رهن الدين الناشئ عن تنفيذ الصفقة العمومية
–دراسة معززة بأحكام وقرارات قضائية–

خديجة ربو
باحثة بسلك الدكتوراه
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السويسي
جامعة محمد الخامس، الرباط
تم تنفيذ العمل بدعم من CNRST كجزء من برنامج
PhD–Associate Scholarship–PASS"
تحت إشراف الأستاذة: فاتحة مشماشي
المغرب

مقدمة

تعتبر الصفقة العمومية من أهم الوسائل التي تلجأ إليها الإدارة لتلبية حاجيات مختلف المرافق الاقتصادية والاجتماعية للبلاد، والحصول على الأدوات والخدمات الضرورية لسير المرافق العمومية، لاسيما وأن إبرامها يخضع لمبادئ[1] من شأنها أن تؤمن الفعالية للطالبية العمومية وحسن استعمال المال العام، وهو ما جعلها تحتل موقعا هاما في إطار المعاملات الاقتصادية في الوقت الحاضر، مما جعل أهميتها تزداد بكيفية موازية لتوسيع القطاع العام، وتطور الدولة في تحمل أعباء التنمية الاقتصادية والاجتماعية، لدرجة أنها أصبحت إحدى أهم أدوات إنعاش الاقتصاد الوطني ووسيلة هامة لتنشيط وتطوير المقاولات، خاصة منها الصغرى والمتوسطة[2].

وكما هو معلوم في مجال المحاسبة العمومية[3]، فإن المقاولة التي نالت الصفقة لا تتوصل بمستحقاتها المالية كلها إلا بعد تنفيذها للأشغال أو الخدمات أو التوريدات موضوع الصفقة، ولا شك أن هذا الوضع من شأنه أن يطرح أمام المقاولات صعوبات على مستوى تمويل إنجاز الصفقات في انتظار التوصل بهذه المستحقات[4]، هكذا جاء النص على تقنية رهن الصفقة العمومية كإحدى أهم الضمانات، وذلك قصد الحصول على تمويل بنكي، وسد العجز المالي الذي قد يصيب خزينتهم من جراء التأخر في الحصول على المستحقات الناتجة عن تنفيذ الصفقة. وبه فصاحب الصفقة ومن أجل بناء نشاطه الاقتصادي يلجأ إلى رهن الصفقة، من خلال رهن السند الذي يمثل الصفقة المراد إنجازها.

ومن وجهة نظر تاريخية، نجد المشرع المغربي منذ عقود –وعياً منه بدور التمويل في إنجاز المشاريع العامة المسندة إلى المقاولات الصغرى والمتوسطة– نظم تقنية رهن الصفقة العمومية من خلال ظهير 28 غشت 1948[5] تحت إسم "**رهن العقود التجارية الخاصة بالأشغال العمومية**"، فكان هذا القانون يتيح للحاصلين على الأشغال العمومية الاستفادة من تمويل عن هذه الأشغال، وذلك بتقديم صفقاتهم كضمانة للمؤسسات البنكية، وفي سنة 1962[6] قام بتغيير بعض مواد ظهير 28 غشت 1948، حيث تم إلغاء الفصلين الثالث[7] والخامس[8] من هذا الأخير وتتميمه ببعض المقتضيات.

إلا أن هذا الظهير سرعان ما أثبتت التجربة والواقع معا عدم نجاعته لكونه لم يساير الترسانة القانونية المؤطرة للصفقات العمومية التي عرفت تعديلات جدرية، بدأً بمرسوم الصفقات العمومية [9]مروراً بمرسوم 14 ماي 2014 المتعلق بالتسبيقات في مجال الصفقات العمومية[10]، و أخيراً المرسوم المتعلق بالمصادقة على دفتر الشروط الإدارية العامة المطبقة على صفقات الأشغال[11]، فعدم مسايرة ظهير28 غشت 1948 لهذه للنظم القانونية التي تتقاطع معه أدى إلى غياب الفعالية مما أدى إلى تعطيل الائتمان.

وفي ظل هذا الوضع أصدر المشرع المغربي القانون رقم 112.13 المتعلق برهن الصفقات العمومية بتاريخ 19 فبراير 2015 بغية صياغة نصوص ذات دلالة واضحة [12] توفر القدر اللازم من الحماية لفائدة أطراف العقد (الدائن المرتهن والمدين الراهن) والتشجيع على التعامل بهذا الصنف من الرهون نظرا للأهمية الاقتصادية التي يتمتع بها.

ويعتبر هذا القانون إطاراً لرهن الصفقات العمومية، وخطوة أساسية في طريق تحديث وعصرنة التشريع المغربي، خاصة وأن طابع الحداثة في هذا القانون يكمن في طابعه العام ونظرته الشمولية، بالإضافة إلى كونه يتضمن العديد من المستجدات التي تتوافق وتطور نظام الصفقات العمومية وتسهيل ولوج المقاولات لتمويل الصفقات العمومية. أما في التشريع الفرنسي فأول تنظيم قانوني لهذا الرهن كان مع مرسوم 1935 المتعلق بالرهن الحيازي للصفقة العمومية الذي ظل مطبقا في فرنسا لمدة أربعين سنة، حيث لعب دورا مهما في تمويل الصفقات العمومية، وابتداء من سنة 1974 أصبح هذا الضمان يتدهور وذلك بصدور قانون 1973/12/27 والذي أعطى للأجراء الحق في استيفاء الديون المتعلقة بتعويضات التوقيف عن العمل بالأولوية عن المستفيدين من الرهن الحيازي للصفقة، كما صدرت في هذه الفترة تعليمات تدعم حقوق المصالح الضريبية في استيفاء الديون بالأولوية عن المستفيد من الرهن وذلك في حالة التسوية أو التصفية القضائية لصاحب الصفقة[13]. مما أدى إلى ظهور تقنية التنازل عن الديون ***"Cession des créances"*** التي أصبحت تُشكل الحماية الوحيدة والممكنة، نظراً لانتقال ملكية الدين من صاحب الصفقة إلى فائدة المؤسسة المستفيدة من التنازل فيجنبها تقدم مديني صاحب الصفقة في استيفاء ديونهم عنها، وبعدما كانت هذه التقنية تقتصر على جهاز واحد فقط وهو الصندوق الوطني للصفقات العمومية للدولة، جاء قانون دايلي بتاريخ 02 يناير 1981 حيث أصبحت بموجبه جميع المؤسسات البنكية تلجأ إلى تقنية التنازل عن الديون، أما حاليا أصبحت هذه القواعد منظمة بموجب التشريع المالي والنقدي[14] والمنظمة أيضا في قانون الطلبيات العمومية[15].

يوضح هذا الاهتمام التشريعي المبكر برهن الصفقات العمومية أهمية هذا الرهن من الناحية الاقتصادية، نظراً إلى كونه أداة هامة ترمي إلى تشجيع النشاط الاقتصادي في القطاعات الأساسية على النحو الذي يدعمها ويوسع استثماراتها، خاصة قطاع البناء والأشغال الذي يحقق أكثر من 70 في المائة من رقم معاملاته من خلال الصفقات العمومية.

من هنا أضحى مشروعا طرح الإشكال التالي:

إلى أي حد حاول المشرع أن يجعل نظام رهن الصفقات العمومية يقوم بدور الضمان ودعم الائتمان من خلال أحكامه وآثاره؟

للإجابة على الإشكال المطروح فعملية رهن الصفقات العمومية تتم طبعا بتوفر جملة من الشروط وعبر مجموعة من الإجراءات (الفقرة الأولى)، الأمر الذي يرتب آثار هامة بالنسبة للمتعاقدين والغير (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: أحكام رهن الصفقة العمومية

يعتبر رهن الصفقات العمومية من بين أهم عقود الائتمان في نظم التأمينات العينية، إذ يهدف إلى تأمين حق الدائن من خطر عدم وفاء المدين بقيمة دينه، حيث يعد آلية ذات طبيعة مزدوجة فهو أداة للتمويل البنكي، وفي نفس الوقت أداة للضمان، الأمر الذي دفع أغلب التشريعات إلى تنظيم أحكامه. قام المشرع المغربي بتعريف عقد رهن الصفقة العمومية في المادة الثانية من القانون 112.13 على أنها "العمل الذي بموجبه يرصد صاحب الصفقة صفقته لضمان التزام لدى مؤسسة أو عدة مؤسسات ائتمان قصد الاستفادة من تمويل هذه الصفقة ويخول للمؤسسات المذكورة حق استرداد أموالها من مبلغ هذه الصفقة بالأفضلية على جميع الدائنين الآخرين مع مراعاة أحكام المادة 13 من هذا القانون"[16]، أما التشريع الفرنسي فلم يُعرف عقد رهن الصفقة العمومية في قانون الطلبيات العمومية، ولكن ما يمكن فهمه من هذا الأخير، أن رهن الصفقات العمومية عقد بمقتضاه يرصد صاحب الصفقة النظير الفريد المسلم له من طرف صاحب المشروع الذي يجسد الدين الذي قد يتولد في ذمة هذا الأخير إلى المؤسسات الائتمانية على سبيل الرهن[17].

إن الحديث عن رهن الصفقة العمومية يستوجب الوقوف على طبيعته القانونية (أولا)، وحتى تتم هذه العملية–رهن الصفقات العمومية– وترتب آثارها القانونية بين مختلف الأطراف المتدخلة فيها، لا بد من توفر الشروط التي نص عليها المشرع (ثانيا).

أولا: الطبيعة القانونية لعقد رهن الصفقة العمومية

إن تكييف رهن الصفقات العمومية وإلحاقه بالوصف القانوني المناسب له يساعد في معرفة القواعد العامة التي تسري عليه، فحتى مع وجود تنظيم قانوني لرهن الصفقات العمومية يكون من اللازم بيان حقيقته ومعرفة أصوله القانونية، لأن المشرع قد لا يأتي بتنظيم كامل في جميع جوانبه وإنما قد يترك بعض التفاصيل للرجوع إلى القواعد العامة التي تحكمه.

وهو ما أوجد على الساحة الفقهية اتجاهات حاولت الوقوف على حقيقة هذا العقد من خلال إسقاط نظريتين عليه، نظرية رهن المال المستقبلي[18] ونظرية رهن مال الغير، وإتجاه جمع بين النظريتين، حيث ذهب إلى أن المال المستقبل لا يمكن أن يكون إلا رهنا لشيء مملوك للغير بمعنى أن الأموال المستقبلية أموال يملكها الغير[19].

وعموما، يقصد بنظرية رهن المال المستقبلي رهن شيء غير معين بالذات سيملكه الراهن مستقبلا، وأجاز المشرع المغربي رهن الأشياء المستقبلية في الفصل 1174 من ق ل ع كما تم تعديله بقانون الضمانات المنقولة[20] حيث جاء فيه ما يلي "يجوز إنشاء الحيازي أو الرهن بدون حيازة على الشيء المستقبل أو غير المحقق أو الذي لم تقع حيازته بعد. وإذا تعلق الأمر برهن حيازي لا يخول الدائن إلا الحق في أن يطلب تسلم الأشياء محل العقد حينما يصبح تسليمها ممكنا".

فرهن الصفقة العمومية حسب هذه النظرية يقع على المقابل الذي سيحصل عليه صاحب الصفقة عند تنفيذها، والرهن حسب هذا الاتجاه لا يخول للمؤسسة الائتمانية الدائنة المرتهنة إلا الحق في أن تطلب تسلم محل الرهن حينما يصبح تسلمه ممكنا بمجرد الانتهاء من تنفيذ الصفقة[21].

أما رهن ملك الغير فهو رهن مال لا يملكه الراهن حيازة وهو معين بالذات، رهنه غير مالكه لاعتقاد أن المالك سيقر الرهن أو أن الراهن سيسعى إلى أن يصبح المال مملوكا له، وهو ما نص عليه المشرع في الفصل 1173 من ق ل ع[22]، ويكون الرهن صحيحا في هذه الحالة إذا قبله المالك وأقر به أو إذا اكتسب الراهن في تاريخ لاحق ملكية المرهون، وحسب هذا التوجه فرهن الصفقة العمومية يقع على رهن مملوك للغير فالراهن لا يملك الدين المرهون بل الصفقة تبقى في ملكية صاحب المشروع وأن صاحب الصفقة مكلف بإنجازها فقط لصالح صاحب المشروع[23].

إلا أن هذا الطرح أصبح متجاوزا خصوصا وأن المشرع –كما أسلفنا سابقا– سمح برهن الأشياء المستقبلية ورخص برهن ملك الغير، كما أن الاعتماد على هاتين النظريتين لا يوضح بالملموس حقيقة هذا الرهن، مما يستدعي البحث عن أسس قانونية جديدة تساعدنا في فهم واستجلاء الغموض الذي يكتنف هذا النوع من الرهون، وعند إلقاء نظرة على الأبحاث التي عالجت هذا الموضوع نجدها لا رهن الصفقات العمومية هل هو رهن حيازي أم هو رهن من دون حيازة؟ بل الأكثر من ذلك هناك من اعتبره رهنا حيازيا وبدون حيازة في الوقت ذاته[24] مما يصبح معه التساؤل مشروعا حول طبيعة هذا النظام هل يندرج ضمن الرهون الحيازية أم يصنف ضمن الرهون بدون حيازة؟

فإذا كانت الصورة التقليدية لرهن المنقول تؤدي إلى حرمان المدين من الشيء المرهون ومن ثم إذا تعلق الأمر برهن أشياء لها قيمتها الاقتصادية ودورها في الإنتاج فإن الرهن كأداة قانونية يصبح عدوا للإنتاج، هذا ما أدى برجال القانون والقضاء إلى البحث عن طرق جديدة يتم بها تقديم المنقول على سبيل الضمان دون أن التخلي عن حيازته، مما أدى إلى استحداث الرهن بدون حيازة[25].

ونظرا للأهمية الاقتصادية والقانونية للرهن بدون حيازة فقد نظمه المشرع المغربي بموجب قانون الضمانات المنقولة حيث عرفه الفصل 1170 على أنه عقد بمقتضاه يخصص المدين أو أحد من الغير يعمل لمصلحته شيئا لضمان التزام، والذي لا يستلزم تخلي الراهن عن حيازة الشيء. وعرفه التشريع[26] والفقه الفرنسي بأنه ضمان عيني اتفاقي يرد على منقول قائم على رد نزع حيازة المنقول من مالكه[27].

فقد ذهب بعض الباحثين إلى القول بأن رهن الصفقات العمومية يندرج ضمن الرهن الذي لا يفترض فيه نقل الحيازة إلى الدائن المرتهن[28]، ومبرر ذلك في نظرهم أن هذا الرهن ينتمي الى رهن الديون ووجب أن يسجل في السجل الإلكتروني للضمانات المنقولة[29]، وبالتالي فهو صنف من أصناف الرهن بدون حيازة.

ففي اعتقادهم أن إدراج رهن الصفقات العمومية في خانة المنقول دون نقل الحيازة يجعله خاضعا بقوة القانون للمقتضيات الواردة في القانون الجديد رقم 18-21 المتعلق بالضمانات المنقولة التي نصت على ضرورة تقييده في السجل الوطني للضمانات المنقولة حتى يرتب آثاره القانونية، وبالتالي لم يعد التسجيل خاضع لمقتضيات المادة 381 من مدونة التجارة طالما تم نسخها بالمادة 10 من القانون الجديد المتعلق بالضمانات المنقولة[30].

فالرهن حسب رأيهم لا ينفد تجاه الغير إلا بالقيد، لأن دور الحيازة باعتبارها وسيلة للشهر ضئيل جداً إن لم يكن معدوما، بل الأكثر من ذلك أن المؤسسة الائتمانية لا تستفيد من حق الأفضلية المنصوص عليها في المادة الثانية من قانون رهن الصفقات العمومية إلا إذا كان الرهن مقيداً بالسجل الوطني الالكتروني للضمانات المنقولة[31].

إلا أننا نخالف هذا التوجه القائل بوجوب تصنيف رهن الصفقات العمومية في خانة الرهن بدون حيازة ووجوب تسجيله في السجل الوطني الالكتروني للضمانات المنقولة، لأن رهن الصفقة العمومية عقد عيني[32] يفترض فيه تسليم النظير الفريد إلى الدائن المرتهن وحيازته من طرف المحاسب المكلف بالأداء لمصلحة هذا الأخير، فتسليم النظير الفريد له طابع إشهاري وإعلاني والرهن لا يكون إزاء الغير إلا بتسليم السند إلى الدائن المرتهن الذي يقوم هو الآخر بتبليغه إلى المحاسب المكلف بالأداء.

وهو ما تضمنه الفصل 1191 من ق ل ع الذي أحالت عليه المادة الثالثة من قانون رهن الصفقات العمومية حيث نص على ما يلي "يحتج بالرهن الحيازي في مواجهة الغير بالتسليم الفعلي للشيء محل الرهن إلى الدائن المرتهن أو إلى أحد من الأغيار المتفق عليه من قبل الأطراف".

وهذا ما أكدته محكمة النقض أيضا[33] في قرار صادر عنها جاء في حيثياته ما يلي"... حيث يعنى الطاعن على القرار خرق القانون بخرق مقتضيات الظهير المؤرخ في 1948/8/28 المتعلق برهن الصفقات العمومية وخرق مقتضيات المادة 431 من مدونة التجارة وفساد التعليل الموازي لانعدامه بدعوى أن المحكمة المصدرة له ذهبت إلى القول بخصوص الديون المرهونة في إطار ظهير 1948/8/28 المتعلق برهن الصفقات العمومية "أن الطالب لم يدل بما يثبت إشهار وتسجيل الرهن في السجل التجاري وفقا لأحكام المادة 358 من مدونة التجارة وكذا بما يفيد تجديد التسجيل "في حين إن ما أورده المحكمة المذكورة في قرارها لا يستند على أساس لأن الأمر يتعلق برهن صفقات عمومية وأنه عملا بمقتضيات المادة 8 من الظهير المذكور فإنه يحظى بامتياز خاص ولا يتقدم عليه إلا الامتيازات التالية:

- امتياز المصاريف القضائية.
- امتياز العمال والمستخدمين في حالة إفلاس أو تصفية قضائية في حدود الحصة غير القابلة للحجز.
- امتياز العمال والموردين لمقاولي الأشغال العمومية.

غير أن محكمة الاستئناف التجارية عندما أشارت في تعليلاتها إلى عدم إثبات إشهار وتسجيل الرهن بالسجل التجاري فإنها وقعت في خلط بين الرهن على أدوات ومعدات التجهيز والرهن على الصفقات العمومية، لأن هذا الرهن الأخير لا يخضع لمقتضيات المادة 358 من مدونة التجارة كما ذهبت إلى ذلك المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، لأن مقتضيات المادة 358 من مدونة التجارة تنظم الرهن على الآلات ومعدات التجهيز، أما الرهن على الصفقات العمومية فينظمه ظهير 1948/8/28، وان محكمة الاستئناف التجارية حينما اعتبرت أنه لم يثبت إشهار وتسجيل الرهن في السجل التجاري وكذا تجد يد التسجيل تكون قد وقعت في خلط بين المادة 358 من مدونة التجارة المتعلقة برهن الآلات ومعدات التجهيز والمادة 431 من نفس المدونة المتعلقة بالإيجار الائتماني، في حين الأمر في النازلة يتعلق باستحقاقات ناتجة عن كراء التجهيزات في إطار الائتمان الإيجاري المنصوص عليه في المادة 431 المذكورة وأن هذه الأكرية تحظى بامتياز خاص عملا بمقتضيات المادة 365 من مدونة التجارة.

يلاحظ من خلال هذا التوجه الذي تبنته محكمة النقض أن رهن الصفقات العمومية لا يخضع للتسجيل في السجل الوطني الالكتروني للضمانات المنقولة –السجل التجاري سابقا–، فالتسجيل لا تخضع له سوى الرهون دون حيازة والحال أن رهن الصفقة هو رهن يكفي فيه تسليم النظير الفريد وتبليغ المحاسب المكلف الأداء حتى ينتج آثاره تجاه الأطراف والأغيار

ثانيا: شروط رهن الصفقات العمومية

لإبراز خصوصيات شروط رهن الصفقات العمومية، سنتناول بداية الشروط الموضوعية(أ)، على أن نخصص النقطة الثانية للحديث عن الشروط الشكلية (ب).

أ) –الشروط الموضوعية لرهن الصفقة العمومية

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية العامة الواجب توفرها لصحة أي عقد، فإن المشرع تطلب في عقد رهن الصفقة العمومية شروط موضوعية ذات طبيعة خاصة، نظرا لخصوصيتها، وهذه الشروط هي:

1– أن تكون الصفقة عمومية

يراد بهذا الشرط أن يتم إبرام الصفقة العمومية لحساب الجهات المحددة قانونا[34]، وهي الدولة أو الجهات أو العمالات أو الأقاليم أو الجماعات، أو المؤسسات العمومية، وذلك حتى تكون موضوع رهن، وهو ما يترتب عليه مجموعة من الآثار، فمن جهة ستعتبر الصفقة عقدا إداريا يجمع بين الدولة بصفة مباشرة أو باقي الأطراف المخول لها قانونا إبرام الصفقات باسم الدولة، ويسمى هذا الطرف "صاحب المشروع"، وبين المتعاقد الآخر الذي يكون إما شخص طبيعي أو اعتباري، وتختلف تسمية هذا الطرف باختلاف محل الصفقة، فهو يسمى مقاولا إذا كان محل الصفقة هو تنفيذ الاشغال، كما يسمى موردا إذا كان محل الصفقة تسليم توريدات، ويسمى خدماتي إذا تعلق الامر بالقيام بخدمات[35].

2– أن تتضمن الصفقة العمومية إمكانية رهنها

يستشف شرط أن تتضمن الصفقة العمومية إمكانية رهنها من خلال مقتضيات المادة 4 من القانون رقم 112/13 المتعلق برهن الصفقات العمومية، التي نصت على أنه: "لإعداد عقد الرهن، يسلم صاحب المشروع لصاحب الصفقة نسخة من الصفقة تتضمن عبارة "نظير فريد" موقع عليها قانونا، وتبين أن النسخة المذكورة سلمت في نظير فريد مرصود ليكون رسما لرهن الصفقة". غير أنه، عندما تتطلب ضرورات الدفاع الوطني أو الأمن العام أن تحاط الأشغال والتوريدات أو الخدمات موضوع الصفقة بالسرية، فإن النظير الفريد الذي يشكل رسما للرهن يتمثل في مستخرج من الصفقة يسلمه صاحب المشروع إلى صاحب الصفقة ولا يتضمن إلا البيانات التي لا تتنافى مع السر[36].

يستشف من المادة أعلاه أنه لا يكفي تحقق شرط أن تكون الصفقة عمومية حتى يمكن رهنها، بل لابد أن يتم التنصيص على إمكانية رهنها ضمن بنود دفتر التحملات، باعتباره من أهم العناصر المكونة للصفقة العمومية، أو في الصفقة نفسها، مع بيان طرق التسوية الواجب اتباعها، وأيضا تعيين المحاسب أو الشخص المكلف بالأداء، والموظف المكلف بإعطاء مختلف المعلومات المتعلقة بالصفقة.

3– شرط الأداء في حساب المؤسسة الائتمانية المحدد في عقد الرهن

مبدئيا بعد تنفيذ الصفقة طبقا لدفتر التحملات، يجب أن يكون الأداء بين يدي الدائن صاحب المشروع (الدولة أو الجهة أو الإقليم مؤسسة عمومية...)، فتنفيذ صاحب الصفقة لالتزاماته، يخول له حق مطالبة صاحب المشروع بالمقابل المالي المتفق عليه مسبقا، غير أن إنشاء الرهن على الصفقة يؤدي إلى إحداث تغيير في مسطرة الأداء، لأن المؤسسة الائتمانية هي وحدها التي تقوم بتحصيل المبلغ المخصص للضمان، مالم ينص عقد الرهن على أحكام مخالفة، وهذا التحصيل يتم بصرف النظر عن كل التعرضات والتحويلات التي لم يسري مفعول تبليغها على أبعد تقدير في يوم العمل الأخير الذي سبق تاريخ سريان مفعول الرهن المعني، بشرط ألا يطالب أصحاب هذه التعرضات والتحويلات وغيرها من الإخطارات صراحة بأحد الامتيازات المحددة على سبيل الحصر في المادة 13 من القانون 112.13، ويتعلق الأمر ب:

– امتياز صوائر القضاء؛

– امتياز العمال والمستخدمين في حالة التسوية أو التصفية القضائية للمشغل لأداء الأجور والتعويضات الواجبة على هذا الأخير؛

– امتيازات الخزينة قصد تحصيل الضرائب والرسوم المنصوص عليها في المواد من 105 إلى 109 من القانون رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية.

ولابد من الإشارة إلى أن المحاسب المكلف بالأداء المعين، يكون مسؤولا مسؤولية شخصية في حالة ما إذا وقع الأداء لغير الدائن الحقيقي الذي هو المؤسسة الائتمانية، طالما أنه ملزم بالتأكد قبل الأداء من الوجود الحقيقي لأطراف عقد رهن الصفقة العمومية والأهلية القانونية للموقعين، وأن يقوم بكل ما من شأنه أن يؤكد له مصداقية وثبوت استحقاق الدين، إلا أنه يجوز له بالرغم من ذلك أن يبدي

تحفظاته أو رفضه لتنفيذ الرهن، على أن يبرر ويعلل سبب ذلك خلال يومي العمل الموالين ليوم تسلمه التبليغ، كما أن جميع المبالغ المستحقة لصاحب الصفقة العمومية تؤدى له عن طريق المؤسسة المذكورة كطرف دائن مرتهن في عقد رهن الصفقة العمومية[37].

ب) –الشروط الشكلية لرهن الصفقة العمومية

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية، والواجب توفرها لرهن الصفقة العمومية، توجد شروط شكلية لابد من احترامها حتى يرتب عقد رهن الصفقة آثاره القانونية، ويتعلق الأمر بضرورة كتابة عقد الرهن مع تسجيله لدى الجهة المحددة قانونا (1)، ثم تسليم نظير الصفقة إلى المؤسسة الائتمانية(2)، دون إغفال مسألة اخطار الشخص أو المحاسب المكلف بالأداء (3).

1– كتابة عقد رهن الصفقة العمومية

وبخصوص شرط الكتابة عادة ما يطرح تساؤل بديهي مفاده: هل الكتابة مطلوبة أم لا؟ وهل هي شرط للانعقاد أم أنها مجرد وسيلة إثبات؟

لا شك أن الإجابة عن هذا التساؤل له أهمية كبرى، ذلك أن الكتابة حينما تكون لازمة للانعقاد تعد شرطا ضروريا لوجود عقد الرهن قانونا، وتخلف شرط الكتابة عندئذ يعني نقص ركن من أركانه ومن تم انعدام آثاره وبطلانه. أما الكتابة المطلوبة فقط للإثبات فلا أثر لها على وجود عقد الرهن، فالعقد ينشأ ويوجد وينتج آثاره، وعليه فإذا كان معترفا به من طرفيه لم يكن في حاجة إلى اثباته بالكتابة[38].

والواقع أنه بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 1188 من قانون الالتزامات والعقود كما تم تعديله بموجب القانون المتعلق بالضمانات المنقولة، يستشف بأن المشرع اشترط الكتابة للانعقاد وليس فقط للإثبات، وبالتالي فعقد رهن الصفقة العمومية لا يقوم إلا إذا ورد به في الشكل المتطلب قانونا، والشكل هنا هو الكتابة في محرر رسمي أو عرفي، مما يعني أن وجود صفقة عمومية، ونصها على إمكانية رهنها غير كاف لإنشاء الرهن، بل يجب علاوة عن موافقة صاحب المشروع كتابة على إنشاء الرهن، أن يتم تحرير عقد موقع عليه من طرف صاحب الصفقة، على أن يتضمن كل البيانات الضرورية لتنفيذه[39]، وبالتالي فالسند الرئيسي للقرض هو ذلك المحرر المكتوب، باعتباره عقدا تبعيا للعقد الأصلي الذي هو الصفقة العمومية[40]. بل أكثر من ذلك أكد بعض الباحثين[41] عن حق، أن عقد رهن الصفقة العمومية يجب أن يرد في محرر ثابت التاريخ، وليس فقط محرر عرفي، تفاديا لكل التلاعبات في تاريخ الرهن.

والمشرع الفرنسي تطلب هو الآخر ضرورة كتابة عقد الرهن، حيث اشترطت المادة 2331 من القانون المدني الفرنسي "لصحة عقد الرهن يجب أن يتم في محرر مكتوب سواء كان رهن حيازي أو مجرد من الحيازة، على أن تتضمن الكتابة وصف الدين المضمون وبيان تفاصيل المال المرهون كنوعه ومقداره"، أما التسجيل أو انتقال الحيازة فما هي إلا طرق لنفاذ الرهن في مواجهة الغير[42].

2– تسجيل رهن الصفقة العمومية في السجل الوطني الإلكتروني للضمانات المنقولة

من المعلوم أن نظام التسجيل يشمل كافة الرهون دون نقل الحيازة سواء كانت ذات طبيعة مدنية أو تجارية، وسواء وقعت على منقولات يمكن تعيينها ذاتيا أو معنويا، وعليه فإدراج الرهن الحيازي للصفقات العمومية ضمن خانة المنقول المعنوي دون نقل الحيازة يجعله خاضعا بقوة القانون للمقتضيات الواردة في القانون الجديد رقم 21.18 المتعلق بالضمانات المنقولة، التي نصت على ضرورة تقييدها في السجل الوطني الإلكتروني للضمانات المنقولة حتى ترتب آثارها القانونية، وبالتالي لم يعد التسجيل خاضع لمقتضيات المادة 381 من مدونة التجارة طالما تم نسخها بموجب المادة 10 من القانون الجديد المتعلق بالضمانات المنقولة. والغاية الأساسية من ضرورة تقييد عقد رهن الصفقة العمومية، هي حماية الغير، طالما أنه لا يجوز لطرفي الصفقة العمومية أن يحتجوا تجاه هذا الغير بوجود رهن عليها، إلا بعد تسجيله بصفة صحيحة في السجل الوطني الإلكتروني للضمانات المنقولة، فضلا على أن الاطلاع على هذا السجل مفتوح للعموم، وحتى الامتياز المترتب عن الرهن ينشأ بمجرد قيده، ولا يمكن لصاحب هذا الامتياز مواجهة الغير إلا بعد تقييده بصفة صحيحة في السجل المذكور[43].

3– تسليم النظير الفريد

عرف المشرع النظير الفريد في المادة 2 من القانون رقم 112.13 على أنه "نسخة طبق الأصل للصفقة، تسلم في نسخة فريدة من طرف صاحب المشروع إلى صاحب الصفقة ليكون رسما في حالة رهن الصفقة".

يلاحظ من خلال هذه المادة أن تسمية النظير الفريد هو وصف يطلق على نسخة من الصفقة الممنوحة لنائل الصفقة، للدلالة أن هذه الوثيقة تم منحها في نسخة وحيدة ولمرة واحدة، وإذا ضاعت لا يمكن تسليم نسخة أخرى، وذلك لتجنب تلاعبات صاحب الصفقة من رهن نفس الدين أمام عدة جهات مانحة للقروض.

إذا كان الأصل والقاعدة العامة هو تسليم النظير الفريد من طرف الإدارة صاحبة المشروع لفائدة صاحب الصفقة، فهناك استثناء يرد على هذه القاعدة، حيث إنه إذا كان تسليم هذا النظير الفريد منافيا لمتطلبات السر المهني المطلوب في تنفيذ موضوع الصفقة والمتعلق خاصة بصفقات الدفاع الوطني أو الأمن العام، فصاحب الصفقة يحصل على مستخرج من الصفقة موقعا عليه من طرف صاحب المشروع، ويكون تسليم هذا المستخرج معادلا لتسليم النظير الفريد في حالة إنشاء رهن الصفقة، ولا يتضمن إلا البيانات التي لا تتنافى مع السر المطلوب، وهو ما نصت الفقرة الثانية من المادة 4 من القانون 112.13 على أنه "عندما تتطلب ضرورات الدفاع الوطني أو الأمن العام أن تحاط الأشغال أو التوريدات أو الخدمات موضوع الصفقة بالسرية، فإن النظير الفريد الذي يشكل رسما للرهن يتمثل مستخرج من الصفقة يسلمه صاحب المشروع إلى صاحب الصفقة ولا يتضمن إلا البيانات التي لا تتنافى مع السر، يحمل العبارة المشار إليها في الفقرة أعلاه".

وتماشيا مع ما تم ذكره، فإن المشرع الفرنسي نص في المادة R2191-49 من قانون الطلبيات العمومية الفرنسي عندما يكون السر المطلوب في مجال الدفاع يتعارض مع تسليم المستفيد من التنازل أو رهن نسخة من الصفقة، فإن السلطة المتعاقدة تسلم لصاحب الصفقة "النسخة الفريدة" أو "شهادة التنازل" والتي لا تتضمن إلا المعلومات الملائمة مع السر[44].

إن تسليم النظير الفريد مسألة إلزامية[45] وغاية في الأهمية نظرا للآثار التي يرتبها في مواجهة طرفي عقد الرهن، فهو يُمَكن البنك من حبس السند إلى غاية أداء الدين المضمون لكون حق الحبس مرتبط بالتسليم ونظرا لتعذر إمكانية التسليم على مستوى المنقول المعنوي ابتكر الفقه حق حبس افتراضي أو خيالي لكيلا يتم حرمان الدائن من هذا الحق[46].

4- إخطار المحاسب أو الشخص المكلف بالأداء

بعد إنشاء عقد رهن الصفقة العمومية بين صاحب المشروع والطرف الثاني صاحب الصفقة، وتسليم النظير الفريد من الصفقة إلى المؤسسة الائتمانية، يتعين على هذه الأخيرة أن تقوم بضرورة إخطار المحاسب المكلف بالأداء، وذلك عن طريق تبليغ النظير الفريد الصفقة وعقد الرهن الى المحاسب المكلف بالأداء، بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتسلم، طبقا لمقتضيات المادة 5 من القانون رقم 112.13 المتعلق برهن الصفقات العمومية، كما أكدت على هذا الشرط الفقرة الثالثة من المادة 5/392 من مدونة التجارة كما تم تتميمها وتعديلها بموجب القانون 21.18 المتعلق بالضمانات المنقولة[47].

ويجري العمل بالتبليغ ابتداء من اليوم الثالث من أيام العمل الموالي لليوم الذي تم فيه التسليم، وذلك من أجل إعطاء المحاسب أو الشخص الكلف بالأداء الوقت الكاف لتسجيل الرهن، وتقديم تحفظاته، أو بيان أسباب رفضه لهذا الرهن، حيث يجب أن يتم ذلك خلال يومي العمل الموالين لليوم الذي تم فيه تسليم المحرر أو الرسالة المضمنة لتبليغ الرهن.

وجاء في حكم صادر عن تجارية مكناس[48] جاء في حيثياته ما يلي:

"وحيث سبق لشركة فينيا المستفيدة من الرهن أن راعت مقتضيات المادة 5 من القانون رقم 112.13 وذلك بتوجيهها إلى المدير العام للمدعية الحالية باعتباره الشخص المكلف بالأداء النظير الفريد للاعتداد به كمستند إثبات للتسديد، وكذا أصل عقد الرهن وذلك بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتسلم بتاريخ 2016 / 08 / 12، الأمر الذي ترتب عليه سريان مفعول تبليغ الرهن في مواجهة المدعية واعتبارها بمثابة الغير الحائز للضمان تجاه المستفيدة من الرهن.

وحيث إن الثابت من الأمر بالتحويل الصادر عن المدعية وكذا كشف الحساب البنكي المدلى بهما أن المدعية قد حولت لفائدة المدعى عليها مبلغ 675,198,17 درهم في إطار الصفقة أعلاه بتاريخ 23/05/2017 والذي هو لاحق عن تاريخ سريان الرهن، والحال أن المخول لها الاستفادة من المبلغ هي وحدها المستفيدة من الرهن عملا بمقتضيات أحكام القانون رقم 112.13، علما أن هذه الأخيرة قد بادرت مؤخرا بتاريخ 29/01/19 إلى تسجيل مقال في مواجهة المدعية الحالية لدى المحكمة الإدارية بالدار البيضاء تطالبها بموجبه بهذا المبلغ مع التعويض عن التماطل وحيث إنه تبعا لذلك تكون المدعى عليها قد توصلت من المدعية بمبلغ غير مستحق لها قانونا مما تبقى معه- وعملا بأحكام الدفع الغير المستحق طبقا للفصل 66 وما بعده من ق ل ع -محقة في استرداد هذا المبلغ من المدعى عليها، وبالتالي يتعين الاستجابة لطلبها بهذا الخصوص".

تأسيسا على هذا الحكم يلاحظ أنه بعد إخطار المحاسب المكلف بالأداء، بقيام عقد رهن الدين المترتب عن تنفيذ الصفقة العمومية، يصبح هذا الأخير مسؤولا مسؤولية شخصية إذا وقع الأداء لغير الدائن الذي هو المؤسسة الائتمانية المبينة من خلال حسابها المضمن عقد رهن الصفقة العمومية الذي توصل به قصد الإخبار.

الفقرة الثانية: آثار رهن الصفقة العمومية

تجدر الإشارة بداية إلى أن الآثار المترتبة عن رهن الصفقة العمومية تتقاطع في أغلبها مع تلك المترتبة عن رهن الدين، إلا أن هذا لا يمنع من وجود خصوصية على مستوى بعض النقاط. هكذا إذن يترتب عن رهن الصفقة العمومية آثار هامة في مواجهة صاحب الصفقة والمستفيد من الرهن، هذه الآثار تتمثل في الحقوق والالتزامات التي تنشأ عنه.

أولا: آثار رهن الصفقة العمومية على الدائن المستفيد من الرهن

يتمتع الدائن المستفيد من الرهن بمجموعة من الحقوق(أ)، وفي مقابل هذه الحقوق يتحمل جملة من الالتزامات(ب).

أ) -حقوق الدائن المستفيد من الرهن

تتمثل حقوق الدائن المستفيد من رهن الصفقة العمومية أساسا في حق الأفضلية، وحق التتبع، ثم حق الحبس، وكذا عن حق التفويت،

1) -حق الأفضلية

يشكل حق الافضلية الهدف الرئيسي الذي يسعى إليه كل دائن مرتهن من خلال الضمان، وتعتبر هذه الأفضلية أساس وجوهر الضمان العيني وحماية للمؤسسة الائتمانية من مبدأ المساواة بين دائني صاحب الصفقة، وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في قرار لها جاء فيه ما يلي[(49)]:

"وحيث تتمسك المستأنفة بأن تنفيذ الأمر بالتحويل يقتضي أن يكون حساب من أصدر ذلك الأمر دائنا ويغطي المبالغ المأمور بتحويلها في حين أن حساب شركة سيرانفور ظل مدينا منذ 1998 الى الآن فضلا عن أن المستفيدة من رهن على الصفقات الثلاث المشار إليها في الأوامر بالتحويل في إطار مقتضيات ظهير 1948/08/28 المتعلق برهن الصفقات العمومية، وأن لها بالتالي امتيازا على جميع الدائنين على المبالغ الناتجة عن تلك الصفقات، واعتبارا لكون المبالغ المحصل عليها من الصفقات المذكورة لم تكن كافية لتغطية ديون شركة "سيرانفور" فانه لم يكن هناك فائض يمكن تحويله لفائدة المستأنف ضدها".

وهو نفسه التوجه الذي جاء في أمر صادر عن رئيس المحكمة الإبتدائية بالرباط الذي جاء فيه ما يلي "... وإنه استنادا لمقتضيات المادتين 10 و 13 من الظهير الشريف رقم 1.15.05 الصادر بتاريخ 19/02/2015 بتنفيذ القانون رقم 13/112 المتعلق برهن الصفقات العمومية فإن المستفيد من الرهن يقوم وحده، ما لم ينص عقد الرهن على أحكام مخالفة بتحصيل مبلغ الدين المرصد للضمان، وأنه يتمتع بامتياز على الديون المستحقة بموجب الصفقة المرهونة باستثناء الامتيازات المنصوص عليها في المادة 13 من نفس القانون والتي لا يدخل ضمن حالاتها بين الحاجز.

وحيث لما كان المال الذي تم حجزه مرصودا لضمان أداء ديون المستفيد من الرهن -مؤسسة الائتمان-وأن هذا الأخير يتمتع بامتياز على بقية الديون المستحقة بموجب الصفقة المرهونة فإن طلب المصادقة على الحجز يبقى مقدما على غير أساس من القانون والواقع مما يناسب رفضه"".

يلاحظ من خلال التوجهات التي تبناها الاجتهاد القضائي، بأن رهن الصفقة العمومية مثله مثل بقية الضمانات العينية يتمتع بحق لكن هذا الحق قد لا يكون فعالا دائما، خاصة عندما تكون ذمة المدين الراهن مشغولة بامتيازات ورهون أخرى ذات مرتبة أفضل.

ويبدو أن حق الأفضلية المقرر على هذا النوع من الرهن لا يتمتع بنفس القوة كباقي الرهون حيث يختلف عنها، وترد عليه بعض الاستثناءات، وهذا ما كرسته المادة 13 من القانون 112.13 التي تنص على أن المستفيد من الرهن يتمتع بامتياز على الديون المستحقة بموجب الصفقة المرهونة، ولا يسبق هذا الامتياز في الرتبة إلا امتياز صوائر القضاء وامتياز العمال والمستخدمين في حالة التسوية أو التصفية القضائية للمشغل لأداء الأجور والتعويضات الواجبة على هذا الأخير طبقا لأحكام مدونة الشغل لاسيما المواد 382 و383 و384، فضلا عن امتيازات الخزينة قصد تحصيل الضرائب والرسوم المنصوص عليها في المواد من 105 إلى 109 من القانون رقم 15.97 بمثابة تحصيل الديون العمومية[50].

2) –حق التتبع

المخول للدائن المرتهن كقاعدة عامة والمتمثل أساسا في تتبع الشيء المرهون والتنفيذ عليه في أي يد ينتقل إليها، إذ لا يستلزم حق التتبع بقاء الشيء المرهون في ملكية أو في حيازة الراهن، ولا يثار حق التتبع أصلا إلا إذا انتقل الشيء المرهون إلى الغير وحق تفويت الدين، فهذا الأخير سخر أساسا لحماية حق الأفضلية الذي هو جوهر حق الرهن، حيث يظل حق الأفضلية مهددا إذا لم يسانده حق التتبع، فحماية المؤسسة الائتمانية لا تكتمل إلا بوجود هذا الحق، فحق التتبع يعطي للمؤسسة الائتمانية إمكانية التنفيذ على الدين المرهون في أي يد انتقلت إليها ملكية المرهون بكل الطرق التي تجدها ملائمة لاسترجاع حقها[51]، فإذا كان حق التتبع هو ذلك الحق الذي يخول للدائن المرتهن تتبع المال المرهون في أي يد انتقل إليها، يثور السؤال حول إمكانية تصور هذا الحق في رهن الدين المترتب عن الصفقة العمومية؟

المشرع عندما نظم رهن الدين الناتج عن الصفقة العمومية في القانون 112.13 وفي قانون الالتزامات والعقود واعتبره رهنا حيازيا، وأكدنا فيما سبق أن التسليم هو حكمي أو رمزي يتجسد في تسليم النظير الفريد ولا يوجد تسليم مادي، وهذا تماما ما يسري على حق التتبع الذي لا يعدو أن يكون سوى حقا رمزيا، فهو يتمظهر بشكلي جلي على مستوى رهن الأشياء المادية، لكن في الحالة التي يفقد فيها الدائن قيمة الدين المرهون الذي يحوزه فهل يمكنه المطالبة باسترجاعه؟

كجواب عن هذا السؤال فالدائن له الحق في استرجاع قيمة الدين المرهون واسترداده، وهو ما كرسه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بمكناس[52]، التي خولت للدائن المرتهن إمكانية استرداد قيمة الدين الذي حوله المحاسب خطأً في الحساب البنكي لصاحب الصفقة.

ولعل من المفيد أن نؤكد بأن المادة 9 من القانون 112.13 لها أهمية كبيرة على مستوى تفعيل حق التتبع لفائدة الدائن المرتهن، حيث ألزمت صاحب المشروع أن يخبر المستفيد من الرهن، وفق نفس الطريقة المنصوص عليها في المادة 8 من نفس القانون، بكل عمل أو حادث من شأنه أن يعرقل إنجاز الصفقة المرهونة لفائدته، لاسيما في حالة حدوث منازعات أو فسخ للصفقة أو وفاة صاحب الصفقة أو فرض غرامات عن التأخير أو أي اقتطاع آخر قد ينتج عنه تقليص دين المستفيد من الرهن.

هذا التوجه يكرس حق المؤسسة الائتمانية في أن تعرف كل ما يحيط بالصفقة المرهونة لديها، بالإضافة إلى هذا فإن المادة 7 من نفس القانون ألزمت بتبليغ كل تغيير يطرأ في تعيين المحاسب المكلف أو الشخص المكلف بالأداء إلى صاحب المشروع، وكذا المستفيد من الرهن من طرف المحاسب المكلف في أجل لا يتعدى عشرة 10 أيام من تاريخ التغيير السالف الذكر. ولعل تنصيص المشرع صراحة على حق الدائن في التتبع يعكس وعي المشرع بأهمية هذا الرهن ووظيفته الائتمانية ومن جهة أخرى رغبته في توفير أكبر قدر ممكن من الحماية لحقوق الدائن المرتهن[53] تحقيقا للأمن القانوني.

3) –حق الحبس

تماشيا مع القاعدة العامة في الرهن الحيازي وهي تخلي الراهن عن الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى الغير الحائز، بالإضافة إلى التزام الراهن بإعطاء حق الرهن للدائن المرتهن الذي يخول لصاحبه حبس الشيء تحت يده إلى حين استيفاء الدين المضمون بالرهن (54).

وإعطاء الدائن المرتهن سلطة حبس الشيء المرهون يتما شى م ـع طبي ـعة ا ل ـرهن المترتب عن تنفيذ الصفقة العمومية باعتباره تأمينا يقتضي انتقال حيازة سند الدين، ويستتبع ذلك ضرورة بقاء هذه الح ـيـازة للدائن المرتهن حتى يستوفي حقه، ف ـحـق الحبس هو أحد السلطات التي يخولها الحق العيني التبعي للدائن المرتهن رهنا حيازيا، ويكون له بمقتضاه الامتناع عن التخلي عن محل الرهن طالما أن حق الرهن لـم ينقضي، وبـ صـفة خاصة أنه لم يستوفي حقه كاملا(55).

لكن كيف ينشأ حق الحبس لفائدة المؤسسة الائتمانية المستفيدة من الرهن على الشيء المرهون؟ ومتى يبدأ سريان هذا الحق؟

لكي يكون حق الحبس قائما ويلزم صاحب المشروع والمحاسب المكلف بالأداء، فلابد أن يتوصل هذا الأخير بالنظير الفريد وذلك بواسطة رسالة مضمونة الإشعار بالتوصل، فتبليغ الإشعار للغير الحائز يجعل هذا الغير مدينا شخصيا تجاه الدائن وذلك في حدود التزامه' فمن تاريخ هذا الإشعار تتولد علاقة مباشرة بين المؤسسة الائتمانية وصاحب المشروع من خلال تحويل أداء المبالغ المستحقة لصاحب الصفقة إلى حساب مفتوح باسم المؤسسة الائتمانية قصد استيفاء ديونها مباشرة وتسليم الباقي لصاحب الصفقة المدين الراهن،(56) هذا هو الذي يحقق ويجسد حق الحبس في رهن الصفقات العمومية، أما تاريخ بداية حق الحبس فيبدأ من تاريخ وساعة توصل المحاسب المكلف بالأداء بالإشعار حول قيام الرهن على الصفقة ما لم يبد ما يفيد رفض الرهن، وهو نفس التوجه الذي سار عليه العمل ففي حكم صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط(58) يعتبر أن من آثار رهن الصفقة العمومية أداء المستحقات المترتبة عن إنجاز الصفقة لفائدة المقاولة يكون عن طريق مؤسسة التمويل المرهون لديها الصفقة ، وقد جاء في الحكم المذكور ما يلي : " وحيث فيما يخص الشق الأول من الطلب ... فإنه مما لا نزاع فيه أن الشركة المدعية استفادت من رهن الصفقة موضوع النزاع لدى الشركة العامة للأبناك من أجل الحصول على التمويل المسبق لتنفيذ المشروع في انتظار أداء كشوفات الحساب التي تضعها الإدارة أثناء التنفيذ المسطرة الإدارية لصرفها، وطبقا لمقتضيات الظهير الشريف بتاريخ 1948/08/28 المتعلق برهن الصفقات العمومية، فإنه في حالة رهن الصفقة العمومية لدى إحدى مؤسسات التمويل، فإن الأداءات التي تصبح مستحقة للمقاولة عند تنفيذ التزاماتها يتم أداؤها مباشرة الى الجهة التي تعهدت برهن الصفقة كي تقوم بخصم أقساط التمويل التي توصلت بها المقاولة قبل أن تقوم بدفع الباقي اليها تنفيذا لعقد الرهن، ولا يمكن أن يتم ذلك الأداء الى المقاولة كما هو الشأن في الحالات العادية .... ويتعين بالتالي التصريح بعدم قبول هذا الشق من الطلب".

لكن إذا أكدنا سلفا أن حيازة "النظير الفريد" هي مجرد حيازة حكمية أو افتراضية، فكيف يمكن للدائن المرتهن حبس السند إذا لم تكن له أي قيمة مادية ملموسة؟ وما مدى موافقة نظرية حق الحبس في الرهن الحيازي مع حق الحبس الناتج عن الحيازة الحكمية والافتراضية للنظير الفريد؟

هناك من يرى عدم قدرة الدائن على حبس الدين المرهون لأن السند الذي يتم تسليمه إليه لا يسعفه في ممارسة حق الحبس لانعدام وجود الحيازة المادية(59)، إلا أن هناك من يعتبر النظير الفريد عبارة عن سند لحامله مما يتيح إمكانية التعامل معه كمنقول مادي، اعتبارا لكون الحقوق المثبتة فيه تندمج بذات السندات التي يحتويها فينتقل الحق بانتقال السند من يد إلى يد(60)، إلا أن السؤال الذي يمكن طرحه في هذا الصدد ما هو الفرق بين حق الحبس الناتج عن رهن الصفقة العمومية وحق الحبس الذي يثبت للدائن بمقتضى الفصل 291 من ق ل ع(61)؟

كمحاولة للإجابة على هذا السؤال، يلاحظ أن حق الحبس على مستوى الرهن الحيازي للصفقة العمومية أعطي للدائن المرتهن لأنه صاحب حق عيني، وهو حق رهن الحيازة، فحق الحبس متفرع عن حق عيني، ومن ثم يكون هو نفسه حقاً عينياً، أو هو من مستلزمات الحق العيني، وهذا بخلاف حق الحبس العام الذي عرفه المشرع في الفصل 291 من ق ل ع على أنه هو حق حيازة الشيء المملوك للمدين، وعدم التخلي عنه إلا بعد وفاء ما هو مستحق للدائن، ولا يمكن أن يباشر إلا في الأحوال الخاصة التي يقررها القانون، من

هذا التعريف يلاحظ أن حق الحبس العام يعتبر بمثابة الدفع بعدم التنفيذ، وليس بحق عيني كما هو الشأن بالنسبة لحق الحبس الناتج عن رهن الصفقة العمومية.

لكن ما يجب التنبيه إليه، أن حق الحبس لا يمنع بقية دائني صاحب الصفقة من المطالبة بتوقيع الحجز على الدين المرهون بين يدي المؤسسة البنكية، لأن هذا الدين يبقى في ملكية صاحب الصفقة وبذلك يبقى داخلا في الضمان العام الممنوح للدائنين على أموال المدين، فالحجز الذي يوقعه هؤلاء الدائنون لا أثر له على حق الحبس وحق الأولوية الذي يتمتع بهما الدائن المرتهن والذي يظهر التوزيع، لأن الدائن المرتهن يستطيع التمسك بحق الحبس حتى يدفع له دينه كاملا، ويتم هذا الاستخلاص على الرغم من أية تعرضات غير مؤسسة على إحدى حقوق الامتياز[62]، فالمادة 10 من القانون 112.13 تعطي للمستفيد من الرهن وحده، ما لم ينص عقد الرهن على أحكام مخالفة، بتحصيل مبلغ الدين المرصد للضمان.

ويتم هذا التحصيل بالرغم من التعرضات والتحويلات وغيرها من الإخطارات التي لم يسر مفعول تبليغها، على أبعد تقدير، في يوم العمل الأخير الذي سبق تاريخ سريان مفعول الرهن، بشرط ألا يطالب أصحاب التعرضات والتحويلات وغيرها من الاخطارات صراحة بأحد الامتيازات الوارد ذكرها في المادة 13 من هذا القانون.

وبقي أن نشير إلى أن المشرع في ق ل ع وخصوصا في الفصل 1203 منع المؤسسة الائتمانية من حبس السند من أجل ديونه الأخرى على صاحب الصفقة، سواء كانت لاحقة أو سابقة على إنشاء الرهن، ما لم يكن قد اتفق على أن الرهن يضمن أيضا تلك الديون، وهو نفس التوجه تبناه المشرع المصري عندما قرر أن حق الحبس الثابت للدائن المرتهن لا يكون إلا بضمان الدين المضمون بالرهن، ولا يكون بالنسبة إلى الديون الاخرى التي قد يكون المدين الراهن ملزماً بها للدائن المرتهن، قبل الرهن أو بعده، وعلى الدائن المرتهن رد الشيء المرهون للمدين الراهن، إذا استوفى كل حقه المضمون بالرهن كاملا، ولو كانت له ديون أخرى على المدين الراهن[63]، هذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي أجاز هذه الإمكانية[64].

4) –حق التفويت

تظهر الخصوصية التي يتميز بها رهن الصفقات العمومية أيضا من خلال حق التفويت حيث خول المشرع من خلال المادة 11 من القانون 112.13 للمؤسسة الائتمانية المستفيدة من الرهن إمكانية تفويت ديونها في إطار عملية تفويت الديون، حيث نصت هذه المادة على أنه يجوز للمستفيد من الرهن أن يفوت كل دينه المستحق على صاحب الصفقة أو بعضا منه، ولا يمنع التفويت في حد ذاته المستفيد من الرهن بصفته المفوت، من الاستفادة من الحقوق المترتبة عن الرهن.

يمكن أن يحل المستفيد من الرهن أيضا–بواسطة اتفاقية مميزة–محل المفوت إليه، في مفعول هذا الرهن في حدود كل أو بعض الدين المخصص للضمان، ويجب على المستفيد من الرهن أن يبلغ نسخة من اتفاقية الحلول إلى المحاسب المكلف أو الشخص المكلف بالأداء وإلى صاحب المشروع وفق الشروط المنصوص عليها في المادتين 3 و5 من هذا القانون[65]، ويقبض المستفيد من الحلول وحده مبلغ حصة الدين الذي خصص له الضمان، بشرط إخبار المستفيد من الرهن الذي وافق على الحلول وفق قواعد ا لوكالة".

كملاحظة أولية للمادة السابقة، فالمشرع لم يعالج مسألة تفويت هذه الديون ولم يحِل على أي مقتضى قانوني ينظم هذا التفويت، أن عرض الوزير المنتدب ووزير الاقتصاد والمالية المكلف بالميزانية أمام لجنة المالية والتخطيط والتنمية الاقتصادية في مجلس المستشارين بتاريخ 8 يناير 2015 حول مشروع القانون رقم 112.13 المتعلق برهن الصفقات العمومية في إطار استفساره عن مسطرة التفويت، أكد خضوعها لمقتضيات تفويت الديون في مدونة التجارة[66].

وأمام عدم الاحالة صراحة من طرف قانون رهن الصفقات العمومية إلى نص ينظم عملية تفويت الديون، فالأمر لن يخرج عن فرضيتين فإما أن يكون هذا التفويت من داخل النسق طبقا للقواعد العامة المنظمة لحوالة الحق في ق ل ع، وإما أن يكون من خارج النسق طبقا للقواعد المنظمة لتفويت الديون المهنية في مدونة التجارة.

في مقابل هذه الحقوق يتحمل الدائن المستفيد من الصفقة مجموعة من الالتزامات.

ب) –التزامات المؤسسة الائتمانية

تتعدد التزامات المؤسسة الائتمانية في عقد رهن الصفقة العمومية، فهي كدائنة مرتهنة لا تحوز الصفقة، بل تحوز فقط سند الدين الذي يجسد الدين الناتج عن الصفقة رغم تبعية هذا الدين لهذه الصفة، لهذا سيتم التطرق في إطار تحديد التزامات المؤسسة الائتمانية لهذا النوع من الرهون، التزام المؤسسة الائتمانية بحفظ الدين المرهون وكذا التزامها بإعادة الدين المضمون بعد استيفاء الدين المرهون.

1-التزام المؤسسة الائتمانية بحفظ الدين المرهون

بما أن رهن الصفقات العمومية يندرج ضمن خانة الرهون بدون حيازة حيث يستمر نائل الصفقة بإنجاز الصفقة الملزم بإنجازها مع حيازة المؤسسة البنكية للسند محل الرهن، يجعل الالتزام بالحفظ يختلف عن الرهن الذي يتجسد فيه انتقال الحيازة الفعلية للمنقول للمؤسسة الائتمانية، فهذه الاخيرة ملزمة بمجرد انتقال الحيازة المادية لسند الدين والمتجلي في توصلها بالنظير الفريد من الصفقة وعقد الرهن، بحفظ الدين المرهون من أي تعيب أو هلاك وأن تبدل من العناية والمحافظة عليه ما يبدله الشخص المعتاد كما هو الشأن في الرهن الحيازي للمنقول[67].

2) –التزام المؤسسة الائتمانية برد المرهون

إن التزام المؤسسة الائتمانية برد المرهون لصاحبه يأخذ شكلا خاصا في رهن الصفقات العمومية، فحيازة سند الرهن يخول للمؤسسة الائتمانية حق حبس كل المبالغ المستحقة عن تنفيذ الصفقة المرهونة، من خلال الزامية الأداء في حساب باسم صاحب الصفقة يفتح لدى مكاتبها، والذي تم اخبار المحاسب المكلف بالأداء به حيث يتم أداء جميع المقابل المادي لتنفيذ الصفقة بعد ثبوت الاستحقاق من خلال شهادات المعاينة الموقعة من طرف صاحب المشروع[68].

فالمؤسسة الائتمانية تكون ملزمة بإعادة ما تبقى لصاحب الصفقة المدين الراهن بعد استيفاء دينها، وتسلم له مباشرة بعد ذلك رفع اليد عن الرهن لصاحب الصفقة، وهو ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 12[69] من القانون 112.13 المتعلق برهن الصفقات– العمومية، كما أنها تلتزم في الحالة التي ينقضي فيها الدين المضمون وتوابعه كليا أو بأي سبب من أسباب الانقضاء برد الدين لصاحب الصفقة أو للغير المالك تطبيقا لمقتضيات الفصل 1209 من ق.ل.ع، أما في الحالة التي يعتبر الرهن نقودا أو سندات فإن المشرع مكن مؤسسة الائتمان من خلال حق الحبس بخصم مستحقاتها من تلك السندات وارجاع الباقي لصاحب الصفقة بصريح الفصل 1127-3 من ق.ل.ع الذي ينص على :**إذا كان المرهون نقودا أو سندات لحاملها تقوم مقام النقود، كان للدائن أن يستوفي دينه منها، ان كان من نفس النوع، وفي هذه الحالة يتعين عليه أن يسلم للمدين ما تبقى بعد استيفاء مبلغ الدين.**

ثانيا: حقوق والتزامات صاحب الصفقة

خول المشرع لصاحب الصفقة باعتباره المدين الراهن في عقد الرهن الصفقة العمومية مجموعة من الحقوق تشمل حق الانتفاع والاستغلال، كما تقع عليه جملة من الالتزامات، تتمثل في الالتزام بتسليم سند الدين والالتزام بحفظ المرهون والعناية به، وتتجلى التزامات صاحب الصفقة في كل من الالتزام بتسليم سند الدين، مع الالتزام بالمحافظة على المرهون

أ) –حقوق صاحب الصفقة

تتمثل حقوق صاحب الصفقة في رهن الصفقات العمومية في حقه في الاستغلال والتصرف **(1)** وحقه في استرجاع الدين المرهون **(2)**.

1- حق الاستغلال والتصرف

فحسب القاعدة العامة في الرهن الحيازي تبقى ملكية الدين المقرر عليه حقا عينيا تبعيا للراهن، فهذا النوع من الرهون لا يفقد الراهن ملكية الدين محل الرهن، إذ أنه يحتفظ بسلطات الملكية الثلاث وهي الاستغلال والاستعمال والتصرف، فالقانون المنظم لرهن الصفقات العمومية منع بشكل صريح أي تدخل للمؤسسة الائتمانية في التنفيذ العادي للصفقة العمومية[70]، غير أن مباشرة صاحب الصفقة لهذه

السلطات تبقى مقيدة بحق الرهن المقرر للمؤسسة الائتمانية، فحق استعمال مقيد بعدم الاضرار بحق الدائن، وذلك بأن لا يترتب على هذا الاستعمال الانتقاص من قيمة المرهون، فقد ينتهي الأمر إذا لم يفي المدين بالدين إلى التنفيذ على المال المرهون، ومن حق الدائن المرتهن أن ينفذ على مال يفي بقيمة دينه لذلك وجب على الراهن عدم الإنقاص من الضمان.

2) -حق **استرجاع الدين المرهون**

من حق الراهن أن يسترجع محل الرهن من الدائن المرتهن أو الغير أو أن يغير اليد التي تباشر الحيازة عليه إلى يد أخرى، وهذا ما نص عليه الفصل 1209 من ق ل ع حيث جاء فيه ما يلي "بمجرد انقضاء الرهن يلتزم الدائن برد المرهون مع توابعه، إما إلى المدين وإما إلى الغير المالك للمرهون، كما يلتزم بأن يقدم له حسابا عما قبضه من ثماره".

وعليه فإذا أدى صاحب الصفقة قيمة الدين المضمون بالرهن، يجب على الدائن المرتهن رد السند إلى صاحبه[71]، فالمؤسسة بعد أن تتوصل بمستحقاتها مقابل تنفيذ الصفقة التي حبستها في إطار حق الحبس، الذي يخول لها استخلاص كل المبالغ التي يستحقها صاحب الصفقة، بناءً على شهادات الاستحقاق، حيث يكون المحاسب المكلف بالأداء ملزما بتحويل المقابل المالي في حساب المؤسسة الائتمانية، التي تقوم بخصم مستحقاتها وتدفع ما تبقى لصاحب الصفقة، فصاحب الصفقة يحق له أن يسترد ما تبقى من الدين المرهون مع توابعه بمجرد الوفاء التام بالدين أو عند انقضاء ذلك الدين بأي طريق من طرق الانقضاء[72].

ب)– التزامات صاحب الصفقة

يتحمل المدين الراهن في مقابل الحقوق التي ذكرناها مجموعة من الالتزامات تجاه الدائن المرتهن المستفيد من الرهن، والتي يبقى من أهمها، التزامه بتسليم سند الدين (1) والمحافظة على المال المرهون، وتحمل المصروفات (2).

1) -**الالتزام بتسليم سند الدين**

إن قيام الرهن الحيازي على الدين المترتب عن تنفيذ الصفقة يستوجب تسليم النظير الفريد إلى المحاسب المكلف بالأداء، والتسليم على مستوى رهن الصفقات العمومية يعتبر ركنا في العقد وليس التزاما يلقى على عاتق المدين الراهن، بخلاف المشرع المصري الذي اعتبر التسليم مجرد التزام[73]. وحسب مقتضيات المادة 5 من القانون 112.13 فصاحب الصفقة يلتزم بتسليم السند إلى الدائن المرتهن الذي يبلغ للمحاسب المكلف بالأداء وهو نفس التوجه الذي تبناه المشرع الجزائري[74]، حيث نص المرسوم الرئاسي رقم 02-250 في المادة 04/97 منه على "أن زوال حيازة الرهن تتم بواسطة تسليم النسخة الخاصة إلى المحاسب المكلف بالدفع، والذي يعتبر بمثابة الغير الحائز للرهن إزاء المستفيدين منه".

ومن الناحية العملية فإن المدين الراهن يقوم بتسليم النظير الفريد إلى البنك الذي يقوم بتسليمه إلى المحاسب المكلف بالأداء، ولم يحدد قانون رهن الصفقات العمومية ميعاد هذا التسليم، لكن جرت العادة أن البنوك تقوم بتسليم هذه النسخة بمجرد حيازتها، ولعل الهدف من هذا الإجراء هو الإسراع في إتمام الوفاء بالرهن والإجراءات الخاصة بعملية تمويل الصفقات العمومية من جهة، ومن جهة ثانية فهو يهدف من خلاله إلى إعلام المدين الراهن الذي بدوره يقوم بإعلام الغير بأن مبلغ الدين في حالة الرهن وأن كل حقوقه المالية تجاه صاحب المشروع يوجد بين يدي المؤسسة الائتمانية بصفتها دائناً مرتهناً[75].

فإن تنصيص المشرع على إلزامية تسليم النسخة الوحيدة من الصفقة المرهونة إلى المحاسب المكلف بالأداء الذي يعتبر بمثابة الغير الحائز للرهن إزاء المستفيدين، يهدف من خلاله بالدرجة الأولى إلى تفعيل مهمة هذا الأخير في مراقبة تحقيق عملية زوال الحيازة وانتقالها إليه، وهو ما يشكل، بالدرجة الثانية وسيلة لإعلام الغير الذي يهمه الأمر من أجل تقديم التعرضات عما لهم من حقوق على الدين المرهون[76].

2) -**الالتزام بحفظ المرهون ورد المصروفات التي أنفقت عليه**

إن تسليم سند الدين المرهون أعلاه يحتم وضع هذا الدين تحت تصرف المؤسسة الائتمانية الدائنة المرتهنة دون أن تضع هذه الأخيرة يدها على الصفقة، حيث تبقى الصفقة المرهونة تحت التصرف الكامل لصاحبها، فهذا التسليم الرمزي للمرهون يولد لدى صاحب الصفقة التزاما بأن يضمن هلاك المرهون أو تعيبه بشكل ينقص من قيمة الدين حيث يجب أن يبقى محل الرهن بالحالة التي كان عليها عند انشاء الرهن، وهو ما أكده الفصل 8810 من ق.ل.ع على أنه " **إذا هلك الشيء المرهون أو تعيب بفعل المدين، كان للدائن أن يطلب الوفاء بحقه على الفور، حتى لو كان مضافا إلى أجل لم يحل بعد، وذلك ما لم يقدم له المدين ضمانا أخر معادلا أو يكمل له الضمان.**"

فرهن الصفقة العمومية رهن دون نقل الحيازة يجعل من صاحب الصفقة حارسا مسؤولا عنها، ويفهم ذلك تلقائيا، لذا لم تكن هناك ضرورة للنص في القانون المنظم لرهن الصفقات العمومية على أن صاحب الصفقة هو الحارس وأمين عليها، لأن هذا الالتزام قائم بالضرورة.

وكإشارة أخيرة بخصوص الحفاظ على المال المرهون والعناية به، فإن القانون الجديد زاد من الضمانات المخولة للدائن المرتهن، حيث أصبح يلزم حتى صاحب المشروع بإخباره بكل ما من شأنه أن يعيب الدين المرهون أو يهلكه، قصد تمكينها من ممارسة دورها في المحافظة على قيمة محل الرهن من التعييب والهلاك[77].

كما يقع على المدين الراهن التزام أداء النفقات التي تم صرفها على الدين المرهون، وهو ما جاء في الفصل 1210 من ق ل ع على أن مصروفات رد المرهون تقع على عاتق المدين، ما لم يتفق على غير ذلك، وهو ما أكده أيضا الفصل 1216 من نفس القانون حيث ألزم المدين، عند استرداده المرهون، بأن يؤدي للدائن المصروفات الضرورية التي أنفقت للمحافظة على المرهون وكذلك الضرائب والتكاليف العامة التي يكون الدائن قد دفعها.

هذا فضلا عن التزامه بالوفاء بالدين موضوع الضمان في الأجل المحدد له والمتفق عليه بين الراهن والمرتهن في عقد الرهن كيف ما كانت قيمة الدين أو القرض.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون رقم 112.13 لم يحدد كل الطرق التي تؤدي لانقضاء عقد رهن الصفقة العمومية، وإنما تطرق إلى بعضها في المادة 12 من نفس القانون التي تنص على أنه عندما تتم تصفية الصفقات بصفة نهائية رغم عدم أداء جميع مستحقات المستفيد من الرهن أو من يحل محله، وتعتبر آخر عملية أداء قام بها المحاسب المكلف أو الشخص المكلف بالأداء برسم الصفقات المعنية، بمثابة رفع اليد عن الرهن ابتداء من تاريخ الاداء المذكور، كما يعتبر فسخ صفقة مرهونة بمثابة رفع اليد، ابتداء من تاريخ على قرار الفسخ من طرف المحاسب المكلف أو تاريخ تبليغ الشخص المكلف بالأداء.

وعموما ينقضي رهن الدين المترتب عن الصفقة العمومية بنفس الأسباب التي تنقضي بها الالتزامات، وهي نفس أسباب انقضاء الالتزام في النظرية العامة وعلى اعتبار أن رهن الدين الناتج عن تنفيذ الصفقة عقد تابع لعقد الصفقة في الوجود والعدم فقد ينتهي بصفة تبعية كما ينقضي الرهن بصفة أصلية وهو سبق التطرق له بتفصيل في الفصل الأول من هذه الدراسة.

خاتمة

نافلة القول، فبالرغم من أهمية رهن الدين ودوره المحوري في تنفيد الصفقات العمومية، فإن سؤال فعالية نظام رهن الصفقات العمومية يطرح نفسه بقوة، خصوصا عندما تبرز مظاهر يمكنها تهديد وجود الدين المرهون، كالحالة التي تفسخ فيها الصفقة العمومية المرهونة، أو تنفذ بشكل لا يتطابق مع دفتر التحملات أو يتم التأخر في تنفيذها فيصبح الدائن المرتهن أمام وضعية جديدة لم تكن من قبل، ويمتد هذا التساؤل أيضا إلى تحديد رتبة الدين الناشئ عن تنفيذ الصفقة العمومية خصوصا في ضوء المادة 13 من قانون رهن الصفقات العمومية التي تخول الامتياز لبعض الدائنين على حساب دين المؤسسة الائتمانية.

وإذا كان الغرض الأساسي من رهن الصفقات العمومية هو البحث عن التمويل المالي والحرص على ضمان استمرار الصفقة العمومية، ففي مقابل ذلك قد تتعرض المقاولة التي أبرمت الصفقة العمومية مع الإدارة لمجموعة من الصعوبات الاقتصادية والمالية التي قد تجعلها متوقفة عن الدفع وتبرر إخضاعها لمساطر صعوبات المقاولة.

الهوامش:

(1) حددت المادة الأولى من المرسوم المتعلق برهن الصفقات العمومية رقم 2.12.349 الصادر في جمادى الأولى 1434 الموافق ل 20 مارس 2013 المنشور في الجريدة بتاريخ 4 أبريل 2013 عدد 6140 الصفحة 3023، المبادئ التي يجب أن تخضع لها إبرام الصفقات العمومية فيما يلي:

- حرية الولوج إلى الطالبية العمومية
- المساواة في التعامل مع المتنافسين
- ضمان حقوق المتنافسين
- الشفافية في اختيار صاحب المشروع

ويخضع إبرام الصفقات العمومية كذلك لقواعد الحكامة الجيدة".

(2) محمد مومن :رهن الصفقات العمومية في القانون المغربي، مقال منشور في مجلة المحاكمة، العدد8، شتنبر 2006، ص 26.

(3) نصت الفقرة الثانية من الفصل 41 من المرسوم الملكي رقم 330.66 الصادر بتاريخ 10 محرم 21/1387أبريل 1967 المتعلق بسن نظام عام للمحاسبة العمومية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 2843 بتاريخ 1967/04/26، الصفحة 810. على أنه: " على أنه يمكن أن يتم هذا الأداء قبل تنفيذ العمل، أو حلول أجل الدين أو صدور المقرر الإداري بتخويل إعانة أو منحة، وذلك مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة".

(4) الشافعي محمد، خصوصيات شروط رهن الصفقات العمومية :دراسة في ضوء القانون رقم 112.13 ومستجدات القانون المتعلق بالضمانات المنقولة، بحوث ومقالات، مجلة الإرشاد القانوني، ص 44.

(5)– ظهير 28 غشت 1948 المتعلق برهن العقود التجارية الخاصة بالأشغال العمومية، منشور الجريدة الرسمية عدد 1873 بتاريخ 17-09-1948، الصفحة 2447.

(6)– ظهير شريف رقم 1.62.202 بتغيير وتتميم الظهير الشريف الصادر في 23 شوال 1367 الموافق 28 غشت 1948 المتعلق برهن الصفقات العمومية منشور بالجريدة الرسمية عدد 2611 بتاريخ 9 نونبر 1962 ص 2545.

(7) – ينص الفصل الثالث من قانون رهن الصفقات العمومية على ما يلي "أن رهون الحيازة المنصوص عليها في الفصل الاول وكذا عقود التنزيل المقررة في الفصل السادس من ظهيرنا الشريف هذا، يجب تحريرها وتبليغها الى المحاسب المكلف بالأداء ضمن الشروط الشكلية والجوهرية للقانون العام، مع مراعاة التغييرات المدخلة بمقتضى ظهيرنا الشريف هذا".

"ويباشر التبليغ حسب مدلول ظهيرنا الشريف هذا على الشكل الآتي:

إما بواسطة عقد غير قضائي طبقا للفصل 1195 من الظهير الشريف الصادر بمثابة قانون للالتزامات والعقود، باستثناء ما جاء في المقطع بعده بالجزء الثالث من الظهير الشريف الصادر في 18 جمادى الاولى 1360 الموافق 14 يونيو 1941 بضبط التعرضات المقدمة الى المحاسبين العموميين".

"واما بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع طلب الاعلام بالتوصل".

"ويجري العمل بالتبليغ ابتداء من اليوم الثالث من أيام العمل الموالي ليوم تسليم العقد غير القضائي أو ليوم التوصل بالرسالة المضمونة".

"ويجب على المحاسب الذي تم تبليغه رهن حيازة أن يقدم تحفظاته أو يبين أسباب رفضه في يومي العمل الموالين ليوم تسلم العقد غير القضائي أو ليوم التوصل بالرسالة المضمونة".

"ولا يمكن أن يدخل بعد التبليغ أي تغيير على تعيين المحاسب ر ولا على كيفيات التسديد".

(8) – ينص الفصل الخامس على ما يلي " إن المستفيد من رهن حيازي يقبض وحده مبلغ الدين المضمون بشرط أن يخبر بذلك مؤسس الارتهان تبعا لقواعد الانتداب، ماعدا إذا نص العقد على خلاف ذلك".

"ويباشر هذا القبض بالرغم من التعرضات وأنواع النقل والرهون الحيازية التي لم يجر العمل بتبليغها على أبعد تقدير في اليوم الاخير من أيام العمل السابق ليوم اجراء العمل بالرهن الحيازي المذكور وذلك بشرط ألا يلتمس المطالبون بكيفية صريحة الاستفادة من أحد الامتيازات المبينة في الفصل 8 بخصوص التعرضات وأنواع النقل والرهون الحيازية المذكورة".

(9)– مرسوم رقم 2.12.349، صادر بتاريخ 8 جمادى الأولى 1434 المواقف 20 مارس 2013 المتعلق بالصفقات العمومية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6140، بتاريخ 23 جمادى 1434 الموافق 04 أبريل 2013 ص 3023.

(10) – مرسوم رقم 2.14.272 صادر في 14 رجب 1435 (14 ماي 2014) يتعلق بالتسبيقات في مجال الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية عدد 6257، بتاريخ 19 رجب 1435 (19ماي 2014) ص 4571.

(11)– مرسوم رقم 2.14.394 صادر في 6 شعبان 1437 الموافق 13 ماي 2016 القاضي بالمصادقة على دفتر الشروط الإدارية المطبقة على صفقات

الأشغال، الجريدة الرسمية عدد 6470، بتاريخ 26 شعبان 1437 الموافق 2 يونيو 2016، ص 4111.

(12)– إن الحاجة إلى لغة قانونية مردها ضرورة الدقة في وصف المعارف القانونية، الأمر الذي تطلب دلالة واضحة لكل لفظ من الألفاظ المستعملة في الكشف عن تلك المعارف، ويظهر أن اللغة العادية تفتقر لهذه الخاصية، حيث أن تبسيط القانون يتطلب التفريق بين طرق التعبير عنه وبسط محتواه، لأن ذلك يعطي اليقين والأمن الكافي للقاعدة القانونية، كما أن الاهتمام بمسألة الصياغة القانونية ليس مجرد اعتناء بالجانب الشكلي والاجرائي، وإنما الهدف منه هو الوصول إلى تطبيق القانون وسن تشريع جيد ومتطور في منتهى الوضوح والدقة على مستوى الصياغة، منسجما داخليا غير متناقض مع القوانين الأخرى، يفهمه عامة الناس وقابل للتطبيق.

– أنظر: محمد زنون، الأمن القانوني للملزم بالضريبة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، دون ذكر اسم المختبر جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، السنة الجامعية 2019-2020، ص 87 و88.

– أنظر أيضا: سعيد رحو، تطور القضاء الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام والعلوم السياسية، مختبر القانون العام والعلوم السياسية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية المحمدية، جامعة الحسن الثاني الدار البيضاء، السنة الجامعية 2020-2021، ص 456.

(13)– Brechon-Moulénes, le financement des marchés publics, ABPE édition DALLOZ, 1986, p 64.

(14)– Code monétaire et financier, Dernière modification: 2022-01-01, Edition : 2022-01-01.

(15)– Code de la commande publique, Dernière modification: 2021-11-19, Edition : 2021-11-19.

16ونفس النهج سار عليه المشرع الجزائري الذي عرف الرهن الحيازي للصفقة العمومية في المرسوم التنفيذي 21-219 في المادة 1-80 على أنه "العقد المتضمن الرهن الحيازي للدين الذي يجيز للمقاول صاحب الصفقة، سواء لوحده أو في إطار تجمع مؤقت وعند الاقتضاء للمناول المستفيد من الدفع المباشر، أن يرهنوا ديونهم المتبادلة، ثمار تنفيذ الصفقة العمومية للأشغال، لدى مؤسسة بنكية أو تجمع مؤسسات بنكية أو مؤسسة مالية".

(17)–"le nantissement des marchés publics est «l'acte par lequel le débiteur، en occurrence le titulaire du marché، affecte sa créance provenant de l'exécution dudit marché à la garantie d'une obligation contractée à l'égard d'un tiers، le créancier nanti، et confère à celui-ci le droit de se faire payer sur cette créance par préférence à tous les autres créanciers، sauf ceux bénéficiant d'un privilège primant celui du créancier nanti".

- Sayon COULIBALY, Nantissement des marches publics, publié, sur le site univjurisocial.over-blog.com, date de visité 9/07/2021 à 23 :00.

(18) – عبد الرحمان السيد قرمان، العقود التجارية وعمليات البنوك –طبقا للأنظمة القانونية بالمملكة العربية السعودية، مطبعة الشقري، الطبعة الثانية 2010، ص 25.

(19) – عبد الفتاح عبد الباقي، الوسيط في التأمينات العينية، طبعة 1954، ص 321.

(20) – مرسوم رقم 2.19.327 صادر في 9 صفر 1441 الموافق ل 8 أكتوبر 2019 بتطبيق القانون رقم 21.18 المتعلق بالضمانات المنقولة، الجريدة الرسمية عدد،6832 بتاريخ 23 ربيع الأول 1441 الموافق ل 21 نوفمبر، 2019 ص 10806 وما يليها.

(21) – منير أقضاض، مرجع سابق، ص 125.

(22) – ينص الفصل 1173 من ق ل ع على "أن رهن ملك الغير رهنا حيازيا أو رهنا بدون حيازة صحيح:

أولا: إذا ارتضاه مالك الشيء أو أقره. وعندما يكون الشيء مثقلا بحق للغير، تجب موافقة هذا الغير أيضا؛

ثانيا: إذا اكتسب الراهن في تاريخ لاحق ملكية المرهون.

(23) – منير أقضاض، مرجع سابق، ص 123.

(24) –محمد الشافعي، خصوصيات رهن الصفقات العمومية: دراسة في ضوء القانون رقم 112.13 ومستجدات القانون المتعلق بالضمانات المنقولة، مقال منشور بمجلة الإرشاد القانوني العدد السابع، السنة 2020، ص 53.

(25) – طلبي سيد أحمد، تأثير التنمية الاقتصادية على النظرية العامة لرهن المنقول، مرجع سابق، ص 1.

(26) – وعرفه المشرع الفرنسي في القانون المدني في المادة 2333 منه بأنه " اتفاق يمنح بموجبه الراهن إلى الدائن حق استيفاء دينه من أموال منقولة مادية حاضرة أو مستقبلية بالأفضلية على سائر الدائنين ويمكن أن تكون الديون المضمونة حاضرة أو مستقبلية وفي هذه الحالة يجب أن تكون قابلة للتحديد.

– "le gage est une convention par laquelle le constituant accord à un créancier le droit de se faire de se faire payer par préférence à ses autres créanciers sur un bien mobilier ou un ensemble de biens mobiliers

corporels, présents ou futurs Les créances garanties peuvent être présentes ou futures; dans ces, elles doivent être déterminables."

(27) – سهام عبد الرزاق، فكرة رهن المنقول دون حيازة والحماية القانونية له – أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه بجامعة بغداد سنة 2000 – صفحة 18.

(28) – منير أقضاض، مرجع سابق، ص 60 و70 و76.

(29) – محمد الشافعي، خصوصيات رهن الصفقات العمومية: دراسة في ضوء القانون رقم 112.13 ومستجدات القانون المتعلق بالضمانات المنقولة، مرجع سابق، ص 53.

(30) – محمد الشافعي، مرجع سابق، 53.

(31) – منير أقضاض، مرجع سابق، ص 71.

(32) – تعتبر فكرة الرهن العيني ذات منشأ روماني تقوم على تسليم الشيء المرهون للدائن المرتهن.

(33) – القرار صادر عن محكمة النقض، عدد 400 الصادر بتاريخ 17 مارس 2011 في الملف التجاري عدد 2010/1/3/604 (قرار غير منشور).

(34) نصت المادة 1 من قانون 112.13 المتعلق برهن الصفقات العمومية الجديد: " يحدد هذا القانون الكيفيات والشروط التي يمكن وفقها رهن الصفقات المبرمة لحساب

- الدولة
- الجهات والعمالات والاقاليم والجماعات ومجموعاتها
- المؤسسات العمومية".

(35) محمد مومن، رهن الصفقات العمومية في القانون المغربي، مقال منشور في المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، العدد 45، السنة 2006، الصفحة 11.

(36) الفقرة الثانية من المادة 4 من القانون 112.13

(37) منير أقضاض، نظام رهن الصفقات العمومية دراسة مقارنة معززة بأحدث الاحكام والقرارات في الموضوع، دار الافاق للنشر والتوزيع، ص 108 وما بعدها

(38) محمد الشافعي، خصوصيات وشروط رهن الصفقات العمومية، دراسة في ضوء القانون رقم 112.13 ومستجدات القانون المتعلق بالضمانات المنقولة، م س، ص 51.

(39) والبيانات الضرورية لتنفيذ عقد رهن الصفقة العمومية حسب المادة 3 من القانون 112.13 المتعلق برهن الصفقات العمومية هي:

- تسمية "عقد رهن الديون برسم صفقات عمومية"؛
- الإشارة إلى إبرام العقد تطبيقا لمقتضيات الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 بمثابة قانون الالتزامات والعقود، وكذا حسب أحكام هذا القانون؛
- الاسم أو الاسم التجاري لمؤسسة الائتمان المستفيدة من الرهن؛
- مبلغ الرهن المتفق عليه؛
- تعيين المحاسب المكلف أو الشخص المكلف بالأداء.

(40) محمد الشافعي، خصوصيات وشروط رهن الصفقات العمومية، دراسة في ضوء القانون رقم 112.13 ومستجدات القانون المتعلق بالضمانات المنقولة، م س، ص 52.

(41) منير أقضاض، نظام رهن الصفقات العمومية، م س، ص 85

(42)– Art 2336 le gage est parfait par l'établissement d'un écrit contenant la désignation de la dette garantie, la quantité des biens donnés en gage ainsi que leur espèce ou leur nature.

(43) محمد الشافعي، خصوصيات وشروط رهن الصفقات العمومية، دراسة في ضوء القانون رقم 112.13 ومستجدات القانون المتعلق بالضمانات المنقولة، م س، ص 54.

(44) –Art R2191-49 du C.C.P/F: Lorsque le secret exigé en matière de défense fait obstacle à la remise de la copie du marché au bénéficiaire d'une cession ou d'un nantissement de créance, l'acheteur délivre au titulaire un exemplaire unique ou un certificat de cessibilité ne contenant que les indications compatibles avec ce secret.

(45) – نصت المادة 5 من قانون رهن الصفقات العمومية على "أنه يجب على المستفيد من الرهن أن يوجه إلى المحاسب المكلف أو الشخص المكلف بالأداء المعين في الصفقة النظير الفريد الذي سلمه له المدين الراهن".

(46)– في ظل هذا التوجه ارتفعت القيمة الاقتصادية للمنقولات غير المادية وبالتالي كان لابد من إدراج هذه منقولات وسماح بتقديمها كضمان في مجال الائتمان، حيث حاولت تشريعات تجاوز هذه صعوبات من خلال ذهابها إلى أنه بالنسبة للمنقولات المعنوية يمكن إبرام رهن حيازي عليها ولكن لا يكفي إبرام العقد لقيام هذا الرهن بل يجب على المدين أن يسلم للدائن المرتهن سند أو وثيقة تأكد وجود هذا المنقول المعنوي أي محاولة إضفاء الطابع المادي على المنقول المعنوي من خلال وثيقة أو سند يأكد وجوده.

(47) تنص المادة 392-5 م ت على أنه: "إذا تعلق الامر بشخص اعتباري من أشخاص القانون العام، وجب أن يتم التبليغ المذكور للمحاسب العمومي لديه أو من يقوم مقامه"

(48) – حكم صادر عن المحكمة التجارية بمكناس عدد 8201/19-235 بتاريخ 09/05/2019 (غير منشور).

(49)– قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء رقم 1652 /2001 صادر بتاريخ 2001/07/17 رقم الملف بالمحكمة التجارية 2000/7692 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 8/2001/610 (غير منشور).

(50) – منير أقضاض، مرجع سابق، ص 180.

(51) – في هذا السياق ينص الفصل 1177 من ق.ل.ع "للدائن المرتهن رهنا حيازيا أو رهنا بدون حيازة حق تتبع الشيء المرهون حيثما وجد مع مراعاة أحكام هذا الباب" بل إن المشرع و حماية للدائن المرتهن ألزم المدين الراهن بضرورة إعلام الدائن بكل عملية تفويت و استيفاء الدين المضمون من ثمن البيع و في هذا السياق ينص الفصل 1178 من ق ل ع على أنه "من رهن شيئا لا يفقد الحق في تفويته إلا أن كل تفويت يجريه المدين أو الغير مالك الشيء المرهون يتوقف نفاده على شرط استيفاء الدين المضمون من أصل وتوابع ما لم يرتض الدائن إقرار التفويت .

(52) – جاء في حيثيات هذا الحكم ما يلي "...وحيث إن الثابت من الأمر بالتحويل الصادر عن المدعية وكذا كشف الحساب البنكي المدلى بهما أن المدعية قد حولت لفائدة المدعى عليها مبلغ 675,198,17 درهم في إطار الصفقة أعلاه بتاريخ 23/05/2017 والذي هو لاحق عن تاريخ سريان الرهن، والحال أن المخول لها الاستفادة من المبلغ هي وحدها المستفيدة من الرهن عملا بمقتضيات أحكام القانون رقم 112.13، علما أن هذه الأخيرة قد بادرت مؤخرا بتاريخ 29/01/19 إلى تسجيل مقال في مواجهة المدعية الحالية لدى المحكمة الإدارية بالدار البيضاء تطالبها بموجبه بهذا المبلغ مع التعويض عن تماطلة، وحيث إنه تبعا لذلك تكون المدعي عليها قد توصلت من المدعية بمبلغ غير مستحق لها قانونا مما تبقى معه، وعملا بأحكام دفع غير المستحق (الفصل 66) وما بعده من ق ل ع ، محقة في استرداد هذا المبلغ من المدعي عليها، وبالتالي يتعين الاستجابة لطلبها بهذا الخصوص وحيث إنه لا مبرر لطلب التنفيذ المعجل لعدم قيام موجباته"

– حكم صادر عن المحكمة التجارية بمكناس عدد 8201/19-235 بتاريخ 09/05/2019 (غير منشور).

(53) – سلوى الخالدي، رهن المنقول دون التخلي عن حيازته في ضوء مستجدات قانون 18.21 المتعلق بالضمانات المنقولة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الحقوق، كلية العوم القانونية والاقتصادية، جامعة محمد الخامس الرباط، السنة الجامعية 2019-2020 ص 66.

(54) – إن الحبس لا يقتصر على الدين المضمون فقط بل يمتد إلى ملحقاته لأن محل الالتزام كله ضامن للدين كله وكل جزء من محل الرهن ضامن لكل جزء من الالتزام.

– أنظر زعيطي خيرة، الرهن الحيازي على المنقول، رسالة لنيل رسالة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم الجزائر، السنة الجامعية 2018-2019، ص 76.

– بلقليل شوفي، الرهن الحيازي في التشريع الجزائري، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة مسيلة الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015 ص 83 و84.

(55)– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد في التأمينات الشخصية والعينية، المجلد العاشر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1958، ص 766.

(56) – توفيق السعيد، الصفقات العمومية المبرمة من قبل الجماعات المحلية النظام القانوني الجديد، طوب بريس، الطبعة الأولى 2003، ص 275.

(57) – جاء في حيثيات هذا الحكم ما يلي "...وحيث سبق لشركة فينيا المستفيدة من الرهن أن راعت مقتضيات المادة 5 من القانون رقم 112.13 وذلك بتوجيهها إلى المدير العام للمدعية الحالية باعتباره الشخص المكلف بالأداء النظير الفريد للإعتداد به كمستند إثبات للتسديد وكذا أصل عقد الرهن وذلك بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتسلم بتاريخ 12/08/2016 الأمر الذي ترتب عليه سريان مفعول تبليغ الرهن في مواجهة المدعية واعتبارها بمثابة الغير الحائز للضمان تجاه المستفيدة من الرهن"

– حكم صادر عن المحكمة التجارية بمكناس عدد 8201/19-235 بتاريخ 09/05/2019 (غير منشور).

(58) – حكم صادر عن المحكمة الادارية بالرباط في الملف 233/8/2004 بتاريخ 02 يونيو 2006 (أورده مصطفى بوهرو، مرجع سابق، ص 388.)

(59) – سعيد بلحضري، رهن الديون الأجلة والمستقبلية، مرجع سابق، ص 62.

(60) – منير أقضاض، مرجع سابق، ص 173.

(61) – نظم المشرع حق الحبس في ق ل ع في الفرع الثاني من الباب الرابع المتعلق بوسائل ضمان تنفيذ الالتزام وخصص ليه الفصول من 291 إلى الفصل 305 من ق ل ع.

(62)– تنص المادة 13 من القانون 112.13 على ما يلي " يتمتع المستفيد من الرهن بامتياز على الديون المستحقة بموجب الصفقة المرهونة، ولا يسبق هذا الامتياز في الرتبة إلا الامتيازات التالية: 1– امتياز صوائر القضاء؛ 2– امتياز العمال والمستخدمين في حالة التسوية أو التصفية القضائية للمشغل لأداء الأجور والتعويضات الواجبة على هذا الأخير طبقا لأحكام القانون رقم 65.99 بمثابة مدونة الشغل الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.194 بتاريخ 14 من رجب 1424 (11 سبتمبر 2003)، ولاسيما المواد 382 و 383 و 384 منه؛ 3– امتيازات الخزينة قصد تحصيل الضرائب والرسوم المنصوص عليها في المواد من 105 إلى 109 من القانون رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.00.175 بتاريخ 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000).

(63) – عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 769.

(64) – منير أقضاض، مرجع سابق، ص 176.

(65) – نصت المادة الخامسة على ما يلي "يجب على المستفيد من الرهن أن يوجه إلى المحاسب المكلف أو الشخص المكلف بالأداء المعين في الصفقة النظير الفريد للاعتداد به كمستفيد إثبات للتسديد وكذا أصل عقد الرهن بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع إشعار بالتسلم. ويرسل كذلك نسخة من عقد الرهن المذكور إلى صاحب المشروع المعني.

بعد توقيع الوصل بإشعار التسلم بملف الرهن يعتبر المحاسب المكلف أو الشخص المكلف بالأداء بمثابة الغير الحائز للضمان تجاه المستفيد من الرهن حسب مدلول الفصل 1188 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، في حدود مبلغ الدين موضوع الرهن.

(66) – تقرير لجنة المالية والتخطيط والتنمية للاقتصاد لمجلس المستشارين حول مشروع القانون رم 112.13 المتعلق برهن الصفقات العمومية في دورة أكتوبر 2014 السنة التشريعية 2015/2014 الولاية التشريعية 2015/2006 ص 6.

– أشار له منير أقضاض، مرجع سابق، ص 193.

(67) منير اقضاض، م.س، ص20

(68) منير اقضاض :م.س، ص222

(69) تنص الفقرة الأولى من المادة 82 من قانون رهن الصفقات العمومية على :عندما تتم تصفية الصفقات بصفة نهائية، رغم عدم اداء جميع مستحقات المستفيد من الرهن أو من يحل محله، تعتبر أخر عملية أخر عملية اداء قام المحاسب المكلف بالأداء برسم الصفقات المعنية، بمثابة رفع اليد عن الرهن ابتداء من تاريخ الاداء المذكور

(70) منير اقضاض :م.س، ص22

(71) – خالد الهاني، الرهن الحيازي الوارد على المنقول على ضوء مستجدات قانون رقم 21–18 المتعلق بالضمانات المنقولة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية السويسي جامعة محمد الخامس الرباط، السنة الجامعية 2020–2021، ص 86

(72) – منير أقضاض، مرجع سابق، ص 224.

(73) – عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص .786

(74)– إن الالتزام بالتسليم على مستوى القانون المدني الجزائري ينشأ عن عقد الرهن لتمكين المرتهن من حيازة الشيء المرهون و هو في نفس الوقت شرط لنفاذ الرهن في مواجهة الغير طبقا لما نصت عليه المادة 966 من القانون المدني الجزائري و تنص الفقرة الأولى من المادة 951 من القانون المدني : "ينبغي على الراهن تسليم الشيء المرهون إلى الدائن أو إلى الشخص الذي عينه المتعاقدان لتسليمه، أما الفقرة الثانية منها تحيل على الأحكام الخاصة بتسليم الشيء المبيع بنصها : "و يسري على الالتزام بتسليم الشيء المرهون أحكام الالتزام بتسليم الشيء المبيع "

(75) – عبد الغني بن زمام، تمويل الصفقات العمومية في القانون الجزائري، رسالة لنيل الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة يوسف بن خدة، السنة الجامعية 2007–2008، ص 152 و153.

(76) -M.Villard Y-Bachelot, JEAN-MICHEL Roméro - droit et pratique des marchés publics de travaux - (Passation, Exécution, financement) - édition du Moniteur 1981 page 368.

(77) – حيث نصت المادة 9 من القانون 112.13 على أنه "يتعين على صاحب المشروع أن يخبر المستفيد من الرهن، وفق نفس الكيفيات المنصوص عليها في المادة 8 أعلاه، بكل عمل أو حادث من شأنه أن يعرقل إنجاز الصفقة المرهونة لفائدته، لاسيما في حالة حدوث منازعات أو فسخ للصفقة أو وفاة صاحب الصفقة أو فرض غرامات عن التأخير أو أي اقتطاع آخر قد ينتج عنه تقليص دين المستفيد من الرهن".