

خصوصية التنفيذ المعجل في مادة صعوبات المقاولات



بدر مبروكي: طالب باحث بسلك الدكتوراه
كلية العلوم القانونية والاقتصادية

السويسري - جامعة محمد الخامس الرباط



الدكتورة: نجوى رويني
أستاذة بكلية العلوم القانونية والاقتصادية
والاجتماعية

والاجتماعية السويسري - جامعة محمد الخامس الرباط

ملخص المقال

يعتبر التنفيذ المعجل للأحكام أبرز السبل القانونية التي وضعها المشرع لحماية الحقوق، والذي ينقسم إلى التنفيذ المعجل القانوني، الذي يتم بناء على نص القانون ونجد أساسه القانوني في مادة صعوبات المقاولات في المادة 761 م ت، والتنفيذ المعجل القضائي الذي ينشطر إلى الجوازي والوجوبي، وبذلك نجد العديد من المقررات الصادرة في إطار مساطر الإنقاذ والتسوية والتصفية القضائية مشمولة بالتنفيذ المعجل، علما أن المشرع نص على إمكانية إيقاف التنفيذ المعجل القانوني، وهو استثناء على ما جاء في قانون المسطرة المدنية الذي لا يتيح هذه المكنة.

الكلمات المفتاحية

التنفيذ المعجل، صعوبات المقاولات، إيقاف التنفيذ المعجل القانوني

Abstract

The provisional enforcement of judicial decisions is considered the most important legal means established by the legislator to protect rights, which is divided into legal provisional enforcement; that's based on the text of the law and whose legal basis is article 761 of insolvency proceedings, and judicial provisional enforcement subdivided into authorized and obligatory. Therefore, we find many decisions rendered in the matters of safeguard procedure, receivership, or judicial liquidation ordering provisional enforcement, knowing that the legislator has provided the ability of suspending the provisional enforcement, which is an exception to what was mentioned in the law of civil procedure that doesn't allow this possibility.

ملحة

يعتبر تنفيذ الأحكام المرحلة الحاسمة في فض النزاعات بين الأطراف، حيث يتم في هذه المرحلة الدقيقة إخراج ذلك الحكم إلى الوجود، وتفعليه في الواقع، إذ لا حاجة لهذا الحكم الذي يعطي لكل ذي حق حقه إذا لم يتم تنفيذه، إراديا أو سلوك إجراءات التنفيذ المنصوص عليها قانونا، وتنفيذ منطوقه جبرا. فالأصل في تنفيذ الأحكام أن يتم برضاء الطرف المحكوم عليه، غير أن ذلك لا يتم في غالب الأحوال، حيث يتعنن الطرف المحكوم عليه في تنفيذ الحكم الصادر ضده، مما يدفع المتضرر إلى اللجوء للسبل المنصوص عليها في النصوص القانونية من أجل الحصول على حقه ذلك بعد أن يكون الحكم النهائي حائزا لقوة الشيء المقضي به، و يصبح عنوانا للحقيقة، طبقا للقواعد العامة للتنفيذ. غير أن المشرع لغايات متباينة نجده قد نص على إمكانية تنفيذ الأحكام قبل أن تصبح نهائية من الطرف الذي له مصلحة في ذلك، أي تنفيذ تلك الأحكام تنفيذا معجلا.

ويقصد بالتنفيذ المعجل¹ تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية أساسا، قبل أن تصبح نهائية أي رغم قابليتها للطعن سواء بالتعرض أو الاستئناف²، وقد يتم هذا التنفيذ على أصل الحكم عند الضرورة. كما أن التنفيذ المعجل قد يشمل به الحكم الصادر عن قضاء الموضوع، علاوة على الأوامر الصادرة عن رئيس المحكمة، حسب طبيعة المسطرة المتبعة من طرف المدعي، دون إغفال الشروط المصاحبة لاختصاصه³.

وبذلك ينقسم التنفيذ المعجل إلى التنفيذ المعجل القضائي⁴، والتنفيذ المعجل القانوني الذي يجد أساسه في النص القانوني إذ أن المشرع هو من نص عليه، وهو يسري ولو لم ينطق به القاضي⁵، عكس التنفيذ المعجل القضائي الذي لا بد من أن يتم بناء على طلب من يعنيه الأمر وذلك في المقال الافتتاحي للدعوى أو بموجب مذكرة لاحقة له.

غير أنه في حالة وجود حكم مشمول بالنفاذ المعجل، يمكن لمن له مصلحة أن يلتزم من المحكمة إيقاف النفاذ المعجل، وذلك مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع حيث يتم البت في الطلب، من

1. نص المشرع على التنفيذ المعجل منذ إحداث قانون المسطرة المدنية لسنة 1993، إلى جانب ظهير الالتزامات والعقود دون إغفال مدونة التجارة و القانون المنظم للشركات، ناهيك عن بعض النصوص الخاصة.

2. من المسلم به فقها وقانونا وقضاء أن الآثار المترتبة عن طرق الطعن العادية هي وقف تنفيذ الحكم، للمزيد حول الموضوع راجع عبد العزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1995.

3. من أجل اختصاص رئيس المحكمة بصفته قاضيا للمستعجلات لا بد من توفر شرطين، عدم المساس بالحقوق وعناصر الاستعجال، للمزيد انظر عبد الله خلفي، القضاء الاستعجالي التجاري بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المتخصصة، جامعة محمد الخامس السويسي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط السنة 2006/2005.

4. ينشطر التنفيذ المعجل القضائي إلى التنفيذ المعجل الوجوبي والتنفيذ المعجل الجوازي.

5. ينص المشرع في الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية " يجب أن يؤمر بالتنفيذ المعجل رغم التعرض أو الاستئناف دون كفالة إذا كان هناك سند رسمي أو تعهد معترف به، أو حكم سابق غير مستأنف."

طرف المحكمة المرفوع إليها الطعن في الحكم، عطفًا على إمكانية وقف التنفيذ المعجل، وذلك من خلال التمسك بوجود صعوبة في التنفيذ¹.

وبالرجوع إلى قانون صعوبات المقاولات نجد المشرع قد نص على أن مجموعة من الأحكام التي سيتم إصدارها تطبيقًا لهذا القانون تكون مشمولة بالنفاذ المعجل القانوني، خصوصًا تلك التي يتم النطق بها في حالة فتح مساطر الإنقاذ أو التسوية أو التصفية القضائية للمقاول. والجدير بالذكر أن للموضوع أهمية نظرية تتمثل في كون أغلب الدراسات التي تناولت موضوع التنفيذ المعجل عاجلته فقط من زاوية اختصاص رئيس المحكمة، دون أفراد دراسات خاصة بالتنفيذ المعجل في المادة التجارية ولا سيما مادة صعوبات المقاولات. وأهمية عملية على اعتبار أن هذه الدراسة ستهم مجموعة من المقررات القضائية الصادرة عن القضاء التجاري المغربي والتي تطرح عدة مشاكل قانونية تتعلق بعضها ببيان ماهي خصوصية التنفيذ المعجل في المادة التجارية على العموم ومادة صعوبات المقاولات على الخصوص؟، ثم كيف يمكن تحديد أنواعه؟، مشكل آخر يثار في الجواب عن السؤال التالي ماهي الجهات التي تصدر المقررات المشمولة بالتنفيذ المعجل؟ ثم ما مدى إمكانية إيقاف التنفيذ القانوني؟ مستجدات التعديل الأخير للكتاب الخامس وكيفية تطبيق المحاكم للنصوص القانونية على أرض الواقع؟.

فإذا كانت الغاية من تنصيب المشرع على شمول مجموعة من المقررات الصادرة في إطار الكتاب الخامس من مدونة التجارة بالنفاذ المعجل القانوني، هو مواكبة خصائص المجال التجاري القائم على السرعة والثقة والإسراع في حماية حقوق مختلف المتدخلين مع المقاول الخاضعة للمساطر المعالجة، فإنه يلاحظ على أنه في كثير من الأحيان يخرج المشرع عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية التي تعتبر الشريعة العامة في باب المساطر أمام المحاكم بصفة عامة، حيث تطرح إشكالية جوهرية تتعلق بتحديد ماهية حالات التنفيذ المعجل القانوني وهل توفق المشرع بموجب القانون الجديد المنظم للكتاب الخامس من مدونة التجارة من تجاوز الإشكالات العملية المطروحة أمام القضاء بخصوص مادة صعوبات المقاولات ولا سيما تلك المتعلقة بإيقاف التنفيذ المعجل؟

وكجواب عن الإشكالية يظهر أن المشرع ترك ثغرات واستفهامات حول عناصر جزئية مرتبطة بحالات التنفيذ المعجل في إطار صعوبات المقاولات مما اقتضى كفضية إعادة الاهتمام ببعض جوانب الموضوع كما سيتضح في التحليل. ولهذا سيتم الوقوف عند حالات التنفيذ المعجل التي شملها التعديل الأخير لمدونة التجارة (أولاً) ثم توضيح الأساس القانوني لإيقاف التنفيذ المعجل في مساطر صعوبة المقاولات مع معالجة قواعده الشكلية والموضوعية (ثانياً)

1- يختلف الإطار القانوني لإيقاف نفاذ المعجل الذي يجد سنده في الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية، وإيقاف التنفيذ المعجل لوجود صعوبة فيعتمد على الفصول 149، 436 و 26 من قانون المسطرة المدنية.

أولاً: حالات التنفيذ المعجل القانوني في إطار مساطر صعوبات المقاول

تتعدد المقررات المشمولة بالنفاذ المعجل القانوني حسب طبيعة المسطرة التي تخضع لها المقاول، سواء أثناء تطبيق مساطر الإنفاذ، أو بعد ثبوت للمحكمة كون وضعية المقاول تستلزم إخضاعها لمساطر التسوية أو التصفية، وبغض النظر عن طبيعة المسطرة، فالنفاذ المعجل قد شمل بها المشرع الأوامر الصادرة عن القاضي المنتدب (أ)، إلى جانب المقررات الصادرة عن قضاء الموضوع (ب).

أ: الأوامر الصادرة عن القاضي المنتدب

مباشرة بعد إخضاع المقاول لمساطر صعوبات المقاول يتم تعيين القاضي المنتدب، الذي يتولى العمل على المحافظة على مصالح المتدخلين في المسطرة بدأ بالمقاول والدائنين والأجراء¹، لهذا نجد المشرع قد نص على أن الأوامر التي يصدرها القاضي المنتدب مشمولة بالنفاذ المعجل القانوني، وهذا ناتج عن وعيه بحساسية المرحلة التي تمر منها المقاول، غير أنه أمام شمول مجموعة من الأوامر الصادرة عن القاضي المنتدب بالنفاذ المعجل تظهر بعض الأوامر التي تم استثناءها بنص القانون من شمولها بالنفاذ المعجل.

1: الأوامر المشمولة بالنفاذ المعجل القانوني

بعد تعيين القاضي المنتدب بواسطة الحكم القاضي بفتح مسطرة الصعوبة في اتجاه المقاول، يقوم باتخاذ عدة إجراءات من أجل الوقوف على الوضعية التي تمر منها المقاول، من قبيل استدعاء رئيس المقاول، وتعيين سنديك قصد إعداد تقرير عن وضعية المقاول، وأمام هذا الوضع أعطى المشرع للقاضي المنتدب، سلطة إصدار عدة أوامر قضائية² تنفذ مباشرة بعد النطق بها، فالغاية من شمولها بالنفاذ المعجل القانوني ترجع للوضعية الحرجة التي تمر منها المقاول من جهة، والخطر الذي يهدد حقوق مختلف الأطراف المتدخلة في المسطرة من جهة أخرى.

ومن بين الأوامر المشمولة بالنفاذ المعجل يمكن ذكر الأوامر المتعلقة بإيقاع الحجز أو رفعه. والغاية من شمول هذه الأوامر بالنفاذ المعجل هو تأثير الحجز على أموال المقاول. فالحجز على أموال المقاول الغاية منه صون تلك الأموال من الضياع والنهب، مما سينعكس إيجاباً على سير المسطرة التي تخضع لها المقاول، فهنا نجد القاضي المنتدب يصدر أمراً بإيقاع الحجز على أموال المقاول من أجل حماية مصالح الأطراف المتدخلة، بناء على طلب السنديك في الغالب أو المدين،

1 -Y. GUYON,Droit des Affaires, Entreprises en difficultés Redressement judiciaire-Faillite, T.2, 9^eédition, 2003 p 177.

2 - أحمد شكري السباعي ، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاول ومساطر معالجتها، الجزء الثالث، مطبعة المعارف الجديدة الطبعة الثانية 1430هـ/2009م. ص 180.

فقد صدر عن القاضي المنتدب بمراكش أمر جاء فيه " حيث إنه ولما كانت المقاوله محل تصفية قضائية ، فإنه حماية لجميع أطراف المسطرة ، تعين الاستجابة للطلب. لأجله
نصرح علنيا ابتداءيا:

بإيقاع حجز على المبالغ المودعة في حساب شركة المفتوح بينك وكالة تحت عدد....."1. أو قد يكون طلب السنديك يسعى من خلاله إلى رفع الحجز الذي قام به أحد الدائنين خرقا للنصوص القانونية التي تمنع المتابعات الفردية في حالة خضوع المقاوله لمساطر الصعوبة، إذا تعلق الأمر بالدين القائم قبل فتح المسطرة في وجه المقاوله، حتى ولو كان الأمر يتعلق بالحجز التنفيذي أو التحفظي، عطفًا على أنه قد يتنازل الدائن عن بعض الديون، ويأشر مسطرة الحجز، دون إثباته لوجود دين في ذمة المدين، فيصدر القاضي المنتدب هنا أمرا برفع الحجز²، فمن خلال ما سبق يتضح أنه من أجل رفع الحجز يجب أن يكون الدين قد نشأ قبل فتح المسطرة، أما إذا تعلق الأمر بدين جاء بعد فتح المسطرة، أو تعلق الأمر مثلا بحقوق الأجراء فإن مآل الطلب هو الرفض، هذا ما جاء في قرار صادر عن القاضي المنتدب بمراكش نص فيه:" وحيث يتجلى من وثائق الملف أن الحجز المراد رفعه يتعلق بديون العمال الناشئة بعد فتح المسطرة وتبني مخطط الاستمرارية، وهي غير مشمولة بأحكام المادة 653م ت، التي تحصر إيقاف إجراءات التنفيذ على العقارات والمنقولات من أجل أداء ديون سابقة على فتح المسطرة، وبالتالي فإن علاقة المقاوله بدائنيها الذين لا تشملهم المسطرة الجماعية تحكمها القواعد العامة وتبقى ذمتها ضمانا عاما لاقتضاء ديونهم، ولما كان الملف خاليا مما يفيد أداء الديون موضوع الحجز، فإن الطلب غير مؤسس وتعين رفضه"³.

من الأوامر المشمولة بالنفاذ المعجل التي يصدرها القاضي المنتدب أيضا، نجد أمره الصادر للمحافظ على الأملاك العقارية قصد التشطيب على الحجز، إذ أن العديد من الدائنين عند علمهم بكون المقاوله التي يتعاملون معها تم إخضاعها لمساطر صعوبات المقاوله، يسارعون إلى ضمان حقوقهم، الأمر الذي يعوق المساطر المفتوحة في وجه المقاوله، مما يتعين معه تقديم طلب للقاضي المنتدب قصد أمر المحافظ

1- ملف عدد 2001/15/21 طلب عدد 2011/1250 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

2- ففي أمر صادر عن القاضي المنتدب بمراكش جاء فيه " وحيث يتجلى من وثائق الملف أن الحاجز سبق له أن صرح بدينه لدى السنديك وتوج بإصدار القاضي المنتدب لأمر في ناطق ملف تحقيق الديون عدد 11 بتاريخ 08/4/16 قضى بالإشهاد على الدائن بتنازله عن التصريح بعد أن أدلى بتنازل في هذا الخصوص ، ولا دليل بالملف على عمارة ذمة الطالبة بأية مبالغ أخرى لفائدة القابض وهو الأمر الذي تمسكت به الطالبة عن حق في جميع مراحل المسطرة ، ولم يثبت القابض عكس ذلك رغم إمهاله عدة مرات دون جدوى مفيدا في الجلسة الأخيرة أن القباضة لم تتوصل بأية مبالغ مسندا النظر للمحكمة وعليه يكون إيقاع الحجز المذكور على حسابي الشركة مشوبا بالتعسف طالما أن المديونية غير ثابتة ، سيما وان المقاوله موضوع مخطط استمرارية لتصحيح وضعيتها ومن شأن الإبقاء على هذا الحجز شل معاملاتها والإضرار بها مسا بأهداف وغايات التسوية القضائية ومن تم يكون طلب رفعه مؤسسا ووجيها ملف عدد 06/15/10 بتاريخ 2010/07/16 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

3- ملف عدد 01/28 بتاريخ 2009/06/26 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

بالتشطيط على الحجز الذي تم تقييده، وأمره هنا كما سبق القول مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون، والغاية من ذلك كون المقاوله بحاجة لعقاراتها، وأموالها من أجل تسوية الوضعية التي تتواجد فيها، فقد تكون المقاوله تراول نشاطها في مجال العقار من خلال بناء الشقق وإعادة بيعها، ففي حالة ما إذا تم إجراء حجز على عقار المقاوله فإنه سيعيق مسألة استخراج الصكوك العقارية الفرعية من الرسم الأم لمقتني الشقق ويعيق تنفيذ المخطط، إذ إن الأداء يتم من منتج بيع الشقق العقارية تحت إشراف السنديك والقاضي المنتدب.

87

بعد قطع إجراءات التصفية لعدة أشواط يتم بعدها تحديد أصول المقاوله، وتحديد الدائنين ثم توزيع الأموال المتحصل عليها من البيع على الدائنين بالمحاصة. ويقوم السنديك بإعداد تقرير يوجهه إلى القاضي المنتدب، الذي يحدد فيه الأموال المتحصل عليها، والديون التي لازالت على عاتق المقاوله، ليأذن بعد ذلك للدائنين بسحب الأموال المتحصل عليها من البيع ويوزعها عليهم السنديك.

غير أنه قد تتقدم المقاوله في بعض الأحيان بطلب للقاضي المنتدب، قصد وقف إجراءات التوزيع بالمحاصة مما يدفع القاضي المنتدب، إلى تقييم الأسباب التي يعتمد عليها للقبول أو الرفض، ففي حالة ما إذا تم خرق الإجراءات القانونية المنصوص عليها في الكتاب الخامس مثلاً أن يتم خرق مقتضيات المادة 668 و 689 من م ت¹، يكون مآل الطلب الرفض.

ومن أبرز الأوامر التي يصدرها القاضي المنتدب في إطار مسطرة صعوبات المقاوله، تلك المتعلقة بتحقيق ديون المقاوله، فتكريسا للمقتضيات المادة 725 نجد المشرع منح للقاضي المنتدب سلطة تقديرية في تحقيق الديون من عدمها، فبعد تلقي السنديك للتصريحات المتعلقة بالديون من طرف الدائنين، هذه التصريحات التي تتضمن المعلومات المنصوص عليها في المادة 721²، يقوم بإعداد جدول الديون، ليعرضها

1- جاء في قرار صادر عن القاضي المنتدب بالمحكمة التجارية بمراكش جاء فيه " وحيث تنص المادة 653 من م ت في فقرتها ما قبل الأخيرة على أن حكم فتح المسطرة يوقف ويمنع كل إجراء للتنفيذ يقيمه الدائنون سواء على المنقولات أو العقارات / هذه القاعدة جاءت عامة وشاملة لكل أنواع إجراءات التنفيذ ولو تعلق الأمر بالحجز سواء كانت تنفيذية أو تحفظية حتى لا تحرم المقاوله في بداية انطلاق عمليات التسوية من أموال هي في أمس الحاجة إلى استخدامها / ومن ثمة فإن هذا المبدأ له صدى في نازلة الحال لأن الأمر يتعلق بالتنفيذ على منقولات المدعية المفتوح في حقها مسطرة التسوية القضائية، ناهيك أن الديون المطلوب استخلاصها من عملية التنفيذ هذه سابقة على فتح المسطرة وتم التصريح بها للسنديك وتباشر بشأنها إجراءات التحقيق أمام القاضي المنتدب، وبالتالي فإنها مشمولة بالمنع المذكور / وكل أداء تم خرقاً لهذه المقتضيات يكون باطلاً وفق أحكام المادة 657 من م ت / سيما وأن المسطرة توجت بفتح مخطط استمرارية في حق المدعية وديونها السابقة على فتح المسطرة تؤدي الجدولة المحددة في المخطط الأمر الذي يجعل الطلب مؤسسا ووجيها" أمر عدد 07/15/27 بتاريخ 2009/4/07 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

2- " مبلغ الدين المستحق بتاريخ صدور حكم فتح المسطرة مع تحديد قسط الدين المؤجل في حالة التسوية القضائية.

يحدد التصريح طبيعة الامتياز أو الضمان الذي قد يكون الدين مقرونا به.

عندما يتعلق الأمر بدين بالعملة الأجنبية، يتم التحويل إلى العملة الوطنية حسب سعر الصرف بتاريخ صدور حكم فتح المسطرة. ويشمل التصريح أيضاً:

1- العناصر التي من شأنها أن تثبت وجود الدين ومبلغه إذا لم يكن ناجماً عن سند؛ وإن تعذر ذلك، تقييماً للدين إذا لم يحدد مبلغه بعد.

2- كيفية احتساب الفوائد في حالة استئناف سرياتها مع تنفيذ مخطط الاستمرارية.

3- الإشارة إلى المحكمة التي رفعت إليها الدعوى إن كان الدين موضوع نزاع.

على القاضي المنتدب، والذي يقوم سعيًا للحفاظ على أموال المرافعة، بإصدار أوامر تهم الديون المتعلقة في ذمة المرافعة، فهنا عندما يحصل القاضي المنتدب على لائحة الديون التي يقدمها له السنديك، يعمل قبل كل شيء باستدعاء رئيس المرافعة والسنديك، من أجل الاستماع إليهما، وبعدها يقوم بإجراء خبرة من أجل تحديد الديون التي تقع على عاتق المرافعة.

و مهمة الخبر هنا تتحدد وفق الأمر الذي يصدره القاضي المنتدب، هذا الأخير يتضمن النقاط التي يجب على الخبر الالتزام بها، والأجل الذي يجب عليه أن يضع فيه تقريره عن الخبرة المنجزة بكتابة الضبط، وهنا يجب على الخبر الانتقال إلى الدائن والوقوف على السجلات التي تثبت وجود الدين، وتحديد قيمته.

وبناء على هذه الخبرة يتخذ القاضي المنتدب قراره، بعد الاستماع إلى موقف كل من السنديك ورئيس المرافعة، وقد يقبل السنديك ورئيس المرافعة بالدين كما هو عليه الأمر في أمر صادر عن القاضي المنتدب بالمحكمة التجارية بمراكش حيث جاء فيه: "حيث التمسّت الدائنة قبول دينها المصرح به نظامياً في مبلغ 186.940,60 درهماً.

وحيث لم ينازع رئيس المرافعة أمام السنديك في هذه المديونية وتخلّف نائبه رغم التوصل ولم يدل بأي جواب أمام القاضي المنتدب.

وحيث إنه بالرجوع للكشوف الحسابية المحتج بها من قبل المرافعة والممسوكة بانتظام يتضح أن المديونية تتعلق بالرصيد المدين لحسابين بالإطلاع بمبلغ 167.341,14 درهم وأن باقي المبلغ المطالب به يتعلق بفوائد وعمولات تم احتسابها بعد رصيد الحساب، وعليه تعين قبول الدين بصفة عادية في حدود هذا المبلغ¹، مما يطرح التساؤل عن مدى إمكانية الأمر بإجراء خبرة ثانية من طرف القاضي المنتدب خصوصاً، إذا ما التمس ذلك السنديك أو رئيس المرافعة؟.

في حقيقة الأمر بالرجوع إلى مدونة التجارة، نجد أنها لا تنص على ذلك، غير أنه ومن خلال التمعن في الأمر، نجد أن إنجاز الخبرة يتم وفق القواعد المتعلقة بإجراءات التحقيق المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية،² هذه الأخيرة التي لا تمنع من إجراء خبرة ثانية.

غير أنه غالباً ما ينازع كل من السنديك أو رئيس المرافعة في مبلغ الدين، فنجد القاضي المنتدب قد يقتنع بموقفهما بناء على وسائل الإثبات التي يتم تقديمها، في هذه الحالة قد يرفض الدين برمته أو يقبل.

يرفق بالتصريح جدول وثائق الإثبات. ويمكن تقديم هذه الوثائق على شكل نسخ. ويمكن للسنديك أن يطلب في أي وقت تقديم أصولها أو وثائق تكميلية".

1- أمردد 01/15/13، ملف تحقيق الديون ملف تحقيق الديون عدد 08/188 بتاريخ 23 دجنبر 2008 .

2- نص المشرع على إجراءات التحقيق في الفصل من 55 إلى 102 من ق م م.

الدين في جزء معين، مما يدفع الأطراف إلى الطعن في أمره الرامي إلى رفض الدين، أو قبوله الجزئي، ومع ذلك فالقاضي المنتدب يتخذ قراره بناء على الوثائق المدلى بها، أو تقيمه لموقف الأطراف وهنا نجد أنه قد يساير موقف الخبرة ويصادق عليها ويقبل الدين كما حددته الخبرة المنجزة.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع نص في المادة 720 من مدونة التجارة، على أنه من أجل قبول التصريح بالدين، لابد من إirاده داخل الأجل المحدد في أجل شهرين من تاريخ الإشعار المنصوص عليه في المادة 719 بالنسبة للدائنين المدرجين بالقائمة، والمعروفين لدى السنديك وللحاملين لضمانات أو عقد إيجاري تم إشهاره، ومن تاريخ نشر الحكم المتعلق بفتح المسطرة بالجريدة الرسمية بالنسبة لباقي الدائنين، ويتم تمديد هذا الأجل بشهرين إذا تعلق الأمر بالدائنين المتواجدين خارج المغرب، إذ أنه في حالة عدم تقديم الصريح وفق ما أشير إليه أعلاه يصدر القاضي المنتدب أمرا بعدم قبول الدين¹.

غير أنه في حالة عدم قبول دين معين، يمكن للمعني بالأمر أن يتقدم بطلب رفع السقوط، والذي يتم توجيهه إلى القاضي المنتدب، هذا الأخير الذي يجب عليه أن يثبت فيه طبقا للمادة 723 من م ت، وقد يكون الدين يتعلق بحقوق الأجراء والذين استثناهم المشرع من التصريح للسنديك عن الديون التي لا تزال على ذمة المقاول، وبذلك لا تطبق في حقهم المواد 719 إلى 723 من م ت، هذه الديون التي قد تكون أجرة التي لم يتوصل بها الأجراء أو ما تبقى منها أو تعويضات منحتها مدونة الشغل للأجراء منها تعويضات عن العطلة السنوية والأجر الثالث عشر والتعويض عن الأقدمية².

وتدخل ضمن خانة الأوامر المشمولة بالنفاد المعجل تلك التي يأذن فيها القاضي المنتدب للسنديك ببيع المنقولات والعقارات التي تعود للمقاول، حيث أنه بعد عملية تحديد الديون التي تقع على عاتق المقاول من طرف السنديك تتم مباشرة إجراءات البيع، غير أنه إذا لم يباشر السنديك مسطرة تصفية الأموال المثقلة بالرهن داخل أجل ثلاثة أشهر، من تاريخ صدور الحكم القاضي بالتصفية القضائية طبقا للمادة 661 م ت، يمكن للدائنين بما فيهم الخزينة العامة، ممارسة الحق في إجراء المتابعات الفردية مع ضرورة تصريحهم بديونهم حتى وإن لم تقبل.

1- جاء في أمر صادر عن القاضي المنتدب بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء جاء فيه " وحيث إنه بإطلاع المحكمة على ملف القضية وخاصة تصريح المدعية وكذا نسخة الجريدة التي نشر بها حكم التصفية القضائية للشركة موضوع الدعوى اتضح لها بأن التصريح بالدين قد تم بتاريخ 20-6-2016 بينما تم نشر الحكم القاضي بالتصفية القضائية لشركة بتاريخ 13-4-2016 : أي أن آخر أجل كان بتاريخ 14-6-2016.

وحيث إن المدعية بذلك لم تصرح بدينها إلا بعد فوات الأجل المحدد قانونا لقبول التصاريح بالدين "ملف عدد 2016/1185 بتاريخ 2016/12/30 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير منشور.

2- تتعدد الأوامر التي ينطق بها القاضي المنتدب بخصوص حقوق الأجراء منها؛ الأمر بمنح الدين للأجير المتمثل في أجره أو تعويض صدر بموجبه حكم أو لم يصدر، أو بمنحهم قسط من الدين، دعوى الزيادة في القسط الممنوح له، أو إضافة أحد الأجراء إلى اللائحة المعدة من طرف السنديك.

عموما فإن مختلف الأوامر التي يصدرها القاضي المنتدب بخصوص تحقيق الديون أو تلك المتعلقة بحقوق الأجراء، عطفًا على الأوامر التي ينطق بها في إطار دعوى الاسترداد، لا يتم تنفيذها تنفيذًا معجلًا، رغم كون المشرع لا يستثنيها من ذلك، وذلك راجع إلى المسطرة المتبعة في تطبيقها، التي تخرج هذه الأوامر من دائرة الأوامر المشمولة بالنفاذ المعجل القانوني، في إطار ما يمكن اعتباره "استثناء بقوة الواقع" الذي يفرض سلوك الإجراءات العادية لتنفيذها، ما ذكرناه أعلاه يطبق أيضا عند بيع المنقولات، والعقارات التي تعود للمقاول الخاضعة لمسطرة الصعوبة.

2: الأوامر غير المشمولة بالنفاذ المعجل

عكس الأوامر المشمولة بالنفاذ المعجل نجد المشرع قد نص على عدة أوامر لها طابع ولائي يتم النطق بها من طرف القاضي المنتدب¹، ومن أبرزها نجد الأمر القاضي بفتح حساب، إذ من المعلوم أن المقاول من خلال إخضاعها لمساطر الإنقاذ أو التسوية أو التصفية القضائية، قد تفقد ثقة المؤسسات البنكية التي تعتمد إلى رفض طلب فتح الحساب المقدم من طرف المقاول، إذ يتم الرجوع إلى القاضي المنتدب من أجل استصدار أمر بفتح حساب، هذا الأخير الذي يتولى التأكد من كون المقاول سوف تستفيد من هذا الحساب البنكي، ومن أجل حسن سير الإجراءات المسطرية التي تخضع لها المقاول، يتولى تقديم هذا الطلب السنديك، ففي أمر صادر عن القاضي المنتدب لدى المحكمة التجارية بمراكش جاء فيه: "وحيث إن الطلب وجيه، ومن شأن فتح حساب بنكي خاص بالتسوية القضائية تسهيل مأمورية السنديك ومساعدة الشركة في تنظيم وتدبير معاملاتها المالية وتفاذي تكرار الحجز على حسابها ولما كان السنديك مكلفا بالمساعدة في التسيير تعين اعتماد التوقيع المشترك بينه وبين رئيس المقاول في تشغيل هذا الحساب. لأجله

نأذن للسنديك بالتسوية القضائية لشركة السيد بفتح حساب بنكي خاص بمسطرة التسوية القضائية لدى البنك الشعبي وكالة مع تشغيله بالتوقيع المشترك بينه وبين رئيس المقاول"².

1- آثار موضوع تحديد طبيعة اختصاصات القاضي المنتدب المتنوعة عدة نقاشات فقهية للمزيد حول هذا الموضوع راجع المهدي شبو المرجع السابق ص 452.

وتجب الإشارة إلى أن المشرع لم يكن يميز بين الاختصاصات القضائية والولاية للقاضي المنتدب بل قام بالتصنيف بصفة عامة على الاختصاصات المخولة للقاضي المنتدب إلى أن أجرى تعديل على الكتاب الخامس بموجب قانون رقم 73.17 بتاريخ 2018/04/19 حيث نص بصريح العبارة في المادة 671 التي تقابل المادة 639 من القانون القديم على أن بعض الأمور التي يصدرها القاضي المنتدب هي أوامر ولائية.

2 أمر عدد 2009/228 ملف عدد 09/15/21 بتاريخ 2009/07/07 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

فمن خلال الأمر أعلاه يتضح أن القاضي المنتدب، يتولى التأكد من كون طلب فتح الحساب له ما يبرره، بعدها يتولى تحديد شروط الاستفادة من هذا الحساب، فتسيير حساب المقاول لا يخلو من حالتين؛ الأولى منح تسيير الحساب للسنديك والمدين، في حالة عدم غل يد هذا الأخير بصفة كلية ومنعه من التصرف في أموال المقاول، والحالة الثانية هي عند حجب التصرف عنه وتسيير المقاول، ليكون السنديك هو من يتولى أمور المقاول، وقد تكون المؤسسة البنكية، قد قامت بحظر حق المقاول في إصدار الشيكات، في حين أن هناك بعض العمليات التي يجب على المقاول أن تقوم بدفع ثمنها عن طريق الشيك والتي تتجاوز عشرين ألف درهم، مما يتعين معه استصدار أمر من طرف القاضي المنتدب للسماح للمقاول بالتعامل بالشيكات من جديد، قصد تسيير عملية المسطرة التي تمر منها، إذ جاء في أمر صادر عن القاضي المنتدب بالمحكمة التجارية بمراكش " حيث إن الشركة هي موضوع تسوية قضائية توجت بفتح مخطط استمرارية ر وأنه من شأن الاستجابة للطلب مساعدتها على تدبير شاتها المالي وضبط تعاملاتها مع الاغيار من دائنين وزبناء وموردين وتسهيل مأمورية السنديك في أداء أقساط الدائنين ر وعليه يكون مناسباً الاستجابة للطلب"¹.

وقد يتقدم السنديك بطلب إلى القاضي المنتدب قصد القيام بزيارة المدين في السجن، والذي يوافق عليه القاضي المنتدب في حالة ما إذا كان للأمر انعكاسات إيجابية على المصالح المختلفة للأطراف، خصوصاً إذا كان السنديك لم يقيم بعد بإعداد التقرير الذي يتضمن وضعية المقاول، ورفعته إلى القاضي المنتدب، عطفاً على إمكانية تقديم السنديك طلبه قصد الأمر بحصوله على المعلومات التي يحتاجها بهدف تجميع أصول المقاول، وبغية الإسراع في إنجاز المساطر نجد القاضي المنتدب قد يأذن للسنديك بفتح الخزنة التي تتواجد في المقاول، علماً أن المدين يقوم في الغالب بإيداع مختلف الوثائق والسندات التي لها علاقة بالشركة، ففي أمر صادر عن القاضي المنتدب بمراكش جاء فيه " حيث إن شركة محل تسوية قضائية واختفى رئيسها المدير العام عن الأنظار ولما كان حكم فتح المسطرة قد أسند للسنديك المساهمة في تسيير الشركة ر وكانت الشركة الآن في فترة إعداد الحل وان إنجاز التقرير عن وضعيتها العامة يقتضي من السنديك الإطلاع على جميع الوثائق والسجلات المتعلقة بها، فإن فتح هذه الخزنة من شأنه تسريع إجراءات المسطرة وتمكين السنديك من الوثائق المطلوبة والضرورية لإنجاز مهمته، ومتمم يبقى الطلب مؤسسا ووجيهاً"².

¹ ملف عدد 07/15/27 بتاريخ 2009/03/13 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

² ملف عدد 2008/15/26 بتاريخ 2010/04/19 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور .

وعلى غرار الحالة أعلاه، نجد المدين قد يختفي دون تمكين السنديك من المفاتيح أو فتحه مقر الشركة من أجل مباشرته لمهامه، سواء تعلق الأمر بمسطرة التسوية أو التصفية القضائية، الأمر الذي يفرض عليه تقديم طلب للقاضي المنتدب قصد تمكينه من فتح المحل المدين، أو طلب تمكينه من المفاتيح التي تم مقر المقاول، من أجل إحصاء موجودات الشركة ومباشرة إجراءات التصفية القضائية، في أفق تحقيق أصولها وبيعها وتوزيع منتج البيع على الدائنين.

و يصدر أوامر بخصوص تعيين مراقب أو عدة مراقبين، طبقا لمنطوق المادة 678 من مدونة التجارة، التي تنص على ما يلي " يعين القاضي المنتدب واحد إلى ثلاثة مراقبين من بين الدائنين الذين يتقدمون إليه بطلب..."، ويأمر أيضا بتغيير أحد المراقبين، وفي نفس السياق نجد القاضي المنتدب يتولى مسألة تغيير السنديك والأمر بأداء أجره .

ب : المقررات الصادرة عن قضاء الموضوع والمشمولة بالنفاذ المعجل

بموجب التعديل الأخير الذي قام به المشرع المغربي بموجب القانون الجديد رقم 73.17، والذي جاء بمسطرة الإنقاذ إلى جانب مسطرتي التسوية والتصفية القضائية، شمل المشرع الأوامر والأحكام الصادرة في هذا الإطار بالنفاذ المعجل، كما تشير إلى ذلك المادة 761 من م ت .

وقد سبق الذكر على أن المحكمة لا تنطق بحكم فتح المسطرة، إلا بعد توفر عدة شروط منها أن يتعلق الأمر بشخص تاجر أو حرفي¹، إلى جانب شرط مهم يتعلق بالتوقف عن الدفع الذي يبقى رهينا بالوضعية المالية للمقاول²، حيث نص المشرع على هذا الشرط صراحة في المادة 575 من م ت بخصوص فتح مسطرة التسوية القضائي، وبالرجوع إلى المادة 651 م ت نجد المشرع استعمل مصطلحا مخالفا للتوقف عن الدفع، وهو كون المقاول في "وضعية مختلفة بشكل لا رجعة فيه"، غير أنه قد أحال في نفس المادة على مقتضيات المنصوص عليها في المادة 575 من م ت التي تتضمن المصطلح السالف الذكر.

فبعد تقديم الطلب إلى المحكمة تقوم باستدعائه والاستماع إليه باعتباره الملم بالوضعية التي تمر منها المقاول في غرفة المشورة، وهو إجراء جوهري، يترتب عن عدم القيام به بطلان الإجراءات اللاحقة به³ .

1- للمزيد حول الأشخاص الذين تبشر مسطرة المعالجة من صعوبات المقاول في حقهم راجع محمد كرام، الوجيز في مساطر صعوبات المقاول في التشريع المغربي، الجزء الأول الطبعة الأولى 2010 ص 43.

2- قد يكون سبب فتح المسطرة هو عدم وفاء المقاول بمشروع أداء ديونها للمزيد حول الموضوع راجع: P.deBercegol, A.Duquenne, P. Lemaitre, Le droit et l'entreprise. Droit civil. Droit des sociétés, Vuibert, 1995, p. 198.

3- عبد الإله برجاني، الحماية القانونية والقضائية للمقاول، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في العلوم القانونية، نشرت بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية القاضي عياض بمراكش سنة 2004/2005 ص 214.

تجب الإشارة هنا إلى أن المحكمة يمكن أن تقضي بالتصفية القضائية للمقاوله إلى جانب ما سلف ذكره، في حالة ما إذا تم فتح مسطرة المعالجة بعد التقرير الذي يتقدم به السنديك بناء على فحص الوضعية التي تمر منها المقاوله، ويقترح فيه تصفية المقاوله إذا تبين له أن فرص إنقاذها عن طريق اعتماد مسطرة التسوية القضائية إما باستمراريتها أو تفويتها، لا يترتب منها سوى هدر للوقت والأموال¹.

بعد هذا الطلب الذي يأتي في شكل مقال افتتاحي، يباشر فيه صاحب المقاوله إذا كان هو من قدم الطلب، إلى عرض الوضعية التي تتواجد فيها المقاوله، وذكر مختلف الصعوبات التي تواجهها، والتي تحول دون إتمام المقاوله لنشاطها، وهنا نجد المحكمة في حالة عدم كفاية المعطيات التي تقدم بها المدين، تصدر حكمها بإجراء خبرة قصد الوقوف على الوضعية الحقيقية للمقاوله، وتجميع أكبر عدد ممكن من المعطيات التي سوف تساعد في اتخاذ القرار الصائب، ففي حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش جاء فيه:

" وحيث إن وثائق الملف غير كافية للتأكد من حقيقة وضعية المقاوله المدعية وتحقق من وجود مسوغات قانونية للاستجابة لطلبها والتي تقتضي توقفها عن الدفع بمفهوم المادتين 560 و568 من مدونة التجارة، الأمر الذي ارتأت معه المحكمة ضرورة إجراء خبرة حسابية يعهد بأمر إنجازها لخبير محلف طبقاً للنقط التقنية الاتي بيانها في منطوق الحكم².

وهنا نجد المحكمة بطبيعة الحال تقوم بتحديد، مختلف النقط التي سوف تساعد في تنوير رأيها للخبير، منها ما إذا تعلق الأمر بالوضعية المالية للمقاوله والوقوف على مختلف الوثائق المحسبائية للمقاوله، وتحديد قيمة ما تتوفر عليه المقاوله من أموال، وعلى ضوءها تحديد ما إذا كانت المقاوله متوقفة عن الدفع أم لا.

أما إذا كان أحد الأشخاص غير المدينين والمخول لهم تقديم طلب فتح المسطرة، فإنه في حالة عدم توفر المعطيات الضرورية، يتم الأمر بإجراء خبرة أيضاً، باستثناء الحالة التي يتم فيها فتح المسطرة بناء على إحلال المدين بالاتفاق الذي سبق عقده مع الدائنين، أو الحالة التي تكون وضعية المقاوله مختلفة بشكل واضح.

وتجب الإشارة إلى أنه عند فتح مسطرتي التسوية أو التصفية القضائية، يجب أن يتم التنصيب في الحكم الصادر بهذا الصدد، على الأسباب التي تم اعتمادها لتحديد مكان الخلل، مما يتعين معه فتح المسطرة. ففي حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش جاء فيه: " وحيث إن مساطر معالجة صعوبات المقاوله تطبق على كل تاجر أو حرفي أو شركة تجارية متوقفة عن الدفع رأي أنها عاجزة عن مواجهة

1- محمد كرام، المرجع السابق ص 109 .

2- ملف 2011.15.74 بتاريخ 2011.12.14 حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

خصومها المستحقة بواسطة أصولها المتداولة والقابلة للتصرف في أمد قصير وهي مقتضيات لها صدى في نازلة الحال ذلك أنه بالرجوع لوثائق الملف خاصة القوائم التركيبية للسنوات الأخيرة لجميع فروعها يتجلى أن رقم المعاملات في انخفاض وتراجع كبيرين ، كما أن الشركة مواجهة بعدة ديون، حالة رفعت بشأنها دعاوى للقضاء بحيث استصدر الدائنون أحكاماً بالأداء - عشرة أحكام- منها ما هو مشمول بالنفاذ المعجل ، وتوج بعضها بفتح مساطر تنفيذية بالحجز على حساباتها البنكية لدى الأبنك بمراكش حسب الأمر الرئاسي عدد 010/3/1601 بتاريخ 010/7/20 ، ناهيك عن إيقاع حجز تنفيذي على وحدتها بأكادير من قبل القابض روهي قرائن ومؤشرات تبين اضطراب مركزها المالي واختلال موازنتها الأمر الذي يجعل واقعة التوقف عن الدفع كشرط موضوعي لفتح مسطرة ثابتة في حقها¹¹.

إذا فمسوغات فتح المسطرة تعدد رغم تجمعها في سبب التوقف عن الدفع، كما هو واضح من خلال حيثيات الحكم أعلاه، غير أنه يمكن أن يتم إصدار حكم يقضي بتمديد المسطرة في حق كل مسؤول ثبت ارتكابه أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 740 م ت (706 في القانون القديم)، فبعد إعداد السنديك لتقريره الذي يتضمن مختلف العمليات التي قام بها، إلى جانب تحديده في حالة وجود الأفعال المنصوص عليها في المادة 740 من مدونة التجارة، يرفع الأمر إلى القاضي المنتدب، الذي بدوره يحيل الملف إلى المحكمة لتقول كلمتها، ففي حالة ثبوت تلك الوقائع في حق المسؤول يتم تطبيق مقتضيات النص السالف الذكر، دون إغفال أن المحكمة يجب عليها أن تعلق حكمها بما يثبت أن الأفعال ثابتة في حقه ففي حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش جاء فيه: "وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن شركة تم فتح مسطرة التسوية القضائية في حقها بعد أن توقفت عن دفع ديونها وعجزت عن تنفيذ تعهداتها لربائتها المستفيدين من عروضها ، وأن مسيرها السيد تصرف في أموال هذه الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة بإقراره أمام السيد قاضي التحقيق أن أموال هذه الشركة وظفها في مشاريع تخص شركة أخرى ، فضلا عن كون تعامله الحصري بواسطة السيولة النقدية أتاح له التصرف في هذه الأموال بعيدا عن القواعد المعمول بها في إطار الشركات ، ناهيك عن أن أموال أخرى متحصلة من عملية عجز خلال المرحلة الجنحية عن تقديم تبرير لما لها ، وهي قرينة على أنه استعملها لأغراض شخصية ، كما أنه واصل استغلالا به عجز بصفة تعسفية لمصلحة خاصة وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع وذلك وكما جاء في كتاب السنديك أن التصريح الإجمالي للديون لديه وصل إلى 60 مليون درهم مقابل إنجازات لن تتجاوز في أحسن الأحوال 20 مليون درهم ، أما الفرق فقد استعمل بصفة شخصية مما عجل بسقوط الشركة ، ناهيك عن أن مسير الشركة كان موضوع مسطرة جنحية أدت إلى الحكم عليه بالحبس نتيجة النصب وعدم تنفيذ العقد تجاه زبناء الشركة ولا وجود لأية محاسبة لدى هذه الشركة خرقا لأحكام قانون رقم 9/88 المنظم للقواعد

1- ملف رقم 08.22.15 بتاريخ 2010.07.28 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

المحاسبية، وهو ما جعل جميع العمليات تمر خارج قواعد الشفافية المتعارف عليها في هذا المجال، ومن ثمة تكون موجبات أعمال مقتضيات الفصل 706 من م ت قائمة ومتوفرة في حق المسير، وعليه تعين تمديد مسطرة التسوية القضائية في مواجهته¹.

ويتم عند تقديم طلب فتح المسطرة سواء التسوية القضائية أو التصفية القضائية، بعد وقوف المحكمة على الوضعية التي تمر منها المقاول، والأسباب التي يستند عليها من تقدم بطلب فتح المسطرة، ولها أن تقضي بعدم قبول الطلب، في حالة عجز مقدم الطلب عن إثبات حالة التوقف عن الدفع، فقد يعتمد المدين على عجزه عن أداء دين واحد إلى تقديم طلب فتح المسطرة، ففي هذه الحالة يكون مآل طلبه هذا الرفض، هذا ما ذهب إليه المحكمة التجارية بمراكش " حيث إن فتح مسطرة التسوية القضائية يستلزم إثبات واقعة التوقف عن الدفع كشرط موضوعي بمذلول المادة 560 من م ت، ويفرض وجود ديون حالة الأداء ومطالب بها، ويقتضي ذلك البحث عن سبب امتناع المدين عن الوفاء بديونه ومعرفة حقيقة مركزه المالي، إذ أن مجرد الامتناع عن دفع دين واحد أو عدة ديون تجارية لا يكفي وحده لاعتبار التاجر متوقفا عن الدفع"².

فكما هو واضح من الحكم أعلاه، فلا بد إذا من أجل الاستجابة لطلب فتح المسطرة من إثبات حالة التوقف عن الدفع، أي أن تكون المقاول في مركز مالي ميؤوس منه وبدون مخرج، فقد استقر الاجتهاد القضائي على مختلف درجاته، على أن عنصر التوقف عن الدفع يقتضي تحقق شرطين أساسيين، أولهما وجود ديون حالة ومطالب بها وثانيهما وجود اختلال في الموازنة المالية للمقاول يتجلى من خلال وضعية رؤوس الأموال الذاتية والاحتياطي المتداول.

وبالرجوع إلى المادة 585 م ت نجد المشرع ينص على إمكانية تمديد المسطرة، إلى أي مقاول أو مقاولات في حالة تدخل الذمم المالية، أو بسبب صورية الشخص الاعتباري، وقبل التفصيل في هذه المادة تجب الإشارة إلى أن المشرع قد أدخل عدة تعديلات على المادة 570 من النص القديم التي لا تشير إلى أنه: "يتم التمديد بطلب السنديك أو رئيس المقاول الخاضعة للمسطرة أو النيابة العامة أو تلقائيا من قبل المحكمة"، في الواقع هذا التعديل جاء نتيجة الاجتهاد القضائي للمحاكم التجارية، التي كانت تقوم بتمديد المسطرة بناء على طلب السنديك الذي يعتبر أدرى بالوضعية المالية والاجتماعية والقانونية للمقاول، وبناء على التقرير الذي يتقدم به للقاضي المنتدب، الذي يتولى بدوره عرض الأمر على المحكمة، ففي حكم صادر عن المحكمة التجارية

1- ملف رقم 2010.15.1 بتاريخ 2011.19.01 حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

2 - حكم عدد 112 ملف عدد 2013.15.92 بتاريخ 2013.05.14 حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

بمراكش جاء فيه " حيث التمس السنديك في طلبه تمديد مسطرة التسوية القضائية في مواجهة شركاتو....ومجموعة للإسكان لتوافر شروط هذا التمديد.

وحيث التمس القاضي المنتدب في تقريره المرفوع للمحكمة معانة ما جاء في كتاب السنديك واتخاذ ما تراه المحكمة مناسبا.

وحيث إنه وفق المبدأ المستمد من الفصل 570 من م ت ر فإن المحكمة تقرر تمديد المسطرة إلى مقابلة أو مقاولات أخرى بسبب تداخل ذمها المالية ر وتبقى المحكمة التي رفعت إليها الدعوى مختصة في الموضوع.

96

وحيث إنه ولئن كان تمديد المسطرة لتداخل الذمم يكون أصلا إذا كانت هناك حركة مشبوهة للأموال بين هذه الشركات أو استفادة أي شركة من أموال أو أصول أو منقولات شركة أخرى، فإن هذه المظاهر لا صدى لها في النازلة -بإستثناء ما جاء في إقرار المسير خلال المرحلة الجنحية لكون جميع هذه الشركات حسب ما جاء في تقرير الخبرة وكتاب السنديك لا تتوفر على أي محاسبة ر أو كشف حسابية أو دفاتر تجارية ر ناهيك عن الإغلاق المستمر لمقر الشركة ووجود مسيرها رهن الاعتقال ر لكن بالمقابل ر فإن الملف معضد بأسباب أخرى ومؤشرات على تداخل ذمم هذه الشركات من قبيل أن السيد المسير القانوني لشركة هو نفسه مسير باقي الشركات ر وهو المالك لجميع أو معظم حصصها ر فضلا عن كون الهدف الوارد في الأنظمة الأساسية لهذه الشركات هو الإنعاش العقاري ¹¹. أما بخصوص تقديم طلب التمديد من طرف رئيس المقابلة فهو من النادر حدوث ذلك، لأن رئيس المقابلة يسعى إلى الاحتفاظ بالأموال التي وظفها في الشركة الثانية، إلا في حالة ما إذا كانت هي أيضا تعاني من تبعات توقف المقابلة الأولى عن الدفع، ففي حدود الأحكام التي تم الإطلاع عليها، لم نجد أي حكم يشير إلى أنه تم تمديد المسطرة بطلب من رئيس المقابلة.

ومن بين الأحكام التي تصدرها المحكمة التجارية وتكون مشمولة بالنفذ المعجل أيضا، البث في طلب السنديك الرامي إلى تمديد فترة الملاحظة، فكما هو معلوم فإن المشرع حدد في المادة 713 من م ت فترة الملاحظة، وأنه لم يتخذ لها هذا الاسم كما هو عليه الأمر بخصوص المشرع الفرنسي، والتي يجب ألا تتجاوز في جميع الأحوال ثمانية عشر شهرا من تاريخ فتح المسطرة، وذلك بالنقصان أو بزيادة، قصد إتمام مختلف الإجراءات الضرورية ففي حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش ذهبت فيه إلى: " حيث إن إنجاز التقرير العام عن الموازنة المالية والاقتصادية والاجتماعية للمقاولات الثلاث في إطار المادة 579 من م ت ، يقتضي من السنديك مجهودا كبيرا وعملا متواصلا، الأمر الذي يتطلب منحه المهلة الكافية لإنجاز هذا

العمل ، وتبقى الأسباب التي ساقها في طلبه لتمديد فترة الملاحظة وجبهة ومعقولة، الأمر الذي تعين الاستجابة لطلبه ومنحه مهلة أربعة أشهر إضافية ¹ .

وكما هو معلوم فإن المحكمة بعد الحكم بفتح مسطرة السوية القاضية، لابد من تضمينه عدة مقتضيات منها تعيين السنديك وتاريخ التوقف عن الدفع والقاضي المنتدب، وقد يحدث أن يتم استبدال القاضي المنتدب والذي يتم بواسطة حكم مشمول بالنفاذ المعجل، هذا ما ذهبت إليه المحكمة التجارية بمراكش في حكم لها جاء فيه " حيث إعمالا للمادتين 568 و 637 م ت فإن ضرورة المسطرة تقتضي استبدال القاضي المنتدب السيد بدلا عنه السيد.....وذلك للسهر على السير السريع للمسطرة وحماية المصالح المتواجدة طبقا للفصل 638 من مدونة التجارة²، عكس القانون الفرنسي الذي يتم فيه استبدال القاضي المنتدب بناء على أمر يصدره رئيس المحكمة التجارية³ .

و على غرار حالة التنفيذ المعجل في الأحكام الصادرة بفتح المسطرة، نجد الأحكام التي يتم إصدارها بعد نهاية المسطرة، والقاضي باختيار أحد الحلول التي لا تخرج عن، الاستمرارية أو التفويت إلى جانب الحل الأخير وهو التصفية القضائية تشمل بالنفاذ المعجل، ناهيك عن الحكم القاضي بقتل المسطرة. ونفس الأمر يصدق على المقررات التي يتم اتخاذها في إطار مساطر الإنقاذ طبقا للمادة 570 من القانون الجديد والتي تشمل هي أيضا بالنفاذ المعجل القانوني.

ثانيا : إيقاف التنفيذ المعجل القانوني في مساطر صعوبات المقولة

تبين أهمية التنفيذ المعجل سواء تعلق الأمر بالأوامر الصادرة عن القاضي المنتدب أو من خلال المقررات القضائية الصادرة عن قضاء الموضوع، وهو ما يسمح بالحديث الآن عن الأساس القانوني لإيقاف التنفيذ المعجل القانوني، يليه بيان القواعد الشكلية والموضوعية لإيقاف هذا التنفيذ.

أ: الأساس القانوني لوقف التنفيذ المعجل القانوني

يعتبر إيقاف تنفيذ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل القانوني أبرز مستجد جاء به القانون الجديد المعدل للكتاب الخامس من مدونة التجارة، حيث لم يكن واردا في النص القديم مما ترك فراغا تشريعا سعى القضاء لمواجهته (1)، قبل أن يتدخل المشرع وينص في قانون صعوبات المقولة على إمكانية تقديم طلب الإيقاف (2).

1. حكم عدد 186 ملف عدد 2015.8305.193 بتاريخ 2015.11.17 غير منشور.

2. ملف عدد 2015.8311.121 بتاريخ 2015.09.18 حكم غير منشور.

3 -A.Lienhard, Procédures collectives , 8^e edition, DELMAS, 2020 n°101.

1: إيقاف التنفيذ المعجل القانوني في ظل القانون القديم

من المسلم به أن المقررات المشمولة بالنفاذ المعجل القضائي هي وحدها التي يمكن للأطراف تقديم طلب إيقافها إلى الجهات المعنية، عكس المقررات المشمولة بالنفاذ المعجل القانوني التي لا يمكن أن تخضع لقاعدة الإيقاف، اعتمادا على منطوق الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على ما يلي

....

لا تطبق مقتضيات الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة والسابعة من هذا الفصل إذا كان التنفيذ المعجل بقوة القانون".

98

تأسيسا على ما سلف، فإنه لا يمكن لأطراف الدعوى تقديم طلب إيقاف النفاذ المعجل القانوني، في مساطر صعوبات المناقشة، مادام المشرع قد شمل مجموعة من المقررات بالنفاذ المعجل القانوني، غير أنه ونظرا لما للنفاذ المعجل القانوني من آثار، خصوصا أنه بمجرد النطق بالمقرر يتم تنفيذه فورا، إعمالا لأحكام النفاذ المعجل، جعل الأطراف يسلكون طريق إثارة الصعوبة في التنفيذ للحد ولو مؤقتا من تنفيذ المقرر المشمول بالنفاذ المعجل، لاسيما عندما تكون المقررات تم بيع مجموعة من الأصول والأموال المملوكة للمقاولة الخاضعة لمسطرة التصفية القضائية، أو التفويت سواء الجزئي أو الكلي، كحل في إطار مسطرة التسوية القضائية، مما جعل القضاء المغربي ينقسم في هذا الإطار إلى اتجاهين.

فالمحكمة التجارية بمراكش تذهب إلى ضرورة تنفيذ الحكم، وذلك تطبيقا للقواعد القانونية المؤطرة للنفاذ المعجل، وتسايها في هذا التوجه المحكمة التجارية بالرباط ففي قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء جاء فيه: "وحيث يتبين من الشهادة الضبطية موضوع ملف التنفيذ عدد 2015/30/1380 المضموم للملف عدد 2016/30/854 الصادر عن رئيس مصلحة كتابة الضبط بالمحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2017/12/25 أن هذا الأخير ضمن بموجبها أنه بعد عرض ملف البيع على القاضية المنتدبة للشركة المصفي لها شركة..... الأستاذة أن هذه الأخيرة وافقت على البيع وأصدرت أمرا بتاريخ 2017/12/15 تحت عدد 595 في الملف رقم 2017/8304/625 قضى ببيع المنقولات المتواجدة بمعمل الشركة المذكورة بمبلغ 25.200.000.00 درهم شامل لواجب الخزينة العامة بتاريخ أدى المشتري ثمن مشترياته بواسطة شيك صادر عن البنك المغربي للتجارة الخارجية وصل عدد 1685 حساب عدد 22491 وهو ما يعني أن المشتري أصبح مالكا قانونيا للمنقولات وبذلك تكون عملية التنفيذ قد تمت بالتاريخ المذكور مما يكون معه الطلب غير ذي موضوع ويتعين التصريح بعدم قبوله"¹.

1- قرار عدد 604 ملف عدد 2017/8110/6235 بتاريخ 2018/02/01 غير منشور.

أما المحكمة التجارية بالدار البيضاء، فإنها تتراخى في التنفيذ عندما يتعلق الأمر ببعض من الأموال ذات القيمة العالية، كالعقارات والسفن..، فمن خلال ما سبق نتساءل عن مدى إمكانية إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه؟.

فطبقا للقواعد العامة، ومن أجل معالجة هذه الإشكالية يجب التمييز بين حالتين عندما يتعلق الأمر بالمالك الجديد حسن النية وسيء النية. فحسن النية الذي يشتري تلك الأموال التي هي موضوع التنفيذ، يوجب حماية حقوقه من الضياع، وكذلك العمل على تعزيز استقرار المعاملات داخل المجتمع، ونحن نعلم أن من بين الآثار المترتبة عن البيع في المزاد العلني، أنه يظهر العقار بالخصوص من كل التحويلات السابقة.

فإن كان الفقه قد حاول أن يؤصل لمبدأ إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وذلك من خلال اعتبار أن النفاذ المعجل المشمول به المقرر القضائي، وبالخصوص هنا التنفيذ المعجل القانوني، ما هو إلا تنفيذ مؤقت لا يرتقي لمرتبة التنفيذ النهائي، والذي يفصل بينه وذلك صدور قرار في المقرر المطعون فيه يؤيد المقرر المطعون فيه، أما في الحالة التي لا يؤديه فإنه يطرح أمام القضاء إشكالية إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه¹.

أما تطبيق قاعدة سيء النية فإنه من النادر حدوثها في باب صعوبات المقاوله ، ذلك أنه كما سبق لنا التطرق إليه ما يقوم به القاضي المنتدب، من أعمال وتخصيص كل وقته من أجل حسن سير المسطرة، والعمل على عدم ضياع أموال المقاوله، إلى جانب ما يقوم به السنديك دون إغفال السلطة التي وضعها المشرع في يد القاضي المنتدب، من أجل الاستماع إلى كل من لهم فائدة في حسن سير المسطرة، وأنه لا يواجه بالسر المهني، مما يجعل مبدأ سوء النية من النادر إن لم نقل من المستحيل تصوره في إطار صعوبات المقاوله.

وخلاصة القول إن مبدأ إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بعد التنفيذ، وإلغاء الحكم من طرف محكمة الطعن، بخصوص مادة صعوبات المقاوله، يبقى رهينا بتنفيذ الحكم من عدمه، ففي حالة ما إذا تم التفويت، فإنه من الصعب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، إن لم نقل من المستحيل، فبهذا نزكي موقف المحكمة التجارية بالدار البيضاء التي تعمل على التراخي في تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، غير أن هذه الخطوة رغم ما لها من محاسن تتضمن سلبيات أهمها إفراغ مادة صعوبات المقاوله من خصوصية التنفيذ المعجل، المنصوص عليه بقوة القانون، عكس توجه المحكمة التجارية بكل من مراکش والرباط.

1- يونس الزهري آثار إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل بعد تنفيذه مقال منشور في موقع

<https://www.bibliotdrait.com/2017/10/blog-post.html?>

تاريخ التصفح 2020/07/10، على الساعة 22:19.

2: إيقاف التنفيذ المعجل القانوني في إطار القانون 73.13

أصدر المشرع المغربي القانون رقم 73.13 الذي عدل بموجبه الكتاب الخامس من مدونة التجارة، والذي تضمن عدة تعديلات أبرزها ما جاءت به المادة 761 منه والتي تنص على " غير أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف النفاذ المعجل المشمولة به المقتضيات القاضية بالتصفية أو التفويت الكلي، بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في الاستئناف".

وبذلك فعكس القواعد العامة المنصوص عليها في الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية الذي تولى تنظيم التنفيذ المعجل القانوني، وتنصيبه على عدم إمكانية إيقاف تنفيذ النفاذ المعجل القانوني، نص المشرع استثناء على إمكانية إيقاف النفاذ المعجل طبقا لمنطوق المادة أعلاه، وهو بذلك جاء ليوحد مواقف المحاكم التجارية التي كانت تختلف بخصوص طلبات الإيقاف المقدم كما سبق بنا القول في الفقرة أعلاه.

وتجب الإشارة إلى أن المشرع حدد النطاق الخاضع لمنطوق المادة 761 من م ت، حيث لا يمكن سماع طلب الإيقاف إذا ما جاء في إطار مسطرة الإنقاذ والتسوية، باستثناء الحالة التي يتم الحكم بالتفويت الكلي، أو التصفية القضائية للمقاولة، وحسنافعل المشرع إذ أن الحالتين المشار إليهما تعرفان نوعا من الخصوصية حيث يتم تصفية أملاك المقاولة والحكم بموتها، وهي نفسها أبرز الحالات التي تعرف نوعا من الاختلاف في مواقف المحاكم التجارية، ويلاحظ في هذا الصدد أن المشرع الفرنسي قد نص على إمكانية إيقاف التنفيذ المعجل، للمقررات الصادرة في إطار التسوية والتصفية القضائية، حتى الأوامر الصادرة عن القاضي المنتدب¹، في حين أن المشرع المغربي لم يساير نظيره الفرنسي ونص على ما سلف. بالرجوع إلى المادة 761 من قانون 73.17 نجد المشرع لم يحدد الجهة التي لها الحق في تقديم طلب إيقاف التنفيذ المعجل، وهو نفس الأمر بخصوص الفصل 147 من ق م م، غير أنه بالرجوع إلى هذا الأخير نجد نص في الفقرة الثالثة " غير أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف التنفيذ المعجل بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في التعرض أو الاستئناف"، مما يستفاد منه أن الجهة التي لها حق تقديم طلب إيقاف التنفيذ المعجل هي نفسها التي لها الحق في تقديم الطعن بالاستئناف، مما يكون معه الحق في تقديم طلب إيقاف التنفيذ المعجل القانوني ينحصر في أطراف الدعوى، وفي الغالب يتم من طرف المدين أو السنديك في حالة ما تم غل يد هذا الأخير من مباشرة تسيير المقاولة.

وعكس عدم ذكر الجهة التي لها الحق في تقديم طلب الإيقاف، نجد المشرع حدد الجهة المختصة للبت في طلبات الإيقاف، فبالرجوع إلى الفصل 147 نجده ينص "..... غير أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف التنفيذ المعجل بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في التعرض أو الاستئناف

تستدعي المحكمة بمجرد ما يحال عليها هذا المقال الذي يجب أن لا يضاف إلى الأصل، الأطراف للمناقشة والحكم في غرفة المشورة، حيث يمكن لهم أن يقدموا ملاحظاتهم شفويا أو كتابيا، ويجب أن تبت المحكمة داخل أجل ثلاثين يوما"، ويلاحظ في هذا الصدد أن المشرع نص في المادة 761 من مدونة التجارة، على الجهة التي لها الحق في البت في طلب الإيقاف، وهي نفس تلك المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، غير أن المشرع قيدها بأجل يقل عن ما نص علي في الفصل 147 ق م م إذ حدده في أجل 15 يوما من تاريخ تقديم الطلب.

إذا فالجهة المختصة في البت في طلب إيقاف التنفيذ المعجل، هي المحكمة التي تبت في الاستئناف المقدم ضد المقرر الصادر في إطار صعوبات المقاول، لكون التعرض لا يمكن الطعن به، ويتم تقديم الطلب بموجب مقال مستقلا عن الدعوى الأصلية، تتوفر فيه الشروط المطلوبة في باقي المقالات، ففي قرار صادر عن محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) جاء فيه "إن طلبات إيقاف التنفيذ المعجل المأمور به بحكم ما زال موضوع الطعن بالتعرض أو بالاستئناف، لا يتقدم إلا للجهة المتعرض أو المستأنف لديها، ولا يبت فيها إلا من تلك الجهة حسبما هو صريح بالمقطع الثالث من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية.

يتعرض للنقض القرار الصادر عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في نطاق الفصلين 149 و 436 من القانون المذكور، بشأن طلب إيقاف التنفيذ المعجل الذي أمر به حكم المطعون فيه بالاستئناف أمام محكمة الموضوع وذلك لصدوره من جهة ليست لها ولاية اتخاذ¹، إلى جانب الشروط المذكورة أعلاه لا مناص من أن يكون الطعن مقبولا شكلا، ليتم بعد ذلك تطبيق ما جاء في الفصل 147 من ق م م، باستدعاء الأطراف للمناقشة في غرفة المشورة، حيث منح المشرع للأطراف الحق في توضيح ملاحظاتهم شفويا أو كتابيا، وعكس الفصل 147 من ق م م، نجد المشرع حدد في المادة 761 من قانون 17.13 تاريخ ابتداء الأجل الممنوح لغرفة المشورة وهو يبدأ من تاريخ تقديم الطلب.

وتجب الإشارة إلى أن الحكم القاضي بإيقاف التنفيذ المعجل، يرتبط بأجل سريانه بمآل الدعوى الأصلية المطعون فيها، بناء على قرار المحكمة التي ثبت في دعوى الموضوع، إذ قد يتم تأييد الحكم

1- قرار عدد 547 بتاريخ 1979/12/17 منشور بمجلة المحاكم المغربية، أشارت إليه مارية أصواب النفاذ المعجل وحالات إيقافه مقال منشور بمجلة القضاء والقانون سنة 2012 العدد 161 ص 172.

السابق، وهنا تتم متابعة إجراءات التنفيذ، أو العكس إلغاء الحكم المطعون فيه وبالتالي عدم إتمام إجراءات التنفيذ¹.

إذا فالجهة المختصة في البث في إيقاف التنفيذ هي غرفة المشورة، للمحكمة التي تبث في الطعن المقدم والتي كما سبق بنا المقام متواجدة بمحكمة الاستئناف التجارية، والتي تتكون من خمسة قضاة يترأسهم رئيس المحكمة أو من ينوب عنه.

ب: الشروط الشكلية والموضوعية لإيقاف التنفيذ المعجل

تنشطر الشروط المتطلبة من أجل صحة الطلب المقدم من طرف الأطراف، قصد إيقاف التنفيذ المعجل القانوني، إلى تلك المتعلقة بالشكل (1)، والمرتبطة بالموضوعية (2).

1: الشروط الشكلية لقبول إيقاف التنفيذ المعجل

يستلزم طلب إيقاف التنفيذ المعجل توفر مجموعة من الشروط، في حالة تخلف أحدها يترتب عنه عدم قبول الطلب، حيث لا بد من كون الطلب إيقاف التنفيذ المعجل قدم قبل إتمام إجراءات التنفيذ². فعملية التنفيذ تسلك عدة إجراءات من أجل صحتها، فمثلا في حالة ما إذا قضى الحكم الصادر بالتصفية القضائية، بيع بعض المنقولات أو العقارات، مباشرة بعد صدور الحكم يتم الشروع في إجراءات البيع، وبذلك يتم فتح ملف تنفيذي وتحديد الثمن الافتتاحي للمزايدة، وكذلك تاريخ المزايدة ومكانها... فإلى جانب شرط كون المقرر المراد إيقافه لم ينفذ بعد، يجب أن يتم تقديم هذا الطلب مما له المصلحة، والأهلية، والصفة، فالصفة هنا هي تلك المتطلبة في رافع الطعن بالاستئناف، وأن تكون له منفعة مادية أو معنوية، يرمي إلى تحقيقها من وراء هذا الإيقاف³، وأن يتم رفع هذا الطلب على شكل مقال مستقل عن مقال الطعن، إذ أن الجهة التي تبث في طلب الإيقاف، تختلف عن تلك التي تنتظر في الطعن المقدم في الموضوع، ناهيك عن ضرورة رفع الطلب من طرف محام وليس من الأطراف، وأن يتم طلب في المقال المرفوع إيقاف تنفيذ المقرر المطعون فيه، مصحوب بما يفيد الطعن في نفس الوقت الحكم الصادر في الموضوع⁴.

1- مارية أصواب المرجع السابق ص. 173.

-P.-M. Le Corre, Droit et Pratique des Procédures collectives, Dalloz, 2018, p572.

2- يونس الزهري، مسطرة وقف تنفيذ الأحكام المشمولة بالنفذ المعجل القضائي، مقال منشور في مجلة محاكمة مارس/ ماي 2007 العدد 2 ص 82.

3- محمد منقار بنيس القضاء الاستعجالي، منشورات جمعية تنمية البحث والدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة الرباط 1998 ص 190.

4 - عبد العزيز توفيق، موسوعة قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة المكتبة القانونية، سنة 2011 ص 453.

وتجب الإشارة هنا، إلى أنه ليس من الضروري انتظار الشروع في إجراءات التنفيذ من أجل تقديم طلب إيقاف التنفيذ، كما هو عليه الأمر في حالة إثارة الأطراف لصعوبة في التنفيذ، بل يمكن لمن له المصلحة تقديم طلب الإيقاف بمجرد النطق بالحكم، وتبليغه له، فقط وهذا الموقف هو الغالب لدى مجموعة من الباحثين، الذين يؤسسون موقفهم على حماية المصلحة المحتملة التي توجه خطر التنفيذ، وهو خطر قابل لأن يقع في أي لحظة¹، وهو ما يؤيده القضاء ففي هذا الإطار صدر قرار عن محكمة الاستئناف بمراكش جاء فيه: "حيث إن طلب الإيقاف مهدد بمحضر تنفيذ الحكم الابتدائي الذي يمكن أن يتم من ساعة إلى أخرى، مما يكون معه الطلب مقبولا شكلا"².

وفي الأخير لابد من التنبيه، إلى أنه في إطار صعوبات المقابلة، فإن صحة طلب الإيقاف يقتضي أن يوجه إلى المحكمة التي تنظر في الاستئناف، وليس للقاضي المنتدب، الذي يسهر على مسطرة الإنقاذ أو التسوية أو التصفية القضائية، على غرار التمسك بوجود صعوبة في التنفيذ، التي ترفع إلى رئيس المحكمة التجارية، ففي قرار صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء جاء فيه "لكن حيث إن ما تتمسك به الطاعنة من عدم اختصاص القضاء الاستعجالي للبث في الطلب يبقى دفعا غير مبررا باعتبار أن المشرع وإن كان قد خول للقاضي المنتدب صلاحيات السهر والإشراف على تصفية أصول المقابلة فإن الصعوبات والإشكالات المتعلقة بالتنفيذ تبقى من اختصاص رئيس المحكمة وهو المسلك الذي استقر عليه اجتهاد هذه المحكمة بعدة قرارات منها القرار الصادر بتاريخ 2001/02/02 تحت عدد 241 في الملف عدد 00/2931 المنشور بمجلة المحاكم التجارية عدد 1 ص 189 وما يليها"³.

2: الشروط الموضوعية لقبول إيقاف التنفيذ المعجل القانوني

أول شرط موضوعي بخصوص إيقاف النفاذ المعجل القانوني، هو كون المقرر المراد الطعن فيه مشمولاً بالنفاذ المعجل القانوني بنفسه، وباعتبار أن المشرع هو من شمل المقررات الصادرة في إطار مسطرتي التصفية والتفويت الكلي، بالنفاذ المعجل بقوة القانون، وبذلك يكون هذا الشرط متوفرا، غير أنه يتعين على الطرف المتقدم بطلب الإيقاف، أن يبين أن الأمر يتعلق بمقرر صادر في إطار مسطرة التفويت الكلي كحل من بين حلول مسطرة التسوية، دون باقي الحلول الأخرى، أو كون المقرر قد نطقت بها المحكمة وهي بصدد أعمال مقتضيات التصفية القضائية للمقابلة.

1- يونس الزهري المرجع السابق ص 83 .

2 - قرار عدد 384 عن غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 1989/02/08 ملف عدد 89/7 أورده يونس الزهري المرجع السابق.

3 قرار عدد 5151 ملف عدد 2016/8225/2844 بتاريخ 2016/09/28 قرار غير منشور .

إلى جانب الشرط أعلاه لابد من توفر عنصر الاستعجال، طبقا للفصل 147 من ق م م الفقرة الرابعة التي تشير إلى أنه مباشرة بعد تقديم طلب إيقاف التنفيذ المعجل، الذي يجب ألا يضاف إلى الأصل، والأجل القصير الممنوح للمحكمة، من أجل أن تبث في الطلب كلها تحيل على حرص المشرع، على توفر عنصر الاستعجال بخصوص إيقاف النفاذ المعجل القضائي، أما في مادة صعوبات المقابلة نجد المادة 761 تنص على إمكانية إيقاف التنفيذ المعجل القانوني، والذي يخرج الأصل من أصله، حيث المشرع سن هذه المكنة من أجل تفادي الأضرار الناتجة عن التنفيذ المعجل القانوني في مادة صعوبات المقابلة، في حالة إلغاء حكم التصفية أو التفويت الكلي من قبل محكمة الاستئناف.

و هناك من يضيف شرط آخر هو رجحان إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، كشرط موضوعي لصحة إيقاف النفاذ المعجل القانوني، بل هناك من اعتبره أساس قبول إيقاف التنفيذ المعجل¹، و يضيف هذا الاتجاه " ذلك أن المشرع حينما يفترض وقوع ضرر يتعذر تداركه من جراء تنفيذ الحكم فإنه يفترض احتمال إلغاء الحكم، فالاحتمال هو الذي يثير مسألة إلغاء التنفيذ وتدارك الضرر الناجم عنه، ومن ثم فإنه يتبين للمحكمة أن الحكم غير صائب فيما انتهى إليه، لكون الطعن قدم بإجراءات معيبة فإنها ترفض الاستجابة لطلب وقف التنفيذ..."²، ونجد البعض ينص على ضرورة كون الوسائل المثارة جدية، هذه الأخيرة التي تبقى خاضعة للسلطة التقديرية للجهة التي سوف تبث في طلب إيقاف التنفيذ المعجل، فمباشرة بعد تقديم الطلب يمكن للمحكمة أن تقف على الطعن المقدم من أجل التأكد من صحة إجراءات الطعن وجدية الوسائل المثارة³.

خاتمة:

نافلة القول، لقد حاول المشرع من خلال تعديله مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة، تجاوز مجموعة من الإشكالات العملية التي كانت تواجه القضاة، أثناء بثهم في الملفات المتعلقة بصعوبات المقابلة، خصوصا تلك المتعلقة بالتنفيذ المعجل القانوني، والذي أثار نقاشا قضائيا وفقهيا، خصوصا مع استحضار القواعد العامة المنظمة له، وهو ما توفق المشرع في التنصيص عليها من خلال السماح بإيقاف التنفيذ المعجل القانوني، مما سوف يجنب القضاة عكس ما كان في ظل النص القديم من تداعيات تعرضهم للمسألة القانونية، جراء خرق نص قانوني يقضي بالتنفيذ المعجل القانوني، عند قبول طلب إيقافه، أو إرجاء التنفيذ إلى حين صيرورة المقرر نهائي، عطفا على كون المشرع في التعديل الأخير، لم يتطرق لوضعية الأوامر الصادرة عن القاضي المنتدب، وهل هي الأخرى تقبل طلبات إيقاف التنفيذ المعجل المشمولة به، كما هو عليه الأمر بخصوص القانون الفرنسي، الذي نص عليها صراحة، ليكون الاجتهاد القضائي صاحب الكلمة.

1- يونس الزهري المرجع السابق ص 91.

2- انظر المرجع السابق ص 91.

3- محمد منقار بنيس المرجع السابق ص 197 و 198.

لائحة منابع المقال

قائمة المراجع باللغة العربية
المصادر

- ظهر شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتبر 1974)، ص. 2741.
- القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الجريدة الرسمية عدد 4418 بتاريخ 19 جمادى الأولى 3 (1417 أكتوبر 1996)، ص. 2187.
- ظهر شريف رقم 1.18.26 صادر في 2 شعبان 19 أبريل 2018 بتنفيذ القانون رقم 73.17 بنسخ وتعويض الكتاب الخامس من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، فيما يخص مساطر صعوبات المقاولات عدد 6667 ص. 2345.

المراجع

المراجع العامة

1. أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولات ومساطر معالجتها، الجزء الثالث، مطبعة المعارف الجديدة الطبعة الثانية 1430هـ/2009م.
 2. عبد العزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2011.
 3. محمد كرام، الوجيز في مساطر صعوبات المقاولات في التشريع المغربي، الجزء الأول الطبعة الأولى 2010.
- المراجع الخاصة
4. محمد منقار بنيس القضاء الاستعجالي، منشورات جمعية تنمية البحث والدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة الرباط 1998.
 5. المهدي شيو مؤسسة القاضي المنتدب في مسطرة صعوبات المقاولات، دراسة مقارنة المطبعة الورقية الوطنية، الطبعة الأولى 2006.
- الأبحاث الجامعية:
6. عبد الإله برجاني، الحماية القانونية والقضائية للمقاولات، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الدولة في العلوم القانونية، نشرت بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة القاضي عياض براكش سنة 2004/2005.
 7. عبد الله خلفي، القضاء الاستعجالي التجاري بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المتخصصة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس السويسي، الرباط السنة 2005/2006.

المواقع الإلكترونية

يونس الزهري اثار إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل بعد تنفيذه مقال منشور في موقع
<https://www.bibliotdroit.com/2017/10/blog-post.html>

الأحكام والقرارات والأوامر القضائية.

- حكم تجاري عدد 07/15/27 بتاريخ 07/15/2009 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.
- حكم تجاري عدد 2001/15/21 طلب عدد 2011/1250 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.
- حكم تجاري عدد 06/15/10 بتاريخ 16/07/2010 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.
- أمر تجاري عدد 2009/228 ملف عدد 09/15/21 بتاريخ 07/07/2009 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.
- أمر تجاري عدد 2008/15/26 بتاريخ 19/04/2010 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.
- أمر تجاري صادر عن القاضي المنتدب عدد 07/15/27 بتاريخ 07/04/2009 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

- أمر تجاري عدد 01/15/13، ملف تحقيق الديون ملف تحقيق الديون عدد 08/188 بتاريخ 23 دجنبر.

- أمر تجاري عدد 2016/1185 بتاريخ 2016/12/30 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير منشور.

- حكم تجاري عدد 010/15/38 بتاريخ 26 نونبر 2010 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

- حكم تجاري 2011.15.74 بتاريخ 2011.12.14 صادر عن المحكمة التجارية بمراكش غير منشور.

- ملف رقم 08.22.15 بتاريخ 2010.07.28 غير منشور.

- ملف رقم 2010.15.1 بتاريخ 2011.19.01 غير منشور.

- حكم عدد 112 ملف عدد 2013.15.92 بتاريخ 2013.05.14 غير منشور.

- عدد 2010.15.01 بتاريخ 2011.01.12 غير منشور.

- حكم عدد 186 ملف عدد 2015.8305.193 بتاريخ 2015.11.17 غير منشور.

- ملف عدد 2015.8311.121 بتاريخ 2015.09.18 حكم غير منشور.

- قرار عدد 604 ملف عدد 2017/8110/6235 بتاريخ 2018/02/01 غير منشور.

- قرار عدد 547 بتاريخ 1979/12/17 منشور.

- قرار عدد 384 عن غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 1989/02/08 ملف عدد 89/7.

- قرار عدد 5151 ملف عدد 2016/8225/2844 بتاريخ 2016/09/28 قرار غير منشور.

المراجع باللغة الفرنسية

_ GUYON (Y.), *Droit des Affaires, Entreprises en difficultés Redressement judiciaire-Faillite*, T.2, 9^e édition, 2003.

-LE CORRE (P.-M.), *Droit et Pratique des Procédures collectives*, Dalloz, 2018.

_ CHAVANNE (A.), BURST (J.-J.), *Droit de la propriété industrielle*, 5^e édition, Dalloz, 1998.

_ DE BERCEGOL (P.), DUQUENNE (A.), LEMAITRE (P.), *Le droit et l'entreprise. Droite civil. Droit des sociétés*, Vuibert, 1995.

- LIENHARD (A.), *Procédures collectives*, 8^e édition, Delmas, 2020.