوية القضائية على الدائن المرتهن في الأصل التجاري

مما لا شك فيه أن وضعية الدائن المرتهن في إطار صعوبات المقاولة تختلف كثيرا عن وضعيته في الحالات الأخرى، وذلك لكون الدائن المرتهن يفقد مكانته الذي يتمتع بها في نطاق تطبيق مساطر صعوبات المقاولة(الفقرة الأولى)، وعند مباشرة الإجراءات المصاحبة لإعلان افتتاح مسطرة التسوية القضائية يكون لها نصيب من الأثر على حقوق الدائن المرتهن(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : مكانة الدائن المرتهن في إطار تطبيق مساطر صعوبات المقاولة

يعتبر الرهن سواء الرسمي، أو الحيازي من أقدم صور الرهون بشكل عام؛ وغالبا ما يعهد الدائن الحريص على مصالحه بطلب ضمانات اتجاه مدينه، وذلك بفرض مجموعة من الشروط تضمن له استيفاء دينه عند حلول آجاله.

---

[394]- يعرف الدكتور أحمد شكري السباعي الائتمان بأنه : " هو تنازل عن المال حاضر، مقابل مال مستقبل، ويعتبر أساس أو عصب التجارة، وشريان عالم الأعمال، ولا يمكن أن يتصور في الغالب أن يستغني عنه أي تاجر."

- أحمد شكري السباعي، الوسيط في قانون التجارة المغربي والمقارن، الجزء الأول، النظرية العامة للتجارة وبعض الأعمال التجارية، الطبعة الثالثة 1988، دار النشر المعرفة، ص : 125.

[395]- محمد فريد العريني، القانون التجاري، الجزء الأول، في نظريتي الأعمال التجارية والمهن التجارية، الطبعة الأولى سنة 1995، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص : 33.

وقد عالج المشرع المغربي الرهن الحيازي بمقتضى الأحكام العامة المنصوص عليها في الفصول من 1170 إلى 1164 من قانون الالتزامات والعقود المغربي([396])، في حين عالج الرهن الرسمي في المواد من 165 إلى 169 من مدونة الحقوق العينية.([397])

وبالمقابل، نجد المشرع المغربي ينص في المادة 653 من مدونة التجارة([398]) على أنه :" يوقف حكم فتح المسطرة ويمنع كل دعوى قضائية يقيمها الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور ترمي إلى :

- الحكم على المدين بأداء مبلغ من المال؛
- فسخ عقد لعدم أداء مبلغ من المال؛

كما يوقف الحكم ويمنع كل إجراء للتنفيذ يقيمه هؤلاء سواء على المنقولات أو على العقارات.

توقف تبعا لذلك الآجال المحددة تحت طائلة السقوط أو الفسخ."

والملاحظ من خلال هذا النص، أن صدور الحكم بفتح مسطرة التسوية يؤثر على مكانة الدائن المرتهن من خلال وقف ومنع كل الدعاوى القضائية التي يقيمها، سواء كانت هذه الدعاوى ترمي إلى حكم على المدين بأداء مبلغ من المال، أو كانت تهدف إلى فسخ عقد لعدم أداء مبلغ من المال، أو كانت ترمي إلى تنفيذ على أموال المدين، وذلك من أجل تحقيق المساواة بين الدائنين.

ولا يقتصر تطبيق هذه القاعدة على الدعاوى والإجراءات التي تتخذ بعد صدور الحكم، وإنما تشمل حتى الدعاوى التي رفعت قبل الحكم، وبناء على ذلك، فإذا سبق أن بدأ الدائن المرتهن في إجراءات التنفيذ، فلا يمكنه متابعتها طبقا للمادة السالفة، ويجب عليه رفع اليد عنها، وإذا لم يقم بذلك طوعا وجب على السنديك إتباع الإجراءات القانونية لتحقيق ذلك المبتغى([399])، وما على الدائن في كلتا الحالتين إلا التصريح بدينه في قائمة الخصوم كباقي الدانيين.

396- **ظهير 9 رمضان 1331 لـ اغسطس 1913، صيغة محينة، بتاريخ 22 سبتمبر 2011 المتعلق بقانون الالتزامات والعقود.**

397- **قانون رقم 39-08، صادر بتنفيذ ظهير شريف رقم 179-11-1 في 25 ذي الحجة 1432، 22 نوفمبر 2011 المتعلق بمدونة الحقوق العينية.**

398- **ظهير شريف رقم 1.96.83 صادر في 15 ربيع الأول 1417 (فاتح اغسطس 1996) بتنفيذ القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة.**

399- **وهو نفس الأمر الذي سار على منواله القانون الكويتي حينما اعتبر أن قاعدة وقف المتابعات الفردية تشمل بالإضافة إلى الدعاوي المرفوعة بعد الحكم، جميع الدعاوي التي اتخذت قبل صدور حكم بالإفلاس وأدركها الحكم وهي لا تزال قائمة.**

وهذا ما أكده قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء(400)، الذي جاء فيه ما يلي : " حيازة المدعي للمقاولة تتعارض مع غاية المشرع من سن مساطر المعالجة التي تتمحور في حماية الحقوق جميع الدائنين على السواء، استنادا إلى الوقف المنصوص عليه بموجب المادة 653 من مدونة التجارة، إذ يبقى مجرد دائن المقاولة، ويحتفظ بحقه في التصريح بدينه بين يدي السنديك."

وجاء في قرار آخر صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش، حيث اعتبر أن الحيازة التي تكون بيد الدائن تصبح فارغة من مضمونها وعديمة الأثر، لكون الدائن لا يصبح من حقه الاستمرار في قبض مداخيل العقار المحجوز، وإنما يصبح السنديك هو الذي سيتولى هذه المهمة ويعمل على توزيعها بين الدائنين.(401)

ونافلة القول، فإن الدائنين المرتهنين الذين نشأت ديونهم قبل الحكم بفتح المسطرة يخضعوا لقاعدة وقف المتابعات الفردية مما يؤثر على مكانتهم التي كانوا يتمتعون بها، حيث أصبح يسري عليهم ما يسرى على باقي الدائنين الآخرين، ذلك لكون المشرع لم ينص في المادة 653 من مدونة التجارة على أي استثناء فيما يخص نطاق تطبيق قاعدة وقف المتابعات الفردية، بل وأكثر من ذلك؛ فإن هذا المنع يشمل سائر الدائنين عاديين كانوا أو أصحاب امتيازات أو أصحاب رهون، بخلاف قانون الإفلاس القديم(402)، الذي كان مفعول وقف المتابعات الفردية يجري على الدائنين في الكتلة وحدهم، أي الدائنين العاديين والدائنين أصحاب الامتيازات العامة الذين نشأت ديونهم قبل شهر الإفلاس، أما الدائنين أصحاب الامتيازات الخاصة والرهون الرسمية على العقارات فلا يشملهم هذا المبدأ، وكذلك الدائنين خارج الكتلة(403).

الفقرة الثانية : آثار الإجراءات المصاحبة لصدور حكم بالتسوية القضائية على الدائن المرتهن في الأصل التجاري

400- قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء، عدد 1408/99/11، بتاريخ 19 أكتوبر 1999، في الملف 4444/99. أوردته : - حياة حاجي، نظام الضمانات وقانون صعوبات المقاولة دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة قانون التجارة والأعمال المعمق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2010/2009، ص : 158.

401- قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش، عدد 109، بتاريخ 2000/2/22، في الملف عدد 2000/99. أوردته : - حياة حاجي، م س، ص : 158.

402 - محمد لفروجي، صعوبات المقاولة والمساطر القضائية الكفيلة بمعالجتها، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة 2000، ص : 338.

403- أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة ومساطر معالجتها، الجزء الثالث، دار النشر المعرفة، ص : 234.

منع المشرع المغربي في المادة 657 من مدونة التجارة، أداء الديون السابقة لحكم فتح مسطرة التسوية لما لها من أهمية في إنقاذ المقاولة الخاضعة لمسطرة التسوية القضائية، وحماية حقوق الدائنين، عن طريق الحفاظ على

الأصول الضرورية لمواصلة النشاط، والإنتاج، والشغل.

وبالتالي؛ يجب على الدائن المرتهن في الأصل التجاري تصريح بدينه كباقي الدائنين بعد إشعاره أو تبليغه تبليغا شخصيا من قبل السنديك طالما أن رهنه ينصب على عنصر مادي ألا وهو الأصل التجاري، وهذا الإجراء يعتبر آلية جد هامة، تهدف بالأساس إلى حصر العناصر السلبية(الخصوم) والعناصر الإيجابية(الأصول) للمقاولة من أجل ضمان التوزيع العادل للأموال، بين مختلف الدائنين حسب مراتبهم، وحسب نوعية المسطرة المتبعة.([404])

إلا أن المشرع المغربي قد رأى بأن وضعية بعض الديون تحتاج تعاملا خاصا، وهو ما جعل أصحابها يستحقون ديونهم قبل الدائنين اللاحقين على فتح مسطرة التسوية، وهو ما دفع به إلى التدخل من أجل التلطيف من صرامة حق الامتياز، وذلك بوضع استثناءات ترد عليه.

كما أن صمود صاحب الرهن الحيازي أو حق الحبس في وجه حق الأفضلية المعترف به للدائن اللاحق لا يعدو كونه سوى وسيلة جاء بها القانون المغربي من أجل خدمة الأهداف الأساسية لنظام صعوبات المقاولة، وعلى رأسها ضمان استمرارية نشاط المقاولة المتوقفة عن الدفع، والمفتوح في حقها مسطرة التسوية القضائية. وعلى العموم، فإن الدائن صاحب الرهن الحيازي أو صاحب حق الحبس لا يقرر له حق الحصول على دينه إلا إذا كان فك المال موضوع الرهن أو استرجاع الشيء المحبوس ضروريا لضمان استمرار نشاط المقاولة.([405])

كما أن غاية المشرع المغربي من جعل الدائن المضمون دينه برهن حيازي أو بحق الحبس يستوفي دينه بالأسبقية على الدائنين المتمتعين بحق الامتياز المنصوص عليه في المادة 575 من مدونة التجارة، لكون الرهن، وحق الحبس يسمح للدائن المعني بالأمر بالاحتفاظ بحيازة الشيء المرهون أو المحبوس إلى أن يتم تمكينه من دينه حتى ولو كان هذا الشيء ضروريا لمتابعة نشاط المقاولة الخاضعة لمسطرة معالجة صعوبات المقاولة.([406])

404- أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة ومساطر معالجتها، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص : 200.

405- عبد الرحيم شميعة، إجراءات الوقاية والمعالجة من صعوبات المقاولة، طبعة 2015/2014، دون ذكر المطبعة، ص : 258.

406- محمد لفروجي، وضعية الدائنين في مساطر صعوبات المقاولة، الطبعة 2006، مطبعة النجاح بالدار البيضاء، ص : 167.

لذلك، فإن صاحب الرهن الحيازي يبقى في وضعية مريحة بعيدا عن تزاحم ومنافسة بقية الدائنين اللاحقين شريطة أن يأمر القاضي المنتدب السنديك بأداء الديون السابقة من أجل فك الرهن إن كان يستلزم متابعة نشاط المقاولة،حسب مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 657 من مدونة التجارة([407]).

ونافلة القول، أن ما جاءت به مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 657 من مدونة التجارة فيه انحياز لفئة من الدائنين على حساب الدائنين المرتهنين رهنا رسميا رغم ما يتميز به هذا الأخير من خصوصيات تتمثل أساسا أنه من الضمانات العينية، وهذا من شأنه حرمانهم من أداء ديونهم على خلاف الدائنين المرتهنين رهنا حيازيا المشمولين بالحماية المتطلبة لاستيفاء ديونهم على باقي الدائنين.

المطلب الثاني : آثار صدور حكم بالتصفية القضائية على الدائن المرتهن في الأصل التجاري

سنتطرق في هذا المطلب لدراسة أهم آثار الإجراءات المصاحبة لصدور حكم بالتصفية القضائية على الدائن المرتهن في الأصل التجاري(الفقرة الأولى)، وكذا الضمانات المخولة للدائن المرتهن إثر بيع الأصل التجاري المرهون في إطار مسطرة التصفية القضائية(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : آثار الإجراءات المصاحبة لصدور حكم بالتصفية القضائية على الدائن المرتهن في الأصل التجاري

إن غاية المشرع المغربي كانت واضحة من خلال التمييز بين مسطرة التسوية والتصفية، حيث تبقى غايته في الحالة الأولى؛ تهدف إلى إنقاذ المقاولة والمحافظة عليها، وعلى اليد العاملة فيها، والحد من تفشي البطالة، ولو كانت على حساب الدائنين بجميع أصنافهم، أما في الحالة الثانية؛ الغاية من ورائها تصفية المقاولة وتوزيع أموالها على جميع الدائنين.([408])

وبالوقوف على مقتضيات المادة 620 من مدونة التجارة(409)، نلاحظ من خلالها أن استمرار نشاط المقاولة الخاضعة للتصفية القضائية يكون بناء على توفر مصلحة للدائن أو المصلحة العامة لاستمراريتها وذلك لمدة معينة،

407- **تنص الفقرة الثانية من المادة 657 من مدونة التجارة على أنه : " يمكن للقاضي المنتدب أن يأذن للسنديك بأداء الديون السابقة للحكم وذلك لفك الرهن أو لاسترجاع شيء محبوس قانونيا، إذا كان يستلزمه متابعة نشاط المقاولة."**

408- **العربي الغرمول، حماية الدائن المرتهن في الأصل التجاري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، بجامعة محمد الخامس بالرباط، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بأكدال، السنة الجامعية : 2000-2001، ص : 152.**

409- تنص المادة 620 من مدونة التجارة على أنه : " إذا اقتضت المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين استمرار نشاط المقاولة الخاضعة للتصفية القضائية، جاز للمحكمة أن تأذن بذلك لمدة تحددها إما تلقائيا أو بطلب من السنديك أو وكيل الملك."

كما أن الديون الناشئة بعد حكم بفتح المسطرة فإنها تتمتع بحق الأولوية على جميع الديون الناشئة قبل فتح المسطرة، سواء كانت مقرونة بامتياز أو ضمانات، وذلك حسب مقتضيات المادة 575 من نفس المدونة([410])، كما أن المحكمة هي التي تحدد الفترة الزمنية التي يسمح فيها للمقاولة بالاستمرار في نشاطها بناء على المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين.

كما أن المدة التي تحددها المحكمة فهي في الغالب مدة قصيرة، إذ الهدف من استمرار نشاط المقاولة بعد إخضاعها لمسطرة التصفية القضائية، هي تقويتها، وهي ما زالت في طور الإنتاج حتى يقبل الغير بشرائها، وذلك لما فيه من مصلحة للدائن ولليد العاملة من خلال المحافظة على مناصب الشغل، لكن المشكل المطروح في هذا الصدد؛ هو أن الديون الناشئة بعد فتح مسطرة التصفية تتمتع بحق الأفضلية والامتياز على باقي الديون الناشئة قبل فتح المسطرة، وهذا مضر بالدائن المرتهن في الأَصل التجاري بالدرجة الأولى، وباقي الدائنين الآخرين، خصوصا بعد فشل مسطرة التسوية القضائية حيث يضاف امتياز الديون التي نشأت خلال تلك الفترة مع الديون الناشئة بعد حكم بالتصفية القضائية.

وفي الغالب، فإن ثمن التفويت تستهلكه الديون الناشئة بعد صدور حكم التسوية أو التصفية القضائية، مما لا يترك أي شيء للدائنين المرتهنين الذين قدموا اعتمادات إلى المقاولة مقابل حصولهم على ضمانة كانوا يعتقدون أنها ستمكنهم من استيفاء ديونهم بالأسبقية.

أما فيما يخص مبدأ وقف المتابعات الفردية، وتأثيرها على الدائن المرتهن في الأصل التجاري، فإنه يترتب على حكم القاضي بفتح مسطرة التسوية أو التصفية وقف المتابعات الفردية بالنسبة للدائنين الناشئة ديونهم قبل فتح مسطرة المعالجة، وذلك بغرض إنقاذ المقاولة من الصعوبات التي تعانيها إلا أن استمرار الدائنين فراده في مقاضاة المقاولة بعد وضعها في حالة التسوية القضائية أو التصفية القضائية من شأنه أن يفقد الميزة الأساسية التي تتمتع بها صعوبات المقاولة، والمتمثلة في طابعها الجماعي، والمساواتي من المساطر التنفيذ العادية([411]).

أما أثر هذا الإجراء يختلف في مسطرة التسوية القضائية على ما هو عليه في مسطرة التصفية القضائية، لهذا نجد في الأولى؛ أن المشرع المغربي له عذرا لسنه مبدأ وقف المتابعات الفردية لأنها حسب المشرع المغربي، هو إعطاء فرصة للمقاولة لاسترجاع عافيتها بدون إثقال كاهلها، وإبعاد عنها كل ما من شأنه عرقلة تحقيق الهدف المنشود، أما الثانية؛ فإننا لا نجد له عذرا بفرض إجراء وقف المتابعات في حق الدائن المرتهن على الأصل التجاري أثناء تعرض

410- تنص المادة 575 من مدونة التجارة على أنه : " يتم سداد الديون الناشئة بصفة قانونية بعد صدور حكم فتح التسوية، بالأسبقية على كل ديون أخرى سواء أكانت مقرونة أم لا بامتيازات أو بضمانات."

411- امحمد لفروجي، وضعية الدائنين في مساطر صعوبات المقاولة، م س، ص : 14.

المقاولة لمسطرة التصفية القضائية ما دام أن فرصة إنقاذها أصبح غير قائم[412]، فإقرار ذلك في حق الدائن المرتهن في الأصل التجاري يعني حرمانه من ممارسة حق خوله إياه القانون، ألا وهو حق التتبع المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 122 من مدونة التجارة.[413]

الفقرة الثانية : الضمانات المخولة للدائن المرتهن إثر بيع الأصل المرهون في إطار التصفية القضائية

تطبيقا لأحكام مقتضيات المادة 622 من مدونة التجارة، فإن البيوعات العقارية تتم وفق الشكليات الواردة في باب الحجز العقاري، إلا أن القاضي المنتدب هو الذي يحدد الثمن الافتتاحي للمزايدة وشكليات الإشهار، وذلك بعد تلقي ملاحظات المراقبين، ويستمع إلى رأي رئيس المقاولة والسنديك عبر استدعائهم بصفة قانونية، وما يمكن التأكيد عليه في هذا الجانب أن السنديك يحل محل الدائن الحاجز في حقوقه بالنسبة للإجراءات التي سبق أن قام بها والتي تعتبر منجزة لحساب السنديك الذي يتولى بيع العقارات.[414]

أما إذا كان البيع أصلا تجاريا في هذه الحالة، فإنه يتحتم على السنديك مراعاة المقتضيات المنصوص عليها في مادة التصفية القضائية، والمقتضيات الأخرى المتعلقة ببيع الأصول التجارية بصفة عامة، وذلك بهدف المحافظة على حقوق الدائنين، خاصةً منهم المرتهنين، ويكون هذا البيع في الأصل قانونيا،كما ألزمه المشرع المغربي بالحصول على أحسن العروض لتفويت الأصل، ولو كانت قد قدمت خارج الأجل القانوني الذي حدده، ويلزم أن يكون العرض كتابيا، وأن يتضمن البيانات الواردة في المادة 604 من مدونة التجارة[415]، وأن يتم إيداع العرض لدى كتابة الضبط

412- العربي الغرمول، مرجع سابق، ص : 330.

413- تنص الفقرة الأولى من المادة 122 من مدونة التجارة على أنه : " يتتبع امتياز البائع أو الدائن المرتهن الأصل التجاري حيثما وجد."

414- امحمد لفروجي، وضعية الدائنين المرتهنين في مساطر صعوبات المقاولة، م س، ص : 151.

415- تنص المادة 602 من مدونة التجارة على أنه : " يجب إبلاغ السنديك بكل عرض داخل الأجل الذي سبق له أن حدده و أعلم به المراقبين. كما يجب أن يفصل بين تاريخ توصل السنديك بالعرض وبين الجلسة التي تنظر فيه خلالها المحكمة أجل مدته خمسة عشر يوما إلا إذا حصل اتفاق بين رئيس المقاولة والسنديك والمراقبين.

يتضمن كل عرض الإشارة إلى :

1- التوقعات الخاصة بالنشاط والتمويل؛

2- ثمن التفويت وكيفية سداده؛

تاريخ إنجاز التفويت؛

مستوى التشغيل وآفاقه حسب النشاط المعني؛

الضمانات المقدمة لأجل ضمان تنفيذ العرض؛

6- توقعات ببيع الأصول خلال السنتين التاليتين للتفويت.

ترفق بالعرض الوثائق الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة للمقاولة، حينما يكون صاحب العرض ملزما بإعدادها.

يمكن للقاضي المنتدب أن يطلب شروحات تكميلية.

يخبر السنديك المراقبين وممثلي العمال بمضمون العروض.

حيث يمكن لكل معني بالأمر الإطلاع عليه، ويبلغ للقاضي المنتدب بهذا العرض، وقبل أن يأمر القاضي المنتدب بالبيع بالمزاد العلني يتعين عليه السماع إلى رئيس المقولة والمراقبين وإن اقتضى الأمر حتى مالكي المحلات التي يوجد بها الأصل التجاري. وفي الأخير قيام بإجراءات الشهر المنصوص عليها في مدونة التجارة بخصوص بيع الأصل التجاري، سواء تم البيع بصفة علنية أو بصفة ودية.

أما نصيب الدائن المرتهن في حصيلة بيع الأصل التجاري لما تتعرض المقاولة للتصفية القضائية يكون وضع الدائن المرتهن أحسن حالا من الذي يكون عليه في مرحلة التسوية القضائية، لكن ذلك لا يعني أن حظوظه في استيفاء دينه تظل قائمة ومتوفرة، فمن جهة؛ نجد أن حق الأولوية المقرر لأصحاب الديون الناشئة بعد صدور حكم بفتح المسطرة حسب المادة 575 من مدونة التجارة([416]) قد عرف تقلصا خلال مرحلة التصفية القضائية وأصبح لا يشمل إلا الديون الناشئة خلال فترة التي تقوم فيها المحكمة باستمرار نشاط المقاولة خلالها، وذلك حماية لمصلحة الدائنين أو المصلحة العامة، لفترة معينة حسب ما تنص على ذلك المادة 620 من نفس المدونة، كما أنه أصبح بإمكان للدائن المرتهن ممارسة بعض المتابعات الفردية، حيث يكون بإمكانه طلب بيع الأصل التجاري المرهون إذا ما تخلف سنديك التصفية عن القيام بذلك داخل الأجل المحدد قانونا.([417])

أما في حالة بيع الأصل المرهون بعض تعرض المقاولة للتصفية، فإن الدائن المرتهن تظل حظوظه ضعيفة إن لم نقل شبه منعدمة في استرجاع دينه على أساس أن هناك الديون الناشئة بعد فتح مسطرة التسوية التي تتمتع بامتياز على جميع الدائنين الناشئة ديونهم قبل فتح المسطرة، أما إذا تقرر إخضاع المقاولة لمسطرة التصفية القضائية بعد فشل مسطرة التسوية، حيث تنشأ ديون أخرى إلى جانب امتياز الخزينة، والهيئات العامة الأخرى، وهو أيضا امتياز يحجب جميع الديون خاصة الدائنين المرتهنين في الأصل التجاري

خاتمة :

وختاما، فإن وضع الدائن المرتهن في الأصل التجاري ليس بالوضع المريح عند تحقيق الضمانة وتوزيع ثمنها، حيث يظهر امتيازات أخرى سواء أثناء خضوع المقاولة للتسوية القضائية أو التصفية القضائية من شأنها أن تحجب الامتيازات الأخرى الناشئة قبل فتح مسطرة المعالجة، وهذا من شأنه أن يقف عرقلة على الدائن المرتهن في الأصل التجاري من أجل استيفاء ديونه، لذا يجب إعادة النظر في الحماية المقررة لهذا الأخير يكون من شأنها على الأقل

يعرض السنديك على المحكمة جميع العناصر التي تسمح بالتأكيد من جدية العروض."

416- تنص المادة 575 من مدونة التجارة على أنه : " يتم سداد الديون الناشئة بصفة قانونية بعد صدور حكم فتح التسوية، بالأسبقية على كل ديون أخرى سواء أكانت مقرونة أم لا بامتيازات أو بضمانات."

417- العربي الغرمول، مرجع سابق، ص : 347.

عدم حرمانه من استرجاع دينه، وذلك عبر تدخل المشرع المغربي لإعادة هيكلة وتنظيم المحيط العام للأصل التجاري حتى يقبل الغير التعامل معه بشأنه أو مع مالكه، فالتجارة تحتاج للائتمان وهو بدوره يحتاج للحماية لاسترجاع دينه، لذلك لا وجود لتجارة دون ائتمان، ولا وجود لائتمان دون حماية مقررة قانونا.