

# Procédure collective initiée par le créancier privilégié : Le choix de la voie collective vaut renonciation au privilège individuel (Cass. com. 2001)

Identification			
<b>Ref</b> 17530	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 1964
<b>Date de décision</b> 26/09/2001	<b>N° de dossier</b> 465/00	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Commerciale
Abstract			
<b>Thème</b> Arrêt des poursuites individuelles, Entreprises en difficulté		<b>Mots clés</b> وقف إجراءات التنفيذ, Ouverture de la procédure par un créancier, Prise de possession du bien gagé, Procédure de redressement judiciaire, Qualité de chef d'entreprise, Renonciation au bénéfice du privilège spécial, Suspension des poursuites individuelles, Mission du syndic, Voie d'exécution individuelle, تنازل عن الامتياز, حيازة المرهون, دائن صاحب امتياز خاص, فتح مسطرة التسوية القضائية, مساعدة رئيس المقاوله, مهمة السنديك, تقديم النص العام على الخاص, Créancier titulaire d'un privilège spécial	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Revue : مجلة القضاء والقانون   N° : 146   Page : 126	

## Résumé en français

Le créancier, même titulaire d'un privilège spécial tel que la prise de possession du bien gagé en vertu du décret du 17 décembre 1968, qui choisit de demander l'ouverture d'une procédure collective contre son débiteur est réputé avoir renoncé à son droit d'exécution individuel. Sa mesure d'exécution est en conséquence paralysée par la suspension des poursuites individuelles édictée par l'article 653 du Code de commerce, lequel prévaut sur le statut spécial invoqué.

Corrélativement, la mission d'assistance ou de surveillance du syndic, définie par l'article 576 du Code de commerce, s'exerce au profit du seul « chef d'entreprise », à savoir le débiteur ou ses représentants légaux. Le créancier à l'initiative de la procédure ne peut prétendre à cette qualité ni se substituer au débiteur dans la gestion, son action le remplaçant dans sa condition de créancier au sein de la masse.

## Résumé en arabe

دعوى معالجة صعوبات المقاوله - طبيعة الدين - إيقاف إجراءات التنفيذ.  
إذا كان للدائن كيفما كانت طبيعة دينه ان يطلب بمقال افتتاحي للدعوى فتح مسطرة معالجة صعوبات المقاوله، وأنه لا عبرة بطبيعة دين الدائن المرخص له بالتقدم بالدعوى، فان المسطرة التي اقامتها الطالبة باعتبارها دائنة ذات امتياز خاص لا يخرج عن زمرة الدائنين المخول لهم إقامتها، وبالتالي فهي تخضع لنفس المقتضيات الخاضعة لها القواعد المشتركة لمسطرة المعالجة والتصفية تتضمن ان الحكم بفتح المسطرة يوقف ويمنع كل اجراء لتنفيذ الأحكام الصادرة في الدعاوي المقامة من الدائنين الناشئة ديونهم قبل الحكم بفتح المسطرة في شان اداء مبلغ من المال او فسخ عقد لعدم ادائه، سواء تعلقت اجراءات التنفيذ بمنقول او عقار ولا تخرج حيازة الطالبة للمرهون بعد الحكم بذلك عن دائرة المادة 653 من مدونة التجارة.

## Texte intégral

قرار 1964 - بتاريخ 26/9/2001 - ملف تجاري عدد 465/00

باسم جلالة الملك

و بعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 9/10/99 في الملفين المضمومين عدد: 1408/99/11 و 1512/99/10 ان الطالب القرض العقاري والسياسي تقدم بمقال مفاده انه في اطار نشاطه الفندقي والسياسي قدم عدة قروض لشركة لوليدو (المطلوبة الاولى ) وصل في فاتح اكتوبر 1998 الى مبلغ 73670108,65 دھ وقد عجزت عن تنفيذ التزامها مما جعله يلجأ الى المسطرة المنصوص عليها في المرسوم الملكي المؤرخ في 17/12/68، حيث استصدر امرا عن رئيس المحكمة قصد حيازة المركب الفندقي « فندق ليدو » المملوك لها قصد تسيير واستخلاص ديونه من دخله، وبمجرد حيازته واجه العارض عدة مساطر وحجوز تنفيذية من دائني ومزودي الشركة المذكورة، وبذلك فهي تواجه صعوبة مالية كبيرة والتمس فتح مسطرة معالجة صعوبة المقاوله في مواجهتها مع ما ترتب على ذلك قانونا، فاصدرت المحكمة التجارية بتاريخ 5/7/99 حكما في الملف عدد 4444/99 قضى بفتح مسطرة التسوية القضائية في مواجهة شركة لوليدو وتعيين السيدة دكير امينة قاضية منتدبة في المسطرة والسيد محمد الذهبي الخبير في الحسابات بوصفه سنديكا وتحديد مهمته في مراقبة عمليات التسيير واعداد تقرير مفصل حول الموازنة المالية والاقتصادية والاجتماعي للمقاوله واعداد الحل الملائم في نطاق المادة 579 من مدونة التجارة في اجل اقصاه اربعة اشهر من تاريخ التبليغ عن الدفع في 5/5/98 وعلى اثر صدور الحكم المذكورة تقدم سنديك التسوية القضائية محمد الذهبي بطلب التمس بمقتضاه تفسير المهمة المسندة اليه، فاصدرت المحكمة التجارية بتاريخ 13/7/99 حكما تحت عدد 4257 قضى بان مهمة السنديك هي مراقبة عمليات التسيير المنوطة برئيس المقاوله، استؤنفا من المدعي فاصدرت محكمة الاستئناف التجارية القرار المطعون فيه قضى بضم الملفين عدد 1408/99/11 و 1512/99/10 وبتأييد الحكمين المستأنفين.

في شان الوسائل الخمس مجتمعة،

حيث ينعي الطاعن على القرار المطعون فيه خرق قواعد المسطرة والقانون والفصلين 4678 و 474 من ق ل ع ومقتضيات المرسوم الملكي المؤرخ في 17/12/68 ومقتضيات قانون التجارية وعدم الجواب وانعدام التعليل وعدم الارتكاز على اساس قانوني وتحريف وقائع النازلة والتناقض وتحريف الاحكام القانونية لمادة التسوية القضائية وتحريف وقائع الاستئناف اعتبرت لجوء الطاعن الى مسطرة

صعوبة معالجة المقاوله تنازلا عن الامتياز الذي يستفيد منه بمقتضى استثناء خاص طبق مقتضيات الفصل 59 من المرسوم الملكي المؤرخ في 17/12/68 ودليلا عن عجزه عن تسييرها، مع ان الطالب لم يتنازل عن حقه الذي يستفيد منه بمقتضى المرسوم المذكور خاصة وانه تمسك به صراحة في مقاله الافتتاحي حين اشار الى ان مسطرة التسوية القضائية هو الحفاظ على ما يحوزه من عقارات وتابعها من التبديد بسبب مساطر التنفيذ الموجهة ضدها، وقد اوضح لمحكمة الاستئناف ان المرسوم الملكي المؤرخ في 17/12/68 نص خاص له الاسبقية في التطبيق على مدونة التجارة التي لم تلغ المرسوم المذكور الا انها لم تجب على ذلك كما اعتبرت المرسوم المذكورة مجرد وسيلة للتنفيذ وانه طبقا للمادة 653 من مدونة التجارة فان فتح مسطرة التسوية القضائية يوقف مساطر التنفيذ، ووضحت في احدى حيثياتها « انه اذا كان الطاعن يحظى بالفعل باستثناء خاص يستمده من مقتضيات الفصل 59 من مرسوم 17/12/68 واستبعدت بذلك النص الخاص عن النص العام من التطبيق بعله ان الطالب تنازل عن حقه الذي يستمده منه وهو امر غير صحيح، اذا لما اقرت بوجود حق خاص بناء على نص استثنائي وقامت باجراء مقارنة بين النص الخاص والعام واعتبرت الاول مجرد وسيلة للتنفيذ فان ذلك هو قمة التناقض، كما ان الاجتهاد القضائي يستثني من احكام القاعدة القانونية المنصوص عليها في الفصل 653 من القانون التجاري اجراءات التنفيذ التي تمت وهو ما ينطبق على النازلة لان الامر الذي صدر عن رئيس المحكمة الابتدائية بانفا تم تنفيذه طواعية وحيازة عقارات الشركة انتقلت الى الطالب الذي اضحى له حقا ومركزا قانونيا لا يمكن المساس به حتى ولو فتحت مسطرة التسوية القضائية في مواجهة المقاوله، كما ان المطلوبة لم تمنع في طلب العارض الرامي الى فتح التسوية القضائية في مواجهتها ولا في حيازتها لعقاراتها وتسييرها وهو ما صرحت به قضاء وتشكل عقدا رضائيا حتى في فتح مسطرة التسوية القضائية في مواجهتها، ولم يكن بامكان المحكمة ان تستبعد الدفع المذكور بعله ان العبرة ليس لما صرح به ممثل المقاوله وانما بالنصوص المطبقة في هذا المجال دون ان توضح ما هي هذه النصوص، كما انه باستقراء نصوص مادة التسوية القضائية يتضح انعدام وجود أي نص يقضي بانه لا يمكن تسيير المقاوله حتى فتح مسطرة التسوية القضائية الا من قبل رئيسها بدليل المادة 596 مكن مدونة التجارة التي تسمح للسنديك اما بمراقبة عملية التسيير او مساعدة رئيس المقاوله في التسيير او حتى ان تسيير بنفسه أي نزاع التسيير عن رئيس المقاوله وبذلك حرفت محكمة الاستئناف وقائع النازلة ووثائقها حين تجاهلت البت في هذه النقطة مما يعرض قرارها للنقض.

لكن، حيث انه اذا كان للدائن كيفما كانت طبيعة دينه ان يطلب بمقال افتتاحي للدعوى فتح مسطرة معالجة صعوبات المقاوله حسب صريح المادة 563 من مدونة التجارة وهذا يفيد انه لا عبرة بطبيعة دين الدائن المرخص له بالتقدم بالدعوى سواء اكان دينه مدنيا او تجاريا عاديا او مضمونا برهن عقاري او حيازي وسواء اكان الدائن صاحب امتياز خاص او عام وسواء اكان المال المرهون او المنصوب عليه الامتياز كافيا لسداد الدين ام لا، فان المسطرة التي اقامتها المطالبة باعتبارها دائنة ذات امتياز خاص لا يخرج عن زمرة الدائنين المخول لهم اقامتها وبالتالي فهي تخضع لنفس المقتضيات الخاضعة لها، ومن تم فالقرار المطعون به الذي اوضح « انه بلجوء طالبة لمسطرة المعالجة تكون قد تنازلت عن الامتياز المخول لها بمرسوم 17/12/68 الذي هو حيازة المرهون واستخلاص دينها من ربحه، يكن مساييرا للمقتضيات المذكورة ولما تضمنته احكام مدونة التجارة، باعتبار ان المادة 653 من المدونة المذكورة في القسم الرابع المتعلق بالقواعد المشتركة لمساطر المعالجة والتصفية في فقرتها ما قبل الاخيرة تضمنت كون الحكم بفتح المسطرة يوقف ويمنع كل اجراء للتنفيذ مضمنة الاحكام الصادرة في الدعاوي المقامة من الدائنين الناشئة ديونهم قبل الحكم بفتح المسطرة في شان اداء مبلغ من المال او فسخ عقد لعدم ادائه سواء تعلقت اجراءات التنفيذ بمنقول او عقار ولا تخرج حيازة طالبة للمرهون بعد الحكم بذلك عن دائرة المادة المذكورة، فلا يشكل ما اعتمده القرار في هذا الشأن أي تناقض، وما ورد من تعليل منتقد حول العجز عن التسيير يعتبر علة زائدة لا اثر لها ولا مبرر للاستدلال بقاعدة الخاص مقدم في التطبيق على العام باعتبار ان حكم المادة 653 المذكور تسري حتى على تسليم الحيازة المقرر لصالح طالبة بمقتضى مرسوم 17/12/68 ما دامت هذه الاخيرة لم تستوعب كل دينها لمقتضى الحيازة نظرا لكون وضعيتها حينئذ لا تخرج عن نطاق مزاولتها لاجراءات التنفيذ، والقرار الذي اعتمد مجمل ذلك يكون قد رد ضمنا ما اثير في موضوع تقديم الخاص على العام.

ولئن كانت طالبة تقدمت بمقال فتح المسطرة كدائنة وليست كرئيسة المقاوله فان القضاء بتجديد مهمة السنديك بمساعدة رئيس المقاوله مسايير لاحكام المادة 576 من المدونة التي بينت مهام السنديك ولم تجعل من بينها مساعدة الدائن المتقدم بطلب فتح المسطرة لان هذا لا يخرج وضعيته عن وضعية باقي الدائنين في حين ان رئيس المقاوله يقصد به حسب صريح المادة 52 من المدونة شخص المدين او الممثل القانوني للشخص المعنوي المدين وليست طالبة ممثلة له بالصفة المذكورة فيكون القرار غير خارق لاي مقتضى

ومعللا بما فيه الكافية وغير محرف لاي واقع وغير متناقض ومبني على اساس قانوني سليم والوسائل على غير اساس.  
لهذه الاسباب

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب، وتحميل الطالبة الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور اعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الاعلى بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة محمد بناني والمستشارين السادة: عبد الرحمان مزور مقررا وعبد اللطيف مشبال والباتول الناصري وعبد الرحمان المصباحي وبمحضر المحامي العام السيدة لطيفة ايدي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب.