



حق الامتياز في المادة العقارية - أية ضمانات؟ -

مقدمة:

تعتبر الضمانات نتاج اقتصادي يعتمد بالدرجة الأولى على عمليات الائتمان، ذلك أن محدودية القدرات الفردية في إقامة المشاريع الاقتصادية، حتمت بالضرورة اللجوء إلى مصادر تمويلية تعود للغير، خصوصا وأن الجانب الاقتصادي يركز أساسا على تبادل المنافع والخدمات¹.

وأمام تطور مختلف جوانب الحياة بوجه عام، وتطور علاقات الأفراد فيما بينهم بشكل خاص، أصبحت التشريعات تأخذ بمبدأ الضمان العام الذي يتمتع به كافة الدائنين على أموال مدينهم كلها الحاضرة والمستقبلية، إذ القاعدة المعروفة هي أن أموال المدين ضمان عام للدائنين.

غير أن قصور النظام القانوني المؤطر للضمان العام عن حماية مصالح الدائنين، خصوصا في حالة إفسار مدينهم لاسيما في حالة تعدد هؤلاء الدائنين، وخضوعهم لقاعدة المساواة في التوزيع دون اعتبار الأولوية فيما بينهم، مع احتمال عدم كفاية أمواله للوفاء بحقوقهم جميعا، خصوصا وأن المشرع ترك للمدين حرية التصرف في أمواله، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى إضعاف هذه الأموال في ذمة المدين وقت التنفيذ عليه².

وأمام هذه الوضعية التي أبانت عن قصور فكرة الضمان العام في حماية مصالح الدائنين، جعلت العديد من التشريعات تبحث عن وسائل أكثر فعالية، وتتماشى مع تطور العصر بشكل يخدم الائتمان وتمويل العلاقات الاقتصادية، فظهر بذلك نوع جديد من الضمانات تدعى الضمانات العينية العقارية، التي حاولت التخفيف من مخاطر الضمان العام، ويدخل في زمرتها الرهن الرسمي والرهن الحيازي وحقوق الامتياز.

إلا أنه سأكتفي في مقالي هذا، للتطرق لحق الامتياز كضمان عيني تبعي منظم في المواد من 142 إلى 144 من مدونة الحقوق العينية وغيرها من القوانين الخاصة، حيث أن هذا الحق يخول لصاحبه حق الأولوية على باقي الدائنين ولو كانوا مرتهين.

ومن الأهمية بمكان الإشارة، إلى أن المشرع المغربي في مدونة الحقوق العينية حصر حقوق الامتياز على العقار في نوعين اثنين:

¹ اكرام المزكدي، حق الأولوية في نظام الضمانات العينية العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر القانون المدني والأعمال، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة، السنة الجامعية 2011-2012، ص 6.
² عادل كلاطي، حقوق الامتياز في القانون المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية 2016-2017، ص 7.

- ✓ المصاريف القضائية لبيع الملك في المزاد العلني وتوزيع ثمنه.
- ✓ حقوق الخزينة كما تقررها وتعينها القوانين المتعلقة بها ولا يباشر هذا الامتياز على العقارات إلا عند عدم وجود منقولات³.

وعليه، يتبين أن المشرع المغربي حاول التضييق من نطاق الامتيازات الواردة على العقار.

واستنادا على ما سبق يمكن طرح التساؤل الآتي إلى أي حد استطاعت النصوص الخاصة بتنظيم حقوق الامتياز في توفير الحماية والتنظيم المحكم لهذا النوع من الضمانات؟

على ضوء هذا التساؤل سيتم تقسيم هذا الموضوع إلى مطلبين، سأطرق في المطلب الأول لامتياز المصاريف القضائية، على أن أخصص المطلب الثاني لامتياز ديون الخزينة العامة.

المطلب الأول: امتياز المصاريف القضائية.

المطلب الثاني: امتياز ديون الخزينة العامة.

المطلب الأول: امتياز المصاريف القضائية.

يتطلب اللجوء إلى المحكمة من أجل التنفيذ على عقارات المدين، إنفاق مجموعة من المصاريف القضائية منها ما يرتبط بالرسوم القضائية ومنها ما يرتبط بالخبرة والحجز.

وقد خول المشرع المغربي لمنفق هذه المصاريف، حق استيفائها من ثمن العقار بالأولوية على باقي الدائنين الآخرين الذين استفادوا منها⁴، فالمصاريف القضائية في هذا المجال هي كل المبالغ التي يكون الغرض من إنفاقها تحويل أموال المدين إلى نقود لمصلحة الدائنين المشتركة، سواء أنفقت لمصلحة أموال المدينين أم لتصفيتها بالبيع، أم لتوزيع الثمن على الدائنين⁵.

ولفهم هذا النوع من الامتياز سنحاول تبيان أحكام هذا النوع من الديون (الفقرة الأولى)، قبل الكشف عن حقيقته أو صفته الامتيازية (الفقرة الثانية).

³ راجع المادة 144 من مدونة الحقوق العينية.

⁴ عادل كلاطي، مرجع سابق، ص 230

⁵ أمينة ناعمي، حقوق الامتياز في التشريع المغربي، بحث نهاية التمرين، المعهد الوطني للدراسات القضائية الرباط، السنة 2000/1999، ص

الفقرة الأولى: أحكام امتياز المصاريف القضائية.

من أجل الوقوف عند أحكام الامتياز المقرر للمصروفات القضائية؛ يقتضي بداية تحديد مفهوم المصاريف القضائية (أولاً)، ثم الشروط الواجب توفرها لقيام هذا الامتياز (ثانياً).

أولاً: تحديد مفهوم المصاريف القضائية

يقصد بالمصاريف القضائية بوجه عام مجموع مبالغ الرسوم القضائية؛ إضافة إلى أتعاب الخبراء والتراجمة والتعويضات الممنوحة للشهود ومصاريف الحراسة والإيداع، ووضع الأختام وإجراء الإحصاء والبيع وغيرها من المصاريف القضائية، التي تخصص للمحافظة على الضمان العام والتنفيذ عليه، وتؤدي هذه المصاريف بشكل مسبق من قبل طالب الإجراء على أن يتحملها لاحقاً خاسر الدعوى⁶.

وقد ذكر المشرع المغربي امتياز المصاريف القضائية في موضعين اثنين:

أولهما: تضمنه الفصل 1248 من (ق.ل.ع) في فقرته الرابعة حيث حدد محل المصاريف القضائية في جميع منقولات المدين.

وثانيهما: في الفقرة الأولى من المادة 144 من مدونة الحقوق العينية الجديدة، والتي حددت محل امتياز المصاريف القضائية في العقار أو العقارات التي خصصت للمصروفات لبيعها وتوزيع ثمنها على الدائنين، ووجه الخلاف بين هذين الامتيازين يتمثل في كون الأول امتيازاً عاماً يسري على مجموع أموال المدين المنقولة، والثاني يسري على العقار المتخذ بشأنه إجراءات البيع بالمزاد العلني والتوزيع⁷، وهو ما يعنينا في هذا المقام لأنه يسري على العقار.

والتساؤل الذي يمكن إثارته في هذا الإطار ما الغاية التي جعلت المشرع يخصص المصروفات القضائية بحق الامتياز؟.

بالرجوع لمقتضيات الفصل 1248 من (ق.ل.ع)، نجد أن المقصود بالمصاريف القضائية هي المصاريف التي تم إنفاقها في المحافظة على الضمان العام للمدين والتنفيذ عليه، سواء كانت هذه المبالغ ذات طبيعة قضائية كالحراسة القضائية والحجوزات التحفظية، أو غير قضائية لكنها أنفقت بمناسبة دعوى قضائية كمصروفات وضع الأختام على أموال المدين أو تصفية الشركة المدنية⁸.

⁶ انظر الفصول من 124 إلى 129 من قانون المسطرة المدنية.

⁷ إكرام المزكلاوي، مرجع سابق، ص 18.

⁸ إدريس العمراني، حقوق الامتياز الواردة على العقار في التشريع المغربي، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية، ص 14

أما فيما يخص المصروفات القضائية المشار إليها في المادة 144 من (م.ح.ع)، هي التي يتم إنفاقها من أجل بيع العقار وتوزيع ثمنه، أي تحويل العقار إلى نقود وتوزيعها على الدائنين.

وعليه، فالمصاريف القضائية التي منحها المشرع امتيازاً عقارياً، هي تلك المبالغ التي تم صرفها لتحويل قيمة العقار إلى نقود⁹؛ فما دامت هذه المصاريف قد أنفقت بصدد مال معين ألا وهو العقار، فإنه من المنطقي حصر هذا الامتياز في هذا العقار دون غيره من أموال المدين¹⁰.

وفي هذا المقام، يجب الانتباه إلى أن المصروفات القضائية لا تشمل إلا الرسوم والنفقات التي أنفقت لمصلحة الدائنين المشتركة في حفظ أموال المدين وبيعها، ونفقات الحجوز التحفظية والتنفيذية وإجراءات نزع الملكية إلى غير ذلك¹¹.

وهكذا يمكن القول بأن هذه النفقات والمصاريف تأخذ صفة الامتياز ما دامت تحقق المصلحة لجميع الدائنين؛ أما إذا كانت المصاريف القضائية أنفقت لحماية دائن واحد فلا تعد من قبيل المصاريف القضائية الممتازة لأنها تسعى لحماية حقوق الدائن الشخصية، وبالتالي فالمصاريف القضائية المنفقة ذات طبيعة خاصة لا توجب الامتياز، لأنه ليس من العدل أن يتقدم منفق المصروفات القضائية على كل من أفاد منها، ولعل الغرض من تقرير هذا الامتياز هو تشجيع الدائنين على إنفاق هذه المصروفات لما فيها من فائدة تعود على جميع الدائنين¹².

وصفوة القول، فنطاق هذا الامتياز يمتد ليشمل المصروفات القضائية التي توافرت فيها الشروط القانونية لاكتساب حق الأفضلية، دون أن يمتد إلى أصل الدين الذي يبقى ديناً عادياً في مواجهة المدين¹³، والهدف من تقرير هذا الامتياز هو ضمان نوع من الأفضلية للديون الناتجة عن عملية بيع العقار وتوزيع ثمنه.

ومن هنا يظهر لنا أوجه الاختلاف بين هذين الامتيازين بحيث نجد الامتياز الوارد في الفصل 1248 من (ق.ل.ع)، هو امتياز عام يسري على جميع أموال المدين المنقولة، أما الامتياز الوارد في المادة 144 من (م.ح.ع) يسري على العقار المتخذ في شأنه إجراءات البيع بالمزاد العلني.

⁹ فاطمة الزهراء الصحراوي، حقوق الامتياز في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، جامعة القاضي عياض، كلية الحقوق مراكش، السنة الجامعية 2002/2001، ص 85.

¹⁰ عادل كلاطي، مرجع سابق، ص 231.

¹¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء العاشر والأخير، التأمينات الشخصية والعينية، 2004، ص 735.

¹² سعاد عاشور، حجية التسجيل وفق نظام التحفيط العقاري المغربي، الطبعة الأولى 1997، ص 167.

¹³ يوسف افريل، الرهن الرسمي العقاري- ضمانات بنكية للدائن المرتهن- مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى سنة 2011، ص

ويرجع هذا التمييز إلى ازدواجية النظام القانوني إذ أنه تم حصر نطاق الامتياز الوارد على المنقول في قانون الالتزامات والعقود، باعتباره الشريعة العامة في مجال الحقوق الشخصية وبعض الحقوق العينية الواردة على المنقول، وتارة أخرى في العقار حيث تولت مدونة الحقوق العينية تنظيم الحقوق العينية الواردة على العقارات والملكية العقارية¹⁴.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي تناول هذا الامتياز كما قلنا أنفا في موضعين¹⁵؛ وهو ما يؤدي إلى استنباط فكرة مفادها عدم انسجام النصوص القانونية فيما بينها، مما يجعل موقف المشرع المغربي منتقدا في هذا المجال، لأنه قد يتصور في بعض الأحيان أن يقوم أحد الدائنين بإنفاق مصاريف قضائية على أموال المدين من أجل المحافظة على الضمان العام أو التنفيذ عليه من أجل بيعها، وتكون تلك الأموال متضمنة للمنقول والعقار في آن واحد¹⁶، مما يعني بكيفية منطقية إعطاء الامتياز لمنفق المصروفات يسري على أموال المدين المنقولة والعقارية، لأنه في حالة حصر نطاق هذا الامتياز في المنقول فقط فإنه يهدد حقوق الدائن بتلك المصروفات مما يصبح معه هذا الامتياز دون أية فعالية، هذا الإشكال غير مطروح في بعض التشريعات كالتشريع الفرنسي الذي جعل امتياز المصروفات القضائية من الامتيازات العامة التي تسري على مجموع ممتلكات المدين العقارية منها والمنقولة، غير أنه يمكن أن يتحول من امتياز عام إلى امتياز خاص متى كان محل تلك المصروفات أموالا معينة بذاتها¹⁷.

ويهدف المشرع من تقرير هذا الامتياز، إلى ضمان نوع من الأفضلية للديون الناتجة عن كل عملية تروم التنفيذ على مال المدين، من أجل استخلاص الديون المستحقة والتي تؤدي بطريقة آلية إلى استفاضة باقي أنواع الدائنين من تلك العملية¹⁸.

وعليه، يحق للدائن بالمصاريف القضائية المنفقة لبيع عقار المدين من أجل توزيع ثمنه بين الدائنين، أن يستوفيهما بالأسبقية على باقي الدائنين، باعتبارها دينا ممتازا وتؤخذ من ثمن بيع العقار لصالح الدائن الذي أنفقها، ثم يوزع باقي الثمن بين الدائنين حسب رتبهم¹⁹.

وغني عن البيان، أن هذا الامتياز لا يحتاج إلى تقييده بالرسم العقاري لأنه من قبيل الامتيازات التي أعفاها المشرع من التقييد، وإن كانت حقوق الامتياز تعتبر من قبيل الحقوق

¹⁴ عادل كلاطي ، مرجع سابق ، ص 232

¹⁵ راجع الفصل 1428 من ق.ل.ع و الفصل 144 من مدونة الحقوق العينية.

¹⁶ إدريس العمراني، مرجع سابق ، ص 15.

¹⁷ عادل كلاطي، مرجع سابق، ص 206.

¹⁸ إدريس العمراني ، مرجع سابق، ص 16

¹⁹ بوبكر حمدون، مبدأ الأثر الإنشائي للتقييد بالرسم العقاري في ضوء قانون 14.07 و مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم ماستر قانون العقود و العقار، جامعة محمد الأول ، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية و جدة، السنة الجامعية 2012-2013، ص36.

العينية التي أوجب المشرع إشهارها بالرسم العقاري²⁰، عملاً بمبدأ الأثر الإنشائي للتسجيل المنصوص عليه في الفصول 65 و66 و67 من قانون التحفيظ العقاري²¹.

ومع ذلك، فإن المشرع استثنى الامتيازات العقارية من إجراء التسجيل في الرسم العقاري صراحة في المادة 143 التي تنص على مايلي: " تنتج حقوق الامتياز أثرها ولو لم تقيد بالرسم العقاري وتحدد رتبته بالقانون"، وهو ما يعد استثناء من المبدأ العام المقرر في الفصل 65 من قانون التحفيظ العقاري، الذي يستوجب إشهار أو تقييد كل تصرف في السجلات العقارية.

وفي هذا الإطار يمكن طرح تساؤل مفاده ما الحكمة من إعفاء امتياز المصاريف القضائية من التسجيل؟.

نلاحظ أن المشرع استثنى امتياز المصاريف القضائية المنفقة لبيع العقار وتوزيع ثمنه من قاعدة التسجيل، رغبة منه في تشجيع الدائنين على المطالبة بحقوقهم في أسرع الآجال حتى لا تتعرض حقوقهم للضياع بفعل الإجراءات اللازمة لهذا التسجيل والمدة التي يتطلبها، هذا إلى جانب الإجراءات التي تتم تأديتها قد تكون عاملاً لا يشجع الدائنين لتسجيل هذه المصاريف بالسجل العقاري، ومن ثم فإن المشرع راعى مصلحة هؤلاء حينما استثنى المصاريف القضائية من ضرورة تسجيلها في السجل العقاري²².

والدافع الآخر من وراء استثناء المشرع هذا الامتياز من مبدأ الأثر الإنشائي للتقييد، يتجلى في كونه موجوداً قانونياً وملزماً للغير ولو كان دائماً مرتهاً رهناً رسمياً، وذلك دون حاجة إلى تسجيله لأنه يصعب تحديد مبلغ الديون الممتازة إلا بعد تحويل العقار عن طريق بيعه بالمزاد إلى نقود²³.

ولكي تتمتع المصاريف القضائية لبيع العقار وتوزيع ثمنه بصفة الامتياز لا بد من توفر بعض الشروط.

²⁰ عبد الغاني بنيجي، مبدأ الأثر الإنشائي للتقييد في الرسم العقاري وفق نظام التحفيظ العقاري المغربي، رسالة لنيل دبلوم ماستر قانون العقود و العقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة، السنة الجامعية 2010-2011، ص 88.

²¹ قانون رقم 14.07 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.11.117 في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011) ج.ر عدد 5998 بتاريخ 27 ذي الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص 5575.

²² ياسر لعروسي، التسجيل العقاري بين ضرورات المصلحة العامة ومراعاة المصلحة الخاصة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص،

جامعة عبد الملك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة، السنة الجامعية 2007-2008، ص 48

²³ سعاد عاشور، مرجع سابق، ص 167.

ثانياً: الشروط الواجب توفرها لقيام هذا الامتياز.

لكي تحظى المصاريف القضائية المنفقة لبيع العقار وتوزيع ثمنه بصفة الامتياز يتعين توفر بعض الشروط منها:

أ: يتعين أن تكون المصاريف القضائية التي أنفقت من أجل التنفيذ على عقار المدين ذات صبغة قضائية، أي تمت أمام القضاء كما هو الشأن بالنسبة لمصروفات الحجز والبيع الجبري والتوزيع، أو غير قضائية لكنها صرفت بمناسبة دعوى قضائية وفق إجراءات رسمية وليس بصفة ودية، كنفقات وضع الأختام أو تصفية الشركة المدنية أو إدارة المال الموضوع تحت الحراسة، ويستوي في ذلك أن يتم إنفاق هذه المبالغ من طرف أحد الدائنين أو أحد الأغيار مادامت قد عادت بالنفع على جميع الدائنين²⁴، فهذا الشرط لا يعترف إلا بالإجراءات التي تمت بين يدي القضاء أو بواسطته.

ب: أن تتم استفادة دائنين آخرين من إنفاق هذه المصروفات، إذ لا يحق الاحتجاج في مواجهة دائني المدين بهذا الامتياز إذا لم يستفيدوا من إنفاق هذه المبالغ، وبالتالي مادام القصد من إنفاق هذه المصاريف هو الوصول إلى التنفيذ على العقار ببيعه وتوزيع ثمنه على باقي الدائنين، فإنه في حالة فشل المنفذ في ذلك فإن منفق تلك المصاريف هو من يتحملها.

وفي هذا الإطار نجد أحد الفقه²⁵، يرى أن المصاريف القضائية تحظى بصفة الامتياز، حتى ولو أخفق من أنفقها في إدراك الهدف الذي يرمي إليه، بحيث تبقى العبرة في إنفاق تلك المصاريف لتحقيق مصلحة جماعية للدائنين.

وفي نظري يعد هذا التوجه سليماً مادام يحقق مصلحة جماعية، على اعتبار أن قيام أحد الدائنين بإجراء قانوني للتنفيذ على عقار مدينه، سيؤدي لا محالة إلى استفادة دائنين آخرين لنفس المدين أثناء توزيع حاصل عملية التنفيذ، وبالتالي فيجب أن يستوفي من تحمل المصاريف القضائية حقه بالامتياز.

وجدير بالذكر، أنه عند توزيع ثمن بيع العقار، فإن منفق هذه المصاريف يسترجعها بالأفضلية عن غيره، ولو كان هذا الأخير دائن مرتهن حائز على الدرجة الثانية، ووجد ضمن دائني المدين صاحب رهن رسمي من الدرجة الأولى²⁶.

وفي هذا الصدد، قضت محكمة الاستئناف بطنجة بأسبقية امتياز الصوائر القضائية على الدين المضمون رهناً رسمياً، ومن بين ما جاء في هذا القرار مايلي: " أن الدائن المرتهن

²⁴ إكرام المزكدي، مرجع سابق، ص 20

²⁵ شمس الدين الوكيل، نظرية التأمين في القانون المدني، نشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الثانية سنة 1959، ص 591.

²⁶ عبد الكريم شهبون، الشافي في شرح قانون الالتزامات و العقود، الكتاب الأول، الالتزامات بوجه عام، الجزء الثالث، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1999، ص 270.

وهي المؤسسة البنكية في نازلة الحال تكون لها الأفضلية والأولوية في استيفاء ديونها من ثمن بيع العقارات المرهونة المملوكة للمدين على باقي الدائنين باعتبار ما لها من رهن تلك العقارات واعتبار حصولها على شهادة التسجيل التي تخولها حق بيع العقار المرهون لضمان استيفاء ديونها ويستثنى من ذلك الدين المتعلق بالصوائر القضائية لما له من امتياز على المنقول و العقار على حد سواء وحيث أن البنك يستطيع تسلم ما يبقى من ثمن و حصيلة بيع العقارات المباعة و ذلك بعد خصم واستيفاء الصوائر القضائية "27".

وفي الختام يجب الإشارة، إلى كون المشرع كان دقيقا عندما حدد طبيعة البيع المراد في المادة 144 من (م.ح.ع)، حينما اقتصر على البيع بالمزاد العلني، بمعنى المصاريف القضائية التي تنفق لحجز العقار وبيعه وتوزيع ثمنه بالمزاد العلني فقط دون باقي البيوعات الأخرى.

الفقرة الثانية: حقيقة امتياز المصاريف القضائية.

إن الحديث عن حقيقة امتياز المصاريف القضائية يقتضي بداية تسليط الضوء على بعض الآراء المشككة في هذا النوع من الامتيازات (أولا)، قبل التطرق إلى مسألة مدى اعتبار أتعاب المحامي جزء من المصاريف القضائية (ثانيا).

أولا: التشكيك في حقيقة امتياز المصاريف القضائية.

لقد تعرض هذا الامتياز سواء المنصوص عليه في الفصل 1248 من (ق.ل.ع)، أو المنصوص عليه في المادة 144 من مدونة الحقوق العينية، إلى انتقاد من طرف بعض الفقه الذين شككوا في حقيقة امتياز المصاريف القضائية، مستندين على عدة حجج من بينها:

كون الامتياز يتطلب وجود دين في ذمة المدين صاحب المال المنفذ عليه، والحال أن هذا الأخير ليس مدينا بشيء، كما أنه لا يعتبر مستفيدا من تلك المصروفات ومن ثم لا يعتبر مسؤولا عنها، فالمدنيون الحقيقيون بتلك المبالغ، هم باقي الدائنين متى كانوا مستفيدين من الإجراءات المتخذة، إذ يمكن أن ينقلب الدائن بهذه المبالغ إلى مدين ويتحملها لوحده متى لم يستفد منها أي دائن آخر أو كانت غير ضرورية في عملية الحصول على الدين²⁸.

وفي نفس السياق نجد الفقيهين الفرنسيين **مارسيل بلانيول و جورج ريبير** قد ساروا في نفس الاتجاه، حيث اعتبروا أن المصروفات القضائية مجرد استنزال لقيمة تلك المصروفات التي أنفقت في بيع أموال المدين من الثمن المتحصل عليه من البيع قبل توزيعه²⁹.

²⁷ قرار رقم 2/98/1675 بتاريخ 99/4/14 في الملف المدني رقم 99/714 منشور بمجلة المحكمة العدد 2 السنة الجامعية 2003 ، ص 295.

²⁸ انظر في هذا المعنى p 4 privilèges généraux Dalloz مأخوذ من رسالة ادريس العمراني، م.س ، ص 18.

²⁹ عادل كلاطي، مرجع سابق ، ص 237

وأضاف جانب من الفقه³⁰، إلى أن هذا النوع من الامتياز هو امتياز وارد على منقول وليس بامتياز عقاري طالما أنه يسري على الثمن الذي تم تحصيله من عملية البيع وليس على العقار في حد ذاته.

وقد اختلف الفقه حول تصنيف الامتياز بين ما يعتبره امتيازاً خاصاً على العقار، وبين من يرى أنه امتياز وارد على المنقول وليس امتيازاً عقارياً، على اعتبار أنه يسري على الثمن الذي تم تحصيله من عملية البيع وليس العقار في حد ذاته³¹، وفي أحوال معينة يرد على منقولات ذات الطبيعة الخاصة كرهن الطائرات و السفن وغيرها³².

وبالتالي يجب التمييز بين محل امتياز المصاريف القضائية المنفقة لبيع العقار وهو العقار في حد ذاته، وبين ناتج عملية بيع العقار والذي يتمثل في ثمن معين يوزع بين الدائنين بحسب رتبهم.

ثم إذا افترضنا بأن هذا الامتياز هو امتياز خاص يرد على المنقول، فإن ذلك سوف يؤدي إلى القول أن الرهن الرسمي هو حق منقول، والحال أنه حق عيني عقاري محله دائماً هو العقار³³.

وعليه فإن امتياز المصاريف القضائية هو امتياز عقاري يمارسه الدائن على العقار موضوع التنفيذ، وبالتالي فالمصاريف القضائية الواردة في المادة 144 من (م.ح.ع)، هي المصاريف التي أنفقت من أجل بيع العقار.

وإلى جانب ما سبق فإنه قد يطرح تساؤل حول وضعية المصاريف المنفقة لبيع وتوزيع ثمن العقار الغير المحفظ أو في طور التحفيظ وما إذا كانت تتمتع بنفس الامتيازات أم لا؟ خصوصاً وأن الموقف التشريعي أورد أحكام الامتياز الواردة على العقار ضمن مقتضيات (م.ح.ع)، وليس ضمن قانون الالتزامات والعقود أو حتى قانون المسطرة المدنية.

الواقع، أن هناك قصوراً تشريعياً بخصوص هذه المسألة، غير أن ما يبدو في هذا السياق أن الوجه الذي يوجد له مؤيد قانوني فيما يخص مصاريف التوزيع³⁴، هو ما تم التنصيص عليه ضمن مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 510 من قانون المسطرة المدنية، التي نصت على أن مصاريف التوزيع تخصم قبل كل شيء من المبالغ المخصصة له، وبالتالي فالمشرع عوض أن يستعمل مصطلح الامتياز استعمل مصطلح الخصم، أي الخصم المسبق

³⁰ وهو موقف سليمان مرقس الذي ذهب إلى أن امتياز المصروفات القضائية لا يرد على العقار في حد ذاته بل على ثمنه أي أنه يعتبر دائماً امتيازاً خاصاً على منقول معين هو الثمن الناتج عن تلك الأموال ولو كانت كلها أو بعضها عقارية.

-سليمان مرقس، التأمينات العينية في التقنين المدني الجديد، مطابع دار النشر للجامعات المصرية الطبعة الثانية 1959 ص 539 .

³¹ إكرام المزكدي، مرجع سابق، ص 20.

³² نفس المرجع، ص 21.

³³ دون إغفال الاستثناءات التي يحدث فيها أن يرد الرهن الرسمي على منقولات معينة دون نقل الحيازة كالطائرات والسفن الخ.

³⁴ ادريس بنهاشم، حقوق الامتياز الواردة على العقار في القانون المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الاول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة، السنة الجامعية 2017/2018، ص 23.

وبالأولوية على باقي الديون، واعتبارا لذلك فمصارييف البيع والتوزيع المتعلقة بعقار المدين تتمتع بالامتياز سواء كان عقار محفظ أو غير محفظ أو في طور التحفيظ.

ثانيا: مدى اعتبار أتعاب المحامي جزءا من المصارييف القضائية.

إن طرق باب القضاء من أجل المطالبة بحقوق معينة تكون محل نزاع، يتطلب القيام بإجراءات قانونية ومسطرية دقيقة لا يتسنى لكافة الناس الإحاطة بها، لذا عمل المشرع على إسناد مهمة تمثيل الأطراف أمام القضاء، إلى فئة معينة لها دراية وتكوين قانوني وتتجلى هذه الفئة في المحامين.

فكما هو معلوم فمهنة المحاماة هي مهنة تقوم بمساعدة القضاء للقيام بدوره على الوجه الملائم، كما اعتبرها المشرع جزءا من أسرة القضاء؛ حيث نجد المادة الأولى من قانون رقم 28.08³⁵، تنص على مايلي: "المحاماة مهنة حرة مستقلة تساعد القضاء وتساهم في تحقيق العدالة و المحامون بهذا الاعتبار جزء من أسرة القضاء".

وبالتالي فغالبا ما يعمد الطرف الذي أقدم على اتخاذ إجراءات التنفيذ على عقار المدين، إلى دفع مقابل نقدي لفئة معينة لديها تكوين قانوني مهم تتولى عنه القيام بالإجراءات القانونية أمام المحكمة³⁶، وتتمثل هذه الفئة في هيئة المحامين.

وتبعاً لما تقدم يمكن إثارة تساؤل مهم حول مدى إمكانية اعتبار أتعاب المحامين جزء من المصارييف القضائية ومن تم إعطائها رتبة الامتياز؟

بالرجوع إلى النصوص القانونية الحالية، لا نجد فيها ما يفيد إعطاء أتعاب المحامي صفة الامتياز أو اعتبارها بمثابة مصارييف قضائية، على خلاف القانون الفرنسي حيث نجد المادة 700 من قانون المسطرة المدنية أعطى فيها المشرع لقضاة الموضوع سلطة تقديرية لتحديد المصارييف القضائية بما فيها أتعاب المحاماة.

وبالرجوع إلى قانون المسطرة المدنية المغربي خاصة الباب الخامس المتعلق بالمصارييف، نجد أن المشرع لم يجعل أتعاب المحامي ضمن المصارييف القضائية حيث نص الفصل 126 من ق.م.م³⁷ على أنه " إذا تضمنت المصارييف أجور وأتعاب الخبير أو الترجمان فان نسخة من الأمر بتقديرها يؤشر عليها بصيغة التنفيذ من طرف كاتب الضبط وتسلم وتوجه طبقا للشروط المنصوص عليها في الفصول 37 و38 و39 إلى الخبير أو الترجمان".

³⁵ ظهير شريف رقم 1.08.101 الصادر في 20 شوال 1429 (20 أكتوبر 2008 بتنفيذ القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة، الجريدة الرسمية عدد 5680 بتاريخ 6 نوفمبر 2008، ص 4044.

³⁶ اكرام المزكدي، مرجع سابق، ص 21.
³⁷ ظهير شريف بمثابة قانون رقم 447.74.1 بتاريخ 11 رمضان 1394 الموافق ل 28 شتنبر 1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية ج.ر عدد 3230 مكرر بتاريخ 13 رمضان 1394 الموافق ل 30 شتنبر 1974، ص 2741.

أما بخصوص التوجه الفقهي؛ فيرى أحد الفقهاء³⁸، أن المصاريف القضائية ذات الامتياز هي تلك المتعلقة ببيع ملك بالمزاد العلني وتوزيع ثمنه دوناً عن المصاريف المتعلقة بحقوق الدفاع أو رفع الدعوى وغيرها من المصاريف التي لم تعد بالنفع على باقي الدائنين.

أما على المستوى القضائي فقد كان اجتهاد القضاء المغربي متضارباً، فتارة يصرح بانعدام حق الامتياز على الأتعاب، وتارة أخرى يقضي بأن الأتعاب دين ممتاز.

حيث نجد القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 1982/2/24 جاء فيه: "يقصد بمصاريف الدعوى التي يتحملها من خسرها، مقابل الرسوم القضائية وأتعاب الخبير والترجمان، وتقع تصنيفها طبقاً للفصل 125 من ق.م.م غير أنها لا تشمل مصاريف التنقل وكتابة المذكرات وغيرها"³⁹.

وهناك من يعتبر أتعاب المحامي من جملة المصاريف القضائية، كما جاء في قرار للمجلس الأعلى - محكمة النقض حالياً- بتاريخ 9/12/1958 "أن أتعاب المحامين العاملين والداخلين في الخصام بصفقتهم وكلاء تعد من جملة المصاريف وتتدخل في الصوائر بموجب الفصل 338 و الذي يليه من قانون المسطرة المدنية الخاصة بالمنطقة الاسبانية"⁴⁰.

وما ينبغي الإشارة إليه أن السند القانوني الذي أسس عليه هذا القرار والمتمثل في قانون المسطرة المدنية الخاص بالمنطقة الاسبانية تم إلغاؤه، وأصبح ظهير فاتح أكتوبر 1974 المتعلق بقانون المسطرة المدنية، هو النص القانوني المعمول به حالياً في هذا المجال، وبالتالي فهذا القرار لم يعد له أي أساس وسند قانوني حالياً نظراً لإلغاء ذلك القانون المستند إليه⁴¹.

وإلى جانب ما سبق فإننا نساير الاتجاه⁴²، الذي يدعوا بضرورة اعتبار الأتعاب المؤداة للمحامي جزءاً من المصاريف القضائية المنفقة لبيع العقار وتوزيع ثمنه، ويمكن تبرير ذلك في كون:

- المادة 144 من مدونة الحقوق العينية جاءت بصيغة العموم، بحيث لم يحدد العناصر التي تعتبر من مشتملات هذه المصاريف، وبالتالي يمكن اعتبار الأتعاب التي يدفعها الدائن للمحامي في إطار مباشرة عملية التنفيذ على أموال المدين من الإجراءات الرامية إلى

³⁸ العربي محمد مياد، تأملات في مدونة الحقوق العينية، الجزء الرابع الرهن الحيازي، الرهن الرسمي، حقوق الامتياز، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الأولى 2017، ص 185.

³⁹ قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 24-01-1982 منشور بمجلة القضاء الأعلى عدد 130 ص 46.

⁴⁰ قرار المجلس الأعلى عدد 48 صادر بتاريخ 09-12-1958 منشور بمجلة القضاء و القانون عدد 24، ص 321، أورده عادل كلاطي، م.س.، ص 239.

⁴¹ عادل كلاطي، مرجع سابق، ص 240

⁴² امينة ناعمي، مرجع سابق، ص 36.

المحافظة على الضمان العام، خاصة أن المشرع المغربي استعمل عبارة المصاريف القضائية لبيع الملك بالمزاد العلني وتوزيع ثمنه.

- بالرجوع لمقتضيات المادة 31 من القانون المنظم لمهنة المحاماة نجدها تنص على أن " المحامون وحدهم المؤهلون لتمثيل الأطراف ومؤازرتهم أمام المحاكم".

إذ كيف يمكن إجبار الفرد على اعتماد المحامي من أجل المطالبة بحق من حقوقه، في حين نحرمة من حق استرداد الأتعاب التي أداها لهذا المحامي، والحال أن المشرع خوله استرجاع المصروفات القضائية التي أنفقها في سبيل التنفيذ على عقار المدين.

- لا يشترط في المصاريف القضائية لكي تحضى بمرتبة الامتياز أن تكون ذات طبيعة قضائية محضة، بل يمكن أن تكون قد صرفت بمناسبة دعوى قضائية وكانت ضرورية في بلوغ النتيجة المرجوة من طرق باب القضاء⁴³.

وبغض النظر عن هذا النقاش؛ فإن قواعد العدالة والإنصاف تستلزم القول بان لصاحب المصلحة الحق في المطالبة باسترجاع ما أداه للمحامي من أتعاب، على أساس أنها تشكل جزءا من صائر الدعوى.

على العموم يبقى للمحكمة السلطة التقديرية في تحديد العناصر المكونة للمصاريف القضائية، وإن كان الأمر يحتاج إلى مقتضى قانوني صريح يعطي للقاضي صلاحية اعتبار أتعاب المحامي جزءا من المصاريف القضائية.

وفي الأخير يجب أن نشير إلى أن المصاريف القضائية المنفقة لبيع العقار وتوزيع ثمنه، ليست وحدها التي تستفيد من حق الامتياز في إطار مدونة الحقوق العينية، بل هناك حتى ديون الخزينة العامة، فما مدى منح المشرع المغربي صفة الامتياز لهذا النوع من الديون، خصوصا بعد الإحالة الصريحة على نصوص قانونية أخرى.

المطلب الثاني: امتياز ديون الخزينة العامة.

تشكل الديون العمومية إحدى الموارد الأساسية لميزانية الدولة، لذا كان من الضروري إحاطتها بالضمانات اللازمة، ولعل تمتيع ديون الخزينة العامة بحق الامتياز، يعد أهم تلك الضمانات، خصوصا وأنها المورد الأساسي لتغطية نفقات الدولة، وتبعاً لذلك فإن كل تقاعس عن الدفع من طرف الملتزم يترتب عنه تعرض حقوق الدولة إلى الخطر المتمثل في عدم تنفيذ برامجها التنموية⁴⁴.

⁴³ إدريس العمراني، مرجع سابق، ص 21.

⁴⁴ محمد شكيري، القانون رقم 97/15 المتعلق بتحصيل الضرائب والديون العمومية، قراءة أولية، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 37، مارس-أبريل، 2001، ص 21.

وتقتضي الحكمة على الأقل، أن نطرح تساؤلا بهذا الخصوص، هو إلى أي حد توفق المشرع المغربي في تحصيل هذا النوع من الامتيازات؟.

إجابة على هذا التساؤل، سنخصص (الفقرة الأولى) للحديث عن أساس امتياز ديون الخزينة العامة، بينما سنعالج محدودية امتياز الخزينة العامة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: أساس امتياز ديون الخزينة العامة.

عمل المشرع المغربي على تنظيم امتياز الخزينة العامة لأول مرة، بواسطة قانون الالتزامات والعقود⁴⁵، حيث أوردتها في المرتبة الخامسة بعد عدة امتيازات⁴⁶.

وما يلاحظ على (ق.ل.ع)، أنه رغم كونه يعتبر أول نص تشريعي يعترف بامتياز ديون الخزينة، فإن الامتياز الذي جاء به يبقى ذو فعالية محدودة⁴⁷، بحيث أن مفعولها جاء مقتصرًا على منقولات المدين دون عقاراته، كما أنه لم يميز بين ديون الدولة وديون الجماعات المحلية⁴⁸.

ووعيا بأهمية ديون الخزينة العامة، صدر ظهير 2 يونيو 1915 المطبق على العقارات المحفظة الملغى، والذي خول في فصله 155 لديون الخزينة الرتبة الثانية بعد المصاريف القضائية كدين ممتاز يقع على عقارات المدين⁴⁹، وما يلاحظ على هذا الظهير، أنه أحال على المقتضيات المنظمة لديون الخزينة " حقوق الخزينة كما تقررها وتعينها القوانين المتعلقة بها"، فهذه الإحالة خلفت نوعا من الارتباك خصوصا وأن المقتضيات المنظمة لديون الخزينة لم تكن حينئذ قد صدرت بعد.

وبالتالي فهذه المقتضيات لم تحقق المبتغى من تنظيم ديون الخزينة العامة، فكان لابد من إصدار قانون يحميها، ولهذا أصدر المشرع قانون 15/97 بمثابة تحصيل الديون العمومية⁵⁰.

ورغم وجاهة هذا التأويل، يمكن التأكيد على مسألة أساسية مفادها أن امتياز ديون الخزينة العامة يسري على العقارات متى توفر شرطين:

⁴⁵ أما بخصوص المشرع الفرنسي فقد كان أول نص منح الامتياز للخزينة هو قانون 12 يونيو 1808.

⁴⁶ نص الفصل 1248 (ق.ل.ع) أن " الديون الممتازة على كل المنقولات هي المذكورة والمرتبة على النحو التالي:

1- مصروفات الجائزة.

2- ديون الاطباء والصيدليين والممرضين.

3- المصاريف القضائية.

4- الاجور المستحقة للخدم والعمال.

5- ديون الدولة والجماعات فيما يخص المساهمات الواجب أدائها برسم السنة الجارية ".

⁴⁷ عبد العزيز اليونسي، امتياز ديون الخزينة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، يوليو- سبتمبر 1998، ص 71

⁴⁸ فاطمة الزهراء الصحراوي، حقوق الامتياز في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، جامعة قاضي

عباض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة الجامعية 2001-2002، ص 93.

⁴⁹ إدريس بنهاسم، مرجع سابق، ص 30.

⁵⁰ ظهير شريف رقم 175.00.1 صادر في 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000) بتنفيذ القانون رقم 97.15 بمثابة مدونة تحصيل الديون

العمومية، ج.ر عدد 4800 بتاريخ 28 صفر 1421 (فاتح يونيو 2000)، ص 1256.

الشرط الأول: أن تكون النصوص المنظمة لتحصيل ديون الخزينة، تنص على تمتع هذه الديون بامتياز عقاري، والمادة 144 من (م.ح.ع) جاءت صريحة بخصوص هذا الأمر "حقوق الخزينة كما تقررها وتعينها القوانين المتعلقة بها"، ونقصد بالنصوص المنظمة تلك المقترضات المضمنة في مدونة تحصيل الديون العمومية، وعليه عالجت مدونة التحصيل الامتيازات المخولة للخزينة في الباب السادس المعنون بـ " الضمانات والامتيازات" في المواد من 105 إلى 112، وقد تضمنت ديون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة⁵¹، ويتعلق الأمر هنا بالمادتين 105 و 106 من (م.ت.د.ع)، وبالرجوع لمقتضيات المادة 105⁵²، يتبين أن ديون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة تتمتع بنوعين من الامتيازات أحدهما عام والآخر خاص.

فالامتياز العام جعله المشرع ساريا على الأمتعة وغيرها من المنقولات التي يملكها المدين وهو ما يستفاد من الفقرة الأولى من المادة 105 أعلاه، أما الامتياز الخاص فهو ما نجده منصوص عليه في الفقرة الثانية من نفس المادة، حيث أن المشرع منح الديون الناشئة عن الضرائب والرسوم المفروضة على المؤسسات بامتياز خاص محلل المعدات والسلع الموجودة في المؤسسة المفروضة عليها الضريبة والمخصصة لاستغلالها⁵³.

وإلى جانب المادة 105 من م.ت.د.ع، فإن المادة 106 من نفس المدونة⁵⁴، جعلت ديون الضرائب المباشرة والرسوم المفروضة على العقارات ديونا ممتازة امتيازاً خاصاً، تمتد إلى المحاصيل والثمار والأكريّة والمداخيل العائدة من العقارات المفروضة عليها الضريبة، ويبقى هذا الامتياز ساري المفعول ولو في حالة انتقال ملكية العقار الى الغير⁵⁵، وتجدر الملاحظة أن ديون الدولة على الأفراد لا تعتبر كلها ممتازة، وإنما يقتصر ذلك على ما صدر منها بنصوص تشريعية خاصة، تقضي باعتبار دين معين من ديون الدولة على أنه يتمتع بصفة الامتياز⁵⁶.

وعلى مستوى القضاء ذهبت محكمة النقض إلى مايلي، حيث جاء في معرض حيثيات قرارها: لئن كان الامتياز المقرر للخزينة العامة يسري مفعوله على جميع منقولات وأمتعة

⁵¹ يقصد بالضرائب المباشرة: الضريبة المهنية، الضريبة على الشركات، الضريبة العامة على الدخل..

أما الرسوم المماثلة فتشمل: الضريبة الحضريّة، ضريبة الأرباح العقارية

⁵² تنص المادة 105 من م.ت.د.ع على أنه: " لتحصيل الضرائب والرسوم تتمتع الخزينة ابتداء من تاريخ الشروع في تحصيل الجدول أو قائمة الإيرادات بامتياز على الأمتعة وغيرها من المنقولات التي يملكها المدين أينما وجدت وكذا المعدات والسلع الموجودة في المؤسسة المفروضة عليها الضريبة والمخصصة لاستغلالها".

⁵³ اكرام المزكدي، مرجع سابق، ص 25.

⁵⁴ تنص المادة 106 من م.ت.د.ع على أنه: " لتحصيل الضرائب والرسوم المفروضة على العقارات تتمتع الخزينة علاوة على ذلك بامتياز خاص يمارس على المحاصيل والثمار والأكريّة وعائدات العقارات المفروضة عليها الضريبة أيا كان مالكاها".

⁵⁵ فاطمة الزهراء الصحرابي، مرجع سابق، ص 97.

⁵⁶ حسن فتوح. حقوق الامتياز العقارية بين مدونة الحقوق العينية ومدونة التجارة. مقال منشور في مجلة مغرب القانون. www.maroclaw.com

المدين، فإن الدائن المرتهن رهنا رسميا له حق الأولوية في استيفاء دينه من منتج البيع الجبري لعقار المدين الراهن في مواجهة باقي الدائنين⁵⁷.

فإقرار امتياز دين ما أمر يحدده القانون، وبالتالي فإن لم يوجد نص قانوني لا مجال للقول بوجود امتياز .

- **الشرط الثاني:** عدم كفاية منقولات المدين للوفاء بمجموع الدين الممتاز.

وهو مبدأ مترسخ في مجال التنفيذ الجبري، حيث نجد الفصل 469 من (ق.م.م) ينص على أنه " لا يقع البيع الجبري للعقارات إلا عند عدم كفاية المنقولات عدا إذا كان المدين مستفيدا من ضمان عيني"، ونفس المقتضى تبنته المادة 67 من (م.ت.د.ع) إذ جاء فيها " إذا كانت المنقولات غير كافية أو منعدمة يمكن القيام بحجز العقارات وبيعها..".

والقاعدة العامة في مجال الحجوز التنفيذية، أنه لا يمكن بيع عقار المنفذ عليه جبرا إلا عند عدم كفاية المنقول، وتعرف هذه القاعدة استثناء وحيدا وهو المتعلق بالحالة التي يخصص فيها العقار لضمان عيني لأداء الدين، حيث يلزم و الحالة هذه احترام الإرادة التعاقدية للطرفين مادام قد خصص للوفاء بالدين ضمانا بعينه⁵⁸.

وبالتالي إذا كان للمدين منقولات في ملكيته فإنه لا يحق للخرينة أن تمارس الامتياز على العقارات أولا، وهذا يتماشى مع مختلف قواعد التنفيذ على أموال المدين، بحيث أن المرحلة الأولى في التنفيذ هي اللجوء إلى المنقولات وفي حالة عدم وجودها أو كفايتها يتم اللجوء إلى العقارات التي تكون في ملكية المدين⁵⁹.

وصفوة القول، أن التنفيذ على منقولات المدين هو الأصل واللجوء إلى العقار هو استثناء من هذا الأصل، نظرا للمكانة التي يحتلها العقار ضمن النسيج الاقتصادي، وبهذه الخصوصية يمكن استنباط فكرة مفادها أن المشرع حاول ما أمكن إبعاد العقار عن حقوق الامتياز.

الفقرة الثانية: محدودية امتياز ديون الخريضة العامة.

يحتل الدين العمومي مرتبة هامة في ميزانية الدولة، لذا فمن البديهي أن يمتعه المشرع بحق الامتياز تعزيزا لضمان تحصيله، هذا وإن تحديد مدى تأثير امتياز ديون الخريضة العامة على حق الأولوية يتطلب حصر نطاق هذا الامتياز من حيث المحل الذي ينسحب عليه⁶⁰.

⁵⁷ قرار محكمة النقض عدد 1374 صادر بتاريخ 29 مارس 2011 في الملف المدني عدد 8231/1/6/2009 غير منشور.

⁵⁸ يونس الزهري، الحجز التنفيذي على العقار في القانون المغربي، الجزء الأول، الطبعة الأولى 2007، ص 65

⁵⁹ عادل كلاطي، مرجع سابق، ص 244

⁶⁰ إكرام المزكدي، مرجع سابق، ص 61.

ولعل أهم إشكال يثار في هذا الصدد هو نطاق امتياز ديون الخزينة العامة، بمعنى هل تمتد إلى العقارات أم أنها تنحصر في الأموال المنقولة فقط؟.

144 إجابة عن هذا التساؤل، وبالرجوع للنصوص القانونية التي تحيل عليها المادة والمتعلقة أساسا بمدونة تحصيل الديون العمومية فإننا نجد في الباب السادس المتعلق بالضمانات والامتيازات أنها كرست مبدأ قيام الخزينة العامة أساسا على المنقول.

إلا أنه بالرجوع إلى مدونة تحصيل العمومية خاصة المادة 106 منه، نجدها نصت على ما يلي:

"لتحصيل الضرائب والرسوم المفروضة على العقارات تتمتع الخزينة علاوة على ذلك، بامتياز خاص يمارس على المحاصيل والثمار والأكرية وعائدات المفروضة عليها الضريبة أيا كان مالكاها".

بقراءة متأنية للمادة أعلاه، يتبين رغبة المشرع المغربي في توفير درجة عالية لضمان الوفاء بالضرائب والرسوم المفروضة على العقارات، من خلال مؤشرين:

- تخويل الخزينة حق تتبع العقار واستخلاص قيمة الضرائب والرسوم بغض النظر عن مالك العقار أو حائزه.

- توسيع نطاق الضمان باستخلاص الضرائب والرسوم المفروضة على العقارات، حيث جعله المشرع يمتد إلى المحاصيل والثمار والأكرية وعائدات العقارات⁶¹.

ويتبين من خلال هذا أن المشرع جعل ديون الضرائب والرسوم المفروضة على العقارات ديونا ممتازة امتيازاً خاصاً، تمتد إلى المحاصيل والثمار والمداخل العائدة من العقارات المفروضة عليها الضريبة، ويبقى هذا الامتياز ساري المفعول ولو في حالة انتقال ملكية العقار إلى الغير، لأن هذا الامتياز مرتبط بالعقار بغض النظر عن مالكا⁶².

على هذا الأساس يمكن القول، بأن المشرع عمل في هذه المادة على ضمان هذا النوع من الامتياز من خلال التركيز على العقار وليس على شخص المدين، فعنصر الضمان ينسحب على أشياء تعتبر مبدئياً مندرجة في زمرة العقارات، فالمحاصيل والثمار هي عقارات بطبيعتها حسب مدلول المادة 6 من (م.ح.ع) التي تنص على أن "العقار بطبيعته هو كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله من دون تلف أو تغيير في هيئته".

⁶¹ عبد العالي الغرافي، حق الامتياز في التشريع المغربي دراسة مقارنة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص العربي ماستر العقار والتنمية، جامعة عبد الملك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية طنجة، السنة الجامعية 2012-2013

، ص 48.

⁶² إكرام المزكدي، مرجع سابق، ص 26.

وبالتالي إذا كانت المحاصيل والثمار هي عقارات بطبيعتها، فإنه يشترط في ذلك أن تكون المحاصيل لا زالت ثابتة بجذورها، أما الثمار فيتعين أن تكون لاصقة في مكانها الطبيعي.

لكن على ما يظهر، أن المشرع عندما مدد نطاق ضمان امتياز الضرائب والرسوم المفروضة على العقارات ليسري على محاصيل وثمار تلك العقارات، فإنه اعتبر هذه الأخيرة بمثابة منقول بالمآل⁶³، حيث تفقد الصفة العقارية عندما يتم جني تلك المحاصيل أو الثمار أو فكها عن مكانها الطبيعي، طالما أن استخلاص قيمة الضرائب والرسوم يستوجب سلوك مسطرة التنفيذ على محل الضمان، والذي ينتهي ببيع تلك الأشياء بالمزاد العلني واستخلاص مبلغ الدين الممتاز من حاصل عملية التنفيذ⁶⁴.

وكما قلنا سابقا، فإن انتقال العقار من مالك إلى آخر لا يؤثر على سريان هذا الامتياز، بحيث يظل قائما ومرتبطا بالعقار بغض النظر عن مالكة، كما هو مبين في المادة 106 من مدونة تحصيل الديون العمومية، ونلاحظ من خلال هذا المؤشر أن المشرع يجسد رغبته في توفير أقصى درجات ضمان الوفاء بالضرائب المتعلقة بالعقارات، بمعنى أنه يسد باب الذرائع في وجه كل من يحاول التدليس، سواء بالبيع أو التفويت بغية التهرب من أداء الضرائب، وبالتالي فإن هذا الامتياز يبقى ملتصقا بالعقارات المفروضة عليها الضريبة أيا كان مالكةا⁶⁵، وهذا التوجه يبقى سليما على اعتبار أن هناك فئة كثيرة تتهرب من الضرائب من خلال استعمال تقنيات ذكية كتفويت العقار المثقل بالضرائب إلى أحد أفراد عائلته مثلا، فالمشرع حسن فعل عندما أعطى للخرينة العامة إمكانية تتبع العقار المفروضة عليها الضريبة أيا كان مالكةا أو حائزها.

ومن خلال كل هذا، يبقى حق الامتياز محط إثارة إشكال يتعلق في حالة عدم وجود عائدات مادية بالنسبة لبعض العقارات التي تترتب عليها ديونا لفائدة الخزينة؟ بمعنى أن تطبيق قواعد الامتياز الخاص يؤدي إلى حرمان الخزينة من حقوقها نظرا لغياب أو عدم كفاية محل الضمان؟

مراعاة من المشرع بأهمية هذه الديون، فإنه أبقى للخرينة الحق في ممارسة الامتياز العام في المادة 105 من مدونة تحصيل الديون العمومية⁶⁶، ويفهم ذلك بكيفية ضمنية من المادة 106 فعبارة "علاوة على ذلك" الواردة في المادة يقصد بها الامتياز المذكور في المادة

⁶³ يعرف مأمون الكزبري المنقول بالمال في كتابه "التحفيظ العقاري و الحقوق العينية الأصلية والتبعية في التشريع المغربي"، ص 47 على أنه أشياء ثابتة تتخذ صفة المنقولات لان نية المتعاقدين انصرفت إلى فصلها عن مستقرها كما في بيع أنقاض ستخلف عن البناء أو بيع أشجار لتقطع وتصنع فحما أو بيع ثمار الأشجار أو الحاصلات الزراعية قصد جنيها و التصرف فيها.

⁶⁴ يوسف أفريل، مرجع سابق، ص 310

⁶⁵ إدريس العمراني، مرجع سابق، ص 39.

⁶⁶ تنص المادة 105 من مدونة تحصيل الديون العمومية " لتحصيل الضرائب والرسوم تتمتع الخزينة ابتداء من تاريخ الشروع في تحصيل الجدول أو قائمة الإيرادات بامتياز على الأمتعة وغيرها من المنقولات التي يملكها المدين أينما وجدت وكذا على المعدات والسلع الموجودة في المؤسسة المفروضة عليها الضريبة والمخصصة لإستغلالها".

105 هو الامتياز العام الذي يرد على مجموع منقولات المدين، وبالتالي فإن تطبيق مقتضيات المادة 105 من مدونة تحصيل الديون العمومية فيها فائدة للخزينة طالما أنه يشكل ضمانا لاستخلاص ديونها الجبائية، كما أن الأخذ بمضمون المادة 105 لا يشكل أدنى تعارض مع ما هو منصوص عليه في المادة 106 من م ت د ع⁶⁷.

وفي معرض الحديث، نجد القضاء المغربي ممثلا بمحكمة النقض قضى بمايلي: " أنه بالرجوع للقوانين المنظمة لحق الخزينة نجد أن الفصل 56 من ظهير 1962/03/15 الذي ألغى الفصول 56 و 60 و 62 و 69 من ظهير 31 غشت 1935 حصر الدين الممتاز الذي للخزينة في المنقولات والمعدات والبضائع والغلل وما تنتجه العقارات، وهذا النص لم يسند للخزينة أي امتياز على منتج بيع العقارات⁶⁸."

كما جاء عن نفس المحكمة في أحد قراراتها كذلك بعدما سبق أن دفع قابض قباضة الدار البيضاء بكون العائدات هي ثمن العقار أو على الأقل الأرباح المحققة من وراء العقار، فكان ردها كالتالي: " لكن حيث أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي علته بأنه) ..بخصوص الدفع الذي مفاده أن امتياز الخزينة هو امتياز خاص يخص المحاصيل والثمار والأكرية وعائدات العقار بما فيها منتج بيعها فإنه دفع غير مرتكز على أساس، وأن الفصل 105 وما يليه من قانون 15/97 يعطي الخزينة امتيازاً خاصاً على المحاصيل و الثمار... وأن عائدات العقار أسفر الاجتهاد القضائي أنها لا تشمل منتج بيع العقار لوضوح النص) تكون قد طبقت عن صواب المادة 105 من م.ت.د.ع، ويكون قرارها غير خارق للمقتضى المحتج بخرقه والوسيلة على غير أساس⁶⁹."

وفي نفس الصدد تبنت محاكم الموضوع نفس التوجه حيث قضت استئنافية الناظور بمايلي: "استنادا لما هو منصوص عليه في الفصلين 155 و 160 من ظهير 19 رجب 1333- المادتان 144 و 168 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية- فإن الامتياز الوحيد المقرر على العقار هو المتعلق بالمصاريف القضائية المتعلقة ببيع العقار وتوزيع الثمن وبالتالي فالخزينة لا تتمتع بأي امتياز على العقار حسبما هو مستفاد من مدونة تحصيل الديون العمومية، التي تفيد كون امتيازات الخزينة منصبة على المنقولات فقط⁷⁰."

وما يمكن قوله، أن الديون الممتازة للخزينة العامة سواء تعلقت بالضرائب والرسوم المفروضة على العقارات أو المؤسسات، فإنها لا تسري على منتج بيع العقار، وإنما تبقى

⁶⁷ إدريس العمراني، مرجع سابق، ص 40

⁶⁸ قرار عدد 519 لمحكمة النقض المؤرخ في 2007/5/9 ملف تجاري عدد 2005/1/1/3625، غير منشور

⁶⁹ قرار المجلس الأعلى عدد 559 بتاريخ 23 أبريل 2008 ملف تجاري عدد 2007/1/3/671، غير منشور.

⁷⁰ قرار صادر من محكمة الاستئناف بالناظور بتاريخ 02/10/08 عدد 888 في الملف المدني منشور بمجلة رسالة الدفاع عدد 4 ص 115، أورده محمد بفقير، مدونة الحقوق العينية و العمل القضائي المغربي، الطبعة الأولى، 2015-1436، ص 140.

مقصورة على المنقولات فقط، وهذا ما يؤكد مبدأ قيام امتياز الخزينة العامة على المنقول دون العقار.

بيد أنه بالرغم من أوردناه سابقاً، من كشف لحقيقة هذا الامتياز بكونه امتياز يرد على منقولات المدين دون عقاراته، فإن الخزينة العامة كثيراً ما تتعرض على ثمن بيع العقار مدعية وجود امتياز على هذا الثمن، الأمر الذي فرض على القضاء التصدي لهذه التعرضات والإقرار بعدم أولوية ديون الخزينة على ثمن العقار.

وهكذا جاء في أحد قرارات محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أنه: " وحيث أنه بالرجوع إلى النصوص القانونية ذات الصلة بحقوق الخزينة ولا سيما المادة 105 وما بعدها من القانون رقم 97.15 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية، يتبين أن الخزينة العامة والجماعات المحلية وهيئاتها لا تتمتع بأي امتياز خاص على العقار باستثناء ما يتعلق بالمحاصيل والثمار والأكرية وعائدات العقار المفروضة عليها الضريبة"⁷¹.

وقد نحت محكمة الاستئناف التجارية بمراكش نفس المنحى حيث جاء في قرار لها أنه: "...وحيث أن الخزينة العامة لا تتمتع بالامتياز من أجل تحصيل الضرائب والرسوم إلا على المحاصيل والثمار والأكرية.. فإن التعرض الواقع من طرفها يبقى غير مبرر ويتعين رفعه"⁷².

وبالتالي فمن خلال كل ما سبق نخلص إلى أن ديون الخزينة العامة لا تتمتع بأي امتياز على العقارات ولو في الحالة التي تنعدم فيها المنقولات.

⁷¹ قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء، رقم 5522، بتاريخ 03/11/2015، ملف رقم 2015/8301/3013، غير منشور.

⁷² قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش، رقم 1061، بتاريخ 09/07/2015، ملف رقم 14/1/869، غير منشور.