تقرير حول رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص

للباحثة ميمونت الوكيلي

تحت إشراف الدكتور إدريس الفاخوري

كلية العلوم القانونية و الإقتصادية والإجتماعية،
جامعة محمد الأول
وحدة التكوين والبحث لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار

تحت عنوان

أثر فتح مسطرة التسوية القضائية على عقد الكراء التجاري

أعضاء لجنة المناقشة

- د. إدريس الفاخوري — رئيسا ومشرفا
- د. دنيا مباركة — عضـــــوا
- د. محمد شهيب — عضـــــوا

السنة الجامعية 2010-2011

marocdroit.com قانون العقود و العقار

لا شك أن تطور الاقتصاد الوطني، ونمو المبادلات التجارية يتوقف تحقيقه على المقاولة، التي تلعب دورا أساسيا في إنعاش الحياة الاقتصادية وتوفير مناصب الشغل، على أن قيام المقاولة بهذا الدور، يحتاج إلى إبرام مجموعة من العقود التي تساهم في متابعة المقاولة لنشاطها، كعقود التزويد بالخدمات، العقود البنكية، عقود الشغل، عقود الائتمان الإيجاري، عقود الكراء وغيرها.

إلا أنه قد يحدث أن تعترض المقاولة بعض الصعوبات المالية تجعلها في حالة توقف عن دفع ديونها في تواريخ الاستحقاق المتفق عليها مع دائنيها، مما يستتبع بالتالي افتتاح المساطر الجماعية ضدها.

وقد سن المشرع المغربي، مسطرة معالجة صعوبات المقاولة، من أجل الوصول إلى مخطط يرمي إلى تجاوز الصعوبات التي تعترض استمرار نشاط المقاولة، وذلك من خلال المقتضيات التي جاءت بها مدونة التجارة [1]، التي تهدف إلى الحفاظ على المقاولة المدينة ومساعدتها على تجاوز أزمتها، حتى لو اقتضى الأمر التضحية بمصالح المتعاملين معها، من أجل المصلحة العامة، ألا وهي الحفاظ على مناصب الشغل وإنقاذ الاقتصاد الوطني.

وذلك على خلاف القانون التجاري المغربي لـــ 12 غشت 1913 الملغى، الذي كان يقوم على نظام الإفلاس وفكرة عقاب التاجر المتوقف عن دفع ديونه، حيث ينص الفصل 197 منه على أنه:"كل تاجر توقف عن دفع ديونه يعتبر في حالة إفلاس...".

---

[1] – القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 196.83 بتاريخ 15 ربيع الأول 1417(فاتح غشت 1996)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4418، بتاريخ 3 أكتوبر 1996.

وبذلك فإن هذا القانون ربط افتتاح مسطرة الإفلاس بواقعة توقف التاجر عن دفع ديونه[2]، في حين أن المشرع في م ت لسنة 1996 استعاض عن نظام الإفلاس وعوضه بنظام صعوبة المقاولة، القائم على مسطرة التسوية القضائية.

ويتم فتح مسطرة التسوية في مواجهة كل مقاولة تجارية في حالة عجز عن دفع ديونها المستحقة عند الحلول، بما في ذلك الديون الناجمة عن الالتزامات المبرمة في إطار الاتفاق الودي (المادة 560 من م ت)[3]، دون أن تكون مختلة بشكل لا رجعة فيه.

أما مسطرة التصفية القضائية، فلا تطبق إلا إذا فشلت التسوية وفشلت كل محاولات الإنقاذ، وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من م 568 من مدونة التجارة التي جاء فيها:"يقضى بالتسوية القضائية إذا تبين أن وضعية المقاولة ليست مختلة بشكل لا رجعة فيه وإلا فيقضى بالتصفية القضائية".

وهكذا يتضح أن الفلسفة التشريعية لمساطر معالجة الصعوبات، تختلف اختلافا بينا مع القواعد المألوفة في نظام الإفلاس الذي وقع إلغاءه، ولعل أهم المستجدات التي جاءت بها مدونة التجارة لسنة 1996، تفكيك كتلة الدائنين التي كانت تدافع عن حقوق الدائنين، هذا التفكيك وإن كان يشكل إضعافا للدائنين فإنه، بالمقابل قوى من سبل إنجاح مخططات إنقاذ المقاولة وتسويتها، فالمشرع وضع نصب عينيه مجموعة من الأهداف والغايات عند سنه لنظام صعوبات المقاولة، بغية إنقاذ هذه الأخيرة وإنقاذ الإنتاج والتشغيل.

فباندثار المقاولات تندثر هذه الأهداف، وبانتقاصها تتناقص، وبازدياد المقاولات وازدياد فعاليتها تزدهر الحركة التجارية وتتحقق هذه الأهداف[4].

---

[2]– عبد العزيز حضري، التوقف عن الدفع في الإفلاس في القانون المغربي والمقارن، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس الرباط، السنة الجامعية 1985، ص 70.

[3]– تنص المادة 560 من م ت على أنه:" تطبق مساطر معالجة صعوبات المقاولة على كل تاجر وكل حرفي و كل شركة تجارية ليس بمقدورهم سداد الديون المستحقة عليهم عند الحلول، بما في ذلك الديون الناجمة عن الالتزامات المبرمة في إطار الاتفاق الودي المنصوص عليه في المادة 556 أعلاه".

[4]– أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة ومساطر معالجتها، ج 2، دار النشر المعرفة الرباط، ط 1، 2000، ص 287.

ومسطرة المعالجة بواسطة التسوية القضائية تمر عبر مراحل متعددة، تبدأ بصدور حكم فتح المسطرة مرورا بفترة إعداد الحل، أو ما يسمى في القانون الفرنسي بفترة الملاحظة، وصولا إلى المرحلة النهائية المتعلقة باختيار الحل.

هذا الحل الذي يتمثل إما في حصر مخطط لاستمرارية المقاولة، أو مخطط لتفويتها لأحد الأغيار بهدف الحفاظ على النشاط ومناصب الشغل، وإما تحويل التسوية القضائية إلى مسطرة التصفية القضائية إذا تبين للمحكمة التجارية المفتوحة أمامها مسطرة المعالجة أن إمكانية التقويم باتت مستحيلة لكونها أصبحت مختلة بشكل لا رجعة فيه.

غير أنه لا يمكن الحديث عن المقاولة، دون الحديث عن العلاقات التعاقدية التي تساهم في متابعة نشاطها، بل وفي تحديد مصيرها أحيانا.

ومن ثم تظهر أهمية العقود جارية التنفيذ في تاريخ فتح مسطرة التسوية، فلا يمكن استمرار نشاط المقاولة الخاضعة للتسوية، دون استمرار شبكة العلاقات التعاقدية الجارية التي كانت تربط المقاولة بشركائها من مزودين وزبناء وأجراء وغيرهم[5].

وحماية لهذه العقود وضع المشرع آليات جديدة ومعقدة للعقود الجارية أو في طور التنفيذ، خرج بها عن القواعد العامة، من خلال السلطة التي منحها للسنديك من أجل ممارسة حق الخيار بين مواصلة العقود أو التخلي عنها، مما جعل إرادة الأفراد، وعلى الرغم من كونها ضرورية، لم تعد تشكل العامل الأساسي الذي يتحكم في العقود، وإنما تركت مكانها لعامل آخر أكثر أهمية وهو مدى نفعية العقد[6].

وهنا يثار الإشكال المطروح بخصوص نصوص مدونة التجارة المنظمة للعقود الجارية، والتي جاءت عامة وفضفاضة، بل أحيانا تجاهلها لمصير بعض العقود بالرغم من أهميتها كعقد الكراء التجاري.

ذلك أن جوهر مفهوم المساطر الجماعية في إطار نظام صعوبة المقاولة يتمحور حول فكرة إنقاذ المقاولة، ومساعدتها على مواصلة المقاولة لنشاطها، إلى جانب إيجاد

---

[5]-carole souweine, droit des entreprises en difficulté, imprimerie France quercy, 2004, p 112.

[6]– سعد القاسمي، خصوصيات نظام صعوبات المقاولة، دراسة مقارنة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق بالدار البيضاء، السنة الجامعية 1998–1999، ص 95.

حماية قانونية لحقوق الدائنين وتشجيعهم على مساعدة المقاولة، من خلال الضمانات المخولة لهم، خاصة أولائك الناشئة ديونهم في تاريخ فتح مسطرة التسوية.

إلا أن ذلك لا ينفي كون التدخل التشريعي الذي حصل على مستوى نظام التعاقد وعلى رأسها مبدأ سلطان الإرادة ومبدأ القوة الملزمة للعقد، خفف من وطأة هذه المبادئ وإخضاعها لتقلبات الظروف الاقتصادية، هذه الأخيرة التي أصبحت الموجه الرئيسي للنظم القانونية.

والمهم في هذا الموضوع هو مصير العقود جارية التنفيذ عامة، وعقد كراء المحل التجاري بوجه خاص، إثر فتح مسطرة التسوية القضائية ضد المقاولة المكترية، إذ يصبح عقد الكراء في هذه الحالة عقدا جاريا بمفهوم المادة 573 من مدونة التجارة.

ولا يستثنى عقد كراء المحلات المعدة لاستغلال نشاط المقاولة، المفتوحة ضدها مسطرة المعالجة، من نطاق تطبيق قاعدة مواصلة العقود جارية التنفيذ في تاريخ صدور الحكم القاضي بفتح هذه المسطرة. إذ يمكن للسنديك وحده أن يتخلص من عقد الكراء أو العدول عن تنفيذه إذا كان لا يساعد على تسوية وضعية المقاولة، وعلى العكس من ذلك قد يختار السنديك مواصلة العقد إما في إطار مخطط لاستمرارية المقاولة أو مخطط التفويت.

ومن هنا تتأكد أهمية دراسة موضوع مصير عقد الكراء التجاري إثر فتح مسطرة التسوية القضائية اتجاه المقاولة المكترية.

وبالرغم من أهمية الموضوع العلمية، إلا أن التنظيم التشريعي لعقد الكراء التجاري كعقد جاري التنفيذ في تاريخ فتح مسطرة التسوية القضائية اتسم بالعمومية، بالإضافة إلى عدم استلهامه للمقتضيات القانونية المنظم ة لهذا العقد بما فيها قانون الالتزامات والعقود، وظهير 24 ماي 1955[7].

ومما زاد في تعقيد الموضوع قلة الدراسات الفقهية والبحوث التي تناولت موضوع عق الكراء في مساطر صعوبات المقاولة، باستثناء بعض الكتابات التي تعرضت لمصير

---

[7] – ظهير شريف بتاريخ 2 شوال 1374(24 ماي 1955) بشأن عقود كراء الأملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة أو الحرف، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2244 بتاريخ 13 شوال 1374(10يونيو 1995)، ص 1619، 1628.

العقود الجارية في مساطر معالجة صعوبات المقاولة بصفة عامة أو بعض المقالات المحدودة.

وبالنظر إلى ما تقدم، فسأحاول من خلال هذا الموضوع رصد بعض الإشكالات التي تثار بشأن عقد الكراء التجاري، في حالة فتح مسطرة التسوية القضائية اتجاه المقاولة المكترية.

وتتمحور الإشكالية الرئيسية للموضوع حول أثر فتح مسطرة التسوية القضائية على الالتزامات المترتبة على عقد الكراء التجاري.

فهل تتم معالجة المكري كباقي الدائنين الآخرين؟ أم أن هناك امتيازات خاصة بهذا الطرف؟ وما هي الضمانات التي قدمها المشرع للمحافظة على حقوق المكري؟

وللإجابة على هذه التساؤلات ارتأيت تقسيم الموضوع إلى فصلين:

الفصل الأول: أحكام عقد الكراء التجاري بعد فتح مسطرة التسوية القضائية.

الفصل الثاني: أحكام عقد الكراء التجاري بعد حصر مخطط التسوية.

التصميم

مقدمة

الفصل الأول أحكام عقد الكراء التجاري بعد فتح مسطرة التسوية القضائية

المبحث الأول: آثار فتح مسطرة التسوية على عقد الكراء التجاري
المطلب الأول: تغيير طبيعة عقد الكراء التجاري
الفقرة الأولى: مفهوم العقود الجارية contrats en cours
الفقرة الثانية: مفهوم العقود الفورية والعقود المستمرة
المطلب الثاني: خرق شريعة التعاقد في عقد الكراء التجاري
الفقرة الأولى: سلطة السنديك
الفقرة الثانية: الحق في توجيه إنذار للسنديك

المبحث الثاني: آثار فتح مسطرة التسوية على حقوق المكري
المطلب الأول: وقف المتابعات الفردية
الفقرة الأولى: الدعاوي الرامية إلى أداء مبلغ من المال
الفقرة الثانية: الدعاوى الرامية إلى فسخ العقد
المطلب الثاني: مصير ديون المكري

marocdroit.com

الفقرة الأولى: أجور الكراء السابقة على صدور حكم التسوية
الفقرة الثانية: أجور الكراء اللاحقة على صدور حكم التسوية

الفصل الثاني أحكام عقد الكراء التجاري بعد حصر مخطط التسوية

المبحث الأول: آثار حصر مخطط الاستمرارية على عقد الكراء
المطلب الأول: تعديل القواعد التعاقدية
الفقرة الأولى: تحقيق الديون
الفقرة الثانية: التفاوض على آجال الأداء
المطلب الثاني: الضمانات المقررة للمكري كدائن
الفقرة الأولى: التزام المقاولة بتنفيذ تعهداتها
الفقرة الثانية: طلب فسـخ مخطط الاستمرارية

المبحث الثاني: آثار حصر مخطط التفويت على عقد الكراء
المطلب الأول: التفويت القضائي للعقد
الفقرة الأولى: تعطيل إرادة الأطراف
الفقرة الثانية: التزامات المفوت إليه
المطلب الثاني: الحكم بالتصفية القضائية
الفقرة الأولى: إجراءات التصفية القضائية
الفقرة الثانية: حقوق المكري

خاتمة

الملاحـــــــق

لائحة المراجع

الفهرس

marocdroit.com

marocdroit.com قانون العقود و العقار