UNIVERSITÉ SIDI MOHAMED BEN ABDELLAH DE FÈS
FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES ÉCONOMIQUES ET SOCIALES

جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

مركز الدراسات في الدكتوراه: العلوم القانونية والسياسية

مختبر البحث: القانون والفلسفة والمجتمع

أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص

تقرير حول موضوع:

مدى فعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل بين مهنة التوثيق وخطة العدالة

إعداد الطالبة الباحثة:

سلمى شادلي

إشراف الأستاذ:

الدكتور عمرو لمزرع

لجنة المناقشة :

- الدكتورعمرو لمزرع : أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق بفاس.....مشرفا ورئيسا
- الدكتورمحمد ناصر متيوي مشكوري: أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق بفاس.....مقررا
- الدكتورإدريس جويلل : أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق بمكناس.....مقررا
- الدكتورمحماد رفيع : أستاذ التعليم العالي بكلية الآداب والعلوم الإنسانية ظهر المهراز بفاس.....مقررا
- الدكتوركريم متقي : أستاذ مؤهل بكلية الحقوق بفاس.....عضوا

السنة الجامعية: 2021/2020

لائحة الرموز المستعملة

اللغة العربية	اللغة الفرنسية
– ق.خ.ع: قانون خطة العدالة. – ق.ت: قانون التوثيق. – ق.ج: القانون الجنائي. – ق.ل.ع: قانون الالتزامات والعقود. – ظ.ت.ع: ظهير التحفيظ العقاري. – م.ح.ع: مدونة الحقوق العينية . – م.ع.ض: المدونة العامة للضرائب. – ظ.ش: ظهير شريف. – ج.ر: جريدة رسمية. – د.د.ع.م: دبلوم الدراسات العليا المعمقة. – د.د.ع : دبلوم الدراسات العليا. – م.س: مرجع سابق. – غ.م: غير منشور. – ص: صفحة. – ج.ر: جريدة رسمية.	–op.cit : Ouvrage précité . –P : Page. –éd : Edition. –n°: Numéro. –L. G.D.J: librairie général de Droit et de Jurisprudence.

مقدمة

يعتبر تحقيق الإستقرار في المعاملات أحد الأهداف الأساسية لأي مجتمع، الأمر الذي يقتضي خلق جو من الثقة والطمأنينة في مؤسسة التوثيق، وذلك من أجل جلب وتشجيع الإستثمارات الوطنية والأجنبية ببلادنا، وهو ما لن يتأتى إلا بتوفير مجموعة من الضمانات القانونية الهامة لحماية المتعاقدين والمستثمرين والمنعشين العقاريين أثناء العملية التعاقدية.

ويحتل التوثيق بنوعيه – القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة –، مكانة متميزة في المنظومة القانونية والقضائية ، هدفه الأساسي توثيق الحقوق والمعاملات، والحفاظ على أعراض الناس وأنسابهم، وتحضير وسائل الإثبات، والتي تمكن القضاء من فض النزاعات والفصل في الخصومات، بالإضافة إلى المساهمة في التنمية العقارية والإقتصادية والإجتماعية. وبذلك يتضح لنا مدى ثقل المسؤولية وعظمة الأمانة التي يتحملها الموثق والعدل.

فمهنة التوثيق من أجل وأشرف المهن القانونية المنظمة، كما هو الشأن بالنسبة للمحاماة والطب وغيرهما، فهي شريفة كالشرف، ونبيلة كالنبل، تساهم في توفير العدالة الوقائية، وتشارك في تحقيق العدالة الرسمية، وهي ركن ركين في التنمية الشاملة ورافد من روافد تشجيع الإستثمارات الوطنية والأجنبية التي تزداد اتساعا في عصر العولمة، والذي يرخي بظلاله على كل الدول بتحدياته ورهاناته وإكراهاته المتسمة بكثير من الحدة في الدول النامية، إن صحت تسميتها بهذه التسمية[1].

وتبعا لذلك فقد حظيت مهنة التوثيق بعناية كبيرة ومكانة رفيعة في التاريخ الإسلامي، وأولاها الفقهاء والعلماء اهتماما كبيرا خاصة فقهاء المغرب والأندلس، حيث جعلوها مهنة شريفة وارتقوا بها إلى مصاف المهن المنظمة، التي تخضع في مزاولتها لمراقبة القضاء وإشرافه، وهذا ما صار عليه المشرع المغربي الذي عمل على إخضاع الموثق والعدل أثناء مزاولة المهام المنوطة بهم لرقابة أجهزة متعددة، ولعل الهدف الأساسي من فرض الرقابة على العمل التوثيقي هو دعم الثقة والطمأنينة في مؤسسة التوثيق، بالإضافة إلى المساهمة في التنمية الإقتصادية والإجتماعية في بلادنا.

[1]- عبد الله درميش:" أخلاقيات مهنة التوثيق وسلطة التنظيم" مقال منشور بمجلة رحاب المحاكم ، العدد الثالث، دجنبر 2009، ص: 17.

والرقابة في اللغة مشتقة من فعل رقب، وتأتي على عدة معان منها: الحفظ، ضمن أسماء الله سبحانه وتعالى الرقيب، وهو الحافظ الذي لا يغيب عنه شيء، حيث قال الله عز وجل : "**مَا قُلْتُ لَهُمْ إِلَّا مَا أَمَرْتَنِي بِهِ أَنِ اعْبُدُوا اللَّهَ رَبِّي وَرَبَّكُمْ وَكُنْتُ عَلَيْهِمْ شَهِيدًا مَا دُمْتُ فِيهِمْ فَلَمَّا تَوَفَّيْتَنِي كُنْتَ أَنْتَ الرَّقِيبَ عَلَيْهِمْ وَأَنْتَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ** "[1]، تؤكد هذه الآية الكريمة رقابة الله عز وجل على الإنسان في كل وقت وحين.

وقد جاء في لسان العرب لإبن منظور: رقب الشيء يرقبه وراقبه مراقبة، ورقابا أي حرسه، ورقيب القوم : حارسهم. والرقيب: الحفيظ ، ورقبه يرقبه رقبة ورقبانا بالكسر فيهما ورقوبا، وترقبه وارتقبه: انتظره ورصده[2].

وتأتي الرقابة بمعنى الإنتظار ومنه قول الله سبحانه وتعالى : " **قَالَ يَا ابْنَ أُمَّ لَا تَأْخُذْ بِلِحْيَتِي وَلَا بِرَأْسِي إِنِّي خَشِيتُ أَنْ تَقُولَ فَرَّقْتَ بَيْنَ بَنِي إِسْرَائِيلَ وَلَمْ تَرْقُبْ قَوْلِي**"[3]، أي لم تنتظر قولي.

والرقابة : القيام والإشراف على عمل، ورقب الشيء، انتظره، ومنه قول الله عز وجل:" **وَيَا قَوْمِ اعْمَلُوا عَلَى مَكَانَتِكُمْ إِنِّي عَامِلٌ سَوْفَ تَعْلَمُونَ مَنْ يَأْتِيهِ عَذَابٌ يُخْزِيهِ وَمَنْ هُوَ كَاذِبٌ وَارْتَقِبُوا إِنِّي مَعَكُمْ رَقِيبٌ** "[4]، والرقابة أيضا تأتي بمعنى حارس المتاع ونحوه[5].

ومن معانيها أيضا الحارس، ومنه رقيب القوم هو الحارس الذي يشرف على مرقبة ليحرسهم، فالرقيب هو الحارس الحافظ[6].

---

[1] - سورة المائدة : الآية :119.

[2]- جمال الدين ابن منظور: "لسان العرب"، الجزء السادس، مادة رقب، دار صادر، بيروت، سنة 2003، ص: 200.

[3]- سورة طه، الآية : 92.

[4] - سورة هود ، الآية:93.

[5]- أحمد مختار عبد المجيد عمر:" معجم اللغة العربية المعاصرة"، مطبعة عالم الكتب ، دون ذكر مكان النشر، الطبعة الأولى 1429 هـ 2008 م، ص:58.

[6]- محمد بن عبد الرزاق مرتضي الحسيني الزبيدي: "تاج العروس من جواهر القاموس"، الجزء الأول، ، مطبعة حكومة الكويت، سنة 1965، ص :275.

وعليه، إن معنى الرقابة في اللغة هي: الحفظ والرصد والإنتظار والحراسة والإشراف والعلو، ونجد أن علماء اللغة أخذوا كل هذه المعاني السابقة، ومدلولاتها من خلال فهمهم لنصوص القرآن الكريم.

ويزخر القرآن الكريم بالعديد من الآيات القرآنية الكريمة التي توضح طبيعة الرقابة وتنوعها في الفقه الإسلامي، ولعل أهم أنواع الرقابة التي تحدث عنها القرآن الكريم هي الرقابة الربانية وهي رقابة سبحانه وتعالى على عباده ومخلوقاته، فالله سبحانه وتعالى رقيب على عباده، يعلم كل صغيرة وكبيرة في ملكه، لا يخفى عليه شيء لا في الأرض ولا في السماء، يرى أحوال العباد ويراقبهم، ويحصي أعمالهم ويحيط بمكنونات أسرارهم، فالإنسان المسلم كلما أحس بأهمية رقابة الخالق عز وجل كلما قوى إيمانه وخشي الله سبحانه وتعالى، واستقام على أمره، وخاف عقابه وطمع في توابه ومغفرته.

وهناك العديد من الآيات الكريمة التي تدل على رقابة الله سبحانه وتعالى على عباده حيث يقول الحق تبارك وتعالى : "**يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا** "[1].

ويقول سبحانه وتعالى: " **مَا يَلْفِظُ مِنْ قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ**"[2]، وقوله عز وجل:" **لَا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِنْ بَعْدُ وَلَا أَنْ تَبَدَّلَ بِهِنَّ مِنْ أَزْوَاجٍ وَلَوْ أَعْجَبَكَ حُسْنُهُنَّ إِلَّا مَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ وَكَانَ اللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ رَقِيبًا** "[3]. والرقيب أحد أسماء الله الحسنى، وهو الحافظ الذي لا يغيب عنه شيء.

[1] - سورة النساء، الآية 1.
[2]- سورة ق ، الآية 18.
[3]- سورة الأحزاب، الآية 52.

إن القرآن الكريم ومن خلال آياته الكريمة بين نوعا آخر من أنواع الرقابة، هذا النوع من الرقابة هو رقابة الإنسان المسلم لأخيه المسلم، وذلك عن طريق تقديم النصح والإرشاد والتوجيه، وأهم وسيلة لتحقيق ذلك هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

ويعرف المغرب ازدواجية في مجال التوثيق، حيث قام المشرع المغربي بآخر تعديل تشريعي في ميدان التوثيق العدلي، والمتمثل في القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة[1]، لذلك لابد من الإشارة إلى أن مهنة التوثيق ليست مستجدة وإنما متأصلة في مبادئها وتعود إلى فترة نزول هذه الآية الكريمة، قال الله سبحانه وتعالى : " **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَى أَجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَى أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ**"[2].

وانطلاقا من هذه الآية الكريمة، التي تفيد أن التوثيق له أهمية بالغة، ويؤدي دورا طلائعيا وذلك على المستوى السياسي والإقتصادي والإجتماعي داخل المجتمع، حيث إن الشريعة الإسلامية قد أولت للتوثيق والكتابة أهمية خاصة، غايتها الحفاظ على حقوق وأموال الأفراد من الضياع، كما أن الله سبحانه وتعالى قد أمرنا بكتابة الدين والإشهاد عليه، وذلك قول عز وجل في كتابه العزيز:" **وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا** "[3].

---

[1]- ظهير شريف رقم 1.6.56 صادر في 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006)، بتنفيذ القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5400 بتاريخ فاتح صفر 1427 (2 مارس 2006)، ص: 556.

[2]- سورة البقرة، الآية : 281.

[3]- سورة النساء، الآية : 6.

أما بخصوص الأمر بالكتابة الوارد في آية الدين، هل هو للوجوب أم الإستحباب؟ لقد ذهب جمهور أهل العلم– الحنفية والمالكية والشافعية، والحنابلة–، إلى القول بأن الأمر في الآية على الإستحباب وليس على الوجوب.

وفي هذا الصدد، قال ابن عطية:" وهذا هو القول الصحيح، لأن الله تعالى ندب إلى الكتابة فيما للمرء أن يهبه ويتركه بإجماع ، فندبه إنما هو على جهة الحيطة للناس"[1].

في حين ذهب بعض أهل العلم إلى أن كتابة الديون واجبة على أربابها، فرض بهذه الآية بيعا كان أو قرضا، لئلا يقع فيه نسيان أو جحود، وهو قول داود الظاهري، واختيار الطبري، ورجحه ابن عاشور، لأن الأصل في الأمر كونه مفيدا للوجوب، وأن القول بالوجوب فيه نفي للحرج عن الدائن، إذا طلب منه مدينه الكتابة، حتى لا يعد المدين ذلك من سوء الظن به، فإن في القوانين معذرة للمتعاملين[2].

فبالنسبة للتوثيق العدلي، فإن أول ظهير يتعلق به صدر بتاريخ 7 يوليوز 1914، والذي ينظم القضاء الشرعي ونقل الملكية العقارية في المملكة، وقد نظم هذا الظهير في مجموعة من فصوله التوثيق الإسلامي، وأول ما بدأ به هو التأكد من أهلية العدول وكفاءتهم.

وبعد هذه الفترة صدر ظهير 32 يونيو 1938، الذي كان يعتبر القانون الأساسي للعدول، إلا أن هذا الظهير لم يتعرض في فصوله إلى كناش الجيب الذي تم إحداثه بمقتضى منشور وزاري بتاريخ 4 فبراير 1936، والذي ألغي وعوض بمنشور 24 يونيو 1943، والذي أصبح يفرض على كل عدل كناش الجيب لحصر جميع ما يتلقاه من الشهادات، وبعد ذلك صدر ظهير 7 فبراير 1944 المتعلق بتنظيم المحاكم الشرعية في المملكة، بعد إلغاء ظهير 7 يوليوز 1914 وأول ما نص عليه هذا الظهير، هو ضرورة مسك كل عدل لكناش الجيب يدون فيه العناصر الأساسية للاتفاق. وفي الأخير تم إصدار القانون 03–16 الذي اعتبر مهنة العدول مهنة حرة، كما أضفى على العدول صفة مساعدي القضاء، ووسع من اختصاص العدول المكاني فجعله في دائرة محكمة الإستئناف بعد ما كان محصورا في الدائرة الترابية للمحكمة الإبتدائية، حيث نصت

[1]- ابن عطية الأندلسي المحاربي :" المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز"، الجزء الأول، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 1422هـ ، ص:383.

[2]- أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي:" الجامع لأحكام القرآن، تفسير القرطبي"، الجزء الرابع، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، سنة النشر 1427 هـ - 2006 م، ص: 431.

المادة الأولى من نفس القانون على أن:" تمارس خطة العدالة بصفتها مهنة حرة حسب الإختصاصات والشروط المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة، ويعتبر العدول من مساعدي القضاء".

وبرجوعنا إلى القانون المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن التوثيق الفرنسي كان المرجعية الأساسية للتوثيق، ومصدره الأساس بالمغرب أثناء وبعد الحماية، ونظرا للنقص الذي كان يعتري المقتضيات القانونية المضمنة في ظهير 4 ماي 1925 المتعلق بالتوثيق العصري والتي طبقت في المغرب، تم التفكير في إلغائه وتعويضه بقانون يراعي التطورات الإقتصادية التي تعرفها بلادنا في الآونة الأخيرة.

ولقد عرف المشرع المغربي التوثيق كمهنة حرة، بمقتضى المادة 1 من القانن رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والتي جاء فيها: " التوثيق مهنة حرة تمارس وفق الشروط وحسب الإختصاصات المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة".

<u>دواعي اختيار الموضوع</u> :

جاء اختياري لموضوع " مدى فعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل بين مهنة التوثيق وخطة العدالة "، نظرا للأهمية الكبرى التي يحتلها التوثيق في المجتمع، وإقبال المواطنين على الموثق والعدل من أجل إبرام وتوثيق جميع التصرفات العقارية، مما يتوجب عليهم أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية الخضوع للقوانين المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، وقد نص القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة على مقتضيات قانونية مهمة، والتي من شأنها أن تعزز الحماية القبلية والبعدية للمتعاقدين عند إبرام أي معاملة أو تصرف، وذلك من خلال تأطير وتقنين آليات الرقابة على العمل التوثيقي، مما سيساهم في تعزيز الثقة والطمأنينة في مؤسسة التوثيق، وتشجيع الإستثمارات الوطنية والأجنبية وذلك من أجل استقطاب المستثمرين الأجانب ببلادنا، وتطوير عجلة الاقتصاد الوطني. ومن هنا تظهر لنا الأهمية الإقتصادية لمؤسسة التوثيق في الحفاظ على أموال الناس من الضياع، وتسهيل تداولها بينهم، مما ينتج عن ذلك تحقيق الأمن التعاقدي.

ولهذه الأسباب وغيرها، جاء اختياري لموضوع " مدى فعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل بين مهنة التوثيق وخطة العدالة "، ومن تلك الأسباب أيضا:

- ✓ رصد بعض الفراغات في تناول الموضوع، دفعني إلى العمل على ملئها من ناحية التحليل والتقييم، من خلال رصد بعض الإجتهادات القضائية الحديثة، وكذلك بعض الإحصائيات التي توضح لنا الأسباب التي تعثر من فعالية ونجاعة الرقابة على العمل التوثيقي.
- ✓ التوصل إلى حلول واقتراحات التي تحد من العوائق التي تعترض عمل الموثق والعدل أثناء ممارسة مهامهم التوثيقية.
- ✓ معرفة كيف نظم المشرع المغربي الرقابة على العمل التوثيقي، ودورها في تحقيق الأمن القانوني والتعاقدي والقضائي، ومدى مساهمتها في حماية حقوق الأطراف التعاقدية.
- ✓ مدى مساهمة الرقابة على عمل الموثق والعدل بشكل فعال في تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية.
- ✓ دراسة أوجه التشابه والإختلاف بين الرقابة على العمل التوثيقي في التشريع المغربي والمقارن، قصد الوقوف على جوانب النقص و الخلل.

<u>أهمية موضوع الأطروحة</u>:

تكمن أهمية الموضوع من الناحية العملية والنظرية ، إلى ما أصبحت تعرفه مؤسسة التوثيق بنوعيها من كثرة الشكايات المعروضة على أنظار المحاكم نتيجة إخلال بعض الموثقين والعدول بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، مما يعرضهم للمساءلة القانونية جراء ارتكابهم لبعض الأخطاء التي تلحق ضررا بالمتعاقدين، مما يؤثر سلبا على حسن سير مؤسسة التوثيق.

ويمكن إبراز أهمية موضوع الأطروحة أيضا في جملة من العناصر الآتية:

- إثارة الصعوبات التي تعترض النيابة العامة أثناء مراقبة وتفتيش مكاتب الموثقين والعدول.
- مدى فعالية الرقابة الذاتية التي تباشرها المجالس الجهوية للموثقين والعدول على صعيد الجهات، وهل تقوم بالدور المنوط بها على أحسن وجه.
- مدى مساهمة العقود التوثيقية الرسمية المبرمة من قبل الموثق والعدل في تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية وحماية حقوق الأفراد وتحصينها من الضياع.

- تسليط الضوء عن دور القاضي المكلف بالتوثيق في مراقبة مشروعية التصرفات العقارية الصادرة عن العدل، والوقوف على مختلف الإشكاليات التي يثيرها خطاب القاضي، نظرا لتوقف القوة الثبوتية للمحرررات العدلية على خطاب القاضي، بحيث طالب السادة العدول بفك الإرتباط بمؤسسة قاضي التوثيق، كما هو الشأن بالنسبة للموثق الذي بمجرد توقيعه على العقد يكون قد أضفى الصفة الرسمية عليه، وشهد على أنه تم بطريقة قانونية واستوفى كافة البيانات والشروط، واحترمت فيه جميع المقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.
- إبراز أنواع المسؤوليات المهنية التي تنشأ في حالة الإخلال بها، وكيف نظم المشرع المغربي الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق والعدل، وكيف تتم مساءلته في حالة الإخلال بها، مما يؤدي إلى تحقيق الأمن التعاقدي وتشجيع الإستثمار على الصعيد الوطني والدولي.
- دراسة أنواع الرقابة التي يخضع إليها الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، ومدى فعاليتها في تحقيق الأمن التعاقدي ببلادنا.

<u>إشكالية الأطروحة</u> :

تتمثل الإشكالية العامة والمحورية التي تسعى الأطروحة إلى معالجتها:

إلى أي حد استطاع المشرع المغربي من خلال تشديد الرقابة على عمل الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية حماية المتعاقدين وتحقيق الأمن التعاقدي؟ وتتفرع عن هذه الإشكالية المحورية تساؤلات فرعية أخرى، يمكن تلخيصها فيما يلي :

- ما مدى فعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل وماهي العراقيل والصعوبات التي تساهم في عدم تحقيق نجاعتها؟ وماهي السبل الكفيلة لتجاوز المعيقات المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على العمل التوثيقي؟
- ما هي الآليات المساهمة في تحصين مهنة التوثيق وخطة العدالة من مظاهر الفساد وانحراف بعض الممارسين للمهنة؟
- ما هي الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق والعدل؟ وهل استطاع المشرع المغربي من خلال هذه الإلتزامات حماية المتعاقدين وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية؟

- مدى مساهمة العقود التوثيقية الرسمية في تحقيق الأمن التعاقدي؟ من خلال الحديث عن حجية العقود التوثيقية في الإثبات ومسطرة الطعن فيها؟
- ما هي الضمانات المخولة للمتعاقدين في إطار بعض القوانين العقارية الجديدة، كالقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار؟ وكذا تحديد طبيعة العقود التوثيقية الرسمية الصادرة عن الموثق وكذا المحررات العدلية الصادرة عن العدل من خلال القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة.

المنهج المتبع في البحث:

اعتمدت في إعدادي لهذا البحث على المنهج الوصفي والمقارن والتحليلي، بحيث استخدمت المنهج الوصفي وذلك بتشخيص الوقائع لمعرفة أسبابها، ثم اقتراح الحلول المناسبة لمعالجتها.

كما تبنيت أيضا المنهج المقارن، بحيث تطرقت إلى بعض القوانين المقارنة مثل التشريع الفرنسي وبعض التشريعات العربية، وذلك للإلمام بأحكام هذه القوانين والذي من شأنه أن يساعدنا على دراسة أوجه الإختلاف والتشابه بينهم. واستخدمت أيضا المنهج التحليلي والذي حاولت من خلاله تحليل النصوص القانونية، ورصد بعض الإجتهادات القضائية وتقييمها، لاستنباط مجموعة من القواعد التي من شأنها أن تساهم في تقديم الحلول الملائمة لمعالجة الإشكالية التي يطرحها موضوع الأطروحة.

خطة البحث :

ارتأيت تماشيا مع موضوع الأطروحة أن أقسم خطة البحث إلى بابين، ولذلك فقد تمت عنونة الباب الأول بمظاهر الرقابة على عمل الموثق والعدل بين مهنة التوثيق وخطة العدالة و آثارها، والذي سوف أبحث فيه على تعدد آليات الرقابة على العمل التوثيقي، وآثار ذلك على الموثق والعدل، وذلك بالحديث على أنواع الرقابة التي تتخذ عدة أشكال كالرقابة الذاتية التي تباشرها المجالس الجهوية المنتخبة على صعيد الجهات، بالإضافة إلى الرقابة الإدارية التي تمارسها وزارة المالية، حيث رخص المشرع الجبائي لمفتشي الضرائب بمراقبة المعاملات التي يقوم بها الموثق والعدل أثناء ممارسة عملهم التوثيقي.

ثم أنتقل بعد ذلك، للحديث عن دور النيابة العامة في تعزيز رقابتها على المحرر التوثيقي الرسمي المبرم من طرف الموثق والعدل، حيث إن القضاء مطالب دستوريا وقانونيا بضمان الأمن القانوني والتعاقدي للأفراد وحماية حقوقهم وصيانتها من الضياع، تحقيقا للتنمية الإقتصادية والإجتماعية، وذلك من أجل تخليق وتأهيل مهنة التوثيق ببلادنا.

ثم سأحاول بعد ذلك إلقاء الضوء على صلاحية قاضي التوثيقي في مراقبة المحررات العدلية المبرمة من طرف العدل، وكذلك التطرق إلى الأسباب المادية والموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على العمل التوثيقي، بالإضافة إلى رصد بعض المعطيات الإحصائية الصادرة عن وزارة العدل، وبالتالي محاولة إيجاد السبل الكفيلة لتجاوز تلك الصعوبات.

أما الباب الثاني فقد عنونته بالضمانات القانونية لحماية المتعاقدين في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، والذي سوف أبحث فيه عن التزام الموثق والعدل القيام بالإجراءات القبلية والبعدية لتحرير العقد الرسمي، ثم أتناول بعد ذلك عن مظاهر حماية المتعاقدين من خلال بعض القوانين العقارية الجديدة كالقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.

ولمعالجة إشكالية الأطروحة سأقسم الموضوع إلى بابين كما يلي :

الباب الأول : مظاهر الرقابة على عمل الموثق والعدل بين مهنة التوثيق وخطة العدالة وآثارها.

الباب الثاني : الضمانات القانونية لحماية المتعاقدين في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة.

الباب الأول : مظاهر الرقابة على عمل الموثق والعدل بين مهنة التوثيق وخطة العدالة وآثارها:

إن المشرع ووعيا منه بالأهمية البالغة التي يكتسيها التوثيق بنوعيه : – قانون التوثيق وخطة العدالة –، فقد نص على مجموعة من المقتضيات القانونية والضوابط والأحكام المرتبطة بالقانون المنظم للمهنة، أثناء مزاولة الموثق والعدل لمهامهم التوثيقية، وجعلهم بذلك خاضعين للرقابة التي يفرضها القانون عليهم، تحت طائلة قيام مسؤوليتهم نتيجة إخلالهم بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، والتي قد تكون مسؤولية تأديبية أو مدنية أو جنائية. ولعل الغاية من فرض هذه الرقابة على العمل التوثيقي، هو دعم الثقة في مؤسسة التوثيق من خلال العلاقة التي تربط الموثق والعدل بالزبناء من جهة، وحماية حقوق أطراف العلاقة التوثيقية والأغيار من الضياع، وصونها من العبث من جهة ثانية، وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى تحقيق الأمن التعاقدي وتشجيع الإستثمار على الصعيد الوطني والدولي.

وهكذا، فبالرجوع إلى المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، نجد أن الرقابة على العمل التوثيقي تتخذ عدة أشكال، فبالنسبة للموثق بصفته ممارسا لمهنة التوثيق يضطلع بمهام إضفاء الصبغة الرسمية على المحررات التوثيقية، فيخضع أثناء مزاولة عمله لثلاثة أنواع من الرقابة، رقابة ذاتية تمارسها الهيئات المهنية المنظمة للقطاع على الصعيد الجهوي والوطني، ورقابة قضائية أسندت اختصاص ممارسة هذه الرقابة لقضاة النيابة العامة الذين يقومون بالتفتيش والإطلاع على حالة الأمانة المودعة في صندوق الموثقين، بالإضافة إلى الرقابة الإدارية حيث يخضع الموثق بعد مزاولة مهامه للمراقبة من طرف موظفي المفتشية العامة لوزارة المالية، ليتمكنوا من الإطلاع على كل المستندات والحجج والوثائق اللازمة لعمليات المراجعة.

أما بالنسبة للعدل فيخضع أثناء مزاولة عمله التوثيقي لمراقبة وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق وفقا للقانون 03–16 المنظم لخطة العدالة.

كما تجدر الإشارة، إلى أن المشرع المغربي قد أحاط المحررات التوثيقية الرسمية المبرمة من قبل الموثق والعدل بمجموعة من البيانات الشكلية والموضوعية التي تضفي عليها الصبغة الرسمية، بهدف ضمان أكبر قدر ممكن من الثقة والإئتمان لدى المتعاملين في الميدان العقاري، ومنحها القوة الثبوتية بمجرد توقيع الموثق عليها وفقا لما نص عليه القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، وخطاب قاضي التوثيق على المحررات التوثيقية المحررة من قبل العدل، وفقا للقانون 03-16 المنظم لخطة العدالة، ولا يمكن الطعن فيه إلا بالزور.

وبناء على ما سبق ذكره، نطرح هنا عددا من التساؤلات المرتبطة بآليات الرقابة على عمل الموثق والعدل، وتنحصر أساسا في التساؤل إلى أي مدى ساهمت الرقابة في تحقيق الأهداف والغايات التي كان يتوخاها المشرع المغربي، فيما يرتبط بحسن سير العمل التوثيقي؟ ومن جانب آخر أتساءل عن مدى فعالية ونجاعة هذه الرقابة في تحقيق الأمن التعاقدي من خلال معالجة الإشكالية التي يثيرها موضوع الرقابة على عمل الموثق والعدل، ومن خلال الحديث أيضا عن أسباب قصور الرقابة على العمل التوثيقي والسبل الكفيلة لتجاوزها، وذلك بهدف حماية أطراف العلاقة التعاقدية، وهذا ما سأحاول معالجته والتطرق إليه بالدراسة والتحليل، حيث سأتطرق في الفصل الأول إلى الأحكام العامة للرقابة على عمل الموثق والعدل، من خلال القوانين المنظمة للمهن التوثيقية، وأخصص الفصل الثاني للحديث عن آثار الرقابة على العمل التوثيقي وفقا للقانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

الفصل الأول : الأحكام العامة للرقابة على عمل الموثق والعدل :

تؤدي مؤسسة التوثيق دورا رياديا وبارزا داخل المجتمع، باعتبارها تشكل عنصرا رئيسيا داخل المنظومة القانونية والقضائية، والتي تمارس في إطار المساعدة القضائية، هدفها الأساسي حماية الحقوق وضمان استقرارها، بالإضافة إلى المساهمة في تحقيق التنمية الإقتصادية والاجتماعية والعقارية، واستقطاب الإستثمارات الأجنبية.

ولما كان الموثق والعدل يظطلعان بمهام واسعة، فقد أخضعهما القانون المنظم للمهنة أثناء مزاولة تلك المهام لرقابة أجهزة متعددة على العمل التوثيقي، والمتمثلة في بعض إدارات الدولة كوزارة الإقتصاد والمالية التي تقوم بمراقبة المعاملات التي يقوم بها الموثق والعدل، وتحصيل الضرائب والرسوم الجبائية المترتبة عنها والمستحقة لفائدة الخزينة العامة، وأيضا لرقابة الجهاز القضائي نظرا لما أصبح يعرفه من ارتفاع ملحوظ في عدد القضايا المعروضة على المحاكم، وإيداع المواطنين الكثير من الشكاوى على مكاتب الوكلاء العامين للملك والموجهة ضد الموثقين والعدول، والتي غالبا ما تتعلق بدعاوى بطلان المحررات الرسمية والطعن فيها بالزور، أو المتعلقة بعدم تنفيذ الموثق والعدل للإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم والإخلال به، وهو الأمر الذي يجعلهم محل العديد من المتابعات التأديبية والمدنية وكذا الجنائية، نتيجة عدم التقيد بالضوابط والأحكام المرتبطة بالقوانين المنظمة للمهن التوثيقية.

وبناء عليه، فإن جميع التصرفات التي يبرمها الموثق والعدل، تبقى خاضعة للمراقبة القضائية من جهتين، أولا لمراقبة النيابة العامة لعمل الموثق وفقا لما هو منصوص عليه في القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، وثانيا لمراقبة القاضي المكلف بالتوثيق للمحررات العدلية، والذي يسهر على مدى تطبيق العدل لجميع الضوابط المتعلقة بخطة العدالة.

لذلك أتساءل، عن مدى فعالية هذه الرقابة في تحقيق الأمن التعاقدي؟ وما هي الصعوبات التي أثيرت بمناسبة تطبيقها؟ حيث أبان الواقع العملي بمناسبة تفتيش بعض دواوين الموثقين التي باشرته النيابة العامة عن وجود اختلالات تشوب سير عمل هذه المكاتب، الشيء الذي يؤثر سلبا على توفير الحماية لأطراف العلاقة التوثيقية، فماهي إذن هذه الإختلالات؟.

بالإضافة إلى إثارة العراقيل والصعوبات التي تشوب سير عمل العدل خاصة عند رفض القاضي المكلف بالتوثيق الخطاب على المحررات التي يبرمها العدل والتي تحد من فعالية هذه الرقابة ونجاعتها؟

وبناء على ما سبق ، سأقسم هذا الفصل إلى فرعين : سأتطرق في الفرع الأول إلى تعدد آليات الرقابة على عمل الموثق والعدل من خلال القانون المنظم للمهنة، وسأتناول في الفرع الثاني أسباب قصور الرقابة على عمل الموثق والعدل بين الواقع العملي والفراغ التشريعي.

الفرع الأول : تعدد آليات الرقابة على عمل الموثق والعدل من خلال القانون المنظم للمهنة:

لقد أخضع المشرع المغربي الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، لرقابة أجهزة متعددة، مما يتعين عليهم أخذ الحيطة والحذر عند إبرام أي تصرف أو معاملة، بحيث يقع على عاتقهم مجموعة من الإلتزامات المهنية، وذلك تحت طائلة قيام المسؤولية في حالة الإخلال بها، إذ أن الهدف المتوخى من وراء ذلك هو حماية حقوق أطراف العلاقة التعاقدية، وبالتالي ضمان استقرار المعاملات العقارية وتحقيق الأمن التوثيقي التعاقدي.

وبناء عليه، سوف أقسم هذا الفرع إلى مبحثين، بحيث سأتطرق في المبحث الأول إلى تعدد آليات الرقابة على العمل التوثيقي من خلال القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، بالإضافة إلى الحديث عن دور الهيئات المهنية في مراقبة أعمال الموثق والعدل، أما المبحث الثاني فسأتحدث فيه عن دور النيابة العامة في ضبط عمل الموثق وفق القانون رقم 09-32، وكذلك دور خطاب القاضي المكلف بالتوثيق في ضبط المحرر التوثيقي المبرم من طرف العدل في إطار القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

المبحث الأول : دور الهيئات الوطنية والجهوية في مراقبة عمل الموثق والعدل وحماية المهنة:

تكتسي الرقابة على العمل التوثيقي أهمية بالغة داخل المنظومة القانونية والقضائية، حيث يتم إخضاع الموثق والعدل وجوبا لرقابة واسعة، بهدف تعزيز الحماية القبلية والبعدية لحقوق الأفراد داخل المجتمع، والتي من شأنها أن تبعث الثقة والأمان في مؤسسة التوثيق، وتساهم في تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، مما يتوجب على الموثق والعدل الإلتزام بالإجراءات والضوابط المرتبطة بالقوانين المنظمة للمهن التوثيقية، سواء في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق بالنسبة للموثق، والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة بالنسبة للعدل.

ويبقى الهدف الأساسي الذي يسعى إليه المشرع المغربي، هو تحصين المهنة من أي تلاعب أو اختلال قد يصدر عن الموثق أو العدل بقصد أو بغير قصد، وعلى هذا الأساس سأتطرق في المطلب الأول إلى دور الهيئات الوطنية في مراقبة أعمال الموثق والعدل، على أن أتناول في المطلب الثاني دور المجالس الجهوية في حماية أطراف العلاقة التعاقدية والمهنة.

المطلب الأول : رقابة الهيئات الوطنية على عمل الموثق والعدل :

تتخذ الرقابة على عمل الموثق والعدل عدة أشكال، فهي إما رقابة داخلية تمارسها الهيئات الوطنية على الصعيد الوطني من خلال إحداث الهيئة الوطنية للموثقين، على غرار ما يجري به العمل في المهن القضائية الأخرى، مثل مهنة المحاماة ومهنة الخبراء (الفقرة الأولى)، بالإضافة إلى رقابة الهيئة الوطنية على أعمال العدول ودورها في حماية المهنة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : رقابة الهيئة الوطنية على عمل الموثق:

إن الموثق بصفته ممارسا لمهنة حرة وفقا لما نصت عليه مقتضيات المادة 1 من القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والتي جاء فيها: " التوثيق مهنة حرة تمارس وفق الشروط وحسب الإختصاصات المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة"، فإن الموثق طبقا لهذه المادة يضطلع بمهام إضفاء الصبغة الرسمية على المحررات التوثيقية التي يقوم بإبرامها، ويخضع بذلك وجوبا أثناء مزاولته لعمله لرقابة داخلية تمارسها الهيئات المنظمة للقطاع على الصعيدين الوطني والجهوي.

ومن ثم فإن الهدف من فرض هذه الرقابة، هو تأطير مهنة التوثيق من خلال إحداث هيئة وطنية، وهيئات جهوية للموثقين لإعادة تنظيم هذه المهنة القانونية المساعدة للقضاء، نظرا لما أضحى يكتسيه التوثيق من أهمية سواء من الناحية القانونية أو الإقتصادية أو الاجتماعية، بالإضافة إلى تسييج المهنة وتحصينها بنظام خاص وناجع يتلاءم مع الهدف المتوخى منها، باعتبارها آلية أساسية من آليات حفظ المعاملات بجميع أنواعها، وضمان استقرار الحقوق وإقرار التوازن بينها وبين الواجبات، مع ما يتطلب ذلك من القائمين عليها من تقيد بسلوك ومبادىء الأمانة والنزاهة والكرامة والتجرد والشرف[1].

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، أن أغلب القوانين المقارنة المنظمة لمهنة التوثيق، قد نصت على شرط الإستقامة والنزاهة فيمن يريد الإنخراط في هذه المهنة كالقانون الإسباني والقانون الإيطالي والقانون النمساوي، والهدف من وراء ذلك هو الحيلولة دون تسرب عناصر تنعدم فيها الثقة والأمانة، تعرض حقوق الأشخاص للضياع وتمس بالسمعة التي تتمتع بها المهنة على الصعيد الإجتماعي[2]، أما برجوعنا إلى القانون 09-32 المنظم مهنة التوثيق فقد أدرك المشرع المغربي مدى أهمية الجانب الأخلاقي في ممارسة مهنة التوثيق، وإبعاد العناصر المفتقرة للانضباط والنزاهة وحسن الأخلاق، لما يشكلونه من خطورة على حقوق الناس ومصالحهم، حيث اشترط في المترشح لمهنة التوثيق أن يكون متمتعا بحقوقه الوطنية والمدنية وذا مروءة وسلوك

[1] - عبد الله العلوي البلغيتي: " أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت عنوان:" آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 32.09 والعمل القضائي" مطبعة الأمنية ، الرباط سنة 2013، ص: 94-95.

[2] - محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق" مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، سنة 2015، ص : 34.

حسن [1]، كما جاءت مقتضيات أخرى من نفس القانون تنص على أنه يجب على الموثق أن يتقيد في سلوكه المهني بمبادىء الأمانة والنزاهة والتجرد والشرف وما تقتضيه الأخلاق الحميدة وأعراف وتقاليد المهنة[2].

كما أن القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، جاء ليسد الفراغ التشريعي الذي كان يعرفه ظهير 4 ماي 1925 الملغى، فيما يتعلق بأحقية الموثقين في هيكلة قطاعهم وتنظيمه، فمتع الموثقين على غرار العدول بأحقية تنظيم قطاعهم إن على المستوى الوطني أو المحلي.

ونظرا لغياب هيئة الموثقين بالمعنى القانوني التأسيسي مثلما هو الأمر بالنسبة للمحامين أو الأطباء أو العدول، اعتبارا لكون القانون القديم اعتبر الموثق موظفا عموميا، لكن التراكم والتطور الذي يعرفه قطاع التوثيق، أفرز هيئة وطنية تحتكر مهمة تمثيل المهنة أمام الأغيار، وتتولى تأطيرها والدفاع عن حقوق المنتسبين إليها، وتعرف بإسم " الغرفة الوطنية للتوثيق العصري"[3].

وتماشيا مع هذا التطور تدخل المشرع المغربي لضبط هذا الجانب المهني في القسم السابع من قانون 32.09 بإحداث الهيئة الوطنية للموثقين من المادة 97 إلى 104، كما حدد الأحكام المؤطرة لسير عمل المجلس الوطني من المادة 105 إلى 117 من نفس القانون.

ولقد نص المشرع المغربي من خلال القانون 32.09 على إحداث أجهزة مهنية لاسيما الهيئة الوطنية للموثقين، والتي تضم وجوبا جميع الموثقين على صعيد دوائر محاكم الإستئناف[4]، يتجلى دورها في صيانة مبادىء وتقاليد وأعراف المهنة، والحرص على تثبيت أخلاقياتها وعلى تقييد الموثقين بواجباتهم المهنية، والسهر على حماية حقوقهم وفقا لما نصت عليه المادة 98 من القانون 32.09 والتي جاء فيها: " تهدف الهيئة الوطنية للموثقين إلى صيانة المبادىء والتقاليد المرتبطة بالمروءة والكرامة وصفات الإستقامة والتجرد التي يقوم عليها شرف مهنة التوثيق وإلى الحرص على تقيد أعضائها بما تقضي به القوانين والأنظمة والأعراف الجارية على ممارسة مهنة التوثيق. ولها أن تسن كل نظام تستلزمه مزاولة المهمة المنوطة بها وتضع مدونة السلوك المهني. تتولى الهيئة الدفاع عن مصالح الموثقين المعنوية وتنظيم وإدارة مشاريع التقاعد المؤسسة لفائدة

---

[1] - الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القانون 09-32 المتعلق بالتوثيق .

[2] - المادة 2 من القانون 09-32 المتعلق بالتوثيق.

[3]- عبد المجيد بوكير: "التوثيق العصري المغربي، دراسة في ضوء القانون :18.00، القانون 44.00 والقانون 51.00 ، ظهير 4 ماي 1925، مشروع القانون 32.09 ، القانون 53.05، وباقي القوانين ذات الصلة"، الطبعة الثانية 2010، ص: 160.

[4]- المادة 97 من القانون 32.09 تنص على أن: "تحدث بمقتضى هذا القانون هيئة وطنية للموثقين تتمتع بالشخصية المعنوية ينتظم فيها وجوبا جميع الموثقين على صعيد دوائر محاكم الإستئناف ، وتنظم وفق مقتضيات هذا القانون والنصوص التطبيقية له".

أعضائها. تمثل الهيئة مهنة التوثيق إزاء الإدارة. يحظر عليها أن تتدخل في الميادين الدينية أو السياسية ".

ومن جهة أخرى، تنص المادة 99 من نفس القانون أيضا على اختصاصات الهيئة الوطنية للموثقين والمنوطة بها المهام التالية:

- الإشراف على تأطير الموثقين وضمان تكوينهم.
- السهر على تنظيم لقاءات وندوات علمية من شأنها أن ترفع من مستوى الأداء، وأن تضمن تطوير وتحديث أساليب عمل مهنة التوثيق.
- إبداء النظر في الشكايات الموجهة إليها ضد الموثقين ورفع تقرير بشأنها إلى الوكيل العام للملك.
- تنسيق عمل المجالس الجهوية للموثقين.
- وضع النظام الداخلي وتعديله.
- تحديد مبلغ اشتراكات الأعضاء وكيفية استيفائها والنسبة المخصصة لكل من المجالس الجهوية والمجلس الوطني.
- إنشاء وإدارة الأموال والممتلكات والمشاريع الإجتماعية لفائدة الموثقين.
- تدبير ومراقبة الإلتزام بالتأمين المفروض على الموثقين وإبرام عقود التأمين.

ما يمكن ملاحظته من خلال استقراء المادتين أعلاه، أن الإختصاصات المخولة للهيئة الوطنية للموثقين، لا تسمح لها بالمشاركة في تنظيم مهنة التوثيق فيما يخص التعيين أو التأديب، إذا ما استثنينا الرأي الذي تعطيه حول الشكايات الموجهة لها إلى الوكيل العام للملك الذي له السلطة الواسعة في العمل بالمقرر الصادر عن الهيئة الوطنية أو رفضه.

كما أن المشرع أسند للهيئة الوطنية مهمة الرقابة بناء على الشكاية الموجهة له من قبل الغير ضد الموثق، أما المراقبة الذاتية فيقوم بها عن طريق الجهاز الثاني الذي تتوفر عليه الهيئة وهو المجلس الوطني للموثقين[1]، والذي نصت عليه المادة 105 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق حيث يتشكل من رئيس ونائبه، وكاتب عام ونائبه، أمين الصندوق ونائبه. بالإضافة إلى رؤساء المجالس الجهوية.

[1]- هناء شرايطي:" الرقابة على عمل الموثق- دراسة قانونية قضائية – " ، بحث لنيل دبلوم الماسترفي القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ،جامعة سيدي محمد بن عبد الله ، فاس ، 2013-،2014 ص : 27.

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن من اختصاصات المجلس الوطني للموثقين، تمثيل المهنة تجاه الإدارة و إبداء رأيه فيما تعرضه عليه من مواضيع تتعلق بالنشاط العام للمهنة، كما يبدي رأيه فيما تعرضه عليه من مواضيع تتعلق بالنشاط العام للمهنة، وكذلك يبدي رأيه بواسطة ممثليه لدى اللجان الإدارية في مشاريع النصوص المتعلقة بالمهنة، أو ممارستها وكل القضايا التي تحيلها الإدارة إليه، كما أن من مهام المجلس الوطني للموثقين اقتراح نموذج للخاتم المتعلق بكل موثق، يحمل إسمه وصفته ويعمل به بعد موافقة وزير العدل[1].

وينبغي الإشارة في هذا الصدد، إلى أن الهيئة الوطنية ليست لها سلطة الرقابة لكونها لا تختص بالتعيين أو التأديب، إذ لا يتم إلا رفع التقرير الناتج عن التفتيش إلى رئيس المجلس الوطني دون أن تكون له سلطة تقريرية،[2] والذي يلعب دورا مهما كذلك في إبداء رأيه في تعيين الموثقين والنقل والإعفاء والبث في المتابعات التأديبية، لأنه عضو من اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 من القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

وكان من الأجدر، إسناد مهمة التعيين والتأديب والنقل وغير ذلك من الأمور المندرجة في مجال تسيير المهنة إلى الهيئة على غرار مهنة المحاماة، مع منح الوكيل العام للملك وجميع الأطراف حق رفع طلبات الطعن أمام المحاكم الإدارية[3].

وفي واقع الأمر، إن الأجهزة الوطنية المنظمة لقطاع التوثيق ونظيرتها الدولية، لا تعدو سلطتها على الموثقين، أن تكون سلطة رمزية ومعنوية صرفة، تنحصر في إصدار النصح وتوجيه التوصيات غير الملزمة، على غرار ما هو موجود في أكاديميات الأخلاق المهنية[4]، وهو ما سيجعل الرقابة التي تباشرها الأجهزة الذاتية الداخلية لا تحقق الغايات والأهداف الأساسية التي أحدثت من أجلها، وهي توفير الحماية لأطراف العلاقة التعاقدية، والتي تبقى فيها رقابة هذه الهيئات المهنية مجرد رقابة شكلية لا تتعداها للرقابة على أعمال الموثق، والتي يهدف المشرع المغربي من وراء فرضها تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، والضرب على أيدي بعض

---

[1] - المادة 14 من القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

[2] - عبد الله درميش:" أخلاقيات مهنة التوثيق وسلطة التنظيم"، مرجع سابق، ص: 43.

[3] - محمد مصطفى الريسوني:" نظرة في مشروع القانون رقم 09-32 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق وبإحداث هيئة وطنية للموثقين"، أعمال الندوة المنعقدة بالمعهد العالي للقضاء، تحت عنوان إصلاح مهنة التوثيق في ظل تحديات العولمة، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية،عدد69، دار النشر المغربية 2010، ص: 57.

[4]- عبد الله العلوي البلغيتي: "أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص: 89.

المتلاعبين بحقوق الأطراف المتعاقدة وصونها من الضياع، مما دفع بالمشرع بتشديد الرقابة على عمل الموثق من خلال القانون المنظم للمهنة.

الفقرة الثانية : رقابة الهيئة الوطنية على عمل العدل:

لقد نص القانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة على إحداث هيئة وطنية للعدول، يوجد مقرها بالرباط، وتتفرع عنها مجالس جهوية على صعيد دوائر الإستئناف، كما تتمتع الهيئة الوطنية للعدول بالشخصية المعنوية وتضم جميع العدول[1]، وبالرجوع إلى المادة 53 من القانون 16.03، نجدها قد حددت مهام الهيئة والتي تتمثل في صيانة مبادىء وتقاليد وأعراف القانون المنظم لخطة العدالة، والحرص على تثبيت أخلاقياتها، وعلى تقيد العدول بواجباتهم المهنية والسهر على حماية حقوقهم، حيث نصت المادة على أن : " تتولى الهيئة الوطنية – مع مراعاة المهام المحتفظ بها لرئيسها – المهام التالية :

- صيانة مبادىء وتقاليد وأعراف خطة العدالة، والحرص على تثبيت أخلاقياتها، وعلى تقيد العدول بواجباتهم المهنية، والسهر على حماية حقوقهم.
- إبداء الرأي في الشكايات الموجهة إليها ضد العدول ورفع تقرير بشأنها إلى الوكيل العام للملك، وكذا فيما يعرض عليها من طرف النيابة العامة من إخلالات منسوبة لأي عدل.
- تنسيق عمل المجالس الجهوية للعدول.
- وضع النظام الداخلي وتعديله.
- تحديد مبلغ اشتراكات الأعضاء وكيفية استيفائها، والقسط الذي يخص المجالس الجهوية منها.
- إنشاء وإدارة مشاريع اجتماعية لفائدة العدول.
- إحداث مشاريع الإحتياط الإجتماعي أو التقاعد الخاصة بخطة العدالة.
- طبع مذكرة الحفظ وكناش وصولات الأجور والكناش المنصوص عيه في المادة 17 من هذا القانون بهذا العدد الكافي، بعد إذن وزير العدل.

[1]- المادة 52 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

- السهر على تنظيم لقاءات وندوات علمية من شأنها أن ترفع من مستوى الأداء، وأن تضمن تطوير وتحديث أساليب خطة العدالة".

كما يمارس رئيس الهيئة الوطنية للعدول جميع الصلاحيات اللازمة لضمان حسن سير الهيئة، والقيام بكل الأنشطة المسندة إليها بمقتضى هذا القانون، ولعل من أهم المهام التي أسندت إليها، تمثيل الهيئة في الحياة المدنية تجاه الإدارة والغير، ثم إبداء الرأي داخل اللجان التي تحدثها وزارة العدل عند النظر في كل ما يتعلق بخطة العدالة[1]، وتمارس الهيئة الوطنية اختصاصاتها بواسطة أجهزتها المتمثلة في الجمعية العامة، رئيس الهيئة الوطنية للعدول، والمكتب التنفيذي للهيئة الوطنية للعدول، حيث تجتمع الجمعية العامة بالرباط مرة كل ثلاث سنوات لانتخاب رئيس الهيئة الوطنية للعدول، واستثناء كلما دعت المصلحة إلى ذلك بطلب من الرئيس أو من ثلثي أعضاء المكتب التنفيذي[2].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن الهيئة الوطنية للعدول لا تتوفر على مجلس وطني للعدول كالهيئة الوطنية للموثقين، ومن خلال الإطلاع على مشروع تعديل خطة العدالة من بين المطالب التي نادت به الهئية الوطنية للعدول، والتي نصت من خلال المادة 72 من مشروع تعديل قانون 03-16 على أن :" يحدث مجلس يطلق عليه" المجلس الوطني" يتكون من :

- نقيب الهيئة الوطنية للعدول بصفة رئيسا له.
- رؤساء المجالس الجهوية.
- أعضاء المكتب التنفيذي".

ومن ثم، فإذا كانت الرقابة الذاتية المفروضة للموثقين تفتقر إلى آليات المراقبة، فإن هاته الرقابة غائبة تماما عن خطة العدالة، وإن كانت المادة 53 في فقرتها الثالثة تنص على أن الهيئة الوطنية للعدول لها حق إبداء الرأي في الشكايات الموجهة من طرف النيابة العامة من إخلالات منسوبة لأي عدل[3].

[1]- المادة 68 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[2]- المادة 59 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[3]- هناء شرايطي:" الرقابة على عمل الموثق- دراسة قانونية قضائية "، مرجع سابق، ص 33.

ومن خلال استقرائنا للنصوص القانونية المنظمة لخطة العدالة ، فالهيئة الوطنية للعدول لا يدخل في اختصاصها التعيين أو التأديب، بل فقط إبداء رأيها في الشكايات الموجهة إليها ضد العدول ورفع تقرير بشأنها إلى الوكيل العام للملك، وهو نفس المقتضى المنصوص عليه في المادة 99 من القانون المنظم لمهنة التوثيق، والتي نصت في الفقرة الثالثة منه على المهام المنوطة للهيئة الوطنية للموثقين، والتي تتجلى في إبداء النظر في الشكايات الموجهة إليها ضد الموثقين، ورفع تقرير بشأنها إلى الوكيل العام للملك.

المطلب الثاني: دور المجالس الجهوية في حماية أطراف العلاقة التعاقدية والمهنة:

بالإضافة إلى الأجهزة الوطنية المتمثلة في الغرفة الوطنية للموثقين، يخضع الموثق أثناء مزاولة مهامه التوثيقية لرقابة المجلس الجهوي للموثقين (الفقرة الأولى)، أما فيما يخص العدل فإنه تتفرع عن الهيئة الوطنية للعدول مجالس جهوية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: رقابة المجلس الجهوي على عمل الموثق:

لقد جاء القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق بمستجدات نظمتها أحكام المادة 118 من هذا القانون، والتي نصت على إحداث مجلس جهوي للموثقين، وذلك من أجل توفير الحماية لأطراف العلاقة التعاقدية وتحقيق الإستقرار في المعاملات، وتعزيز الثقة في مؤسسة التوثيق التي تؤدي دورا بارزا داخل المجتمع، باعتبارها تشكل عنصرا رئيسيا داخل المنظومة القضائية.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أنه يمكن للمجلس الجهوي للموثقين القيام بعملية المراقبة، حسب الفقرة الثالثة من المادة 65 من القانون 32.09، وذلك من خلال لجنة تضم رئيس المجلس الجهوي بصفته رئيسا، وموثقين اثنين يتوفران على أقدمية 5 سنوات على الأقل يتم انتخابها لمدة سنتين من طرف الجمع العام الخاص بالمجلس الجهوي، ويمكن استثناءا لرئيس المجلس الجهوي أن يلتمس من رئيس المجلس الوطني، انتداب هذين الموثقين من خارج المجلس الجهوي الذي ينتمي إليه الموثق المزمع مراقبته، ومن أجل تعزيز هذه الضمانات وتوفير حماية أكبر للمتعاقدين، مكن القانون 32.09 في فقرته الثانية من المادة 65 من نفس القانون، رئيس المجلس الجهوي للموثقين أو من ينوب عنه، حضور عملية المراقبة القضائية التي يقوم بها الوكلاء العامين للملك

أو المراقبة الإدارية التي تقوم بها السلطات المكلفة بالمالية لمكاتب الموثقين، كما سيتم توضيح ذلك في المبحث الثاني.

بالإضافة إلى ذلك، فإنه يتعين على المجلس الجهوي للموثقين إستنادا إلى مقتضيات المادة 124 من القانون 32.09، القيام على صعيد دائرة أو دوائر محكمة الإستئناف القيام بالمهام التالية:

- السهر على تطبيق مقررات المجلس الوطني، وبحث المشاكل الجهوية التي تعوق المهنيين داخل الدائرة، وإحالتها على المجلس الوطني كلما اقتضى الأمر ذلك.
- تأطير وتمثيل المهنة على المستوى الجهوي.
- تنظيم تظاهرات ثقافية لها علاقة بالمهنة، وهذه المهمة لا علاقة لها بواجب الإستمرار في التكوين.
- العمل على إدارة أموال وممتلكات المجلس الجهوي للموثقين وتدبير وإدارة مشاريع اجتماعية لفائدة الموثقين.
- رفع كل ما تناهى إلى علم المجلس من صعوبات تعرفها مكاتب الموثقين وذلك بتوجيهها للوكيل العام للملك.
- إبداء النظر في الشكايات الموجهة إليه ضد الموثقين من طرف الوكيل العام للملك داخل أجل أقصاه 30 يوما من تاريخ التوصل، ورفع تقرير بشأنها إلى الوكيل العام للملك، وقد أسندت المادة 125 من قانون 32.09 المتعلق بمهنة التوثيق بعض المهام المنوطة برئيس المجلس الجهوي[1].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، سيكون للمجلس الجهوي مراقبة السير العادي لمهنة التوثيق، إذ لا يمكن أن يتغيب لمدة لا تقل 15 يوم دون إشعار هذا الأخير، كما أنه وفي حالة حال عائق دون قيام أحد الموثقين بمهامه، فإن المجلس الجهوي يتدخل ملتمسا من الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف المنتصب بدائرتها الموثق، قصد تعيين من يسير المكتب مؤقتا، من بين الموثقين العاملين بنفس الدائرة الإستئنافية، ويتم تبليغه بقرار التعيين فيما بعد[2].

---

[1]- المادة 125 من القانون 9-32 التي نصت على أن : " لرئيس المجلس الجهوي للموثقين الصلاحيات اللازمة لسير هذا المجلس على أحسن وجه والقيام بالمهام المسندة إليه، يوجه الدعوة لانعقاد المجلس الذي يرأسه، ويحدد جدول أعماله، ويتولى تنفيذ المقررات الصادرة عنه.له أن يفرض بعض صلاحيته إلى أحد أعضاء المجلس.

[2]- المادة 20 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن إشراك المجلس الجهوي في عملية المراقبة هو مقتضى هام، فمن خلاله ستمنح فعالية أكبر لعملية المراقبة، نظرا لكون المجلس الجهوي أدرى بسير العملية التوثيقية وبخبايا المهنة، وأقدر على اكتشاف الإختلالات التي قد يقع فيها الموثق[1].

كما أن المشرع المغربي من خلال مقتضيات القانون32.09، لم يمنح سطلة التأديب والتعيين للمجلس الجهوي، بل خول له فقط مهمة القيام بتوجيه ملتمس للوكيل العام للملك في حالة وجود مخالفات واختلالات لإثارة المتابعة التأديبية.

وعلى الرغم مما سبق، لا يمكن أن ننسى الدور الذي تلعبه هذه المجالس في المراقبة المزدوجة التي يمارسها الوكيل العام للملك وممثل وزارة المالية، حيث يقوم رئيس المجلس أو من ينوب عنه بمرافقة لجنة المراقبة، وهذا ما يضمن حماية مزدوجة لا بالنسبة للموثق ولا بالنسبة لحقوق أطراف العلاقة التعاقدية، لأن المراقبة ستكون أكثر دقة وفعالية، وذلك راجع لخبرة ودراية عضو المجلس الجهوي للموثقين، لكن بالمقابل فإن إمكانية قيام المراقبة المزدوجة المنصوص عليها في المادة 65 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق دون حضور رئيس المجلس الجهوي للموثقين بعد إشعاره، يؤدي إلى ضعف الضمانات الممنوحة للموثق لما قد يقع فيه الوكيل العام للملك من التباس لعدم درايته بالأمور المهنية.

وبالتالي فإن هذا المقتضى، دفع بالموثقين بإسناد مهمة المراقبة والتفتيش لأجهزة هيئاتهم، بدلا من ترك ذلك بيد النيابة العامة، لاسيما ما أبانت عنه التجربة الفرنسية، حيث أن الرقابة المهنية أشد تأثيرا على الموثق من رقابة النيابة العامة.

والملاحظ من خلال استقرائنا لمقتضيات المادة 65 من القانون رقم 32.09، أن المشرع المغربي قد تبنى مبدأ المراقبة التشاركية بين القضاء ومديرية الضرائب والمجلس الجهوي كل في مجاله، باستثناء الجانب المالي الذي أبقاه تحت مراقبة مزدوجة، يتولاها كل من الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف أو من ينوب عنه التي يوجد بدائرة نفوذها مكتب الموثق والوزارة المكلفة بالمالية[2]، مرسخا بذلك ما كان معمولا به في إطار ظهير 4 ماي 1925 الملغى[3].

---

[1]- صالح المزوغي:"إصلاح نظام التوثيق بالمغرب من خلال القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق"، المجلة المغربية للدراسات والإستشارات القانونية، عدد مزدوج 2-3 سنة 2012، ص : 99 .

[2]- عبد الله درميش:" أخلاقيات مهنة التوثيق، وسلطة التنظيم" ، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 69 سنة 2010، ص: 36.

[3]- ينص الفصل 31 من قانون التوثيق الملغى، المؤرخ في 4 ماي 1925 على أنه:" يخضع الموثقون لمراقبة مزدوجة من طرف موظفي إدارة المالية وقضاة النيابة العامة في شأن محاسبتهم وفي الأموال والقيم المودعة لديهم أو التي يتولون أمر محاسبتها وفي صحة الرسوم التي يحررونها ولسائر أعمالهم. ....وبالإضافة إلى ذلك، فإن لموظفي المفتشية العامة لوزارة المالية الحق في مراجعة حسابات الموثقين بمجرد الإدلاء برسالة مأموريتهم، حيث لهم الحق في أن يطلبوا إحضار كافة الحجج والمستندات اللازمة لسير عملية المراجعة.....".

وبناء عليه، فإن أداء الهيئة المهنية لدور المراقب مشروط بضرورة التحلي بالموضوعية، وعدم التأثر بالعلاقات الشخصية أو التحالفات الإنتخابية، مع اعتبار المراقب مسؤولا وخاضعا في الوقت ذاته للمحاسبة، إذا ثبت تغاضيه عن خروقات ظاهرة لم يعمل على تبليغها[1]، فحبذا لو أن المشرع المغربي في إطار التعديل الأخير لقانون التوثيق أعطى صلاحية المراقبة والتفتيش لمكاتب الجهوية للموثقين لتفعيل دورهم القانوني لحماية مهنتهم، من كل من ثبت أنه لا يصلح أن يكون أهلا لممارسة مهنة التوثيق، وكذا للتخصص الذي يكون لأعضائها، مع تحديد اختصاصاتها بدقة، وبقاء دور الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف حاضرا في حالة ما إذا أحجمت الهيئات المهنية عن تحريك المتابعة التأديبية، وذلك بتخويله حق الطعن في جميع المقررات الصادرة عنها[2]، حيث تبقى رقابة الهيئة المهنية للمجالس الوطنية والجهوية للموثقين، هي الأدرى بأمور المهنة أكثر من أي جهاز رقابي آخر، وكذا تحصين المهنة و حمايتها من اختلالات و تلاعبات بعض الممارسين للمهنة، والتي قد تؤثر سلبا على العملية التعاقدية.

<u>الفقرة الثانية</u>: <u>رقابة المجلس الجهوي على عمل العدل</u> :

أما بالنسبة للعدل، لقد نص القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة على إحداث مجالس جهوية للعدول على صعيد دوائر محاكم الإستئناف، ويكون مقر كل مجلس جهوي بالمدينة التي توجد بها محكمة الإستئناف، ويتمتع المجلس الجهوي بالشخصية المعنوية[3].

ويعهد إلى المجلس الجهوي للعدول مجموعة من المهام بواسطة مكتبه، ومن مهام هذه المجالس[4]:

- السهر على تطبيق مقررات المكتب التنفيذي للهيئة الوطنية للعدول.
- بحث المشاكل الجهوية التي تعترض المهنة وإحالتها إن اقتضى الأمر على المكتب التنفيذي لتدارسها.
- تأطير وتمثيل المهنة على المستوى الجهوي.

---

[1]- عبداللطيف الزويتني:" أساس المسؤولية التأديبية من خلال القانون 32.09 والعمل القضائي"، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض، والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنون : "آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 32.09 والعمل القضائي، مطبعة الأمنية الرباط، 2013، ص: 131.

[2]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية ، جامعة محمد الأول، وجدة، سنة: 2014-2015، ص : 262.

[3]- المادة 73 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

[4]- المادة 74 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

- وكذا إشعار القاضي المكلف بالتوثيق المختص، والوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف–عند الإقتضاء–، بكل إخلال بالواجبات المهنية.
- تنظيم تظاهرات ثقافية وعلمية.
- إبداء النظر فيما يعرض عليه من طرف النيابة العامة من إخلالات مهنية منسوبة لأي عدل.
- إدارة ممتلكات المجلس الجهوي.
- إنشاء وإدارة مشاريع اجتماعية لفائدة العدول.
- وضع النظام الداخلي وتعديله.

بالإضافة إلى ذلك ، حضوره الجلسة الخاصة بأداء القسم من طرف العدل[1]، حيث نجد أن القانون رقم 03–16 المتعلق بخطة العدالة، لم ينص على إمكانية مراقبة المجلس الجهوي لمكاتب العدول، بل له الحق فقط في إبداء النظر فيما يعرض عليه من طرف النيابة العامة من اختلالات مهنية مرتكبة من قبل العدول أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية.

والملاحظ مما سبق ذكره، أن المجلس الجهوي للعدول لا يدخل في اختصاصه التعيين أو التأديب، بل فقط إبداء النظر فيما يعرض من طرف النيابة العامة من إخلالات مهنية منسوبة لأي عدل، بالإضافة إلى إشعار القاضي المكلف بالتوثيق والوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف – عند الاقتضاء–، بكل إخلال بالواجبات المهنية الملقاة على عاتق العدل، وهو الأمر الذي يجعله محل العديد من المتابعات التأديبية والمدنية وكذا الجنائية، مما يتوجب على العدل التقيد بالأحكام و الضوابط المنظمة لخطة العدالة.

وعليه، فحبذا لو أن المشرع المغربي من القانون 03–16 المتعلق بخطة العدالة أسند للمجلس الجهوي للعدول مهمة التأديب والتعيين، وغير ذلك من الأمور المتعلقة بتسيير مهنة التوثيق العدلي على غرار مهنة المحاماة، مع منح الوكيل العام للملك وجميع الأطراف حق رفع طلبات الطعن أمام المحاكم الإدارية، لأن المجلس الجهوي يكون على دراية تامة بالأمور التي تخص المهنة، والعقود التوثيقية التي يبرمها العدول.

[1]- المادة 10 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة تنص على أن : " يؤدي العدل بعد ترسيمه وقبل الشروع في مهامه اليمين التالية : " أقسم بالله العظيم أن أؤدي بكل أمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ كل المحافظة على أسرار المتعاقدين، وأن أسلك في ذلك كله مسلك العدل المخلص الأمين".
يؤدي العدل هذه اليمين أمام محكمة الإستئناف المعين بدائرة نفوذها في جلسة خاصة، يحضرها رئيس المجلس الجهوي للعدول الذي يتولى تقديمه لهذه الغاية...".

المبحث الثاني : مدى مساهمة الأجهزة القضائية وغير القضائية في ضبط أعمال الموثق والعدل وحماية المتعاقدين:

نظرا لجسامة وخطورة الأمانة الملقاة على عاتق الموثق والعدل ، فإن المشرع المغربي من خلال القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، أخضعهما لرقابة الأجهزة القضائية وغير القضائية، وذلك للحد من الإختلالات والتجاوزات التي أصبحت تعرفها مهنة التوثيق وخطة العدالة.

كما أن المشرع يهدف من وراء فرض هذه الرقابة إلى حماية الموثقين و العدول من الوقوع في مخالفات تجعلهم عرضة لتحمل المسؤولية المدنية أو الجنائية أو التأديبية، بالإضافة إلى التأكد من مدى احترام الموثق أو العدل لالتزاماتهم المهنية وقيامهم بواجباتهم المنصوص عليها سواء في القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والقانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، ومدى مراعاتهم لضوابط وأحكام وقواعد التوثيق، لأن من شأن هذا الإلتزام أن يساهم في دعم الثقة في مؤسسة التوثيق، وهو ما سيؤدي إلى استقرار المعاملات العقارية والحفاظ على حقوق الأفراد من الضياع.

وعليه، سأتحدث في المطلب الأول إلى الأجهزة القضائية المختصة في مراقبة أعمال الموثق والعدل، وأتحدث في المطلب الثاني إلى رقابة الأجهزة غير القضائية على أعمال الموثق، والقانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة بالنسبة للعدل.

المطلب الأول : الأجهزة القضائية المختصة في مراقبة أعمال الموثق والعدل:

إن الموثق باعتباره ممارسا لمهنة حرة كما نصت عليه المادة 1 من القانون 09-32 والتي جاء فيها : " التوثيق مهنة حرة تمارس وفق الشروط وحسب الإختصاصات المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة"، فإنه يخضع أثناء مزاولة مهامه التوثيقية بالإضافة إلى الرقابة الداخلية التي تقوم بها الهيئات المهنية الوطنية والجهوية كما أسلفت الذكر، بالإضافة إلى رقابة قضائية تمارسها الأجهزة القضائية والتي تتمثل في مراقبة الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف لمكاتب الموثقين، ولعل الهدف من هذه المراقبة بالنظر إلى مكانة وسمو المهام التي يقوم بها الموثق خصوصا في دعمه لأجواء الثقة في مؤسسة التوثيق واستقرار المعاملات، لما يؤثر ذلك إيجابا على ضمان تحقيق الأمن التعاقدي داخل المجتمع (الفقرة الأولى)، كما أن العدل أيضا يخضع بالإضافة إلى الرقابة التي تقوم بها الهيئة الوطنية للعدول، إلى رقابة القاضي المكلف بالتوثيق ورقابة الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : دور النيابة العامة في ضبط عمل الموثق في إطار القانون المنظم للمهنة:

يمارس الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف اختصاصات مهمة وفق القانون المنظم لمهنة التوثيق (أولا)، حيث منح المشرع المغربي للوكيل العام للملك سلطة مراقبة عمل الموثق (ثانيا).

أولا: اختصاصات الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف وفقا لقانون التوثيق:

يخضع الموثق أثناء مزاولة عمله لرقابة قضائية يمارسها الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف التي يوجد الموثق في دائرة نفوذها، فالموثق تبعا لذلك يخضع لرقابة مزدوجة تتولاها من جهة مؤسسة النيابة العامة باعتبارها الساهرة على حماية حقوق الأفراد داخل المجتمع، ومن جهة أخرى وزارة الإقتصاد والمالية الموكول إليها أمر القيام بهذه الرقابة على حسابات الموثقين، كما أن الرقابة التي تنصب على عمل العدل ليست هي نفسها التي تطال الموثق، إذ أن العدل يخضع أثناء ممارسة مهامه التوثيقية لرقابة مزدوجة تتمثل في القاضي المكلف بالتوثيق باعتباره الجهاز

المشرف والمراقب لسير العملية التوثيقية وإضفاء الصبغة الرسمية على الوثيقة العدلية، وكذا أجهزة قضائية أخرى كوزارة العدل والحريات والوكيل العام للملك.

ولقد منح المشرع المغربي من خلال القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، للوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف سلطة مراقبة عمل الموثق، حيث يمارس اختصاصات مهمة تخص الموثق وتتجلى فيما يلي :

- إبداء الرأي في تعيين الموثقين ونقلهم وإعفائهم وإعادة تعيينهم والبت في المتابعات التأديبية للموثقين والمتمرنين[1].
- حضور جلسة أداء الموثق لليمين أمام محكمة الإستئناف، حيث نصت المادة 13 من القانون 09-32 المنظم لمهنة لمهنة التوثيق على أن : " يؤدي الموثق بعد تعيينه وقبل الشروع في مهامه اليمين التالية :

" أقسم بالله العظيم أن أؤدي بأمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ على السر المهني، وأحترم كل الواجبات التي تتطلبها المهنة".

يؤدي الموثق اليمين أمام محكمة الإستئناف المعين بدائرتها في جلسة خاصة يرأسها الرئيس الأول بحضور الوكيل العام للملك وكذا رئيس المجلس الجهوي للموثقين الذي يتولى تقديم المترشح.

تحيل كتابة الضبط بمحكمة الإستئناف فورا نسخة من محضر أداء اليمين يشهد رئيس كتابة الضبط بمطابقتها للأصل إلى المحكمة الإبتدائية التي يوجد مقر مكتبه بدائرة نفوذها".

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن الوكيل العام للملك يقوم باستصدار قرار من الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف لتعيين من يخلف الموثق في حالة شغور مكتب التوثيق، أو إذا حال عائق دون قيام الموثق بمهامه حيث نصت المادة 20 من القانون 09-32 على أن : " يجب على الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف أو رئيس المجلس الجهوي في حالة شغور مكتب للتوثيق، أو إدخال عائق دون قيام الموثق بمهامه، أن يلتمس من الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف

[1]- المادة 11 من القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

المعين بدائرتها الموثق تعيين من يسير المكتب مؤقتا من بين الموثقين العاملين بنفس الدائرة الإستئنافية.

يبلغ قرار التعيين إلى الوكيل العام للملك ورئيس المجلس الجهوي".

ويقوم أيضا، بمراقبة جميع عمليات تصفية عقد المشاركة التي يقع مكتب المشاركين فيه داخل الاختصاص الترابي للوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف، وذلك في محضر بحضور الموثقين المشاركين أو من يمثلهم، لقد نصت المادة 64 من نفس القانون على أن : " تضمن جميع عمليات تصفية المشاركة في محضر بحضور الموثقين المشاركين أو من يمثلهم، تحت مراقبة الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف التي يوجد بها مكتب المتشاركين أو من ينتدبه لذلك، وممثل عن الوزير المكلف بالمالية وكذا رئيس المجلس الجهوي للموثقين أو من ينوب عنه. يمكن عند الإقتضاء الإستعانة بخبير محاسب".

فمن خلال استقرائنا لهاته المواد، يتبين لنا أن الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف يضطلع بعدة مهام، إذ يسهر على حسن سير العملية التوثيقية، بإجبار الموثق على اتباع ضوابط وأحكام القانون المنظم لمهنة التوثيق، وذلك من أجل حماية أطراف العلاقة التعاقدية، والمساهمة في تحقيق الأمن التعاقدي، كما أن من شأن المراقبة التي يقوم بها الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف، الحرص على التطبيق السليم للقوانين والأنظمة المطبقة، حتى لا يكونوا عرضة لأي مساءلة تأديبية أو جنائية نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم.

ثانيا: رقابة الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف على عمل الموثق:

لقد خول المشرع في ظهير 4 ماي 1925 الملغى، السلطة القضائية الإختصاص في مراقبة سير العمل بالمكاتب التوثيقية، وأوكل لأعضاء النيابة العامة الذين يختصون بمهمة المراقبة مرة واحدة في السنة على الأقل[1]، وهو نفس المقتضى التي جاء بها القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والتي أعطى الصلاحية للوكيل العام للملك ليقوم بالرقابة على العمل التوثيقي.

[1]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي"، مرجع سابق، ص : 196.

فبالرجوع إلى القانون المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن المشرع نص على هذه الرقابة بشكل مباشر وصريح، وذلك من خلال القسم الرابع المعنون – المراقبة والتأديب–، وخصص الباب الأول من هذا القسم للرقابة من خلال المواد 65–71 من نفس القانون، والذي جاء بسبعة مواد تخص المراقبة التي يمارسها الوكيل العام للملك بمحكمة الإستئناف، فقد أعطاه المشرع أو من ينوب عنه القيام ببعض المهام والمتعلقة بمراقبة الموثق أثناء مزاولته لنشاطه التوثيقي، ولعل الهدف من وراء مؤسسة المراقبة توفير الحماية المرجوة للمتعاقدين من جهة، وحماية الموثقين من الوقوع في مخالفات تجعلهم عرضة لتحمل المسؤولية نتيجة الإخلال بالواجبات المهنية الملقاة على عاتقهم من جهة ثانية.

وهذا ما نصت عليه المادة 65 من القانون 09–32 المنظم لمهنة التوثيق الذي جاء فيها:

" يخضع الموثقون سواء فيما يخص عملياتهم الحسابية أو الأموال والقيم المودعة لديهم أو التي يتولون حساباتها أو فيما يخص صحة عقودهم وعملياتهم واحترامهم للقانون المنظم للمهنة لمراقبة مزدوجة يتولاها الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف أو من ينوب عنه التي يوجد بدائرة نفوذها مكتب الموثق والوزارة المكلفة بالمالية طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، وتتم هذه المراقبة بحضور رئيس المجلس الجهوي للموثقين أو من ينوب عنه.

إذا أشعر رئيس المجلس الجهوي ولم يحضر أو ينتدب من ينوب عنه تجري المراقبة في غيبته.

يمكن أيضا للمجلس الجهوي القيام بعمليات المراقبة من خلال لجنة تضم رئيس المجلس الجهوي بصفته رئيسا وموثقين يتوفران على أقدمية خمس سنوات على الأقل، يتم انتخابهما لمدة سنتين من طرف الجمع العام للموثقين الخاص بالمجلس الجهوي، ويمكن استثناء لرئيس المجلس الجهوي أن يلتمس من رئيس المجلس الوطني انتداب موثقين من خارج المجلس الجهوي الذي ينتمي إليه الموثق المزمع مراقبته".

والملاحظ من خلال هاته المادة المشار إليها أعلاه، أن المشرع قد تبنى مبدأ المراقبة التشاركية بين القضاء ومديرية الضرائب والمجلس الجهوي للموثقين، كل في مجاله باستثناء الجانب المالي الذي أبقاه تحت مراقبة مزدوجة يتولاها كل من الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف أو من ينوب عنه، التي يوجد بدائرة نفوذها مكتب الموثق والوزارة المكلف بالمالية[1].

كما أن المشرع المغربي من خلال المادة 65 من القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، قد أعطى الصلاحية للوكيل العام للملك أو أحد نوابه للقيام بمراقبة الموثقين، هذا فيما يخص المراقبة العادية للعمل التوثيقي، أما بالنسبة للمفاجئة فقد خصها المشرع بالوكيل العام للملك وحده دون إمكانية تعيين من ينوب عنه، نظرا لحساسية وأهمية الدور الذي تقوم به مؤسسة التوثيق[2]، وللوكيل العام للملك في هذه الحالة الحرية في أن يختار من يساعده في عملية المراقبة، مع ضرورة إشعار رئيس المجلس الجهوي للحضور لعملية المراقبة إما بصفة شخصية أو عن طريقة نائبه، مادامت المادة 65 جاءت على إطلاقها ولم تحدد نوع المراقبة التي على رئيس المجلس الجهوي للموثقين أن يحضرها[3].

بالإضافة إلى ذلك، يمكن للوكيل العام للملك له أن يباغت الموثق بمراقبته عندما يتطلب الأمر ذلك، والتفتيش في هذه الحالة ينبني على شكوى أو بلاغ، مما ينبغي أن تكون معه أسباب الزيارة وجيهة، لما يمكن أن تخلفه المباغتة والمداهمة من آثار سلبية تنعكس على السير العادي والطبيعي لديوان الموثق[4].

كما أن من بين المستجدات التي جاء بها القانون المنظم لمهنة التوثيق، أنه جعل مهمة التفتيش والمراقبة من اختصاص الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف الواقع بدائرة نفوذها مكتب الموثق، وذلك على عكس ما كان عليه الأمر في ظهير 4 ماي 1925 الملغى، الذي كان يمنح هذه الصلاحية لوكيل الملك بالمحكمة الابتدائية في الفصل 31 منه الذي جاء فيه :

---

[1]- عبد الله درميش: " أخلاقيات مهنة التوثيق وسلطة التنظيم"،مرجع سابق، 2010، ص :36.

[2]- المختار أعمرة:"تحليل نقدي لمشروع قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق العصري"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 97-98 مارس، يونيو 2011، ص : 73.

[3]- العلمي الحراق:" الوثيق في شرح قانون التوثيق"، مرجع سابق، ص : 152.

[4]- عبد الله العلوي البلغيتي:" أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"،مرجع سابق، ص : 95.

"ويراجع وكلاء الدولة ومندبو الحكومة مرة واحدة في السنة على الأقل صندوق الموثقين،وحالة الأمانة المودعة لديهم، ويؤشرون على السجلات النظامية مع بيان اليوم الذي أجروا فيه المراجعة ولهم أن يفوضوا لقضاة الصلح بإجراء هذه المراجعة إذا كان الموثق لا يقيم في مقر المحكمة الإبتدائية....".

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف مكلف بمراجعة صناديق الموثقين، وحالة الإيداعات لديهم مرة واحدة في السنة على الأقل، ووضع تأشيرته على السجلات الخاصة بذلك، مع بيان التاريخ الذي أجري فيه المراجعة، حيث جعل المشرع هذه المراقبة منتظمة وذلك حماية وحفاظا على حقوق المستهلك، وتجنبا لما يمكن أن يمس بقدسية الأمانة الملقاة على عاتق الموثق[1]، كما أن المادة 68 من القانون المنظم لمهنة التوثيق أوجبت أن يقوم الوكيل العام للملك بتلك المراقبة بنفسه، دون الحق في إنابة أحد من نوابه عنه.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، يمكن للوكيل العام للملك أن يقوم بمراقبة أي مكتب للتوثيق بكيفية مفاجئة، بحيث له السلطة الواسعة في البحث والتفتيش والإطلاع الواسع على أصول العقود والسجلات والسندات والقيم والمبالغ النقدية والحسابات البنكية والبريدية ووثائق المحاسبة، وكافة الوثائق التي قد تكون لها أهمية وفائدة لمهمتهم[2]، إلا أنه وأمام ضغط المهام الموكولة إليه، فقد خول له المشرع إمكانية تكليف من ينوب عنه وكذا من يساعده ، حيث نصت المادة 67 من القانون 09-32 على أن : " للوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف أومن ينوب عنه حق مراقبة المحفوظات والسجلات النظامية وسجلات المحاسبة والتأشير عليها، مع بيان تاريخ إجراء المراقبة"، ومن ثم فمتى ظهر للوكيل العام للملك بناء على شكاية أو من تلقاء نفسه أن يقوم بمراقبة هذه المحفوظات، ووضع تأشيرته عليها أو تأشيرة نائبه[3]، وتأكيدا لخطورة هذه السجلات، نجد أن المشرع المغربي قد نص على ضرورة خضوعها للتفتيش، مرة واحدة في السنة على الأقل من طرف الوكيل العام للملك دون إمكانية إنابة غيره للقيام بذلك.

---

[1]- محمد حمديني:" حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، فاس ، السنة الجامعية 2013-2014 ص : 60.

[2]- المادة 69 من القانون09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

[3]- هناء شرايطي: " الرقابة على عمل الموثق- دراسة قانونية قضائية-" ، مرجع سابق ص : 37.

وفي نفس الإطار فإذا أخضع مكتب الموثق للتفتيش، فإن الجهة التي قامت به تكون ملزمة برفع تقرير بذلك إلى الوكيل العام للملك ما لم يكون هو من قام بالعملية، حيث نصت المادة 71 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق على أن : " يجب عند نهاية كل عملية ، رفع تقرير إلى الوكيل العام للملك ما لم يكن هو الذي قام بالعملية، يشار فيه إلى كل المخالفات المضبوطة إن وجدت . وعليه فإذا تبين أثناء التفتيش وجود مخالفات خطيرة أو وضعيات من شأنها المس بأمن المحفوظات والودائع وجب على الفور إشعار الوكيل العام للملك ورئيس المجلس الجهوي عند الاقتضاء رئيس المجلس الوطني" ، فالوكيل العام للملك أوممثلي وزارة المالية لهم الحق بإلزام الموثق على الرد على جميع الأسئلة التي تطرحها الجهة المكلفة بالمراقبة، كما ألزمت المادة 69 من القانون المنظم لمهنة التوثيق، الامتثال ما يقتضيه التفتيش كما في الحالة التي يطلب منه الوكيل العام للملك مغادرة المكتب إلى الخارج رفقة فريقة عمله[1].

وفي هذا الإطار التمست النيابة العامة لدى محكمة الإستئناف بفاس بناء على مقتضيات الظهير السابقة وخاصة الفصول 32 و 33 و 34 منه، وبناء على تصريحات الموثق... في موضوع عدم احترامه لإجرءات المراقبة المنصوص عليها في نفس الظهير، واستنادا إلى محضر الزيارة التفقدية المنجز من طرف النيابة العامة وإدارة الضرائب بتاريخ 29 شتنبر 2006، الذي سجل في حق الموثق المذكور تماطله في تقديم كل من سجل العمليات اليومية وسجل الحسابات متذرعا بأسباب غير مقنعة رغم تنبيهه من طرف المكلفين بالمراقبة، وحيث أن ما قام به هو خرق لمقتضيات الفصل 31 من الظهير المنظم للمهنة والذي يلزم الموثق بتقديم سجلات الحسابات بكيفية منتظمة للمراقبة المزدوجة لأعوان إدارة المالية ولقضاة النيابة العامة، وحيث أنه اعترف بالمنسوب إليه في محضره المذكور أعلاه مما يجعل المخالفة ثابتة في حقه[2].

وبالتالي، فإن هذا المقتضى الوارد في المادة 69 من القانون المنظم للمهنة، لا يختلف عما نص عليه المشرع الفرنسي، حيث أكد من خلال المادة 11 من ظهير 12 غشت 1974 على ضرورة خضوع الموثق أثناء التفتيش إلى جميع طلبات الهيئة المراقبة[3].

---

[1]- المختار أعمرة: " تحليل نقدي لمشروع قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق العصري"، مرجع سابق، ص : 74.

[2]- علال حمداش: "التوثيق بين الفقه الإسلامي والتقنين المغربي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في الشريعة بفاس، السنة الجامعية 2010/2009، ص : 269.

[3]-هناء شرايطي:" الرقابة على عمل الموثق – دراسة قانونية قضائية ، مرجع سابق، ص : 39.

وخلاصة القول، تكتسب الرقابة على العمل التوثيقي أهمية بالغة في ضبط أداء الموثق لمهامه التوثيقية، فهي لم يتم التنصيص عليها قانونا من منطلق الشك في نزاهته وحياده، ولا تهدف إلى مجرد كشف أخطائه بغرض معاقبته، وإنما الغاية الأساسية من فرضها هو حماية الحقوق للمهنيين والمستفيدين من خدماته، وتوجيه الموثقين إلى النهج الصحيح، لمساعدتهم على الرقي بالمهنة واكتساب الثقة والإئتمان لدى المتعاملين معه، وتفادي المساس بسمعة المهنة وضمان حسن سيرها[1].

ولعل ما يؤكد ذلك، هو إشراك المشرع المغربي للمجلس الجهوي للموثقين في عملية مراقبة مكاتب الموثقين، في إطار توفير الضمانات القانونية اللازمة للمهنيين والحفاظ على سمو المهنة من جهة، ودعم الثقة بينهم وبين المتعاقدين من جهة ثانية، تحقيقا للغاية المرجوة من وراء ذلك وهي تجويد الخدمات التي تقدمها مؤسسة التوثيق، وتشجيع المواطنين الإقبال على تلك المؤسسة من أجل الإستفادة من جودة الخدمات التي تقدمها إليهم.

الفقرة الثانية: ازدواجية الرقابة على عمل العدل وفقا للقانون المنظم لخطة العدالة :

يخضع العدل أثناء مزاولة عمله لرقابة قاضي التوثيق، الذي يسهر على ضمان السير العادي لمهام العدول، والتطبيق السليم للمقتضيات والأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة (ثانيا)، بالإضافة إلى ذلك رقابة كل من وزير العدل والوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف (أولا).

[1]- محمد مومن:" المراقبة الإدارية والقضائية على أعمال الموثق"، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مختبر الدراسا ت القانونية المدنية والعقارية، سلسة الندوات والأيام الدراسية، العدد 38، 2011 ص: 399.

أولا: رقابة وزير العدل والوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف لعمل العدول:

أ- **رقابة وزير العدل للعدول :**

تعتبر مؤسسة التوثيق العدلي مقوما فعالا لتحقيق الإستثمار والتنمية الإقتصادية والإجتماعية على الصعيد الوطني، لذلك استوجب المشرع المغربي من خلال القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، ضرورة خضوع العدول للرقابة أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، تحت طائلة قيام المسؤولية التي قد يتعرضون لها نتيجة إخلالهم بمهامهم، وعدم حفظهم للأمانة التي وضعت بين أيديهم، ولعل الهدف المتوخى من فرض هذه الرقابة هو خلق جو من الثقة والإئتمان لدى المتعاملين، وحماية حقوق أطراف العلاقة التعاقدية والأغيار ودرءا للمنازعات والخصومات، وبمعنى آخر توفير الأمن التوثيقي والتعاقدي.

وتتجلى مراقبة وزير العدل لعمل العدل في مجموعة من المظاهر نذكر منها:

- تعيين قاضي أو عدة قضاة من محاكم الإستئناف أو من يزاولون عملهم بالإدارة المركزية بالوزارة للقيام بعمليات تفتيش المكاتب العدلية .
- إعفاء كل عدل أصابته عاهة مرضية تمنعه كليا من مزاولة المهنة حيث نصت المادة 11 من القانون 16.03 على أنه:" يمكن إعفاء كل عدل انتابه عوارض مرضية تمنعه كليا من ممارسة مهامه، ويتم إرجاعه إليها عند زوال سبب الإعفاء بناء على طلبه بقرار لوزير العدل وبعد الإدلاء بشهادة طبية صادرة عن مصالح الصحة العمومية تثبت زوال العوارض المرضية ....".

والملاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع لم يحدد الجهة التي تقوم بعملية الإعفاء، ولكن بحكم الوصاية التي هي لوزير العدل وأنه يمتلك التعيين كذلك، فإنه يملك حق الإعفاء والإرجاع[1] إلى ممارسة خطة العدالة، وذلك في حالة زوال العارض أو المانع من مزاولة العدل لمهامه التوثيقية.

[1]- العلمي الحراق:" الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة " مرجع سابق، ص 34.

ويقتضي هذا النص أيضا، أن قرار الإعفاء كما يتخذه وزير العدل بنفسه إذا وصل إلى علمه، أن العدل يفتقد القدرة البدنية لمزاولة المهنة، يمكن أن يتخذه أيضا بناء على طلب العدل، وإرجاعه بعد ذلك إلى ممارستها بعد زوال المانع الذي يتوقف على صدور قرار من وزير العدل[1].

- إسقاط العدل الناجح في الإمتحان المهني الذي لم يلتحق بمقر عمله، وفقا لما نصت عليه المادة 7 من القانون 03-16، وكذا إسقاط العدل الذي أصبح يمارس أعمالا أخرى تتنافى مع ممارسة خطة العدالة طبقا لمقتضيات المادة 22 من نفس القانون والتي جاء فيها: " تتنافى خطة العدالة مع الوظائف العمومية، ومهام المحامي والعون القضائي والوكيل العدلي ووكيل الأعمال والمستشار القانوني والخبير والترجمان والناسخ والسمسار، ومع كل نوع من أنواع التجارة يتعاطاه العدل شخصيا.

تتنافى الخطة بصفة عامة مع كل عمل يؤدى عنه أجر، باستثناء المهام الدينية والأنشطة العلمية المأذون له بها من قبل وزير العدل.

إذا تحققت حالة التنافي، أسقط العدل من الخطة بقرار لوزير العدل".

- إذنه للوكيل العام للملك المختص بإيقاف العدل مؤقتا عن عمله، كلما فتحت متابعة تأديبية أو جنحية أو جنائية، سواء تعلق الأمر بالإخلال بواجب من واجباته المهنية، أو بجريمة عامة[2].

وبناء عليه يظهر لنا من هذه المادة، أن وزير العدل لا يأذن بإيقاف العدل مؤقتا عن عمله، إلا بعد أن يقتنع الوكيل العام للملك بخطورة المخالفة المرتكبة من طرف العدل، ويقرر في شأنها إيقاف العدل المعني بالأمر، ويخبر بذلك وزير العدل ملتمسا منه الإذن بالإيقاف، ولكن المقصود غير ذلك، لأن وزير العدل وبصفته الرئيس المباشر للنيابة العامة، وعلاقته بالوكيل العام للملك علاقة الرئيس بمرؤوسه، وبالتالي فمن حق الوزير إذا بلغ إلى علمه أن عدلا ارتكب مخالفة خطيرة تستوجب إيقافه عن العمل مؤقتا، أن يصدر تعليماته إلى الوكيل العام للملك المختص، ويأذن له بالإيقاف المؤقت من غير أن يكون ملزما بانتظار التماس الوكيل العام للملك بالإذن الوزيري بالإيقاف المؤقت[3].

---

[1]- مرزوق آيت الحاج:" الوجيز في التوثيق العدلي بين النظر والتطبيق، دراسة تحليلية وتطبيقية مستمدة من الفقه الإسلامي والتقنين الوضعي المغربي"، مطبعة طوب بريس الطبعة الأولى 1426هـ/2006 م ،ص : 1185.

[2]-المادة 48 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

[3]- العلمي الحراق: " التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق، ص: 311.

ومن ثم يكون وزير العدل هو المعني الأول بمراقبة العدول، وتتبع أحوالهم وتصريف أشغالهم وتدبير قضاياهم من أولها إلى نهايتها، بدءا من مسطرة تعيينه عدلا متمرنا لمدة سنة بقرار لوزير العدل، وصولا إلى إعفائه من ممارسة المهنة في حالة وجود مانع، بالإضافة إلى ذلك يرجع إليه النظر في ضمان حسن سير مهنة التوثيق العدلي باعتبارها مرفقا عموميا، ولعل الغاية من مراقبة وزير العدل هو حماية مهنة التوثيق من جهة، وهو ما من شأنه تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، وتحصين المهنة بنظام خاص من جهة ثانية.

وبالإضافة إلى وزير العدل الذي منحه المشرع مهمة الرقابة على عمل العدول، أشرك معه الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف.

ب- **رقابة الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف** :

لقد حظيت مهنة خطة العدالة باهتمام كبير من قبل الفقهاء والعلماء خاصة فقهاء المغرب والأندلس، حيث جعلوها مهنة شريفة وارتقوا بها إلى مصاف المهن المنظمة، والتي تخضع في مزاولتها لمراقبة القضاء وتحت إشرافه [1]، والمتمثلة في مراقبة وزير العدل ومراقبة القاضي المكلف بالتوثيق، بالإضافة إلى مراقبة الوكيل العام للملك، حيث خول قانون خطة العدالة في إطار المادة 47 للوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف باعتباره ممثلا للحق العام في المجتمع إحالة كل عدل ارتكب مخالفة للقواعد التوثيقية المقررة فقها وقانونا، أو أخل بواجباته المهنية[2].

وبناء عليه، فالوكيل العام للملك أو نائبه لا يقوم بهذه الرقابة إلا في حالة وجود شكاية ضد أحد العدول المشتكى به والموجود في دائرة نفوذها، فتجري النيابة العامة بحثا أوليا مستأنسة برأي القاضي المكلف بالتوثيق وبرأي رئيس المجلس الجهوي للعدول بدائرة محكمة الإستئناف[3]، وفي هذه الحالة إذا تبين لممثل النيابة العامة المتابعة التأديبية، أحالها على المحكمة لتنظر فيها غرفة المشورة، كما نصت على ذلك المادة 47 من قانون 03-16، أما إذا تبين له أن الأمر يتعلق

---

[1]- أحمد آيت الطالب وعبد السلام العيماني:" الدليل العملي في النصوص الجنائية الخاصة ،والمهن الحرة"، الجزء الثالث،الطبعة الثالثة، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط ،2012، ص : 362.

[2]- نصت المادة 47 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة على أن : "يحيل الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف المعين العدل بدائرة نفوذها المتابعة التأديبية إلى محكمة الإستئناف.
تبت محكمة الإستئناف في غرفة المشورة وهي مكونة من خمسة أعضاء، بعد استدعاء الأطراف المعنية لسماع ملاحظاتهم وتلقي الملتمسات الكتابية للوكيل العام للملك وتطبق قواعد المسطرة العادية على هذه المتابعة".

[3]- المادة 41 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

بجنحة أو جناية، فإنه يحيل القضية على غرفة الجنايات أو غرفة التحقيق، حسب نوع التهمة المرتكبة، وذلك استنادا إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية والجنائية على اعتبار أن قانون 03–16 المتعلق بخطة العدالة لم ينص على هذا المقتضى.

ومنحه المشرع أيضا من خلال المادة 48 من نفس القانون، صلاحية إيقاف العدل مؤقتا عن عمله كلما فتحت ضده متابعة تأديبية أو جنحية أو جنائية، فطبقا لمقتضيات هذه المادة يمكن للوكيل العام لدى محكمة الإستئناف إيقاف العدل كلما فتحت في حقه متابعة تأديبية أو جنحية أو جنائية[1]، ذلك أن كل متابعة فتحت ضد عدل تكون سببا ومسوغا للوكيل العام للملك لإيقافه، سواء تعلق الأمر بمتابعة ناتجة عن إخلالات مهنية، أو إخلالات زجرية بمناسبة مزاولة مهامه، كاتهامه بخيانة الأمانة أو اختلاس أموال المتعاقدين أو بالنصب عليهم[2]، كما يقوم الوكيل العام للملك بإشعار كل من وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق وكذا رئيس المجلس الجهوي بكل مقرر صادر في حق العدل[3]. كما أن اختصاص الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف في تحريك المتابعة تقديري واسع لا يتطلب وجود أي تظلم أو طلب، فكلما علم الوكيل العام للملك من القاضي المكلف بالتوثيق، أو من جهة أخرى أو اكتشف بصورة عرضية أثناء أدائه لمهامه وجود مخالفة للقواعد المقررة أو إخلالا بالواجبات المفروضة على العدل، فإنه يحق له إحالة المتابعة على محكمة الإستئناف لتبت فيها[4].

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن الوكيل العام للملك يملك الحق إلى جانب العدل المحكوم عليه تأديبيا بممارسة الطعن بالنقض، وقد سمح له المشرع بأن يقدمه دون حاجة إلى محام كما أنه معفى من الرسوم القضائية.

---

[1]- بلغ عدد الشكايات المقدمة ضد السادة العدول خلال سنة 2016 بالدائرة القضائية لمحكمة الاستئناف بفاس 74 شكاية تتنوع في مواضيعها بين النصب وخيانة الأمانة والتزوير- إحصاءات مصلحة النيابة العامة لدى محكمة الإستئناف بفاس برسم سنة 2016.

[2]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة" ، مرجع سابق ، ص : 317.

[3]- المادة 50 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

[4]- محمد مومن:" المراقبة الإدارية والقضائية على أعمال الموثق"، مرجع سابق ، ص : 365.

والملاحظ مما سبق ذكره، أن مراقبة الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف عمل العدل تعتبر بمثابة سلطة تأديبية أكثر منها سلطة رقابية، حيث أسند قانون خطة العدالة في المادة 47 صلاحية تأديب العدول إلى هيئة قضائية على صعيد محكمة الإستئناف تتكون من خمسة مستشارين تسمى غرفة المشورة، وذلك بنصها على أنه: " يحيل الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف المعين العدل بدائرة نفوذها المتابعة التأديبية إلى محكمة الإستئناف.

تبت محكمة الإستئناف في غرفة المشورة، وهي مكونة من خمسة أعضاء، بعد استدعاء الأطراف المعنية لسماع ملاحظاتهم وتلقي الملتمسات الكتابية للوكيل العام للملك، وتطبق قواعد المسطرة العادية على هذه المتابعة".

ومن ثم، إذا كان ذلك أنه إذا كان عمل القاضي المكلف بالتوثيق يهدف بالأساس إلى ضمان احترام الضوابط والتقنيات الفقهية والقانونية في الوثيقة العدلية، فإن دور كل من الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف ووزير العدل يكمن أساسا في حماية حرمة وشرف خدمة التوثيق في المنظومة القضائية من جهة، والحفاظ على حقوق المتعاقدين الذين وثقوا فيما يقدمه لهم التوثيق العدلي من ضمانات قانونية واقتصادية من جهة أخرى[1].

ثانيا : دور خطاب قاضي التوثيق في ضبط العقد التوثيقي المبرم من طرف العدل:

أ- ماهية خطاب قاضي التوثيق :

حرصا من المشرع المغربي على عدم ترك فعالية نظام التوثيق رهينا بنزاهة ووعي القائمين عليه ، فقد أناط بجهة قضائية وهي مؤسسة القاضي المكلف شؤون التوثيق مهمة التثبت من استيفاء االوثيقة العدلية لهذه الشروط وغيرها، ورقابة تقيد العدول بضوابط التوثيق الشرعية والقانونية، وتجعل من الخطاب على الوثيقة دليلا على الوفاء بهذه المهمة[2].

[1]- إيمان السائح :" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 253.
[2]- عبد العلي حفيظ:" الرقابة القضائية على صحة المحررات العدلية"، مقال منشور بمجلة القضاء المدني، العدد 2، 2010، ص: 30.

والوثيقة العدلية تمر منذ بدايتها وإلى غاية تكوينها وقيامها بالعديد من المراحل، فبعد تلقي العدل للشهادة في مذكرة الحفظ، يتعين عليه أن يقوم بتحريرها في الصك وفق الشكل المحدد قانونا، والتأشير ثم التضمين، ويأتي أخيرا الخطاب لكي تصبح الوثيقة المحررة من قبل العدل رسمية، ومن ثم إعطائها قوة ثبوتية قاطعة يمكن الإحتجاج بها، وبكل مضامينها سواء بين أطرافها أو مواجهة الغير.

إن الخطاب في اللغة: يقصد به الكلام والإعلام والإخبار، وقد يأتي من المخاطبة أو المخابرة التي لا تكون إلا من إثنين فأكثر[1].

أما في الإصطلاح : فهو كما عرفه الشيخ ميارة الفاسي: "أن يكتب قاضي بلد إلى قاضي بلد آخر بما ثبت عنده من حق لإنسان في بلد القاضي الكاتب على آخر في بلد القاضي المكتوب إليه، وينفذ المكتوب إليه ذلك في بلده، فيقع الحكم هناك"[2].

فيما عرفه البعض الآخر بأنه: " توجيه بعض القضاة لبعض الكلام في شأن الرسوم بأن يعلمه با ثبت عنده أو بما حكم به"[3].

فمن خلال التعريفين المذكورين أعلاه، يتضح أن خطاب القاضي في أصل نشأته كان يعني إخبار القاضي غيره من القضاة في البلاد الأخرى بما ثبت عنده للمدعي أو الحكم الذي حكم به على المدعى عليه الذي يوجد وقت الخطاب ببلد القاضي المخاطب الذي يعمل على تنفيذه إما للمدعي أو يوقعه على المدعى عليه بولايته[4].

وخطاب القاضي عند فقهاء المالكية ليس فعلا واجبا، ولا أمرا مفروضا على القاضي المخاطب، وإنما هو من المندوب والمباح، ولا يصبح واجبا إلا إذا طلب منه أن يخاطب على الحكم أو الرسم، وفي هذا الإطار قال ابن عاصم في التحفة :

ثم الخطاب للرسوم إن طلب حتم على القاضي، وإلا لم يجب[5].

---

[1]- جمال الدين ابن منظور: "لسان العرب"، (مادة خطب) ،الجزء الثاني، دار صادر بيروت، ص : 1194.

[2]- محمد ميارة الفاسي:" شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام"، الجزء الأول، دار الفكر، بدون ذكر تاريخ النشر، ص: 41.

[3]- الحسن ابن عبد الوهاب:" حواش علي بهجة التسولي"، الجزء الثاني، المطبعة المهدية، تطوان المغرب، سنة 1953، ص: 3.

[4]- عبد السلام العسري: " شهادة الشهود في القضاء الإسلامي"، الجزء الأول، أطروحة لنيل الدكتوراه من دار الحديث الحسنية ، دار القلم الرباط، الطبعة الأولى ، سنة2007، ص:203.

[5]- محمد الكافي:" إحكام الأحكام على تحفة الحكام"،الجزء الأول، دار الفكر، بيروت ، سنة 1994، ص: 26.

وبناء عليه، فالخطاب على الوثيقة العدلية يعني وضع القاضي المكلف بالتوثيق ما يفيد إخباره لقاض معين أو لأي قاضي يدلي بها أمامه، بأن العدلين اللذين حرراها منتصبان للإشهاد داخل دائرة اختصاصهما[1]، وبأن الشهادة التي وثقاها ثابتة لديه بكامل أركانها، وبأنه تأكد من سلامتها من الخلل واستيفائها للشروط الشكلية والجوهرية المتطلبة قانونا.

ويقصد أيضا بخطاب القاضي، أداؤه على الرسم العدلية بعد التأكد من سلامتها من الخلل، وذلك بوضع عبارات محددة تفيد الثبوت بخطه وشكله واسمه وطابعه، مع تاريخ هذا الإجراء[2].

يتبين من خلال هذا التعريف الأخير، أن خطاب القاضي يدخل أساسا في مراقبة العدول على تصرفاتهم وأعمالهم، حيث يقوم القاضي المكلف بالتوثيق بمراجعة الوثيقة العدلية، والتأكد من سلامتها ومن توفرها على جميع البيانات الواجبة قبل وضع خطابه عليها، وذلك تطبيقا للمادة 34 من قانون خطة العدالة التي تنص على أن :"يؤدي العدلان الشهادة لدى القاضي المكلف بالتوثيق، بتقديم وثيقتها إليه مكتوبة وفق المقتضيات المقررة في هذا القانون، وفي النصوص التنظيمية المتعلقة بتطبيقه بقصد مراقبتها والخطاب عليها".

وتبعا لذلك، فالوثيقة العدلية المستوفية لجميع شروطها وأركانها تبقى ناقصة، ولا تعتبر تامة إلا إذا كانت مذيلة بخطاب القاضي، كما نصت على ذلك المادة 35 من القانون التي جاء فيها

" يخاطب القاضي المكلف بالتوثيق على الشهادات بعد إتمام الإجراءات اللازمة، والتأكد من خلوها من النقص وسلامتها من الخلل وذلك بالإعلام بأدائها ومراقبتها.

يتعين على القاضي ألا يخاطب على الشهادات الخاضعة لواجبات التسجيل إلا بعد تأديتها.

لا تكون الوثيقة تامة إلا إذا كانت مذيلة بالخطاب، وتعتبر حينه وثيقة رسمية".

---

[1]- للإطلاع على صيغ الخطاب يرجع:
- عبد الله روحمات:" مهام القاضي المكلف بالتوثيق بين النظر والتطبيق"، دار السلام، الرباط،2014، ص:32.

[2]- محمد الشتوي:" المعين في التوثيق وفق الضوابط المنظمة لخطة العدالة،"، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، سنة 2001،ص: 152.

وتجدر الإشارة، إلى أن الخطاب طبقا للمادة 38 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، يتكون من خمسة عناصر أساسية وهي :

- نص الخطاب أو صيغة الخطاب وهي " الحمد لله أعلم بأداءها ومراقبتها"
- التوقيع، أو ما يطلق عليها في لغة التوثيق، وذلك بمداد أسود غير قابل للمحو.
- إسم القاضي، بحيث يجب حسب المادة أعلاه أن يقترن التوقيع بإسم القاضي الذي قام بالخطاب على الشهادة العدلية.
- وضع الطابع، وهو طابع المحكمة الإبتدائية التي يعمل القاضي المكلف بالتوثيق داخل دائرة نفوذها الترابي.
- تاريخ الخطاب، ذكر تاريخ وضع قاضي التوثيق لخطابه بالتقويم الهجري والميلادي، وذلك على غرار تاريخ التلقي.

وما يجب التنبيه إليه في هذا الإطار، أنه بعد خطاب القاضي المكلف بالتوثيق على الوثيقة العدلية، يمنع على العدول إحداث أي إصلاح في الشهادة أو إقحام أو غيره، وذلك تحت طائلة قيام المسؤولية القانونية، لأن أي تغيير في محتوى العقد الرسمي بعد الخطاب عليه يعد تزويرا، مما يستوجب مساءلة العدل جنائيا، نتيجة الإخلال بالثقة التي وضعها المتعاقدين في مؤسسة التوثيق العدلي، مما دفع المشرع المغربي من خلال القانون المنظم لخطة العدالة بتشديد الرقابة على عمل العدل، بهدف حماية المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية.

والملاحظ مما سبق ذكره، أن عمل القاضي المكلف بالتوثيق يتلخص بالأساس في الإطلاع على الوثيقة العدلية، والتأكد من سلامتها وتوفرها على الأركان والشروط التي تجعلها مقبولة للإحتجاج بها، والقيام بهذه المهمة يتطلب منه– القاضي المكلف بالتوثيق – إلماما واسعا بالقوانين وأحكام الفقه وقواعد التوثيق[1]، وهذا ما يفرض ضرورة إعطاء التكوين الكافي للقضاة في مادة التوثيق بالمعهد العالي للدراسات القضائية، وحتى يتسنى لهم القيام بمهامهم على أحسن وجه، وبالتالي الرفع من قيمة الوثيقة العدلية بصفة خاصة، والنهوض بخطة العدالة بصفة عامة.

[1]- محمد الربيعي:" المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية"، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، 1999-2000 م، ص : 358.

كما لابد من الإشارة، إلى أنه لم يكن لقاضي التوثيق قديما أي دور في مراقبة الوثيقة العدلية، بحيث أن الشهادة العدلية نشأت مستقلة عن القضاء، فالعدول قبل النصف الثاني من القرن السادس الهجري، لم يكونوا مطالبين بتذييل وثائقهم بخطاب القاضي، ومع ذلك كانت شهادتهم حجة قاطعة في مواجهة الخصوم من المتعاقدين والأغيار[1].

أما في الفترة الحديثة، فالمشرع المغربي لم يفرض الخطاب على الوثائق العدلية بصفة إلزامية إلا بعد صدور ظهير 7 يوليوز 1914 المتعلق بتنظيم القضاء الشرعي وتفويت الملكية العقارية، وقبل هذا التاريخ لم يكن هناك خطاب القاضي، ومن ثم كانت صبغة الرسمية تتحقق ابتداء من تاريخ التحمل أي التلقي بمذكرة الحفظ[2]، حيث نصت عليه الفقرة الثالثة من الفصل الرابع من الجزء الثاني من هذا الظهير وذلك كالتالي: " .... ثم يعلم القاضي على العقد ويمضيه ويضع خاتمه ويضمنه بكناش المحكمة في ظرف ثلاثة أيام من يوم ترجيع الرسم لصاحبه من طرف الموظف الذي قبض الأداء...".

وكان للخطاب عدة صيغ نذكر منها مايلي :

- الحمد لله وحده أديا فثبت ويعلم به.
- الحمد لله وحده أديا فقبلا.
- الحمد لله وحده يعلم بثبوته.

وكان القضاة قديما يميلون إلى استعمال الصيغة الثانية لأنها كانت تتماشى مع الهدف القانوني للخطاب.

أما في الوقت الحاضر فإن هذا التعيين أصبح بقرار من وزير العدل[3]. لهذا أصبحت الصيغة المستعملة والمطابقة للوضع الجديد هي : "**الحمد لله أعلم بثبوته**"، وبقي قضاة التوثيق يستعملون هذه العبرة إلى حين صدور مرسوم ***28 أكتوبر 2008*** حيث نصت مادته 38 على عبارة أخرى جديدة كالتالي: " الحمد لله أعلم بأدائها ومراقبتها".

---

[1]- الطيب لمنوار:" الإشهاد العدلي بين مشروعية الحجية وإشكالية الخطاب"، مجلة السماط، العدد الأول 2009، الرباط، ص : 57.

[2]- أحمد خرطة:" رسمية الوثيقة العدلية من خلال تاريخ تلقيها: قراءة في بعض فصول القانون 03-16 المنظم لخطة العدالة"، مجلة الفقه والقانون،www:majalah.new .ma (تاريخ الزيارة 24-03-2018 على الساعة الثانية بعد الزوال).

[3]- محمد الريبعي : "الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، وقانـــون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، نشر وتوزيع مكتبة المعرفة مراكش، الطبعة الثانية، سنة 2015 ص :146.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، يجب أن يتم هذا الخطاب بمداد أسود غير قابل للمحو، مع توقيع القاضي مقرونا بإسمه والطابع والتنصيص على تاريخ الخطاب، وذلك في أجل لا ينبغي أن يتعدى ستة أيام من تاريخ التضمين.

أما بخصوص آثار الخطاب، فإنه بالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة 35 من قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجدها رتبت آثارا مهمة على الخطاب حيث نصت على ما يلي: " .... ولا تكون الوثيقة تامة إلا إذا كانت مذيلة بالخطاب وتعتبر حينه وثيقة رسمية ".

وبالتالي، فالوثيقة العدلية إذا تضمنت خطاب القاضي، فهذا يعني أنها استوفت جميع الشروط والبيانات اللازمة، وأنها خالية من أي نقص أو خلل، مما جعلها وثيقة تامة ورسمية. كما أن الخطاب يضفي على هذه الوثيقة الصفة الرسمية، التي تجعلها تتمتع بالحجية المطلقة المنصوص عليها في الفصلين 419 و 420 من قانون الإلتزامات والعقود[1]، وتكون المحررات الصادرة عن العدول وسائل إثبات فعالة وناجعة في الحفاظ على الحقوق، وحسم النزاع بين الأطراف.

ب- **رقابة قاضي التوثيق على عمل العدل:**

يخضع العدل أثناء مزاولة عمله التوثيقي لرقابة القاضي المكلف بالتوثيق، وعلى هذا الأساس فإن هذا الأخير يضطلع بعدة مهام أسندت إليه بمقتضى القانون 03-16 المنظم لخطة العدالة، إذ يسهر على ضمان السير العادي لمهام العدول، وهذا ما نصت عليه المادة 40 من القانون رقم 03-16 والتي جاء فيها: " يخضع العدل في مزاولة عمله لمراقبة وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق. تحدد الإجراءات الخاصة بالمراقبة بنص تنظيمي". ولعل الغاية الأساسية من هذه المراقبة التي يقوم بها القاضي المكلف بالتوثيق، تتمثل في جعل العدول يحترمون التزاماتهم المهنية، وقيامهم بواجباتهم المنصوص عليها في القانون03-16 المتعلق بخطة العدالة، وذلك بغية دعم ثقة المتعاقدين في مؤسسة التوثيق العدلي، وهو ما من شأنه أن

---

[1]- ***ينص الفصل 419 من ق.ل.ع.م على ما يلي*** : " الورقة الرسمية حجة قاطعة حتى على الغير في الوقائع والاتفاقات التي يشهد الموظف العمومي الذي حررها بحصولها في محضره وذلك إلى ن يطعن فيها بالزور.
إلا أنه إذا وقع الطعن في الورقة بسبب إكراه أو احتيال أو تدليس أو صورية أو خطأ مادي، فإنه يمكن إثبات ذلك بواسطة الشهو د وحتى بواسطة القرائن القوية المنضبطة المتلائمة دون احتيج إلى القيام بدعوة الزور. ويمكن أن يقوم بالإثبات بهذه الكيفية كل من الطرفين أو الغير الذي له مصلحة مشروعة".
-***ينص الفصل 420 من ق.ل.ع.م على ما يلي*** : "الورقة الرسمية حجة في الإتفاقات والشروط الواقعة بين المتعاقدين وفي الأسباب المذكورة فيها وفي غير ذلك من الوقائع التي لها اتصال مباشر بجوهر العقد، وهي أيضا حجة في الأمور التي يثبت الموظف العمومي وقوعها إذا ذكر كيفية وصوله لمعرفتها، وكل ما عدا ذلك من البيانات لا تكون له أثر ".

يساهم في استقرار المعاملات، وتحصين المهنة من أي تلاعب أو تزوير أن يطال الشهادة من طرف العدل، بالإضافة إلى تحقيق الأمن التعاقدي داخل المجتمع.

وما يجب التنبيه إليه في هذا الإطار، إلى أن القاضي المكلف بالتوثيق لا يكتفي فقط بمراقبة المحررات العدلية والخطاب عليها، وإنما يقوم أيضا بمراقبة العدول أنفسهم وتتبع أشغالهم وضبط تصرفاتهم باستمرار، ومراقبته لتلك المحررات تستلزم منه حث العدول على مراعاة قواعد التوثيق وشروطه في جميع الرسوم، والمحافظة على الأساليب والقيود الصحيحة المضبوطة، والتي تحافظ على حقوق المتعاقدين من الضياع بصورة لا مجال لها للإلتباس والتأويل والإحتمال، وذلك حتى تأتي محرراتهم صحيحة، وخالية من كل نقص أو خلل، وذلك حماية للمهنة من جهة ، والمساهمة في خلق وثيقة عدلية ذات مصداقية، وسليمة من الناحية الشكلية والموضوعية من جهة ثانية، ولن يتأتى ذلك إلا بتشديد الرقابة على أعمال العدول.

وبرجوعنا إلى القوانين السابقة المنظمة لخطة العدالة أكدت على وجوب مراقبة القاضي المكلف بالتوثيق للعدل وذلك من خلال عدة مراسيم[1]، بحيث كان اختصاص قاضي التوثيق قبل صدور القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، يمتد إلى متابعة العدول وإنزال العقوبة بهم، لكن مع مرور الوقت انتقل من يده إلى الوزارة الوصية ثم إلى الهيئة القضائية، ليصبح في ظل القانون الحالي مجردا من حق مباشرة أي نوع من أنواع المتابعة التأديبية، كما ليس له أن يصدر عقوبة من العقوبات، وإن كانت إلى حد قريب هو الذي يصدر عقوبة الإنذار[2].

بالإضافة إلى ذلك، تخوله المقتضيات القانونية العامة اتخاذ التدابير غير المنصوص عليها، تحقيقا لمصلحة أو درءا لمفسدة، كحجزه لمذكرة الحفظ الذي ثبت له أن العدل المعني بها قد صدرت في حقه عقوبة الإقصاء المؤقت أو العزل، وذلك تفاديا لوقوع العدل في مخالفات تقضي إلى متابعته من جديد، وقد يباشر ذلك بصفته مسؤولا عن مؤسسة التوثيق العدلي كما

[1]- المرسوم رقم 2.82.415 الصادر في 4 رجب 1403 (18 أبريل 1983)، بشأن تعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادات وتحريرها وتحديد الأجور.

[2]- ظل هذا الاختصاص، من حق قاضي التوثيق طيلة المدة المتراوحة بين ظهير 1938 وقانون 11-81 الصادر بتاريخ 6 ماي 1982.

تخوله المقتضيات، وتوجيه تنبيهات إلى العدول الذين يظهر عليهم من خلال تصرفاتهم انسياق إلى مهاوي الرذيلة ومعاقل الفساد، وذلك بصفته المراقب المباشر لتصرفات العدول وسلوكهم[1].

وعليه، فبالرجوع إلى المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق العدلي، نجد على أن هناك نوعين من الرقابة يمارسها القاضي المكلف بالتوثيق على العدول: رقابة قبلية حيث تتعلق بمراقبة مدى توفر الوثيقة العدلية على الضوابط المتعلقة بخطة العدالة قبل وضع خطابه عليها، ثم رقابة بعدية تأتي بعد مرحلة تحرير الوثيقة العدلية.

فبالنسبة للرقابة القبلية، يعتبر قاضي التوثيق مسؤولا على صحة المحررات التي تتم بواسطة العدول[2]، فالمشرع المغربي أناط له مهمة مراقبة المحررات العدلية، والتأكد من خلوها من كل عيب أو نقص، ويقوم بالإضافة إلى ذلك بمجموعة من الإختصاصات والمهام الأخرى، نذكر منها:

- إلتزام جانب التحري الكامل في شهادات اللفيف والإسراع في إنجاز الرسوم، بحيث يتعين على القاضي المكلف بالتوثيق ألا يعمد على المخاطبة على الشهادات العدلية، إلا بعد أن يتأكد له بأنها تامة وصحيحة ومستوفية لكافة القواعد الشرعية والفقهية والقانونية، وخلوها من النقص والخلل[3].
- مراقبة السجلات الإدارية، والتنبيه إلى ضرورة مسكها بشكل منتظم، ويتعلق الأمر بسجل الواردات والصادرات، وهو مخصص للمراسلات الإدارية الخاصة بقسم التوثيق، وسجل التداول مع مختلف الأقسام داخل المحكمة، وسجل كفالة الأطفال المهملين، وسجل كفالة الأطفال غير المهملين.
- وإذا كان التلقي في التوثيق العدلي يتم بشكل ثنائي كقاعدة أصلية وعامة، فإن هناك استثناء يسمح به القاضي المكلف بالتوثيق، بحيث يسمح للعدلين بالتلقي الإنفرادي في آماد متفاوتة، وفي حالة تعذر منح الإذن المذكور، يتم تبليغه بذلك من طرف العدلين داخل أجل

[1]- عبد الله روحمات: " قضاء التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي، وأثر تطبيقاته في مدونة الأحوال الشخصية"، رسالة لنيل الدكتوراه في الشريعة بفاس، السنة الجامعية: 2002-2003، ص: 116.

[2]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم"، مرجع سابق، ص: 104.

[3]- محمد الشتوي:" المعين في التوثيق وفق الضوابط المنظمة لخطة العدالة"، مرجع سابق، ص : 154.

ثلاثة أيام من تاريخ التلقي، كما أنه لا يمكن للعدلين أن يشهد شهادة علمية دون إذن من القاضي المكلف بالتوثيق[1].

- إضافة إلى ذلك، يجب على العدل إتمام الإجراءات الضريبية اللازمة للوثيقة المراد الخطاب عليها، وذلك بالتأكد من تسجيلها في مصلحة التسجيل والتمبر التابعة لمصالح وزارة الإقتصاد والمالية، إذ أنه يمنع على القاضي المكلف بالتوثيق المخاطبة على الشهادات العدلية الخاضعة للتسجيل إلا بعد تأديتها من طرف العدل.
- يفتح القاضي المكلف بالتوثيق مذكرة الحفظ للعدول ويختمها ويؤشر عند الإطلاع عليها.
- تكليفه أو تعيينه بعض العدول العاملين بدائرته في حالات محددة لتلقي بعض الشهادات، كتكليفه عدلين بالتناوب لتلقي شهادة اعتناق الإسلام، ومراقبة الهلال مجانا، وكذا تلقي شهادة الزواج في حالة عسر المتعاقدين[2]، كما أنه يمنح الإذن للعدل في حالة ظرف قاهر بإمكانية تلقي الوصية بعقار بمكان الموصي[3].
- تكليفه عدلين للتعريف بعدل أو عدلين – حسب الحالة – مات أو زالت عنه صفة الإنتساب لخطة العدالة، أو عاقه عائق عن الأداء بعد أن تلقى شهادة بصفة قانونية وأثبتها في مذكرة الحفظ[4].

بالإضافة إلى ذلك، يسهر القاضي المكلف بالتوثيق على ضمان السير العادي لمهام العدول، إذ أن العدل لا يمكن استعمال حقه في التغيب إلا بعد تصفية الأشغال المنوطة به، وإخبار القاضي بذلك، كما يعمل على تسليم شهادة تصفية الأشغال في حالة توقف العدل أو استقالته عن أداء مهامه، لأسباب علمية أو دينية أو صحية، كما أنه يتولى تعيين من يخلف العدل المتوقف أو المتغيب، كلما اقتضت المصلحة التوثيقية ذلك[5].

---

[1]- المادة 27 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[2]- المادة 13 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[3]- المادة 14 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[4]- المادة 21 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة.
[5]- المادة 18 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

- يقوم قاضي التوثيق بالإطلاع على مذكرة الحفظ مرة في الشهر والتأشير عليها عند كل إطلاع، كما يمكن تسجيل ملاحظاته بها[1]، وذلك بهدف التأكد من مدى التزام العدل باحترام الضوابط والأحكام المنظمة للمهنة، حيث يخضع العدل أثناء مزاولة عمله التوثيقي لرقابة قضائية صارمة، حتى لا يترك المجال لبعض الممارسين للمهنة القيام بتصرفات لامسؤولة والتي تتنافى مع خطة العدالة.

أما بالنسبة للرقابة البعدية فالقاضي المكلف بالتوثيق يضطلع بعدة مهام نذكر منها:

- مراقبة تصرفات العدول وتفتيش مكاتبهم مرة في السنة على الأقل، ورفع تقارير سنوية بذلك إلى وزارة العدل[2].
- تسلم كنانيش الجيب ومذكرة الحفظ الخاصة بالعدل لحفظها بكتابة ضبط قسم التوثيق بعد التأشير عليها، بتاريخ تسلمها في حالة إسقاطه أو إيقافه أو إقصائه مؤقتا من العمل أو عزله أو إعفائه[3].
- ويتولى القاضي المكلف بالتوثيق تنقيط العدول سنويا على أساس السلوك والإنتاج والكفاءة، وعملا بمنشور وزير العدل رقم856 بتاريخ 19-05-1979 م، الذي يفرض رفع بطاقة تنقيط العدول إلى الوزارة في 15 يوما الأولى من شهر يناير من كل سنة، وتوجيه هذه البطاقة في ملف العدل المعني.
- إطلاع وزارة العدل على جدول إحصاء الشهادات العدلية التي تلقاها عدول أقسام التوثيق، وترسل هذه القوائم مرتين في السنة، وفي نظيرين وفق نموذج معد لذلك، يتضمن أسماء العدول ونوع الشهادات، وهل حررت وسلمت لأصحابها أم لا، وفي حالة عدم التسليم يبين سبب ذلك.

[1]- المادة 17 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة .
[2]- المادة 40 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[3]- المادة 22 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة.

ونظرا للدور الذي تلعبه المحررات العدلية في حماية حقوق الأطراف المتعاقدة، وضمان مصالحهم، على أساس سليم يطمئن إليه ضميره، قامت وزارة العدل بإصدار منشور تشير فيه إلى مسؤولية قضاة التوثيق عن صحة المحررات العدلية، وتنبيههم إلى الأخطاء التي يرتكبها العدول، بحيث أن القاضي المكلف بالتوثيق يكون ملزما بمراجعة الوثيقة العدلية، والتأكد من سلامتها ومن خلوها من كل عيب أو نقص، وتوفرها على جميع البيانات الواجبة والضرورية قبل الخطاب عليها، ولا يمكنه التحلل من المسؤولية المناطة به في هذا الشأن.

وتبعا لذلك، فإن قاضي التوثيق أصبح ملزما بالتأكد من صحة الوثيقة وخلوها من كل عيب أو نقص ولا يمكنه التحلل من المسؤولية المنوطة به، حيث إن كل تقاعس منه في الرقابة يعتبر بمثابة خطأ جسيم وإخلال بواجب مهني[1]، وهكذا نجد محكمة الإستئناف بالدار البيضاء رفضت دفع أحد قضاة التوثيق المتمثل في كونه لم يقرأ الوثيقة المخاطب عليها بسبب كثرة الرسوم المعروضة عليه وضغط العمل اليومي، واعتبرت عمله هذا تقصيرا جسيما وإخلالا بواجبه المهني[2].

وعليه، فمن خلال هذا القرار يتضح أن خطاب القاضي المكلف بالتوثيق على الوثيقة العدلية لا يجعل منها وثيقة تامة، إلا إذا كانت هذه الوثيقة المخاطب عليها سالمة من الخلل وخالية من العيوب، حيث أن خطاب القاضي يدخل أساسا في مراقبة العدول على تصرفاتهم وأعمالهم، وذلك حتى تكون الوثيقة العدلية حجة قاطعة لأي نزاع أو خصام، فالأمانة التي تقع على عاتق العدل هي أمانة عظيمة، حيث قال الله تعالى:" **إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا**"[3].

---

[1]- فاطمة الهرباز:" إشكالية بيع العقار المحفظ- دراسة مقارنة-"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة ، السنة الجامعية 1995-1996، ص : 96.

[2]- قرار محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، صادر بتاريخ 10 يناير 1984، غرفة الجنايات، ملف جنائي عدد 1983، 433 رقم الحكم 84-11، أشار إليه محمد الربيعي، مرجع سابق، ص:143

[3]- سورة الأحزاب، الآية: 72.

وبالتالي، فجسامة المسؤولية الملقاة على عاتق قضاة التوثيق تتطلب منهم الإطلاع الواسع على أحكام الفقه وقواعد التوثيق لكي يتمكنوا من الوقوف على صحة الرسوم العدلية قبل الخطاب عليها، كما أن هذه المهمة ليست بالأمر الهين، لأن دراسة الوثيقة الواحدة تتطلب من قاضي التوثيق وقتا وجهدا، والحال أن عدد قضاة التوثيق لا يزال قليلا، خلافا لعدد الوثائق الذي هو في تزايد مستمر، وهذا ما يتطلب من المسؤولين العمل على تهييء الأطر الكافية على الوجه المطلوب[1].

المطلب الثاني : رقابة الأجهزة غير القضائية على أعمال الموثق والعدل:

تعتبر مهنة التوثيق وخطة العدالة من المهن الحرة ، هدفهما الأساسي توثيق الحقوق والمعاملات العقارية والحفاظ على أموال الناس من الضياع، بالإضافة إلى المساهمة في تحقيق التنمية العقارية والإقتصادية والإجتماعية على الصعيد الوطني، وكذا جلب الإستثمارات الأجنبية، لهذا عمل المشرع المغربي من خلال القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، على إخضاع الموثق والعدل قبل مزاولتهم لمهامهم التوثيقية لرقابة أجهزة غير قضائية (الفقرة الأولى)، ومراقبة بعدية بمناسبة مباشرتهم لتلك المهام (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : الرقابة القبلية على عمل الموثق والعدل :

سأتطرق في هذه الفقرة إلى الرقابة التي تمارسها الأجهزة الإدارية المختصة قبل ممارسة الموثق لمهامه التوثيقية (أولا)، ثم إلى الرقابة القبلية التي تمارسها الأجهزة الإدارية المختصة قبل ولوج العدل إلى مهنة خطة العدالة (ثانيا).

[1]- محمد الربيعي:"الأحكام الخاصة بالموثقين و المحررات الصادرة عنهم "، مرجع سابق، ص:143.

أولا: الرقابة القبلية على الموثق قبل الولوج إلى مهنة التوثيق:

إن الموثق بصفته ممارسا لمهنة حرة، وفقا لما نصت عليه مقتضيات المادة الأولى من القانون رقم 09-32 التي نصت على ماي لي :

" التوثيق مهنة حرة تمارس وفق الشروط وحسب الإختصاصات المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة"، فإنه يخضع لرقابة صارمة من قبل الدولة تمارسها الأجهزة الإدارية المختصة بالنسبة لكل مرشح لولوج مهنة التوثيق، حيث نص القانون الجديد على مجموعة من الشروط اللازمة للإلتحاق بالمهنة في الباب الثاني من نفس القانون، في مادته الثالثة المتعلقة بالشروط الواجب توفرها في المرشح لمهنة التوثيق، والتي تبتدىء من التأكد على توفر المرشح على شرط الإستقامة والنزاهة فيمن يريد الإنخراط في هذه المهنة، ونظرا للدور الفعال الذي يؤديه الموثق داخل المجتمع، فإنه ينبغي أن يقوم بهذا الدور المهم على أحسن وجه، وأن يتحلى بالإنضباط والنزاهة وحسن الأخلاق، والهدف من وراء ذلك الحيلولة دون تسرب عناصر تزعزع فيها الثقة بين الموثق والمتعاقدين، وتعرض حقوقهم للضياع، نتيجة الممارسات والتصرفات اللاأخلاقية و المنافية لما جاء به القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والتي تمس بالسمعة والمكانة الرفعية التي تحتلها مؤسسة التوثيق في المجتمع.

كما أن المسؤولية الملقاة على عاتق الموثق، تفرض عليه ضرورة الإلتزام بالأمانة والإخلاص في أدائه لمهامه التوثيقية، لما يحققه ذلك من حماية وصون لحقوق وأموال الناس، ووسيلة أساسية لتحقيق التوازن في العلاقات التعاقدية بين أفراد المجتمع، وحتى يطمئن المتعاقدين على معاملاتهم العقارية، ويكونوا في مأمن من كل تزوير أو تدليس نتيجة إخلال الموثق بالمقتضيات المتعلقة بالواجب الأخلاقي، المنصوص عليها في القانون المنظم لمهنة التوثيق.

وتتجلى الرقابة على عمل الموثق، من خلال مجموعة من المقتضيات القانونية التي نص عليها القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، حيث اشترط في المرشح لمهنة التوثيق أن يكون متمتعا بحقوقه الوطنية والمدنية وذا مروءة وسلوك حسن[1].

[1]- الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من قانون 09-32.

وجاءت مقتضيات أخرى في نفس القانون، تشترط ألا يكون المترشح محكوما عليه من أجل جناية أو جنحة، باستثناء الجنح غير العمدية، ولا يقبل هذا الشخص للإنخراط في المهنة ولو رد اعتباره[1].

كما اشترط المشرع في المترشح لولوج مهنة التوثيق، ألا يكون قد صدر في حقه في إطار الوظيفة العمومية أو المهن الحرة، عقوبة نهائية تأديبية أو إدارية بالإقالة أو التشطيب أو العزل أو الإحالة على التقاعد أو سحب الإذن أو الرخصة[2].

كما ينبغي ألا يكون قد حكم عليه بإحدى العقوبات التي تطبق على مسيري المقاولات، والتي وردت في مدونة التجارة في القسم الخامس من الكتاب الخامس[3].

ولا يقبل للترشح لمهنة التوثيق كل من أخل بالتزام صحيح يربطه بإدارة أو مؤسسة عمومية لمدة محددة[4].

إن الهدف الأساسي من هذه المقتضيات الواردة أعلاه، والتي جاءت في المادة الثالثة من قانون رقم 09–32 هو إبعاد فئات من الأشخاص صدرت في حقهم عقوبات تأديبية أو إدارية، أو ثبت إخلالهم بالتزام صحيح يربطهم بإدارة أو مؤسسة عمومية، لأن هذه الأفعال تتنافى وما تتطلبه مهنة التوثيق من استقامة ونزاهة وانضباط وسلوك قويم.

وتبعا لذلك، فإنه لخلق موثق كفء قادر على ممارسة مهامه التوثيقية على الوجه المطلوب، لابد له بعد اجتياز المباراة المشار إليها في المادة 3 من نفس القانون من قضاء فترة تمرين لمدة أربع سنوات يقضي السنة الأولى منها بمعهد التكوين المهني للتوثيق، وثلاث سنوات بمكتب موثق، الذي يحدده الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف باقتراح من وزير العدل، حسب ما جاء في المادة 6 من نفس القانون.

[1]- الفقرة السادسة من المادة الثالثة من قانون 09-32.
[2]- الفقرة السابعة من المادة الثالثة من قانون 09-32.
[3]- الفقرة الثامنة من المادة الثالثة من قانون 09-32.
[4]- الفقرة التاسعة من المادة الثالثة من القانون رقم 09-32.

ومما ينبغي التنبيه إليه في هذا الصدد، أن بعد ما كان الموثق يعين بواسطة ظهير[1]، وذلك من خلال ظهير 4 ماي 1925 المأخوذ من القانون الأساسي لنظام التوثيق الفرنسي الصادر في 16 مارس 1803 والمسمى بقانون 25 فانتوز السنة الحادية عشر، فإنه أصبح يعين بقرار وزاري في ظل القانون الجديد رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، حيث نصت المادة 10 من نفس القانون على أن : " يعين الموثق ويحدد مقر عمله بقرار لرئيس الحكومة باقتراح من وزير العدل، بعد إبداء اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 بعده رأيها في الموضوع".

كما أنه بعد تعيين الموثق وقبل الشروع في أداء مهامه التوثيقية يقوم بأداء اليمين القانونية أمام محكمة الإستئناف المعين بدائرتها، وفقا لما نصت عليه المادة 13 من نفس القانون والتي جاء فيها:

" يؤدي الموثق بعد تعيينه وقبل الشروع في مهامه اليمين التالية :

" أقسم بالله العظيم أن أؤدي بأمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ على السر المهني، وأحترم كل الواجبات التي تتطلبها المهنة"، يؤدي الموثق اليمين أمام محكمة الإستئناف المعين بدائرتها في جلسة خاصة يرأسها الرئيس الأول بحضور الوكيل العام للملك وكذا رئيس المجلس الجهوي للموثقين الذي يتولى تقديم المترشح.

تحيل كتابة الضبط بمحكمة الإستئناف فورا نسخة من محضر أداء اليمين يشهد رئيس كتابة الضبط بمطابقتها للأصل إلى المحكمة الإبتدائية التي يوجد مقر مكتبه بدائرة نفوذها".

إن من شأن الرقابة الإدارية القبلية المفروضة على الموثق قبل ممارسة مهنة التوثيق، أن تعطينا موثقا قادرا على توثيق جميع التصرفات العقارية على أحسن وجه، وفقا للمقتضيات القانونية المنظمة للمهنة، وبذلك تتحقق الغاية المرجوة وهي حماية الأطراف المتعاقدة، بحصولهم على محررات توثيقية سليمة شكلا ومضمونا، وذات صبغة رسمية بعد توقيع الموثق عليها، وتحمي حقوقه من الضياع، وتعتبر وسيلة إثبات في حالة حصول نزاع بين أطراف العلاقة التعاقدية، وبالتالي تلعب دورا أساسيا في تحقيق العدالة الوقائية داخل المجتمع.

[1]- تنص الفقرة الأولى من الفصل 6 من ظهير 4 ماي 1925 على أنه :" يعين الموثقون بظهير شريف بعد استشارة اللجنة المشار إليها في الفصل 15 والتي مكنها أن تعرض لائحة تتضمن أسماء المترشحين بعد ترتيبهم بحسب الأفضلية في التقديم".

ثانيا : الرقابة القبلية على العدل قبل الولوج إلى خطة العدالة:

لما كان دور الموثق والعدل هو إثبات الحقوق وضمانها، وحماية مصلحة المتعاقدين، فقد تشدد الفقهاء في اختيار من تناط به مهمة الإشهاد بين الناس، فقد كانوا يشترطون فيمن يتولى هاته المهمة أن يكون عدلا، متمتعا بحقوقه الوطنية وذا مروءة وسلوك حسن، كما قال الإمام مالك: " لا يكتب الكتب بين الناس إلا عارف بها، عدل في نفسه مأمون على ما يكتبه"[1] ، لقوله سبحانه وتعالى: " **وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ**"[2] .

ونظرا للأهمية الكبري التي يكتسيها التوثيق العدلي ببلادنا، حيث إن جميع الأحكام المتضمنة في القانون المنظم لخطة العدالة فهي مستمدة من الشريعة الإسلامية، ومن ثم كان لابد أن يتصف الموثق الذي تسند إليه مهنة التوثيق بأوصاف تناسب هذا المنصب الخطير الذي يشغله، فهي مهنة ليست مفتوحة في وجه كل راغب فيها، بل مزاولتها مقصورة على أشخاص معينين ومشروطة بشروط محددة[3].

وهذ ما أكد عليه الفقيه أبو إسحاق الغرناطي: " للموثق ثمانية شروط، هي: " أن يكون مسلما، عاقلا، مجتنبا للمعاصي، عدلا، متكلما، سميعا، بصيرا، يقظا، عالما بفقه الوثائق، سالما من اللحن المغير للمعنى، وأن تصدر عنه بخط يقرأ بسهولة، وألفاظ بينة غير محتملة ولا مجملة، فإن انخرم من هذه الشروط شرطا واحدا لم يجزأن يكتبها، والعدالة تتضمن الإسلام والعقل، لأن حد العدالة اجتناب الكبائر وتوقي الصغائر ولا يفعل ذلك مسلم عاقل"[4].

---

[1]- أبو الشتاء بن الحسن الغازي الحسيني:" مواهب الخلاق على شرح التاودي، للا مية الزقاق"، الجزء الثاني ، مطبعة الأمنية ،الرباط، الطبعة الثانية، سنة 1955،ص: 322.

[2]- سوة البقرة، الآية : 281.

[3]- جمال الطاهري:"كراسة في التوثيق العدلي"، مطبوعات الهلال، الطبعة الأولى 2005، ص: 24.

[4]- أبو إسحاق الغرناطي:"الوثائق المختصرة"، مرجع سابق،ص:13.

وتبعا لذلك، يتضح لنا أن العدالة تعد من أهم الشروط التي يجب أن تتوفر فيمن يتولى الإشهاد بين الناس، وهو شرط إذا نعدم لزم عنه انعدام الشروط السابقة، فالعدالة تتضمن باللزوم الحتمي شروطا أخرى لا تتصور بدونها كالعقل والإسلام والبلوغ والمروءة[1].

وجاء في المعيار للعلامة الونشريسي أن العدالة هي : " الإستقامة في الأحوال الدينية والدنيوية، ففي الدينية هي التقوى حسب الإستطاعة في مجاري العادات، والدنيوية هي المروءة، وهي التلبس بالخصال التي تليق بمحاسن العادات واجتناب ما لا يليق"[2].

وهي كما قال صاحب التحفة ابن عاصم:

فالعدل من يجتب الكبائرا ويتقي في الغالب الصغائرا

وما أبيح وهو في العيان يقدح في مروءة الإنسان[3].

بالإضافة إلى شرط العدالة، يشترط في الشاهد العدل المروءة، فهي المحافظة على الأمور المباحة والإبتعاد على كل من شأنه أن يمس بدينه ولو لم يكن محرما[4].

وبناء عليه، فإن من لا تتوفر فيه العدالة والمروءة لا يمكن أن يتولى مهمة الإشهاد بين الناس، وبذلك يتضح مدى حرص فقهاء الشريعة الإسلامية على ضرورة التأكد من الجانب الأخلاقي للشاهد العدل، وذلك لما للأخلاق من تأثير إيجابي على تصرفات العدول عند أدائهم لمهامهم التوثيقية. وبالتالي يتوجب على العدل أن يحترم القانون المنظم لخطة العدالة، والتحلي بالقيم الأخلاقية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية.

كما اتفق جمهور الفقهاء على أن يكون الموثق مسلما بحيث لا تجوز شهادة غير المسلم على المسلم[5].

---

[1]- جمال الطاهري:"كراسة في التوثيق العدلي"، مرجع سابق،ص:27.

[2]- أحمد بن يحي الونشريسي: "المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب"، الجزء 10 ، حققه جماعة من الفقهاء، إشراف محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت،1401 هـ - 1981 م ص: 202-203.

[3]- أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي: "البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام"، الجزء الأول، دار الكتب العلمية، بيروت بدون ذكر التاريخ، ص: 36.

[4]- عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني: "مواهب الجليل لشرح مختصر خليل " ، الجزء السادس، دار الكتب العملية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى 1995، ، ص: 152.

[5]- أبو البركات، أحمد بن محمد بن أحمد الدردير:"الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك"، الجزء الثاني، دار المعارف، القاهرة، دون ذكر تاريخ النشر والطبعة، ص :323.

بالإضافة إلى ذلك، يشترط في الشاهد العدل أن يكون متكلما سميعا بصيرا، فلابد أن يتمتع الموثق بحاستي السمع والبصر، حتى يتمتع من الإستماع إلى ما يقوله الأطراف والشهود، ويتسنى له كتابة الوثيقة ومعاينة الأطراف[1].

كما ينبغي أن يكون ملما بقواعد فقه التوثيق والكتابة، فيجب على العدل أن يكون محيطا بقواعد التوثيق عارفا بالفقه العام وبأحكام الشريعة الإسلامية، وفي هذا الشأن يقول ابن عاصم في التحفة:

ويستحب العلم فيه والورع مع كونه الأصول للفقه جمع[2].

ومن خلال ما سبق ذكره، يتضح لنا أن فقهاء المالكية كانوا حريصين على أن تكون هذه الشروط موضوعية وعملية، من خلالها يمكن للموثق أن يؤدي مهمته بكل صدق وأمانة، فشرط الإسلام والعدالة والقدرة على فهم أحكام الشريعة، والقدرة البدنية والإحاطة بقواعد التوثيق، والإلمام بالصنعة، كلها شروط كفيلة بخلق موثق قادر على حماية حقوق المتعاقدين، ونفس الشيء يمكن قوله بالنسبة لخطة العدالة الذي يتفق مع الفقه المالكي على مستوى هذه الشروط، باستثناء سن مزاولة المهنة الذي يحدده في 25 سنة، على عكس الفقه المالكي الذي ترك المجال مفتوحا دون تقييد[3].

والملاحظ أنه في القديم، كان هناك تشدد في اختيار العدل لأن عمله يجعله يطلع على أسرار الناس وأحوالهم، فكان القاضي يجري بحثا دقيقا للوقوف على اختيار أشخاص ذو مروءة وسلوك قويم وأخلاق مستقيمة، يوكل إليهم مهمة توثيق المعاملات بين الناس ويكونون على إلمام تام بالأحكام الشرعية وقواعد التوثيق[4].

وبرجوعنا إلى قانون خطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي قد نص هو الآخر على مجموعة من الشروط لتولي مهنة التوثيق العدلي، وذلك حماية لشرف مهنة التوثيق وحفاظا على حقوق المتعاقدين، وضمانا لاستقرار المعاملات العقارية داخل المجتمع.

---

[1]- أبو إسحاق الغرناطي:"الوثائق المختصرة"، مرجع سابق، ص:13.
[2]- أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي:"البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام"، مرجع سابق،ص:38.
[3]- علال حمداش:"التوثيق بين الفقه المالكي و التقنين المغربي"، مرجع سابق،ص:40.
[4]- محمد الربيعي:" المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررت العرفية وضمانات المحررات الرسمية"، مرجع سابق، ص: 217.

حيث تنص المادة الرابعة من الظهير الشريف رقم 1.06.56 الصادر بتاريخ 15 من محرم الموافق 14 فبراير 2006، على أنه يشترط في المرشح لممارسة خطة العدالة أن يكون مسلما مغربيا، مع مراعاة قيود الأهلية المشار إليها في قانون الجنسية المغربية، كما يشترط فيه أن يكون بالغا من العمر خمسا وعشرين سنة، وألا يزيد عن خمس وأربعين سنة بالنسبة لغير المعفيين من المباراة والتمرين ذلك حسب التقويم الميلادي، وأن يكون متمتعا بحقوقه الوطنية[1]، إداريا أو قضائيا، بحيث لا يكون ممنوعا قانونا أو قضاء من ولوج الوظائف والمهن العمومية.

وتجدر الإشارة، إلى أن هناك جرائم عديدة يعاقب عليها القانون الجنائي بالحرمان من الحقوق الوطنية أو بعضها[2]، فإذا حكم على شخص بالتجريد من حقوقه الوطنية كلها، أو حكم عليه بالتجريد من أداء حق الشهادة، أو عزله من الوظيفة العمومية والخدمات والأعمال العمومية، فلا يمكن أن يقبل في سلك العدول، إلا إذا مضت المدة التي حكم عليه بالحرمان من الحقوق خلالها، وأثبت أنه صار ذات مروءة وخلق حسن، لأن الحكم عليه بالحرمان من الحقوق الوطنية كلا أو بعضا، يعتبر طعنا في مروءته وقدحا في سلوكه[3].

كما ينبغي أن يكون متوفرا على القدرة البدنية المطلوبة لممارسة المهنة وفي وضعية صحيحة تجاه القوانين المتعلقة بالتجنيد العسكري.

وبالإضافة إلى ما سبق ذكره، فقد نصت الفقرة السادسة من المادة 4 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، على أنه يجب ألا يكون المرشح لخطة العدالة سوابق قضائية، حيث جاء فيها: " ألا يكون قد حكم عليه من أجل جناية مطلقا، أو بحبس منفذ أو موقوف التنفيذ من أجل جنحة، باستثناء الجنح غير العمدية، أو بغرامة ولو موقوفة التنفيذ من أجل جنحة تتعلق بالأموال"، ومقتضى هذا الشرط ألا يكون المرشح لخطة العدالة قد حكم عليها من أجل جناية مطلقا، أي كيفما كانت هذه الجناية، ومن أي نوع كانت، وألا يكون محكوما عليه بغرامة ولو موقوفة التنفيذ

---

[1]- الحقوق الوطنية : هي حق تولي الوظائف العمومية، والحق في أداء الخدمات العمومية، وحق الإنتخاب، وحق الترشيح وحق أداء الشهادة، وحق الإنخراط في الجيش وحمل السلاح دفاعا عن الوطن.

[2]- من بين الجرائم المعاقب عليها بالحرمان من الحقوق الوطنية ما نصت عليه الماد 40 من القانون الجنائي المغربي التي جاء فيها:" يجوز للمحاكم، في الحالات التي يحددها القانون، إذا حكمت بعقوبة جنحية أن تحرم المحكوم عليه، لمدة تتراوح بين السنة وعشر سنوات، من ممارسة حق أو عدة حقوق من الحقوق الوطنية أو المدنية المنصوص عليها في الفصل 26.

يجوز أيضا للمحاكم تطبيق مقتضيات الفقرة الأولى من هذا الفصل، إذا حكمت بعقوبة جنحة من أجل جريمة إرهابية".

[3]- مرزوق آيت الحاج:" التنظيم القانوني الحالي للتوثيق العدلي بالمغرب"، مقال منشور بمجلة طنجيس للقانون والإقتصاد، العدد 6، 2007، ص : 133.

من أجل جنحة، باستثناء الجنح غير العمدية، فإن ذلك غير مانع من قبول الترشيح لمزاولة خطة العدالة.

وتجدر الإشارة، إلى أن صفة المروءة والسلوك الحسن بالنسبة للمشرع المغربي، يتم إثباتها بشهادة عدم السوابق العدلية وبشهادة عدم السوابق الجنائية، علما بأن هاتين الشهادتين ليس بإمكانهم إثبات العدالة فيمن يدلي بهما، فهما وثيقتان شكليتان، وفي وسع كل شخص أن يحصل عليهما مهما كانت أخلاقه، وليس كل من لم يسبق إدانته من قبل العدالة يكون عدلا[1]، فقد يكون السجل العدلي خاليا من السوابق ، ورغم ذلك قد يكون سلوك صاحبه غير قويم وأخلاقه منحرفة، ولكن لم يقدر له بعد أن يقع تحت طائلة القانون، لهذا يتوجب القيام ببحث دقيق عن سلوك وأخلاق الشخص، وعدم الإكتفاء بالبحث في سجله[2].

كما يجب ألا يكون المرشح لخطة العدالة مشطبا عليه بقرار تأديبي، يمس شرف المهنة أو الوظيفة المشطب عليه منها[3]، أو يكون قد حكم عليه بإحدى العقوبات المالية المنصوص عليها في قانون التجارة في حق مسيري المقاولة أوسقوط الأهلية التجارية ما لم يرد اعتباره[4].

علاوة على ماسبق ذكره، فإن القانون المنظم لخطة العدالة يشترط في المرشح لخطة العدالة أن يكون حاصلا على شهادة الإجازة من إحدى كليات الشريعة، أو اللغة العربية، أو أصول الدين، أو الأدب فرع الدراسات الإسلامية، أو الحقوق فرع القانون الخاص أو العام أو ما يعادلها.

والرأي فيما أعتقد، أن المشرع المغربي في هذه المادة قد جانب الصواب، حين سمح لتلك التخصصات – باستثناء كلية الحقوق وكلية الشريعة – بولوج خطة العدالة، وهم لم يتلقوا خلال تكوينهم مجموعة من المواد القانونية والفقهية، فمنها ما هو وارد في قانون الإلتزامات والعقود، ومنها ما هو وارد في مدونة التسجيل والتمبر أو مدونة الضرائب وتحصيل الديون العمومية، إذ من المفترض أن يكون العدل على دراية تامة بأحكام الفقه وقواعد التوثيق، فقيام العدل بالمهام المنوطة به على أحسن وجه، لن يتأتى إلا إذا كان له تكوين علمي في مختلف المجالات التي لها

[1]- علال حمداش:" التوثيق بين الفقه المالكي و التقنين المغربي"، مرجع سابق، ص:38.
[2]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين و المحررات الصادرة عنهم"، مرجع سابق،ص:227.
[3]- الفقرة السابعة من المادة الرابعة من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[4]- الفقرة الثامنة من المادة الرابعة من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

علاقة بالتوثيق، فيجب أن يكون على إطلاع بمختلف القوانين، وأن يواكب المستجدات التي تطالها، وذلك بهدف تحرير العقود بكيفية دقيقة ومضبوطة شكلا وموضوعا، وقاطعة للنزاع، وهذا ما يتطلب من المشرع المغربي أن يقتصر على تخصصين إثنين، للولوج لخطة العدالة، الإجازة في الشريعة، وفي الحقوق تخصص القانون الخاص، بحيث لا يمكن العدل التحلل من المسؤولية المناطة بهم في هذا الشأن.

ومن خلال ما سبق ذكره، يتضح أن فقهاء المالكية كانوا حريصين على ضرورة التأكد من الجانب الأخلاقي للعدل والموثق، وذلك بهدف تكوين موثق قادر على حماية حقوق المتعاقدين، ونفس الشيء يمكن قوله بالنسبة للقانون المنظم لخطة العدالة الذي يشترط بدوره مجموعة من الشروط لممارسة مهنة التوثيق العدلي، وذلك حماية لشرف المهنة من جهة، وبهدف الحصول على عدل يتمتع بالكفاءة اللازمة لتحرير عقود تضمن الحقوق وتقطع دابر الخلاف وتسهل القضاء من جهة ثانية.

وبالتالي، فتوفر العدل على المؤهلات الأخلاقية، يساهم بشكل كبير في استقرار المعاملات العقارية وتشجيع الإستثمارات الأجنبية، فكلما كان العدل على إطلاع واسع على مختلف القوانين المرتبطة بالمجال التوثيقي بصفة عامة والمجال العقاري بصفة خاصة، إلا وساعده ذلك على إنشاء وثيقة عدلية رسمية تحافظ على حقوق المتعاقدين من الضياع من جهة، وتمنح لهم الضمانات اللازمة في المجال العقاري من جهة ثانية.

الفقرة الثانية : الرقابة الإدارية البعدية الممارسة من قبل الأجهزة غير القضائية ودورها في ضبط المهنة:

سأتناول في هذه الفقرة إلى الرقابة البعدية الممارسة من قبل وزارة الإقتصاد والمالية والمنصبة على سجلات التحصين والأموال المودعة عند الموثق (أولا)، ثم إلى الرقابة البعدية على عمل العدل وفقا لمقتضيات القانون المنظم لخطة العدالة (ثانيا).

أولا : رقابة وزارة الإقتصاد والمالية على عمل الموثق:

يخضع الموثق عند مباشرته لمهامه التوثيقية لرقابة الأجهزة غير القضائية، تمارسها وزارة الإقتصاد والمالية في هيئة مديرية التسجيل والتمبر، فقد خول القانون الضريبي لإدارة التسجيل والتمبر حق المراقبة والإطلاع على ما تريد معرفته من بيانات ومستندات وحقائق، ولو بعد انتقال حق الملكية وتقييد البيع لدى المحافظة العقارية، فهذا الحق بإجماع التشريع والفقه والقضاء، يؤكد على أهمية ممارسة رقابة خارجية وداخلية من أجل استيفاء واجبات الدولة في مواجهة ما قد يلجأ إليه المتعاقدين، بل وحتى الموثق من تكثم أو إخفاء لوقائع حقيقية[1]، حيث يتعين على الموثق تضمين البيانات والتصاريح التقديرية اللازمة لتصفية واجبات العقود المحررة من طرفه، وتقديم سجلات التحصين إلى مفتش الضرائب قصد التأشير عليها[2].

وعلاوة على ذلك، يتعين عليهم أن يوجهوا إليه نسخة من العقود بالطريقة الإلكترونية، وأن يؤدوا واجبات التسجيل طبقا للأحكام المنصوص عليها في المادتين 155 و 169 أدناه[3].

وتتضمن سجلات التحصين[4]، البيانات الموجزة للعقود التي يتلقاه الموثق حسب الأرقام التسلسلية يوما بيوم، وبدون ترك بياض ولا مسافة بين السطور، ويتضمن كل فصل خاص بكل عقد على الرقم الترتيبي له، وتاريخه وموضوعه، بالإضافة إلى الأسماء الكاملة للأطراف وجنسيتهم وموطنهم، وكذا بيان الأموال وتحديد موقعه وثمنها، إذ كان الأمر يتعلق بحق مليكة أو انتفاع أو استغلال وأخيرا مراجع التسجيل[5].

وتبعا لذلك يمكن القول، بأن الرقابة قد تكون منفردة، وذلك طبقا لما جاء في المادة 51 من نفس القانون، حيث يتوجب على الموثق أن يمسك سجلا للتحصين يحدد شكله بقرار لوزير العدل، ويؤشر على صفحاته رئيس المحكمة الإبتدائية الواقعة بدائرتها مقر عمل الموثق أو نائبه بطابع المحكمة وتوقيعه، ويتعين على الموثق أن يقدم هذا السجل إلى مفتش الضرائب المكلف بالتسجيل

---

[1]- عبد الحق الصافي:" الملكية المشتركة للعمارات والدور المقسمة إلى شقق وطبقات أو محلات (شرح لنصوص القانون 18.00) "،الطبعة الثانية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1430 هـ - 2009، ص: 129.

[2]- المادة 137 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2018.

[3]- لقد تم إدراج هذا التدبير بمقتضى البند 1 من المادة من قانون المالية المالية لسنة 2017 .

[4]- تخضع سجلات التحصين من حيث تنظيمها لقرار وزير العدل والحريات رقم 12-4094 صادر في 21 من محرم 1434، 6 ديسمبر 2012، المتعلق بتحديد شكل سجل التحصين، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6143، بتاريخ 15 أبريل 2013.

[5]- المادة 51 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق.

المختص، وذلك خلال عشرة أيام التي تلي نهاية كل شهر، قصد التأشير عليه وحصر عدد العقود المقيدة فيه، منعا لأي تلاعب أو تزوير من طرف الموثق، وضمانا لإستقرار المعاملات العقارية، وحماية لحقوق المتعاقدين من الضياع. وفي هذا الإطار، صدر حكم عن المحكمة الإبتدائية بفاس موثقة لارتكابها جملة من المخالفات كانت من بينها عدم تقديم دفتر الفهرسة لإدارة التسجيل حيث قضت أنه : "..... وحيث من الثابت من الشهادة الصادرة عن قابض المصلحة الجبائية بفاس المدلى بها من لدن المدعى عليها بصورة منها وفق إقرار هذه الأخيرة نفسها بجلسة 2006/07/13، أنها لم تؤد واجبات التسجيل عن مجموعة من العقود المحررة بمكتبها إلا بعد اكتشافها من طرف لجنة التفتيش، خلافا لما يفرضه الفصل 26 من الظهير المشار إليه أعلاه – ظهير 4 ماي 1925– على الموثقين أن يقدموا دفتر فهرسة لجميع العقود والرسوم التي يقبلونها كل شهر لقابض أداءات التسجيل بمحل إقامة الموثق... مما يتوجب معاقبتها تأديبيا طبقا لمقتضيات الفصل 32 من الظهير المذكور ويقتضي عزلها تبعا لذلك بالنظر لخطورة الإختلالات المهنية الثابتة في حقها"[1].

كما أن الرقابة الإدارية البعدية على عمل الموثق قد تكون مزدوجة، طبقا لما نصت عليه المادة 65 من القانون رقم 09–32 المتعلق بمهنة التوثيق، حيث تتولى وزارة المالية إلى جانب الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف أو من ينوب عنه، التي يوجد بدائرة نفوذها مكتب الموثق، توقيع المحضر الذي يضم كل أصول العقود وملحقاته والسجلات والوثائق المحفوظة والقيم المودعة والتي يتلزم الموثق تسليمه إلى خلفه، إذا تعذر حضور الموثق المعفى أو امتنع عن ذلك ناب عنه رئيس المجلس الجهوي[2]، مرسخا بذلك ما كان معمولا به في إطار ظهير 4 ماي 1925 الملغى[3]، فمن خلال الفقرة الثانية من الفصل 31 منه، كان يعطي لأعوان إدارة التسجيل مراقبة مكاتب الموثقين فيما يرجع لمحاسبتهم وللنقود والسندات المؤمنة عددهم، أو المتولين أمر محاسبتها، وكذا فيما يرجع لصحة رسومهم وسائر أعمالهم، ويمكن لوكيل الملك بهذا الخصوص تكليف موظف من إدارة المالية القيام بتدقيق حسابات صندوق الموثقين، وتدوين ذلك في محضر

[1]- حكم صادر عن المحكمة الإبتدائية بفاس بغرفة المشورة، بتاريخ 2006/10/12، ملف مدني عدد 06/468، حكم غير منشور.
[2]- المادة 23 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق.
[3]- ظهير شريف مؤرخ في 10 شوال 1340، موافق ل 4 ماي 1925، المتعلق بتنظيم شؤون محرري وثائق الفرنسيين، منشور بالجريدة الرسمية عدد 661 بتاريخ 23 يوليوز 1925، ص: 1050.

ترسل نسخة منه إل الوكيل العام للملك، متضمنا نتائج هذه المراجعة، مشفوعة بالآراء والإستنتاجات المدعمة بالأسباب لترتيب النتائج[1].

وفي هذا الإطار، التمست النيابة العامة لدى محكمة الإستئناف بفاس بناء على مقتضيات الظهير السابقة وخاصة الفصول 32 و 33 و 34 منه، وبناء على تصريحات الموثق... في موضوع عدم احترامه لإجراءات المراقبة المنصوص عليها في نفس الظهير، واستنادا إلى محضر الزيارة التفقدية المنجزة من طرف النيابة العامة وإدارة الضرائب بتاريخ 29 شتنبر 2006، الذي سجل في حق الموثق المذكور تماطله في تقديم كل من سجل العمليات اليومية وسجل الحسابات متدرعا بأسباب غير مقنعه رغم تنبيهه من طرف المكلفين بالمراقبة، وحيث أن ما قام به هو خرق لمقتضيات الفصل 31 من الظهير المنظم للمهنة، والذي يلزم الموثق بتقديم سجلات الحسابات بكيفية منتظمة للمراقبة المزدوجة لأعوان إدارة المالية ولقضاة النيابة العامة، وحيث أن اعتر بالمنسوب إليه في محضره المذكور أعلاه مما يجعل المخالفة ثابتة في حقه"[2].

والملاحظ أن القانون رقم 09–32 المنظم لمهنة التوثيق من خلال المواد 65 و 70 و 71[3]، قد جاء بنفس المقتضيات المنصوص عليها في ظهير 4 ماي 1925 الملغى، فيما يخص المراقبة الإدارية التي تباشرها الإدارة المكلفة بالمالية على مكاتب الموثقين بخصوص عملياتهم المحاسبية، أو الأموال والقيم المودعة لديهم، والتي يتولون حساباتها، أو فيما يخص عقودهم وعملياتهم واحترام القانون المنظم للمهنة، كما يمكن لممثلي الوزارة المكلفة بالمالية حق البحث و التفتيش والإطلاع الواسع على أصول العقود والسجلات والسندات والقيم والمبالغ النقدية، والحسابات البنكية والبريدية ووثائق المحاسبة وكافة الوثائق التي يكون تقديمها مفيدا لمهمتهم ، والموثق بمناسبة مباشرة هذه العمليات ملزم بالرد على جميع الأسئلة الموجهة له من طرف الجهة المختصة بالمراقبة، والإستجابة لما يقتضيه البحث والتفتيش كما تنص على ذلك أحكام المادة 69 من نفس القانون.

---

[1]- حسين الصفريوي:" الوجيز في قانون وظيفة التوثيق العصري- العدلي بالمغرب"، سلسلة الدراسات التوثيقية، المعهد العالي للقضاء، سنة 1998، ص: 78.

[2]- علال حمداش:" التوثيق بين الفقه الإسلامي والتقنين المغربي"، مرجع سابق، ص :269.

[3]- نصت المادة 71 من القانون رقم 09-32: " يجب، عند نهاية كل عملية ، رفع تقرير إلى الوكيل العام للملك ما لم يكن هو الذي قام بالعملية يشار فيه إلى كل المخالفات المضبوطة إن وجدت. إذا تبين أثناء التفتيش وجود مخالفات خطيرة أو وضعيات من شأنها المس بأمن المحفوظات والودائع وجب على الفور إشعار الوكيل العام للملك، ورئيس المجلس الجهوي وعند الاقتضاء رئيس المجلس الوطني".

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن هذا التفتيش الذي يمكن أن تخضع إليه مكاتب الموثقين، يتعلق بموضوع معين أو بمجموع النشاط المهني للموثق وفقا لما جاء في المادة 70 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق.

وتتجلى مراقبة وزارة المالية لمهنة التوثيق في ضرورة حضورها إلى جانب الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف لمراقبة عملية تصفية المشاركة، التي تتم في محضر بحضور المتشاركين أو من يمثلهم ورئيس المجلس الجهوي، أو من ينوب عنه وعند الإقتضاء يتم الإستعانة بخبير محاسب، وفقا لما نصت عليه مقتضيات المادة 64 من نفس القانون.

إضافة إلى ما سبق ذكره، نجد أن الرقابة الإدارية البعدية المنصبة على عمل الموثق، تشمل أيضا سجلات المحاسبة[1]، والتي تخضع لظهير 25 ديسمبر 1992[2]، حيث يجب على كل موثق مسك سجل محاسبة وفق القواعد التي ينص عليها القانون والبيانات الواردة في الجداول الملحقة به، ويتضمن تسجيل بيانات المحاسبة مع بيان مصدرها ومحتواها والحسابات المتعلقة بها ومراجع المستند الذي يثبتها، ومثال ذلك الأموال التي يتسلمها الموثق من قبيل الثمن ومصروفات التسجيل والتقييد وأتعابه، وكيفية الأداء بالشيك أم نقدا أم بالقرض، مع بيان مراجع السندات المالية التي بحوزته[3].

كما أن الرقابة الإدارية البعدية لوزارة المالية على العمل التوثيقي، تتجلى في إلتزام الموثق أثناء مزاولة مهامه بضرورة أداء واجبات التسجيل، وهذا الإلتزام يجد أساسه القانوني في الفقرة الأولى من المادة 47 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والتي تنص على أنه: " يجب على الموثق أن يقدم نسخا من المحررات والعقود بعد الإشهاد بمطابقتها للأصل من طرفه، لمكتب التسجيل المختص لاستيفاء إجراء التسجيل وأداء الواجب في الأجل المحدد قانونا وإنجاز الإجراءات الضرورية للتقييد في السجلات العقارية وغيرها لضمان فعاليتها ويقوم بإجراءات النشر والتبليغ عند الإقتضاء، يمكن للأطراف المعنيين إعفاء الموثق من إجراءات النشر والتبليغ، وذلك

[1]- هذا السجل يضم ، قسم خاص بالإيداع يسمي الإيداع RE، وسجل OR ، وسجل الإستخلاص E15A أو E17B،ومعنى ذلك إذا قام الموثق بأداء واجب التسجيل عير الشيك فيشار لها (E17B)، أما إذا كانت نقدا فيشار لها ب (E15A).

[2]- ظهير شريف رقم 1.92.138 صادر في 30 من جمادى الثانية 1413 (25 دجنبر 1992)، بتنفيذ القانون رقم9.88، المتعلق بالقواعد المحاسبية.

[3]- محمد حمديني :" حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قنون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، مرجع سابق، ص: 63.

تحت مسؤوليتهم، ويشار إلى ذلك في صلب العقد أو في وثيقة مستقلة ثابتة التاريخ يوقعها الطرف المعني".

وقد أشارت المادة 137 من المدونة العامة للضرائب على أنه: " يجب على الموثقين أن يضمنوا العقود البيانات والتصاريح التقديرية اللازمة لتصفية واجبات التسجيل ...

يتعين على الموثقين أن يقدموا سجلات التحصين إلى المفتش قصد التأشير عليها، وعلاوة على ذلك يتعين عليهم أن يوجهوا إليه نسخة من العقود بالطريقة الإلكترونية، وأن يؤدوا واجبات التسجيل طبقا للأحكام المنصوص عليها في المادتين 155 و 169 أدناه[1]. غير أن أطراف العقد يلزمون بأداء المبالغ الناقصة في الإستيفاء والواجبات التكميلية المستحقة على إثر واقعة لاحقة...".

وعليه فالموثق طبقا للمادتين أعلاه، يقوم بدور ضريبي يتجلى في المحافظة على حقوق الخزينة العامة ومحاربة التهرب من أداء واجبات التسجيل، كما يتجلى ذلك أيضا من خلال دوره الحمائي، حيث يقوم بإطلاع الأطراف على المقتضيات القانونية المطبقة على التهرب الضريبي بجميع أشكاله، والمنصوص عليها في المادة 15 والفقرة الثانية من المادة 21 والمادة 25 من قانون التسجيل والتمبر، وهذا الدور المنوط بالموثق سيحول دون تعرض زبونه للدعائر والغرامات من جهة وسيجعله مطمئنا على سلامة العلاقة التعاقدية من الوجهة الضريبية من جهة أخرى[2].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، يمكن للأطراف المتعاقدة أداء واجبات التسجيل إن اقتضى الحال ذلك، والذعيرة والزيادات المتعلقة بالعقود التي يحررها الموثقون، كذلك يلزمون بأداء المبالغ الناقصة في الإستيفاء والواجبات التكميلية المستحقة على إثر واقعة لاحقة بالعقد، ويتعين على الموثق أن يقدم العقد لدى مكتب التسجيل الواقع في دائرة المحكمة التابع لها[3].

وأيضا توجد بعض التصرفات الخاصة بالميدان العقاري، والتي تستوجب أولا الحصول على إذن أو ترخيص إداري قبل تسجيله لدى مصلحة التسجيل[4].

---

[1]- تم إدراج هذا التدبير بمقتضى البند 1 من المادة 6 من قانون المالية لسنة 2017.

[2]- محمد الربيعي:"الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 62.

[3]- الفقرة 5 من المادة 139 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019.

[4]- الفقرة 2 و3و4و7 من المادة 139 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019.

ومن المعلوم، أن إجراءات التسجيل لا يمكن تجزئتها بل هي وحدة كاملة، بحيث يتم تسجيل العقود والتصريحات يوما بيوم، وبالتتابع بمجرد تقديمه للتسجيل، وهذا ما أشارت إليه المادة 138 من مدونة التسجيل، ولتسجيل العقود التوثيقية لابد من احترام الآجال التي نصت عليه المادة 128 من مدونة التسجيل وهو 30 يوما، بحيث تخضع له كل العقود والإتفاقات الواردة في المادة 127 والتي تبتدأ من تاريخ إنشائها كقاعدة عامة[1].

وإلا سيتم توقيع غرامات على كل تأخير عن التسجيل، وهناك محررات تخضع للتسجيل داخل أجل ثلاثة أشهر، ويبتدىء احتساب آجال التسجيل والتي تعتبر آجال كاملة، وبعدم احتساب اليوم الأول من الأجل واليوم الأخير، وإذا صادف اليوم الأخير عيد أو عطلة قانونية، يتم إرجاء الأجل إلى اليوم الأول من أيام العمل الموالية، وهذا ما تؤكده المادة 245 من مدونة التسجيل والتمبر.

علاوة على كل ماسبق ذكره، فإنه يتعين على الموثق أن يدلي لدى مكتب التسجيل المختص بعدد من نسخ عقد البيع مشهود بمطابقتها للأصل من طرفه[2]، ذلك أن الموثق يبقى محتفظا بها تحت مسؤوليته ولا يكون من حقه تسليمها لأحد إلا بمقتضى مقرر قضائي[3].

وتبعا لذلك، فإن الموثق ملزم بالقيام بإجراءات التسجيل لدى إدارة التسجيل والتمبر، خاصة وأن الأفراد الذين يتقدمون إليه بهذه العقود التوثيقية، قد لا يفهمون هذه الإجراءات المسطرية المعقدة نظرا لصعوبتها، وعدم درايتهم بالمساطر المتبعة، ومن ثم فهو بهذا الإلزام يساهم بشكل فعال في حماية المتعاقدين، من أداء الغرامات والزيادات عن التأخير في أداء واجبات التسجيل المستحقة داخل الأجل المحدد قانونا.

---

[1]- ابراهيم خطاب: " التزامات العدول والموثقين في قانون التسجيل الجديد" ندوة توثيق التصرفات العقارية، اشغال الندوة العلمية التي نظمها مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بكلية الحقوق بمراكش يومي 11 و12 فبراير 2005، تنسيق محمد بونبات، ومحمد مومن، منشور بسلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 23، منشورات كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض مراكش 2005، ص: 354.

[2]- يقوم الموثق بإيداع أربع نسخ مشهود بمطابقتها للأصل، وذلك بإلحاق العقد بعبارة : " يليه توقيع الأطراف، نسخة مشهود بمطابقتها للأصل مسلمة لمصلحة التسجيل والتمبر، طبقا للفصل 137 (الفقرة 1-3)".

[3]- تنص المادة 50 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق على أن : " يجب على الموثق أن يحفظ تحت مسؤوليته أصول العقود والوثائق الملحقة بها، وصور الوثائق التي تثبت هوية الأطراف". كما أن المادة 52 من نفس القانون نصت على أن: " يمنع على الموثق تسليم أصل العقد المحفوظ لديه إلا بمقتضى مقرر قضائي . يعد الموثق الذي يتولى حفظ أصل العقد قبل تسليمه نظيرا لهذا العقد.يقصد بنظير العقد صورة من أصله يذيلها الموثق بتوقيعه وخاتمه، ويشار فيها إلى مطابقتها لأصلها من طرف رئيس المحكمة الإبتدائية التي يمارس الموثق مهنته بدائرة نفوذها.
يحل هذا النظير محل الأصل ويقوم إلى حين إرجاعه.
تسري نفس الأحكام على تسليم أصول الملحقات".

وعليه، فإن مؤسسة التوثيق بشقيها –التوثيق وخطة العدالة – ، تشكل أداة فعالة في يد الدولة تمكنها من مراقبة المعاملات، وإثبات كل التصرفات القانونية للأفراد من جهة، وتحصيل الضرائب والرسوم الجبائية المترتبة عنها والمستحقة لفائدة الخزينة العامة من جهة ثانية.

ثانيا: رقابة وزارة الإقتصاد والمالية على عمل العدل :

تعتبر ضريبة التسجيل تقنية جبائية وقانونية، ذلك أن التطبيق المتزامن للقانون الجبائي من جهة، والمدني أو العقاري أو التجاري من جهة أخرى[1]، يكون ذا أهمية بالغة في احتساب الرسوم بطريقة سليمة، وتستخلصها الدولة على كل العقود التي تتم داخل ترابها وضريبة التسجيل إجراء تخضع له المحررات والإتفاقات وتستوفي بموجبه ضريبة تسمى ضريبة التسجيل[2].

وتبعا لذلك، فإن أغلب المحررات العدلية التي يتلقاها العدول تخضع وجوبا لعمليات التسجيل لدى مكتب التسجيل، وذلك من أجل أداء واجبات التسجيل المستحقة لفائدة الدولة على هذه المحررات، ومحاربة التهرب الضريبي التي يقوم بها أطراف العلاقة التعاقدية في بعض الأحيان. وعليه فالمشرع الضريبي ألزم العدول باستيفاء واجبات التسجيل والتمبر، إذ يجب على مفتشي الضرائب المكلفين بالتسجيل، ألا يسجلوا عقدا غير متمبر بصفة قانونية إلا بعد أداء الواجبات والغرامة المستحقة المنصوص عليها على التوالي بالمادتين 252 و 207 مكررة من المدونة العامة للضرائب[3].

ويتعين على العدل القيام بإجراءات التسجيل داخل الآجال القانونية المحددة في 30 يوما، ويبتدىء سريان أجل العقود المحررة من قبل العدل من تاريخ تلقي الإشهاد، حيث نجد أن المادة 137 من المدونة العامة للضرائب قد ألزمت العدول عند تلقي إشهاد خاضع إجباريا لأداء واجب التسجيل بإخبار الأطراف المتعاقدة بإجبارية التسجيل وحثهم على أداء الواجبات المستحقة داخل الأجل القانوني، وإما بأنفسهم بمكتب التسجيل المختص بالمدن التي بها مكاتب التسجيل، أو لدى العدل أو الموظف التابع لوزارة العدل المعينين لهذا الغرض، بالمدن والمراكز والمناطق التي لا تتوفر على هذه المكاتب ، أو بواسطة أحد العدلين متلقي الإشهاد، المكلف لهذا الغرض من طرف

[1]- الحسن الداودي: " ضريبة التسجيل دراسة قانونية وفقهية وقضائية"، الطبعة الأولى، دار النشر الجسور 1997، ص : 2.
[2]- الفقرة 1 من المادة 126 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019.
[3]- الفقرة الأخيرة من المادة 138 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019.

المتعاقدين[1]. كما أنه يجب في حالة أداء واجبات التسجيل لدى العدل أو الموظف المشار إليهما في الفقرة السابقة، أن تودع العقود وكذا الواجبات المتعلقة بها بمكتب التسجيل المختص وذلك فور تسلم الواجبات المذكورة.

وبناء عليه، فإن العدل أثناء مزاولة مهامه التوثيقية يخضع وجوبا لمراقبة وزارة الإقتصاد والمالية، عملا بالنصوص التشريعية الجاري بها العمل. ولقد أحاط القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، الأطراف المتعاقدة بالحماية الكافية، بهدف خلق مناخ من الطمأنينة والثقة في مؤسسة التوثيق العدلي، وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية من جهة، ومحاربة ظاهرة التهرب الضريبي، وذلك من خلال حث أطراف العلاقة التعاقدية على أداء واجبات التسجيل المستحقة للدولة على المحررات العدلية المبرمة من طرف العدول من جهة ثانية.

وعلى الرغم من أن المشرع الجبائي، قد خول لإدارة التسجيل حق المراقبة لمراجعة الأثمنة والتصريحات التقديرية المعبر عنها في العقود والاتفاقات، فإننا نجد في الواقع العملي أن الأطراف المتعاقدة في غالب الأحيان، يلجؤون إلى إخفاء الثمن الحقيقي، عن طريق إنقاص الثمن المتفق عليه عند البيع، قصد التهرب من أداء واجبات التسجيل لفائدة الخزينة العامة، إلا أنه عند ثبوت مخالفة العدل للنصوص القانونية المنظمة لقانون خطة العدالة والقانون الضريبي، تعرضه للمساءلة القانونية نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، لذلك يجب أن تكون كذلك القيم المصرح بها من طرف أطراف العلاقات التعاقدية حقيقية وليست صورية، لأن للإدارة الجبائية الحق في إعادة تكييف العقود، كإجراء تفحصي للتصريحات المضمنة في صلب العقد، فإذا بدا لها من خلال هذا التكييف نقصان في الثمن وفي القيمة التجارية المصرح بها، لجأت إلى فرض أساس ضريبي جديد، من خلال سلوك المسطرة التوجيهية لتقويم صورية تصريحات الملزم، الذي يبقى من حق الملزم بالأداء الطعن فيها أمام الجهات المختصة[2].

وعليه، فبالرجوع إلى قانون خطة العدالة، نجد أن التزام العدل بالقيام بإجراءات التسجيل لدى إدارة التسجيل والتنبر يجد أساسه القانوني في المادة 17 التي جاء فيها: " للمتعاقدين الخيار بين أن يقوموا بأنفسهم بالإجراءات المتعلقة بإدارة التسجيل والتمبر وإدارة الضرائب والمحافظة

[1]- تم تغيير أحكام هذه الفقرة بمقتضى البند 1 من المادة 7 من قانون المالية لسنة 2007.

[2]- عبد الغني بوعسرية:" الصورية في المعاملات العقارية، دراسة فقهية- قانونية- قضائية"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الشريعة، فاس ، السنة الجامعية: 2014-2015 ص: 71.

العقارية وغيرها، أو أن يكلفوا أحد العدلين المتلقين بالقيام بالإجراءات المذكورة بمقتضى تصريح موقع عليه من الطرفين بكناش يحدد شكله بنص تنظيمي".

كما نجد المادة 28 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة تنص على أن :

" يتعين على العدل إذا تعلق الأمر بشهادات تخضع لواجبات التسجيل:

- إشعار المتعاقدين بذلك وحثهم على أداء الواجبات لدى الجهة المختصة داخل الأجل القانوني، ما لم يكلف من طرف المتعاقدين بإجراء التسجيل.
- تحرير العقد بمجرد تلقي الإشهاد وتوجيهه إلى مكتب التسجيل المختص مرفقا بنسخة منه".

والملاحظ من خلال هاتين المادتين، أن هناك حالتين يتم التمييز بينهما في هذا الشأن :

- **الحالة الأولى** : وهي التي يقوم فيها الأطراف بأنفسهم بالإجراءات المتعلقة بالتسجيل، ويقتصر دور العدل ها على حث المتعاقدين وإشعارهم بأداء الرسوم لدى الجهة المختصة داخل الأجل القانوني، وتوجيه نسختين موجزتين من الشهادة بمجرد التلقي إلى الجهة المكلفة باستخلاص رسوم التسجيل.
- **وأما الحالة الثانية** : هي التي يكلف فيها العدل من قبل الأطراف المتعاقدة بالقيام بإجراءات التسجيل لدى مصلحة التسجيل والتمبر.

وبناء عليه، فالقيام بالإجراءات المذكورة أعلاه هو أمر اختياري وليس إجباري، كما هو الشأن بالنسبة للموثق، الذي ألزمه القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق القيام بإجراء تسجيل العقود، والتي تعتبر من بين الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، كما يعتبره المشرع عبارة عن عمل إداري[1]، بحيث يلزمون بمجرد تلقي إشهاد خاضع إجباري لأداء واجبات التسجيل، بإبلاغ الأطراف بذلك مع حثهم على أداء الواجبات المستحقة داخل الأجل القانوني سواء بمكتب التسجيل أو لدى العدول أو الموظف المكلف التابع لوزارة العدل، أضف إلى ذلك ما نصت عليه المادة 137 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019 والتي جاء فيها: " يلزم العدول عند تلقي إشهاد خاضع إجباريا لأداء واجبات التسجيل بما يلي :

[1]- أحمد خرطة: "اختصاص العدول من خلال حقوقهم وواجباتهم، قراءة في مواد القانون 03-16 المنظم لخطة العدالة"، مقال منشور بمجلة محاكمة، العدد الثاني، سنة 2007، ص:111.

1-إخبار الأطراف المتعاقدة بإجبارية التسجيل وحثهم على أداء الواجبات المستحقة داخل الأجل القانوني:

أ- إما بأنفسهم بمكتب التسجيل المختص بالمدن التي بها مكاتب التسجيل .

ب- لدى العدل أو الموظف التابع لوزارة العدل المعينين لهذا الغرض، بالمدن والمراكز والمناطق التي لا تتوفر على هذه المكاتب،

ج – أو بواسطة أحد العدلين متلقي الإشهاد، المكلف لهذا الغرض من طرف المتعاقدين،

2-تحرير العقد بمجرد تلقي الإشهاد وتوجيهه إلى مكتب التسجيل المختص، مرفقا بنسخة منه.

يجب في حالة أداء واجبات التسجيل لدى العدل أو الموظف المشار إليهما في الفقرة السابقة، أن تودع العقود وكذا الواجبات المتعلقة بها بمكتب التسجيل المختص وذلك فور تسلم الواجبات المذكورة....."

والرأي فيما أعتقد، أن المشرع المغربي جانب الصواب حينما أعطى المتعاقدين الخيار بين القيام بإجراءات التسجيل بأنفسهم أو تكليفهم للعدل بذلك، بحيث كان عليه أن يجعل هذا الإلتزام إجباريا، يختص به العدل لوحده دون باقي الأطراف المتعاقدة، على غرار ما هو مقرر في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

والملاحظ من الناحية العملية، أنه في غالب الأحيان أن العدل هو الذي يقوم بإجراءات تسجيل العقود، نظرا لما تتطلبه من شكليات، وملء مجموعة من المطبوعات الخاصة بالتسجيل، مع تضمينها بمجموعة من البيانات والمعطيات المرتبطة بالعقار المفوت وأطراف العقد، ومراجع مذكرة الحفظ، وهو ما يتعذر القيام به من طرف المتعاقدين في الغالب الأعم[1].

وما يجب التنبيه إليه في هذا الإطار، إلى أن أجال التسجيل تختلف بين الحالة التي يكون فيها العدول يمارسون مهامهم في الدائرة التي يتواجد بها مكتب التسجيل، حيث يكون أمامهم أجل أقصاه 35 يوما من تاريخ تلقي العقد، وبينما إذا كانوا يتواجدون خارج دائرة هذا المكتب حيث

[1]- سليمان أدخول: "المركز القانوني للوثيقة العدلية في نظام السجلات العقارية، دراسة على ضوء التوثيق العدلي والتشريع العقاري بالمغرب"، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط،الطبعة الأولى، سنة 2015، ص : 81.

يستفيدون من أجل مطول حدده القانون في 45 يوما، وإلى هذا المقتضى أشارت المادة 20 من الظهير المذكور، بقولها للأطراف المتعاقدة أجل قدره 35 يوما تحسب من تاريخ تلقي الإشهاد لدفع مبلغ الضريبة مباشرة بمكتب التسجيل، أو لدى العدل أو الموظف المكلف بالاستخلاص، وذلك إذا كان العدول يقيمون في المركز الذي يوجد به مكتب التسجيل، أو يكون هذا الأجل 45 يوما من التاريخ المذكور إذا كان العدول لا يقيمون في المركز الموجود به مكتب التسجيل[1]، وذلك تحت طائلة الغرامة في حالة مخالفة هذا الأجل.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، أن القاضي المكلف بالتوثيق يلعب دورا مهما في مراقبة أداء الرسوم عن الشهادات العدلية الخاضعة للتسجيل، بحيث يمنع عيه أن يخاطب على تلك الشهادات إلا بعد التأكد من تأدية الرسوم من طرف العدلين، وفقا لما نصت عليه مقتضيات المادة 35 من القانون رقم 03–16 المتعلق بخطة العدالة.

كما أن الفقرة 3 من المادة 13 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019 نصت على أنه يمنع على القضاة المكلفين بالتوثيق الخطاب على عقود خاضعة إجباريا لإجراء التسجيل قبل أداء واجبات التسجيل المستحقة، ويوجهون بعد الخطاب على العقود نسخة منه إلى مكتب التسجيل المختص.

وعليه، إن الهدف من إخضاع الموثق والعدل للرقابة الإدارية المنصبة على العمل التوثيقي، هو بالدرجة الأولى حماية حقوق الدولة عن طريق استيفائهم لواجبات التسجيل، وأدائها لخزينة الدولة لدى إدارة التسجيل والتمبر من جهة، بالإضافة إلى ذلك المساهمة في حماية حقوق الأطراف المتعاقدة من جهة ثانية، كما أن من شأن المراقبة التي تقوم بها وزارة المالية حماية المهنيين من الوقوع في مخالفات، أو أي إخلال للمقتضيات القانونية والأحكام والقواعد المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، والتي يمكن أن ينتج عنها ضررا بحقوق المتعاقدين، وتجعل الموثق والعدل عرضة لتحمل المسؤولية نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم.

[1]- علال حمداش : " التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي"، مرجع سابق، ص: 165.

الفرع الثاني : أسباب قصور الرقابة على عمل الموثق والعدل بين الواقع العملي والفراغ التشريعي:

تعتبر مهنة التوثيق من اللبنات الأساسية في منظومة العدالة، ضمن باقي المهن القضائية الأخرى، كما أنها تساهم في تحقيق الأمن القانوني والتعاقدي، لذلك نجد أن المشرع المغربي من خلال القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والقانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، قد نص على مجموعة من الضمانات الكافية لحماية حقوق المتعاقدين، وتحصين المهنة من الإنزلاقات والتصرفات غير المسؤولة لبعض الموثقين والعدول.

ولقد أبان الواقع العملي من خلال بعض المعطيات الإحصائية، ارتفاعا ملحوظا في عدد الشكايات المعروضة على القضاء من قبل المتضررين، نتيجة إخلال بعض الموثقين والعدول بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، لذا فإن المشرع قد أخضع الموثقين والعدول للضوابط والأحكام القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، حتى يظلون في منأى عن المسؤولية والمتابعة التأديبية أو المدنية أو الزجرية بحسب طبيعة الفعل المرتكب من طرف الموثق والعدل.

ومن هنا، يتبين لنا مدى حرص المشرع على تشديد الرقابة على عمل الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، نظرا لأهميتها في ضمان حسن سير مؤسسة التوثيق، وعليه فكلما كانت هذه الأخيرة محصنة من كل تصرف اللامسؤول للمهنيين، إلا وانخفظت عدد الشكايات والقضايا المعروضة على المحاكم ، وسهل على الجهاز القضائي الحسم فيها.

لذلك أتساءل عن الأسباب المادية والموضوعية التي تساهم في عدم تحقيق فعالية ونجاعة الرقابة على العمل التوثيقي، وذلك برصد بعض المعطيات الإحصائية الصادرة عن وزارة العدل، حول توزيع الموثقين والعدول حسب بعض الدوائر القضائية على صعيد المملكة(المبحث الأول)، والسبل الكفيلة لتجاوز تلك الصعوبات والعراقيل التي تعثر من فعالية تلك الرقابة(المبحث الثاني).

المبحث الأول : أسباب قصور الرقابة على عمل الموثق والعدل :

لقد منح المشرع المغربي من خلال المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، للأجهزة القضائية صلاحية مراقبة أعمال الموثقين والعدول، ولعل الغاية الأساسية من بسط هذه الرقابة تتجلى بالأساس في الحفاظ على الثقة الموضوعة في مهنة التوثيق وخطة العدالة، وحماية المتعاقدين من التلاعبات والإختلالات التي يمارسها بعض المهنيين، والتي تمس بأخلاقيات المهنة، وعلى هذا الأساس سأتطرق في المطلب الأول إلى الأسباب المادية، على أن أتطرق في المطلب الثاني إلى الأسباب الموضوعية.

المطلب الأول : الأسباب المادية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل في إطار القانون المنظم للمهنة :

نظرا للأهمية التي يكتسيها موضوع الرقابة على العمل التوثيقي، فلقد أظهرت المعطيات الإحصائية ارتفاعا ملحوظا في عدد دواوين الموثقين على صعيد التراب الوطني، مما يؤثر سلبا على توفير الحماية اللازمة للمتعاقدين، نظرا لصعوبة تفتيش هذه المكاتب من طرف النيابة العامة، وهذا ما سأتناوله في (الفقرة الأولى)، بالإضافة إلى الأسباب المادية المساهمة في عدم تحقيق نجاعة أكبر في مراقبة عمل العدول (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : الأسباب المادية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق:

سأتحدث في هذه الفقرة إلى عدد توزيع الموثقين حسب بعض الدوائر القضائية (أولا)، ثم بعد ذلك أنتقل للحديث عن أسباب قصور الرقابة على العمل التوثيقي من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل (ثانيا).

أولا: معطيات إحصائية حول عدد وتوزيع الموثقين على صعيد التراب الوطني:

✓ توزيع الموثقين حسب بعض الدوائر القضائية لسنة 2013[1]:

الدوائر القضائية	العدد	الدوائر القضائية	العدد	الدوائر القضاية	العدد	الدوائر القضائية	العدد	الدوائر القضائية	العدد
الدار البيضاء	343	فاس	51	تطوان	18	خريبكة	4	العيون	1
الرباط	161	مكناس	37	وجدة	15	تازة	5	الرشيدية	1
مراكش	80	أكادير	35	آسفي	12	الرشيدية	5	ورزازات	0
طنجة	55	الجديدة	30	بني ملال	11	الناظور	5		

✓ توزيع الموثقين من سنة 2007إلى 2019:

السنوات	عدد الموثقين بالمملكة
2007	**633**
2012	**937**
2019	**1852**

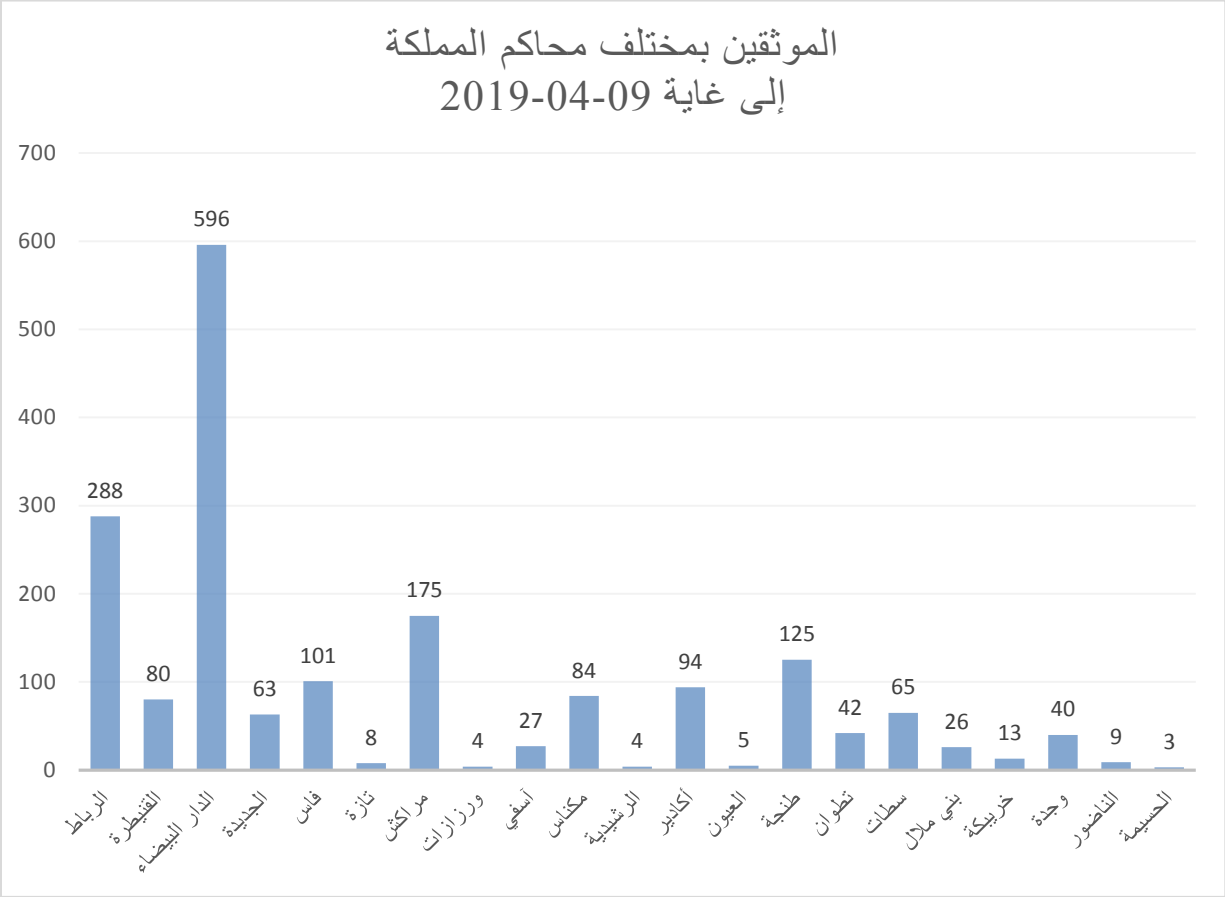
✓ توزيع الموثقين حسب الدوائر القضائية إلى حدود 2019/04/09[2]:

الدوائر القضائية	العدد	الدوائر القضائية	العدد	الدوائر القضاية	العدد	الدوائر القضائية	العدد
الدار البيضاء	**596**	**مكناس**	**84**	**آسفي**	**27**	**ورزازات**	**04**
الرباط	**288**	**القنيطرة**	**80**	**بني ملال**	**26**	**الراشدية**	**04**
مراكش	**175**	**سطات**	**65**	**خريبكة**	**13**	**الحسيمة**	**03**
طنجة	**125**	**الجديدة**	**63**	**الناظور**	**9**	**المجموع**	**1852**
فاس	**101**	**تطوان**	**42**	**تازة**	**8**		
أكادير	**94**	**وجدة**	**40**	**العيون**	**05**		

[1]- عبدالله العلوي البلغيتي. "أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص : 84.

[2]- إحصائيات غير منشورة، تم الحصول عليها من خلال زيارة ميدانية لمصلحة التوثيق والمهن الحرة التابعة لقسم مساعدي القضاء والمهن القانونية والقضائية، بمديرية الشؤون المدنية والشؤون الجنائية والعفو بوزارة العدل.

✓ **توزيع الموثقين بمختلف محاكم المملكة لسنة 2019 :**



ثانيا : أسباب قصور الرقابة على عمل الموثق من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل:

تعتبر مهنة التوثيق محورا أساسيا في المنظومة القضائية ببلادنا، التي تمارس في إطار المهن الحرة المنظمة بموجب القانون 09-32، حيث نصت المادة الأولى من نفس القانون على أن :" التوثيق مهنة حرة وفق الشروط وحسب الاختصاصات المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة"، هدفها الأساسي استقرار المعاملات والحفاظ على الأموال والممتلكات من الضياع، وتعزيز الثقة في مؤسسة التوثيق، وتحسين مناخ الأعمال عن طريق تشجيع الإستثمارات الوطنية والأجنبية.

لذا، نجد أن المشرع المغربي من خلال النصوص القانونية المنظمة للمهنة، قد أخضع الموثق لرقابة أجهزة قضائية صارمة، بحيث يتوجب عليه احترام تلك المقتضيات القانونية، والضوابط والأحكام المرتبطة بها تحت طائلة قيام المسؤولية نتيجة إخلالهم بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، إلا أنه بالرغم من ذلك نلاحظ أن هناك مجموعة من العوامل التي تساهم في عدم تحقيق أكبر نجاعة للرقابة على العمل التوثيقي.

وعليه، فمن خلال المعطيات الإحصائية أعلاه، نلاحظ أن هناك ارتفاعا ملحوظا في عدد الموثقين على صعيد المملكة، بحيث ارتفع عددهم ما بين سنة 2007 و سنة 2014 من 633 إلى 1175، بما يقارب النصف من دواوين الموثقين، كما يتمركزون أغلبهم بالمدن الكبرى كمحكمة الإستئناف بالدار البيضاء والرباط.

كما أن عدد الموثقين على مستوى الدوائر القضائية بكل مدن المملكة، كمحكمة الإستئناف بفاس حيث انتقل العدد سنة 2013 من 51 موثق إلى 101 سنة 2019، وبالنسبة لطنجة من 55 موثق إلى 125 أي ما يعادل النصف، فهناك تصاعد مستمر في مكاتب الموثقين على صعيد التراب الوطني، نظرا إلى ارتقاع عدد المترشحين لولوج مهنة التوثيق المعلن عنها كل سنة من طرف وزارة العدل، وهذه الزيادة المضطردة في مكاتب الموثقين يصعب معها أو يتعذر إخضاعها لعملية المراقبة السنوية التي يتطلبها القانون، بالإضافة إلى نذرة وقلة الأطر القضائية والمالية الموكول إليها أمر القيام بهذه المراقبة[1]، وبعكس بعض الدوائر القضائية التي لا تحتوي إلا على عدد قليل من الموثقين، وعدد الدواوين بها ضعيف جدا كمحكمة الإستئناف بالحسيمة نجد أن عدد الموثقين بها سنة 2013 موثق واحد والعيون موثق واحد ثم ورزازات لا يوجد بها أي موثق، وفي سنة 2019 أصبح عدد الموثقين بمدينة العيون 5 وبالحسيمة 3 موثقين وورزازات 04 موثقين، وبمدينة الرشيدية 4 موثقين، وهذا عدد غير كافي بالمقارنة مع عدد السكان والمساحة، الشيء الذي يؤثر سلبا على أطرف العلاقة التعاقدية نتيجة بعد المسافات، وصعوبة التنقل عند رغبة أحد الأطراف إبرام بعض التصرفات والمعاملات العقارية، مما يتعذر عليهم القيام بتلك التصرفات على الوجه المطلوب.

[1]-عبد الله العلوي البلغيتي : " أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص : 84.

بالإضافة إلى قلة الأطر القضائية هذا العامل بدوره يزيد من صعوبة تحقيق نجاعة هذه الرقابة في الجانب المالي والمحاسباتي، وباعتبار التكوين الذي يتلقاه الوكيل العام للملك هو تكوين قانوني محض، وهو ما جعل هذه الرقابة شكلية فيما يخص مراقبة تسليم الأموال وتاريخ تحويلها لصندوق الإيداع والتدبير[1].

بينما في سنة 2019، وصل عدد الموثقين إلى 1852، بحيث ما يقارب ثلاث أضعاف العدد المعلن عنه سنة 2007، وهذا الإرتفاع المضطرد في عددهم، يصعب إخضاعها لرقابة الأجهزة القضائية المختصة المنصوص عليها في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نظرا لتعدد مهام واختصاصات الوكيل العام للملك، وكثرة الملفات والقضايا المعروضة عليه، يصعب عليه القيام بالمراقبة المفاجئة وتفتيش مكاتب الموثقين وفقا لما نصت عليه المادة 69 من نفس القانون.

كما أن مسألة إخضاع مكاتب الموثقين لمراقبة ثلاث جهات:

- رقابة قضائية في شخص الوكيل العام للملك.
- رقابة إدارية في أشخاص ممثلي المصالح المالية.
- رقابة مهنية في أشخاص ممثلي المجالس الجهوية للموثقين.

الشيء الذي يمكن أن يؤدي لبعض الإشكالات، إذ قد تقوم بهذه الرقابة الهيئات مجتمعة، كما يمكن أن تقوم بها كل هيئة من هذه الهيئات مستقلة وفي ذات المجالات، وبالتالي قد يحدث أن يخضع مكتب من مكاتب الموثقين لرقابة متكررة وفي مناسبة واحدة، في حين يمكن أن تبقى المكاتب بدون رقابة، وهذا أمر من شأنه إرباك السير العادي والطبيعي لمكاتب الموثقين، خصوصا في ظل ما يمكن أن يقع من غياب تنسيق مسبق بين كل هذه الهيئات بمناسبة قيامها بهذه المراقبة، وتحقيق فعالية ونجاعة أكبر أثناء مراقبة العمل التوثيقي، وضمان الحماية اللازمة للمتعاقدين من جهة، وحماية وتسييج المهنة من تلاعبات الممتهنين من جهة ثانية[2].

---

[1]- عبد الله العلوي البلغيتي : " أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص: 96.

[2]- عبد الله العلوي البلغيتي : " أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص97 بتصرف.

الفقرة الثانية : الأسباب المادية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل العدل:

سأحاول أن أتطرق في هذه الفقرة إلى عدد وتوزيع العدول بمختلف محاكم المملكة (أولا)، ثم أعرج بعد ذلك إلى الحديث عن أسباب قصور الرقابة على عمل العدل أثناء قيامه بمهامه التوثقية، وذلك من خلال إبراز بعض المعطيات الإحصائية الصادرة عن وزارة العدل (ثانيا)،

أولا: معطيات إحصائية حول عدد وتوزيع العدول على صعيد التراب الوطني :

✓ **عدد العدول من سنة 2012 إلى 2014**[1]:

محاكم الإستئناف	2012	2013	2014
الرباط	258	267	244
الدار البيضاء	292	279	277
الجديدة	133	125	104
مراكش	221	206	190
طنجة	248	261	257
سطات	116	122	115
بني ملال	170	156	155
تازة	75	64	62
الحسيمة	43	36	36
القنيطرة	156	167	155
تطوان	198	184	173
فاس	348	343	305
وجدة	113	111	110
الناظور	96	93	117
آسفي	132	126	17
مكناس	275	260	243
أكادير	246	235	204
العيون	25	20	20
الراشدية	68	67	63
ورزازات	71	71	65
خريبكة	64	66	63
المجموع العام	**3348**	**3259**	**3045**

[1]- إحصائيات صادرة عن وزارة العدل منشورة بالموقع الإلكتروني www.justice.gov.ma تاريخ الزيارة :2017/05/04.

✓ **عدد العدول بمختلف محاكم الإستئناف من سنة 2015 إلى 2018**[1]**:**

السنوات	عدد العدول
2015	**2980**
2016	**2908**
2017	**2944**
2018	**2839**

- **معطيات إحصائية حول عدد وتوزيع العدول إلى غاية 2019/01/31 :**

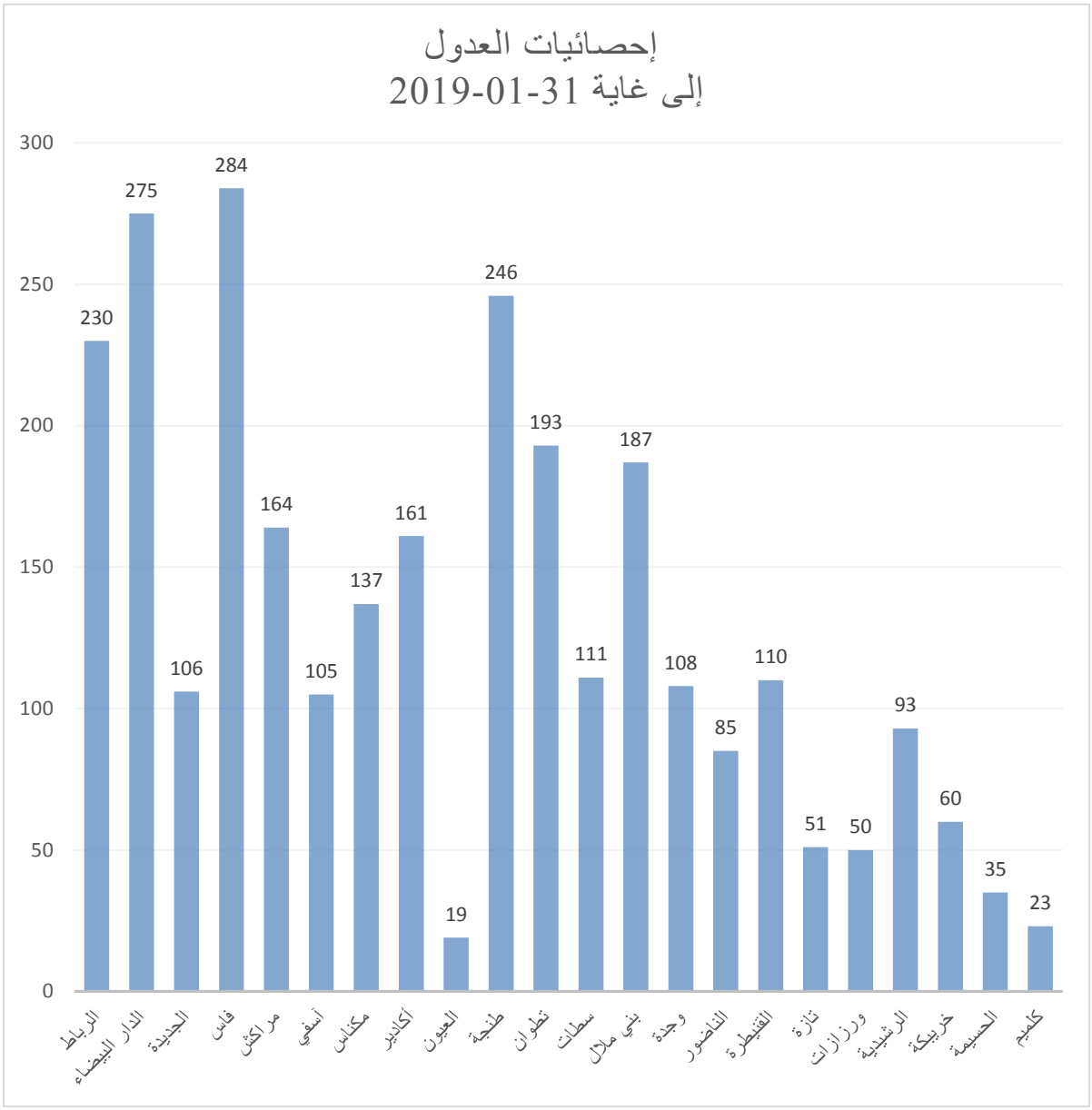
2833 عدلا موزعين على الدوائر الإستئنافية كالآتي [2]**:**

الدوائر القضائية	العدد	الدوائر القضائية	العدد	الدوائر القضائية	العدد	الدوائر القضائية	العدد
الرباط	230	مراكش	164	العيون	19	وجدة	108
القنيطرة	110	ورزازات	50	طنجة	124	الناظور	85
الدار البيضاء	275	أسفي	105	تطوان	193	الحسيمة	35
الجديدة	106	مكناس	137	سطات	111	كلميم	23
فاس	284	الرشيدية	93	بني ملال	187	المجموع	
تازة	51	أكادير	161	خريبكة	60	2833	

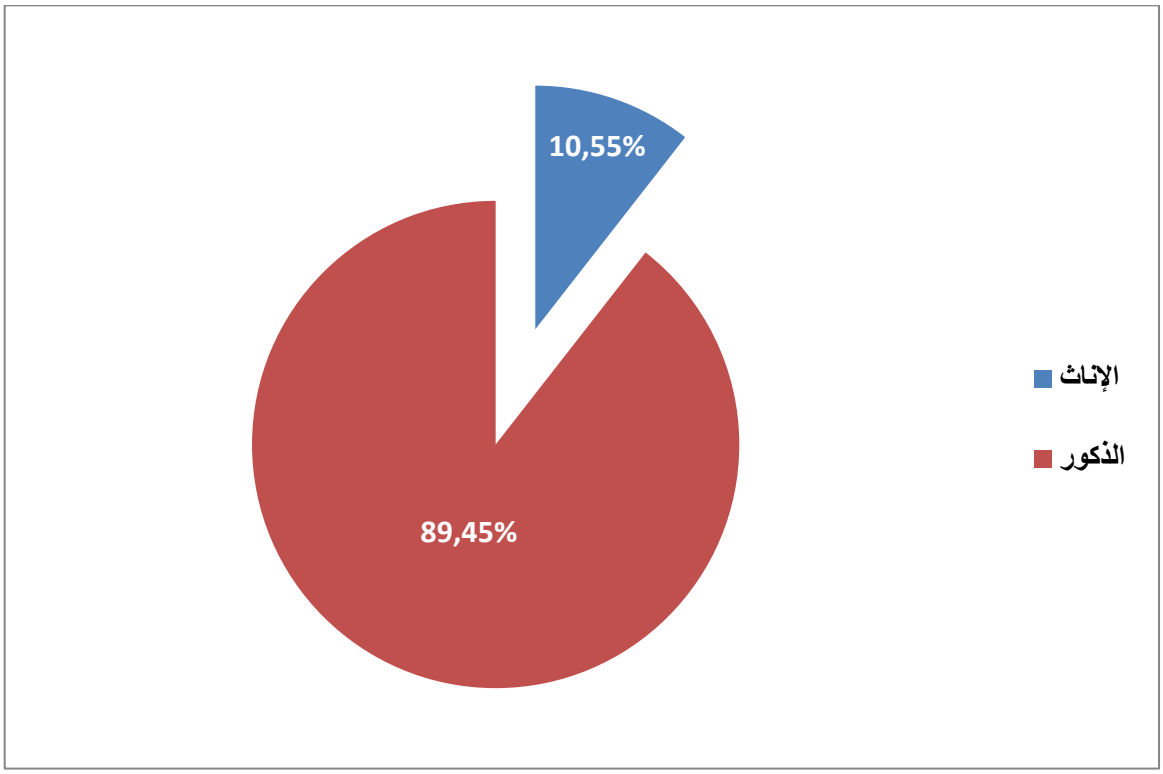
[1]- إحصائيات صادرة عن وزارة العدل منشورة بالموقع الإلكتروني www.justice.gov.ma تاريخ الزيارة : 2018/09/20.

[2]- إحصائيات غير منشورة، تم الحصول عليها من خلال زيارة ميدانية لمصلحة التوثيق والمهن الحرة، التابعة لقسم مساعدي القضاء والمهن القانونية والقضائية، بمديرية الشؤون المدنية والشؤون الجنائية والعفو بوزارة العدل.

- **<u>توزيع العدول بمختلف محاكم المملكة إلى غاية 2019/01/31</u>:**



✓ **عدد العدول من الجنسين على صعيد المملكة :**



ثانيا : أسباب قصور الرقابة على عمل العدل من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل :

لقد نصت المادة الأولى من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة على أن : " تمارس خطة العدالة بصفتها مهنة حرة حسب الاختصاصات والشروط المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة، ويعتبر العدول من مساعدي القضاء" .

وبناء عليه، فالعدل يمارس مهامه التوثيقية بصفة مستقلة في إطار مهنة حرة، خول له القانون الصلاحيات اللازمة لتلقي وتحرير العقود، وإعطائها الطابع الرسمي بعد خطاب القاضي المكلف بالتوثيق وتوقيعه ، وكذلك بعد استكمال الشكليات المتطلبة قانونا وفقا لمقتضيات القانون المنظم للمهنة.

وألزمه المشرع من خلال المادة 14 من نفس القانون، التقيد في ممارسة تلك المهام بحدود دائرة محكمة الإستئناف المنتصب فيها، ماعدا بعض الإستثناءات الواردة على ذلك التي نص عليها القانون، والذي يترتب عليها في حالة عدم خضوعه لذلك قيام المسؤولية نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه.

ولعل الغاية من إخضاع القانون لرقابة أجهزة إدارية وقضائية هو تحقيق الأمن التعاقدي، وحماية المتعاقدين وتشجيعهم الإقبال على مؤسسة التوثيق، حيث أن نظام التوثيق ببلادنا يشكل ضمانة أساسية لحفظ الحقوق وإثباتها، والحد من النزاعات واستقرار المعاملات، وذلك لتفادي بعض النزاعات التي يمكن أن يثيرها لاحقا في حالة عدم توثيق تلك العقود والإتفاقات، مما يستوجب على العدول تنفيذ واجباتهم المهنية على أحسن وجه، وعلى التطبيق السليم للقانون المنظم لخطة العدالة.

وبناء على ما سبق ذكره، فمن خلال الإحصاءات والمبيانات الواردة أعلاه، المرتبطة بتوزيع عدد العدول على صعيد التراب الوطني، نجد أن عدد العدول بمختلف محاكم المملكة، انتقل عددهم من 3348 سنة 2012 إلى 3259 سنة 2013، وفي سنة 2014 بلغ عددهم 3045 عدل، وفي سنة 2015 نجد 2980 عدل، وفي سنة 2016 وصل عددهم 2908، بينما في سنة 2017 انتقل عددهم إلى 2944، وفي سنة2018 بلغ عدد العدول 2839، حيث نلاحظ أن عدد العدول بدأ يعرف انخفاضا تدريجيا من سنة 2012 إلى سنة 2018، ويرجع ذلك إلى ارتفاع عدد الشكايات المقدمة من طرف المتضررين ضد العدول، بالإضافة إلى المتابعات التأديبية والجنائية، نتيجة إخلالهم بالإلتزامات المهنية والقانونية الملقاة على عاتقهم.

الملاحظ من خلال تلك المعطيات الصادرة عن وزارة العدل، أن أغلب العدول يمارسون مهامهم التوثيقية في دائرة محكمة الإستئناف بكل من مدينة الرباط، والدار البيضاء، طنجة، فاس ومكناس وأكادير، وفي المقابل نجد أن دائرة العيون لا تحتوي إلا على عدد قليل من العدول حيث بلغ عددهم سنة 2014 إلى 20 عدل، ودائرة آسفي تحتوي على 17 عدل، بينما دائرة الحسيمة تحتوي على 36 عدل، حيث نلاحظ أن هناك توزيع غير متكافىء للسادة العدول على صعيد التراب الوطني للمملكة.

كما أن الخصاص الذي تعرفه بلادنا في عدد قضاة التوثيق والنيابة العامة، قد يؤثر سلبا على فعالية الرقابة ونجاعتها، وعلى تحقيق الغاية المتوخاة من وراء سن المشرع المغربي تلك الرقابة وهي حماية أطراف العلاقة التعاقدية وتخليق المهنة.

بينما في سنة 2019، وصل عدد العدول على 2833 عدل، بحيث ارتفع عدد العدول بمدينة كلميم إلى 23 عدل، بعدما كان العدد قليل جدا في السنوات السابقة.

كما أنه من خلال المعطيات الإحصائية حول توزيع العدول بالمملكة، وتصنيفهم حسب الجنس لسنة 2019، نلاحظ أنه في الآونة الأخيرة عرفت خطة العدالة طفرة نوعية، بحيث تم إشراك المرأة في ولوج مهنة التوثيق العدلي إلى جانب الرجل، فلقد وصل عدد العدول سنة 2019 إلى 2833، حيث بلغ عدد الذكور 2534، وعدد الإناث 299، أي بنسبة 89.45 في المئة بالنسبة للذكور، و 55.10 في المئة بالنسبة للإناث، وتبقى تمثيلة النساء رمزية وأقل من التوقعات مقارنة مع عدد الذكور، حيث أبرزت وزارة العدل في بلاغ صادر عنها، أن مباراة ولوج خطة العدالة في سنة 2018، تميزت لأول مرة في تاريخ بلادنا بفتحها أمام النساء إلى جانب أشقائهن الرجال، تنفيذا للتعليمات الملكية السامية القاضية بفتح المجال أمام المرأة لولوج مهنة التوثيق العدلي، بعد ما كانت المرأة مقصية من ولوج تلك المهنة في السنوات السابقة، ولتفعيل مبدأ تكافؤ الفرص ومقاربة النوع وفقا لما نص عليه الدستور المغربي لسنة 2011، الذي كرس مبدأ المساواة بين الجنسين، فلقد نص الفصل 19 منه على أن : " يتمتع الرجل والمرأة، على قدم المساواة، بالحقوق والحريات المدنية والسياسية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية والبيئية، الواردة في هذا الباب من الدستور، وفي مقتضياته الأخرى، وكذا في الإتفاقيات والمواثيق الدولية، كما صادق عليها المغرب، وكل ذلك في نطاق أحكام الدستور وثوابث المملكة وقوانيها.

تسعى الدولة إلى تحقيق مبدأ المناصفة بين الرجال والنساء.

وتحدث لهذه الغاية، هيئة المناصفة ومكافحة كل أشكال التمييز".

حيث ذكرت وزارة العدل في هذا الصدد أن بلاغ الديوان الملكي الصادر عقب انعقاد المجلس الوزاري يوم 22 يناير 2018، أن الملك محمد السادس نصره الله وأيده، سبق له أن كلف وزير العدل بالانكباب على دراسة هذه المسألة، كما أحال الموضوع على المجلس العلمي الأعلى قصد إبداء رأيه فيه، وأنه بعد إطلاع الملك على رأي المجلس لجواز ممارسة المرأة لمهنة عدل، بناء على الأحكام الشرعية المتعلقة بالشهادة وأنواعها والثوابت الدينية للمغرب، وفي مقدمتها قواعد الفقه المالكي، واعتبارا لما وصلت إليه المرأة المغربية من تكوين وتثقيف علمي رفيع، وما أبانت عنه من أهلية وكفاءة واقتدار في توليها لمختلف المناصب السامية، فقد كلف الملك وزير العدل بفتح خطة العدالة أمام المرأة واتخاذ التدابير اللازمة لتحقيق هذا الهدف[1].

[1]- بلاغ صادر عن وزارة العدل والحريات، منشور بالموقع الإلكتروني للوزارة: www.justice.gov.ma تاريخ الزيارة :2019/09/14،على الساعة الواحدة زوالا.

ولقد بلغ عدد الناجحين في مباراة خطة العدالة 800 متبار، منهم 299 من النساء، بنسبة 37,38 في المئة، و501 من الذكور بنسبة 62,62 في المئة، وعليه فبالرغم من قلة عدد النساء مقارنة مع العدد المرتفع للرجال، إلا أنه يشكل محطة تاريخية بارزة في بلادنا، ويعزز مكانة المرأة داخل المجتمع، ويكرس مبدأ المساواة والمناصفة بين الرجل والمرأة لولوج المناصب العليا في المملكة.

وعليه، فبعد الحديث عن الأسباب المادية والعوامل التي تعثر من فعالية الرقابة على العمل التوثيقي، من خلال المعطيات الإحصائية الصادرة عن وزارة العدل، سأتحدث في المطلب الثاني إلى التطرق إلى الأسباب الموضوعية التي تعمل على الإنقاص من فعالية ونجاعة الرقابة على عمل الموثق والعدل.

المطلب الثاني : الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق و العدل في إطار القانون المنظم للمهنة:

لقد أعطى المشرع المغربي من خلال القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والقانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، للمؤسسة القضائية صلاحية مراقبة الموثق والعدل أثناء ممارسة مهامهم التوثيقية، وذلك لتفادي وقوعهم في إنزلاقات واختلالات قد تؤثر سلبا على العملية التوثيقية، وذلك بهدف تحقيق الأمن التعاقدي المنشود، واستقرار المعاملات وضمان الإستثمارات الوطنية والأجنبية ببلادنا، إلا أنه لا يمكن تحقيق ذلك إلا بمحاولة معرفة الأسباب الموضوعية التي تعمل على الإنقاص من نجاعة تلك الرقابة ومعالجتها، وذلك حتى يتم استرجاع الثقة في مؤسسة التوثيق بنوعيها، حيث استهدف المشرع من خلال القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة على تخليق المهنة وتحصينها، حتى تساير التطور الذي تعرفه بلادنا في الآونة الأخيرة بمختلف الميادين الإقتصادية والإجتماعية والقانونية.

ولتوضيح ذلك سأقسم هذا المطلب إلى فقرتين، نتحدث في الأولى عن الأسباب الموضوعية التي تعثر من فعالية الرقابة على عمل الموثق، فيما سأخصص الثانية إلى الأسباب الموضوعية التي تعثر من فعالية الرقابة على عمل العدل.

الفقرة الأولى : الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق:

سوف أتطرق في هذه الفقرة إلى عدد الشكايات الموجهة ضد الموثقين بمختلف محاكم المملكة (أولا)، ثم بعد ذلك سوف أتطرق إلى الأسباب الموضوعية وراء قصور الرقابة على عمل الموثق (ثانيا).

أولا: عدد الشكايات المتعلقة بالموثقين :

✓ **عدد الشكايات الموجهة ضد الموثقين خلال 5 سنوات إلى غاية متم يونيو 2012**[1]:

الدوائر القضاية	الشكايات	المشتكى بهم	البحث	الحفظ	التحقيق
الرباط	83	50	37	08	05
القنيطرة	08	05	04	02	–
الدار البيضاء	63	52	58	04	01
فاس	01	01	01	–	–
مراكش	08	06	05	–	–
آسفي	09	07	07	01	–
مكناس	18	09	16	–	–
أكادير	41	15	21	13	01
العيون	0	0	0	–	–
طنجة	06	08	06	–	–
تطوان	10	06	06	04	–
سطات	4	06	09	–	01
بني ملال	03	01	01	–	–
الجديدة	14	07	04	–	02
وجدة	29	09	14	12	–

[1]- عبد الله العلوي البلغيتي: " أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص : 83.

الناظور	05	03	03	01	–
تازة	04	01	03	–	01
ورزازات	0	0	0	–	–
خريبكة	0	0	0	–	–
الحسيمة	0	0	0	–	–
المجموع	233	136	158	37	11

✓ **عدد المتابعات التأديبية والزجرية الموجهة ضد الموثقين بمختلف محاكم المملكة خلال السنوات 2007 و 2008 و2009و 2010 و 2011** [1] :

السنوات		2007	2008	2009	2010	2011
عدد المتابعات التأديبية	الإحتفاظ بمبالغ مالية	10	18	10	53	53
	الإخلال بالواجب المهني	8	21	7	39	40
	المجموع	18	39	17	92	95
عدد المتابعات الزجرية	التزوير في محرر رسمي	3	3	9	11	13
	النصب والإحتيال	8	12	13	13	43
	تقديم شيكات بدون مؤونة	3	2	2	5	11
	المجموع	14	17	24	29	67

[1]- عبد الله العلوي البلغيتي :" أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص: 84.

✓ **معطيات إحصائية حول عدد الشكايات الموجهة ضد الموثقين بالدائرة القضائية بطنجة[1]:**

السنوات	عدد الشكايات	عدد المتابعات التأديبية	عدد الحفظ
2014	**3**	–	**3**
2015	**10**	–	**10**
2016	**7**	–	**7**
2017	**2**	–	**2**

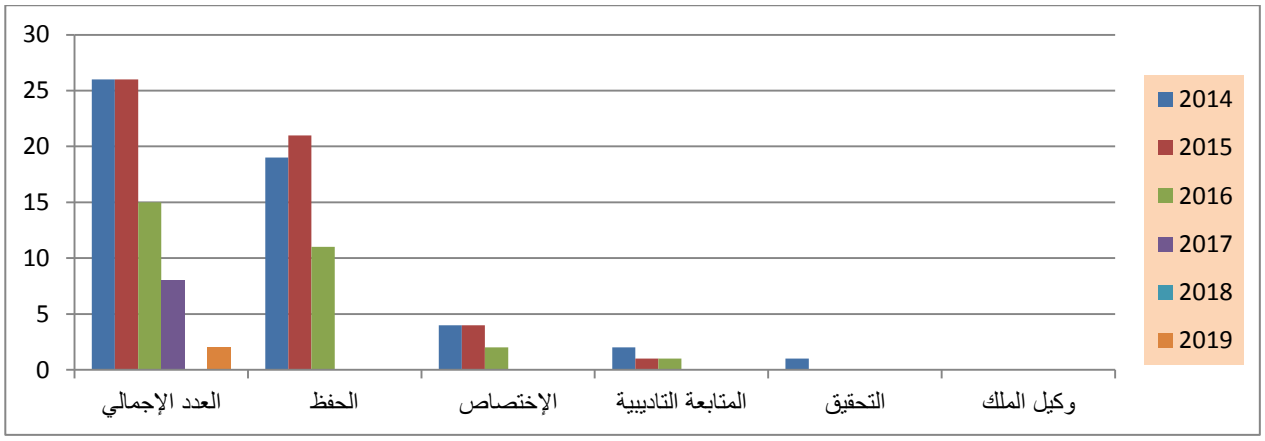
✓ **إحصائيات حول عدد الشكايات ذات الطابع الزجري المثارة ضد الموثقين بالدائرة القضائية بفاس إلى غاية 2019/04/04[2]:**

الإجراء المتخذ / السنوات	العدد الإجمالي	الحفظ	الإختصاص	المتابعة التأديبية	التحقيق	وكيل الملك
2014	26	19	04	02	01	0
2015	26	21	04	01	0	0
2016	15	11	02	01	نفس الشكاية أحيلت على التحقيق وفتحت بشأنها متابعة تأديبية	
2017	08	0	0	0	0	0
2018	0	0	0	0	0	0
2019	2	0	0	0	0	0

[1]- إحصائيات تم الحصول عليها من خلال زيارة ميدانية لمحكمة الإستئناف بطنجة، تاريخ الزيارة : 2018/09/30.

[2]- إحصائيات تم الحصول عليها من خلال زيارة ميدانية لمحكمة الإستئناف بفاس، تاريخ الزيارة 2020/10/06.

✓ **مبيان توضيحي حول عدد الشكايات الموجهة ضد الموثقين بالدائرة القضائية بفاس :**



ثانيا : الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل:

لقد أبان الواقع العملي من خلال المعطيات الإحصائية أعلاه، على عدم نجاعة وفعالية الرقابة على العمل التوثيقي، بالرغم من تشديد آليات الرقابة القضائية على مهنة التوثيق، وذلك نتيجة بعض الإختلالات والإنزلاقات من طرف بعض المهنيين، حيث نجد أن هناك العديد من الشكايات المقدمة ضد الموثقين، والتي في أغلبها تكون عبارة عن مخالفات أو جرائم تتعلق بالتزوير في محررات رسمية، وبجريمة النصب والإحتيال أو الإحتفاظ بمبالغ مالية كما هو مبين في الجدول أعلاه، والتي يتورط فيها بعض الموثقين، مما يزعزع الثقة والأمان في مؤسسة التوثيق ويمس بشرف المهنة، نتيجة تلك الممارسات اللامسؤولة لبعض المنتسبين لمهنة التوثيق، مما يؤثر بشكل سلبي على ضمان تحقيق الأمن التعاقدي، الذي سعى إليه المشرع المغربي من خلال النصوص القانونية المنظمة للمهنة، وتحقيق الإستقرار في المعاملات وحماية حقوق أطراف العلاقة التعاقدية.

لذا نجد أن القانون قد أعطى للمتضررين الحق في اللجوء إلى القضاء لتقديم الشكايات ضد الموثقين في حالة إخلالهم بالإلتزامات المهنية، وذلك قصد استصدار في حقهم متابعات تأديبية أو زجرية حسب طبيعة الفعل المرتكب من طرف الموثق.

وعليه، فمن خلال المعطيات الإحصائية أعلاه، نلاحظ أن هناك ارتفاع وتصاعد مستمر في وثيرة عدد الشكايات الموجهة ضد الموثقين، في مجموع الدوائر القضائية بمختلف محاكم المملكة، بحيث نجد أن عدد الشكايات المقدمة سنة 2011 وصلت إلى 162 شكاية، مقارنة مع سنة 2007 التي لم تتجاوز 32 شكاية، مما يثير التساؤل حول العوامل والأسباب وراء هذا الارتفاع المهول والذي يؤثر سليا على نجاعة الرقابة وفعاليتها؟

كما أن عدد الشكايات على صعيد التراب الوطني في تزايد مستمر، حيث بلغ مجموع الشكايت الموجهة ضد الموثقين خلال خمس سنوات إلى غاية متم يونيو 2012 إلى 233 شكاية، حيث تم حفظ منها 37، فيما أحيل على التحقيق 11 موثقا، و158 شكاية أحيلت على البحث، و37 شكاية أحيلت على التحقيق.

كما بلغت عدد الشكايات بالمدن الكبرى كالدائرة القضائية بالرباط إلى 83 شكاية، وبالدار البيضاء 63 شكاية.

ولقد أكد عبد الله العلوي البلغيتي في مداخلته، على أن النيابة العامة سجلت ارتفاعا مهولا في المخالفات التأديبية المتعلقة بالإحتفاظ بمبالغ مالية التي تضاعفت خمس مرات ونصف في 2012 مقارنة بسنة 2007، كما تضاعف الإخلال بالواجب المهني خمس مرات مقارنة بالسنة نفسها، أما فيما يخص المتابعات الزجرية المتعلقة بجرائم التزوير في المحررات الرسمية فارتفعت بنسبة أربع أضعاف سنة 2011 مقارنة بسنة 2007، وجرائم النصب والإحتيال تضاعفت بنسبة فاقت خمس مرات سنة 2011 مقارنة بسنة 2007 [1].

بالإضافة إلى ذلك، نلاحظ أن عدد الشكايات الموجهة ضد الموثقين داخل الدائرة القضائية لمحكمة الإستئناف بطنجة، ضعيفة بالمقارنة مع عدد الشكايات داخل الدائرة القضائية لمحكمة الإستئناف بفاس، حيث إن أغلب الشكايات بمدينة طنجة تم حفظها ولم تتم متابعة أي موثق مقارنة مع الدائرة القضائية بفاس كما هو مبين في الجدول أعلاه، بحيث تمت متابعة موثق واحد في سنة 2014 و 2015 و 2016، إلا أنه في سنة 2017 و 2018 و2019 لم تتم أي متابعة تأديبية أو زجرية ضد موثق، حيث يلاحظ انخفاض ملحوظ في عدد الشكايات بالدائرة القضائية بفاس، وذلك نتيجة وعي الموثقين بضرورة احترام ضوابط وأخلاقيات القانون المنظم للمهنة،

[1]- عبد الله العلوي البلغيتي: " أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص: 85.

لتفادي المتابعات التأديبية والمسؤولية القانونية، التي يمكن أن تطالهم نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم.

كما أن من المستجدات التي جاء بها القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق الذي نص في مادته 33 على أن " يمنع على كل موثق:

- أن يتسلم أموالا أو يحتفظ بها مقابل فوائد.
- أن يستعمل ولو مؤقتا مبالغ أو قيما توجد في عهدته بأي صفة كانت فيما لم تخصص له.
- أن يحتفظ بالمبالغ التي في عهدته لحساب الغير بأي صفة كانت، ويجب عليه وضعها فور تسملها بصندوق الإيداع والتدبير.

تحدد طريقة تنظيم وتسيير الحساب المفتوح بإسم الموثق بصندوق الإيداع والتدبير بنص تنظيمي".

بناء عليه، فمن خلال المقتضيات القانونية في هذه المادة، نلاحظ أنها ساهمت بشكل كبير في حماية المتعاقدين من إنزلاقات بعض الموثقين المتلاعبين بحقوقهم، حيث إن القانون ألزم الموثقين بإيداع الأموال بصندوق الإيداع والتدبير فور تسلمها من أطراف العلاقة التعاقدية، فالملاحظ من خلال المعطيات الإحصائية والمبيانات أعلاه، أن هناك انخفاظا في السنوات الأخيرة في عدد الشكايات والدعاوي المرفوعة على الموثقين، وذلك نتيجة لإحترامهم لإجراءات الإيداع، بعدما كان الموثق يستغل هذه الأموال لأغراض شخصية، وتأخره لتسليمها لأصحابها، وهو ما سيساهم بشكل كبير في تكريس ثقة المتعاقدين في الموثق.

وعليه، فبعد الحديث عن العوامل والأسباب المادية والموضوعية التي تعمل على الإنقاص من فعالية الرقابة على العمل التوثيقي، سأنتقل للحديث في الفقرة الثانية عن الأسباب الموضوعية للرقابة على عمل العدل من خلال المعطيات الإحصائية الصادرة عن وزارة العدل.

الفقرة الثانية : الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل العدل:

سوف أتطرق في هذه الفقرة إلى عدد الشكايات الموجهة ضد العدول بالدائرة القضائية بفاس إلى غاية 2016، وكذلك بالدائرة القضائية بطنجة إلى غاية 2017 (أولا)، ثم أنتقل بعد ذلك إلى دراسة الأسباب الموضوعية التي تعمل على الإنقاص من فعالية الرقابة على عمل العدول(ثانيا).

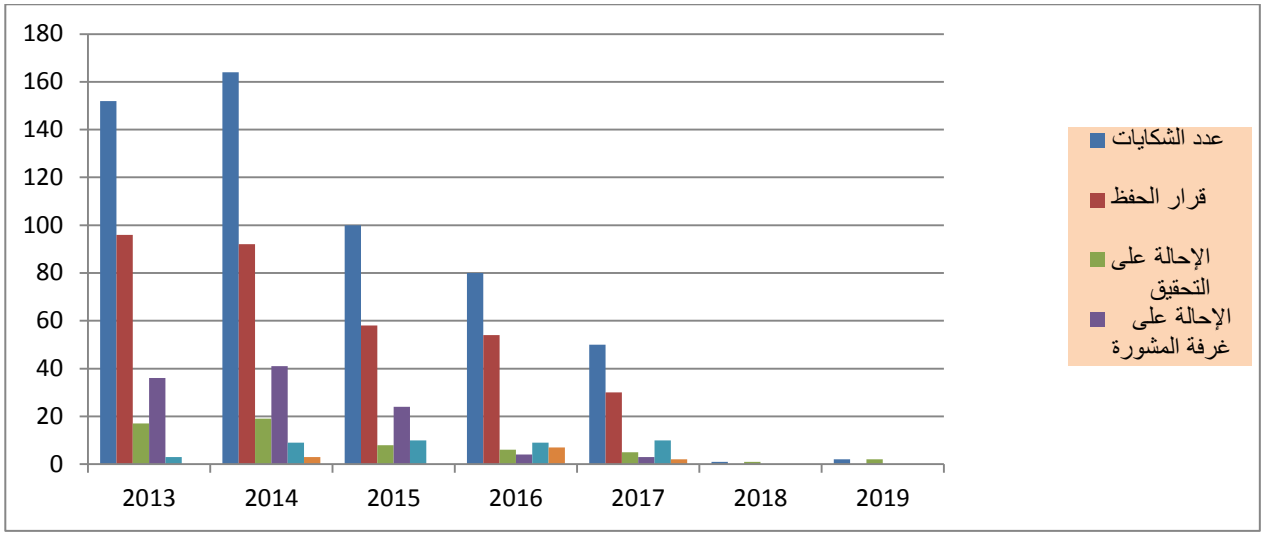
أولا: عدد الشكايات المتعلقة بالعدول :

- ✓ **عدد الشكايات ذات الطابع الزجري المثارة ضد العدول بالدائرة القضائية بفاس إلى غاية 2019**[1] :

السنة	عدد الشكايات	قرار الحفظ	الإحالة على التحقيق	الإحالة على غرفة المشورة	الإختصاص	إتمام البحث
2013	152	96	17	36	03	0
2014	164	92	19	41	09	03
2015	100	58	08	24	10	0
2016	80	54	06	04	09	07
2017	50	30	5	3	10	2
2018	1	0	1	0	0	0
2019	2	0	2	0	0	0

[1]- إحصائيات تم الحصول عليها من خلال زيارة ميدانية لمحكمة الإستئناف بفاس، تاريخ الزيارة: 2020/10/06.

✓ **مبيان توضيحي حول عدد الشكايات ضد العدول:**

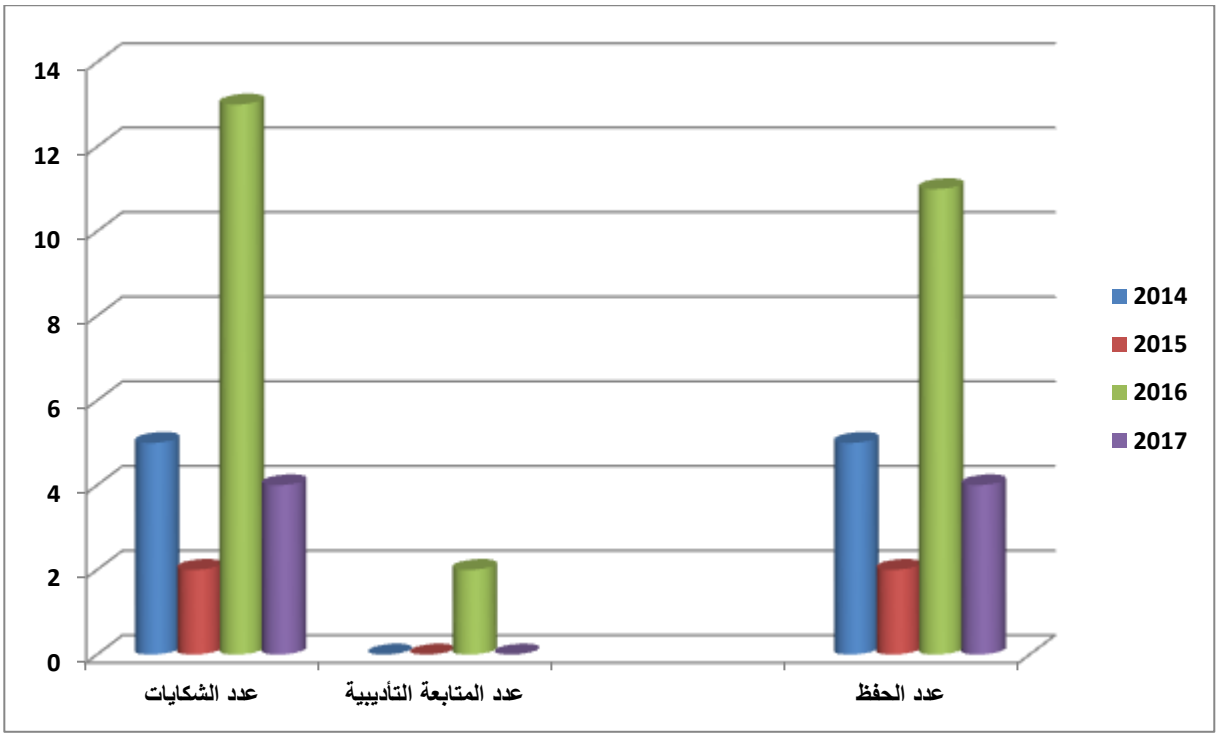


✓ **عدد الشكايات المقدمة ضد العدول بالدائرة القضائية بطنجة إلى غاية 2017**[1]:

السنة	عدد الشكايات	عدد المتابعات التأديبية	عدد الحفظ
2014	5	–	5
2015	2	–	2
2016	13	2	11
2017	4	–	4

[1]- إحصائيات تم الحصول عليها من خلال الزيارة الميدانية لمحكمة الإستئناف بطنجة، تاريخ الزيارة : 2018/09/30.

✓ **مبيان توضيحي حول عدد الشكايات والمتابعات التأديبية بالدائرة القضائية بطنجة:**

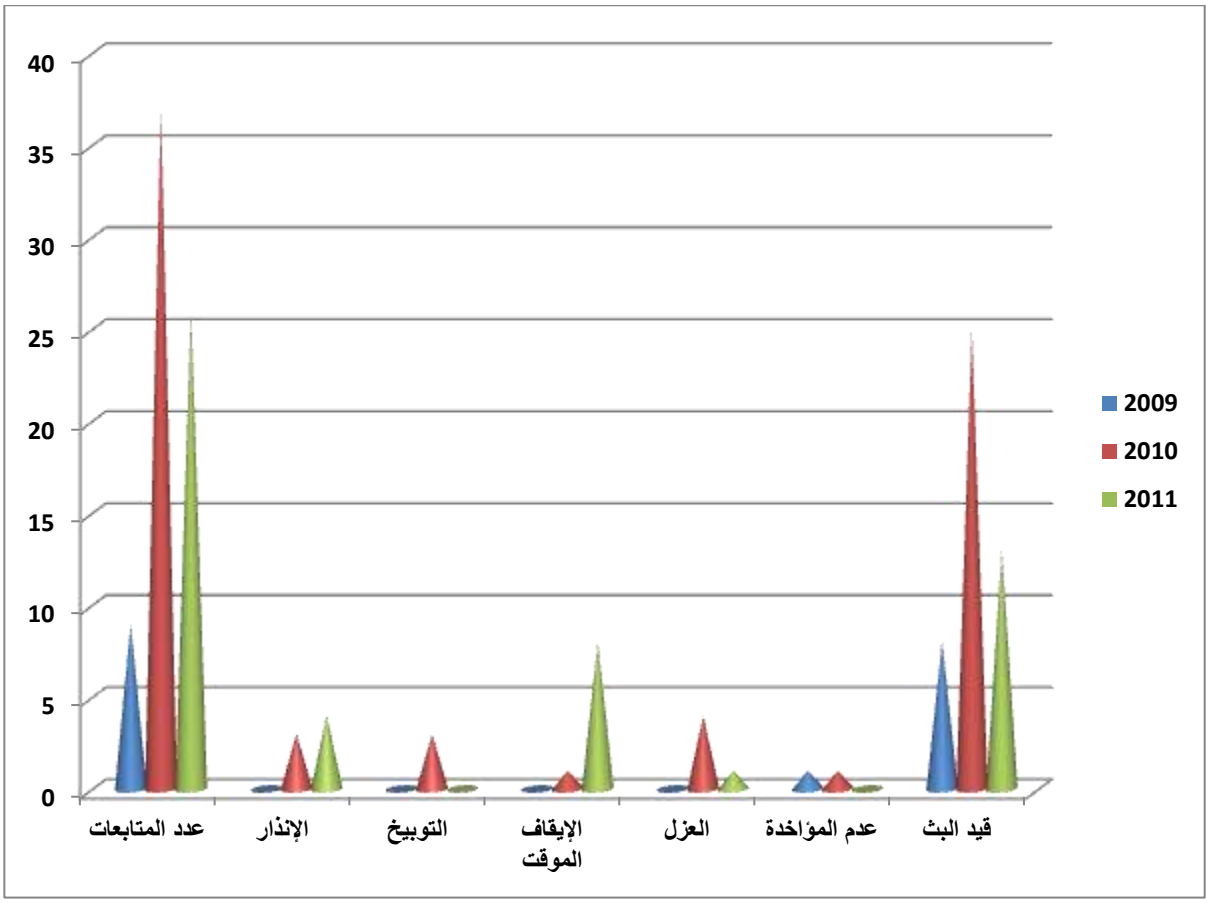


✓ **عدد المتابعات والعقوبات التأديبية الصادرة في حق العدول على صعيد التراب الوطني** [1] **:**

السنة	عدد المتابعات	الإنذار	التوبيخ	الإيقاف المؤقت	العزل	عدم المؤاخذة	قيد البث
2009	09	00	00	0	00	01	08
2010	37	03	03	01	04	01	25
2011	26	04	00	08	01	00	13

[1]- إحصائيات صادرة عن مديرية الشؤون المدنية، منشور في موقع الحوار الوطني حول إصلاح منظومة العدالة:/http:/hiwar.justice.gov.ma/defaultas.aspx تاريخ الاطلاع على الموقع : 2017/04/09.

✓ **مبيان توضيحي حول عدد المتابعات والعقوبات التأديبية الصادرة في حق العدول على صعيد التراب الوطني :**



ثانيا : الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل العدل من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل :

إن الرقابة على أعمال العدول تتخذ أشكالا ومظاهر متعددة، وذلك حسب ما جاء في القانون 03-16 المنظم للمهنة، الذي يلزمهم أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية التقيد بالقواعد المقررة، وبالواجبات المفروضة التي تم التنصيص عليها في قانون خطة العدالة، حيث أن مبدأ مراقبة العدول في تصرفاتهم، وتتبع أحوالهم من المبادىء التي لايمكن الإستغناء عنها في ميدان التوثيق العدلي، لأن هذا المبدأ هو ضابط ومعيار لاستمرارية توفر شروط العدالة في الشهود، وهو كذلك ضمان أكيد لتشبت العدول بقيم مهنتهم والحفاظ على أخلاقيتها وتقاليدها وأعرافها[1]، خاصة وأن

[1]- عبدالله روحمات: " قضاء التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وأثر تطبيقاته في مدونة الأحول الشخصية"، أطروحة لنيل الدكتوراه في الشريعة، كلية الشريعة، جامعة القرويين فاس، السنة الجامعية:2003/2002 ، ص :109.

الغاية من تلك المراقبة هي تحصين المهنة من الأخطاء التي يمكن أن يقع فيها العدل، نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، بالإضافة إلى تحقيق الأمن التعاقدي وتحقيق التنمية الإقتصادية في بلادنا.

وعلى الرغم من ذلك، لقد أقر الواقع العملي من خلال المعطيات الإحصائية الواردة في الجداول والمبيانات أعلاه، على وجود الكثير من الشكايات والمتابعات التأديبية في حق العدول بمناسبة ممارسة هذه المهنة.

حيث نجد أن عدد الشكايات المقدمة ضد العدول بالدائرة القضائية بفاس سنة 2013 بلغت 152 شكاية، وفي سنة 2014 وصلت إلى 164 شكاية، إلا أنه بالمقارنة مع سنة 2016 لم تتجاوز 80 شكاية حيث تم حفظ منها 54، فيما أحيل على التحقيق ستة عدول، وتم البحث في سبعة شكايات من أصل 80 شكاية، وفي سنة 2017 فإن عدد الشكايات ذات الطابع الزجري الموجهة ضد السادة العدول بلغت 50 شكاية تم حفظ منها 30، فيما أحيل على التحقيق خمسة عدول، فالملاحظ من خلال المعطيات الإحصائية أعلاه، أنه في السنوات الأخيرة عرفت انخفاضا ملموسا في عدد الشكايات، بحيث وصلت إلى شكاية واحدة سنة 2018، وشكايتين في سنة 2019، وذلك راجع لوعي السادة العدول بضرورة احترام الضوابط والمقتضيات القانونية، وكذا الأحكام المرتبطة بالمهنة، بالإضافة عدم إخلالهم بالواجبات المهنية المنصوص عليها في القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

أما بالنسبة لعدد الشكايات المقدمة ضد العدول بالدائرة القضائية لمحكمة الإستئناف بطنجة، فهي قليلة جدا بالمقارنة مع عدد الشكايات المقدمة داخل الدائرة القضائية بفاس.

فالملاحظ أن عدد الشكايات بالدائرة القضائية بطنجة في سنة 2014 بلغت 5 شكايات، حيث أن عدد الشكايات في هذه الدائرة تم حفظها، وكذلك في سنة 2015 نجد أن هناك شكايتين موجهة ضد العدول ولم تتم أي متابعة تأديبية ضدهم، وفي سنة 2016 لم تتم المتابعة إلا في شكايتين متعلقتين بالعدول من أصل 13 شكاية موجهة ضدهم، كذلك هو الشأن بالنسبة لعدد الشكايات المقدمة ضد العدول لسنة 2017، حيث تم حفظهما وذلك من أصل 4 شكايات، أي أنه لم يتم تحريك أية متابعة تأديبية أو زجرية ضد العدول، إلا أنه في بعض الأحيان يمكن أن

يتعرضوا للتدليس من طرف بعض الأشخاص، والذين يمتلكون قدرات عالية في تزوير الوثائق الرسمية ، كإدلاء بعض أطراف العلاقة التعاقدية ببطاقات تعريف وطنية مزورة لإخفاء الهوية الحقيقية للمتقدم أمام العدل، أو أي وثيقة إدارية أخرى مزورة ليثبت هويته، وذلك من أجل إبرام عقد ما، مما يصعب على العدول التشكيك في صحة هذه الوثائق المدلى بها، والقيام بمهامه التوثيقية على أحسن وجه، وبالتالي يصبح العدل متابعا بعمليات التزوير والنصب لا يد له في ذلك، وذلك نتيجة ضعف الإمكانيات والوسائل المتاحة له للقيام بعمله في أحسن الظروف.

وعليه، فحسب بلاغ لوزارة العدل حول عدد الملفات الجنائية التي أطاحت بعدد مهم من العدول خلال سنة 2018، والذين تمت متابعتهم حسب الأرقام الأخيرة التي أعلن عنها السيد محمد أوجار وزير العدل سابقا، إذ أكد أن السنة الحالية عرفت تحريك متابعات زجرية في حق 66 عدلا إلى حدود أكتوبر 2018، حيث سجل العدول أعلى نسبة من المتابعين تأديبيا بالمقارنة مع الموثقين، حيث توبع 78 عدلا و12 تأديبيا، أما بالنسبة للموثقين فلقد توبع 28 موثق تأديبيا، و15 موثقا تمت متابعتهم زجريا، وتأتي هذه المتابعات حسب بلاغ وزارة العدل في إطار تخليق المهن القضائية، وتعزيز مبادىء الشفافية والمراقبة والمسؤولية في هذه المهنة، وكذا تكريسا لمبدأ تخليق الحياة العامة، وتحصين هذه المهنة ضد مختلف أساليب الفساد وتلاعب بعض المهنيين[1].

هذا بالإضافة إلى ماسبق ذكره، نلاحظ من خلال المعطيات الإحصائية في الجدول أعلاه، حول عدد الشكايات والعقوبات التأديبية الصادرة في حق العدول على صعيد التراب الوطني، نجد أن هناك بطء في معالجة تلك المتابعات، حيث أن أغلب ما تم الحكم به في مواجهة العدول سنة 2010 و 2011 هو الإيقاف الموقت والعزل عن ممارسة مهنة التوثيق العدلي، حيث تم عزل 4 عدول من أصل 37 في سنة 2010، وكذلك الإيقاف المؤقت عن العمل نجد أن هناك عمل واحد من أصل37 عدل، وفي سنة 2011 تم عزل عدل واحد من أصل 26، وكذلك الإيقاف الموقت نجد أن هناك عدول من أصل 26، كما نجد أن المتابعات التأديبية تتقادم بمرور سنوات وهي حسنة أتى بها القانون المنظم لخطة العدالة، بحيث نصت المادة 44 على أن المتابعات التأديبية في شأنهم تتقادم بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكابهم المخالفة

[1]- بلاغ صادر عن وزارة العدل، منشور بالموقع الإلكتروني www.justice.gov.ma: https تاريخ الإطلاع على الموقع: 2018/12/21 على الساعة الواحدة بعد الزوال.

والمتابعة الزجرية تتقادم بتقادم الدعوى العمومية، كما نصت على أجل التقادم يوقف بكل إجراء من إجراءات المتابعة أو التحقيق تقوم به السلطة التأديبية أو تباشره[1].

وعليه، فبعد الحديث عن الإكراهات المادية والموضوعية التي تعمل على الإنقاص من فعالية الرقابة على العمل التوثيقي، سأنتقل في المبحث الثاني إلى الحديث عن السبل الكفيلة لتجاوز تلك الإكراهات التي تؤثر سلبا على فعالية الرقابة ونجاعتها من جهة، وعلى ضمان تحقيق الأمن التعاقدي واستقرار المعاملات العقارية من جهة ثانية، خاصة وأن المغرب أصبح في الآونة الأخيرة يساير التطورات على جميع الأصعدة والميادين، والتي تعثر من فعالية الرقابة على الموثق والعدل.

المبحث الثاني : السبل الكفيلة لتجاوز المعيقات المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على العمل التوثيقي:

تعتبر آلية الرقابة على العمل التوثيقي من الآليات المساهمة في تحصين هذه المهنة من مظاهر الفساد وانحراف بعض الممارسين للمهنة، لما لذلك من آثار على تعزيز ثقة المتعاقدين في مؤسسة التوثيق، لذا يجب الرفع من نجاعة وفعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل، من خلال تقديم بعض الإقتراحات والحلول التي تساهم في تحقيق أكبر نجاعة للرقابة على العمل التوثيقي، وضمان حقوق المتعاقدين والتقليص من عدد النزاعات والشكايات المطروحة أمام المحاكم، بالإضافة إلى حماية الموثقين والعدول حتى لا يتعرضون لمتابعات تأديبية بمناسبة أداء مهامهم التوثيقية (المطلب الأول)، وحماية المتعاقدين من خلال تشديد الرقابة على عمل الموثق والعدل (المطلب الثاني).

[1]- هشام الهيلاني : " مسؤولية العدول"، بحث لنيل شهادة الماستر في العدالة الجنائية والعلوم الجنائية، ، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس، السنة الجامعية 2012-2013، ص :140.

المطلب الأول: السبل الكفيلة لتحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل:

إن مهنة التوثيق من المهن المساعدة للقضاء، كما أنها تساهم في استقرار المعاملات العقارية، لما لها من أهمية في ضمان حماية أكبر لأطراف العلاقة التعاقدية عند إبرامهم بعض العقود والتصرفات، ووعيا بالخطورة التي تكتسيها تلك العقود في حياتنا اليومية، فقد أخضع المشرع المغربي الموثقين والعدول لرقابة المؤسسة القضائية، باعتبارها الجهاز الساهر على حماية حقوق الأفراد داخل المجتمع، وعلى مدى احترام الموثقين والعدول للمقتضيات القانونية والأحكام المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، فما هي الوسائل والسبل لتحقيق الرقابة على عمل الموثق؟ (الفقرة الأولى)، بالإضافة إلى الوسائل والحلول لتحقيق نجاعة أكبر للرقابة على عمل العدل (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : السبل الكفيلة لتحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق :

لقد أسفر الواقع العملي من خلال المعطيات الإحصائية الواردة في الجداول والمبيانات أعلاه، على وجود العديد من الإكراهات المادية والموضوعية التي تحول دون تحقيق فعالية ونجاعة الرقابة على العمل التوثيقي، وذلك نتيجة الإرتفاع الملحوظ في عدد مكاتب الموثقين على صعيد التراب الوطني كما سبقت الإشارة إلى ذلك، ومن ثم عدد الشكايات والمتابعات التأديبية المقدمة ضدهم، مما يصعب معه تحقيق الهدف المنشود الذي كان يسعى إليه المشرع من خلال النصوص القانونية المنظمة لمهنة التوثيق التي أعطت لمؤسسة النيابة العامة ممثلة في الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف الذي يزاول مهامه داخل دائرتها الترابية مهمة مراقبة وتفتيش مكاتب الموثقين، كما نصت على ذلك المادة 65 من القانون09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

وكذلك المادة 69 من نفس القانون التي نصت على أنه :" يمكن للوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف أن يقوم بمراقبة أي مكتب للتوثيق بكيفية مفاجئة، وله أن يختار من يساعده في ذلك...".

ولعل الغاية من تلك الرقابة هي تحصين المهنة من أخطاء بعض المهنيين، والتي يمكن أن تؤثر سلبا على تحقيق الأمن التعاقدي، وعلى تحقيق التنمية الإقتصادية ببلادنا، وضمان حقوق المتعاقدين .

ولقد ذهب بعض المهتمين إلى القول، بأهمية تفعيل دور الهيئات المهنية للموثقين في المراقبة، على أن أداء الهيئة المهنية لدور المراقب مشروط بضرورة التحلي بالموضوعية، وعدم التأثر بالعلاقات الشخصية أو التحالفات الإنتخابية، مع اعتبار المراقب مسؤولا وخاضعا في الوقت ذاته للمحاسبة، إذا ثبت تغاضيه عن خروقات ظاهرة لم يعمل على تبليغها[1].

وعليه، لتحقيق نجاعة أكبر في مراقبة عمل الموثقين، من أجل حفظ المعاملات العقارية وضمان استقرارهم، وتوفير الحماية الكافية للمتعاقدين أثناء إبرامهم لتلك التصرفات، لقد تم اقتراح بعض الحلول من طرف الأستاذ عبد الله العلوي البلغيتي[2]، وذلك من خلال:

- تبني مفهوم للرقابة والتفتيش الذي يسعى ضمن أولوياته إلى تحقيق هدفين أساسين: الهدف الأول : وقائي لتفادي حدوث انزلاقات، والثاني : تحسيسي يهدف لتقويم عمل لموثق وتحسين العمل التوثيقي حتى يساير المستجدات القانونية، مع ضرورة إدخال تعديل على المادة 65 من القانون 09-32 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، وذلك بوجوب إخضاع كل عملية تفتيش سنوية عادية لمكاتب الموثقين التي يوجد بدائرة نفوذها مكتب الموثق أو أحد نوابه بعضوية ممثل أو ممثلي الوزارة المكلفة بالمالية، ورئيس المجلس الجهوي للموثقين أو من ينوب عنه، يوكل إليهم كل فيما يرجع لاختصاصه، أمر مراقبة وتفتيش كل ما يتعلق بالأمور المحاسباتية والمالية لمكاتب الموثقين وصحة عقودهم، ومدى احترامهم للضوابط المنظمة لقانون المهنة وأعرافها وأخلاقياتها.

أما بالنسبة للمراقبة المفاجئة لمكاتب الموثقين بخصوص موضوع معين أو مجموع النشاط المهني للموثق، والتي تؤكد على دورها الوقائي، الذي يجعل الموثق منتظم داخل ديوانه ملتزم بقواعد وضوابط المهنة، يجب أن توكل هذه المراقبة حصرا وفقا لأحكام المادة 69 من القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق للوكيل العام للملك أو أحد نوابه العامين، على أن يرافقه من أجل ضمان نجاعة هذه المراقبة وحسب طبيعتها كل من يراه مؤهلا من ممثلي الوزارة المكلفة بالمالية، يختاره من ضمن الخبراء المحلفين لدى المحاكم، إن تعلق الأمر بمراقبة محاسباتية أو مهنية، نظرا لطبيعتها التقنية أو رئيس المجلس الجهوي للموثقين أو من ينوب عنه، للقيام بهذه المهمة إذا تعلق

[1]- عبد اللطيف الزويتني: "أساس المسؤولية االتأديبية من خلال القانون09-32 والعمل القضائي"، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنوان : " آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون09-32 والعمل القضائي" ، مطبعة الأمنية، الرباط، 2013 ،ص : 131.

[2]- عبد الله العلوي البلغيتي: " أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين"، مرجع سابق، ص : 98-99-100.

الأمر بأمور مهنية صرفة. واستثناء أيضا من أحكام المادة 69 من القانون 09-32 التي تنص على المراقبة المفاجئة لمكاتب الموثقين، يتعين الحرص على إخضاع كل مكاتب الموثقين على مستوى كل دوائر محاكم المملكة عمليا ودون استثناء إلى المراقبة والتفتيش مرة في السنة على الأقل، مع إعداد برنامج سنوي بهذه المراقبة والتفتيش تحدد مواعيدها سلفا، ويبلغ لرئيس المجلس الجهوي للموثقين على مستوى دائرة كل محكمة استئناف المزمع مراقبة وتفتيش دواوين الموثقين لديها، حتى تتم هذه المراقبة في أجواء تسودها الشفافية والكرامة، بعيدا لما تخلقه أجواء المداهمة والمباغتة من آثار سلبية، وما يمكن أن تخلقه من إرباك وارتباك في السير العادي والطبيعي لديوان الموثق.

كما نجد أنه من بين الأسباب المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على العمل التوثيقي، قلة الأطر القضائية للقيام بمهمة مراقبة الموثق أثناء مزاولة مهامه التوثيقية، مما يستوجب توفير الموارد المادية والبشرية الكافية والمؤهلة للقيام لتلك الرقابة وفقا للقانون المنظم للمهنة.

وعليه، فحبذا لو أن المشرع المغربي في إطار التعديل الأخير لقانون التوثيق، أعطى صلاحية المراقبة والتفتيش لدواوين الموثقين للمكاتب الجهوية للموثقين، لتفعيل دورهم القانوني لحماية مهنتهم من كل من ثبت أنه لا يصلح أن يكون أهلا لمهنة التوثيق، وكذا للتخصص الذي يكون لأعضائها، مع تحديد اختصاصاتها بدقة وبقاء دور الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف حاضرا في حالة ما إذا أججمتا الهيئات المهنية عن تحريك المتابعات التأديبية، وذلك بتخويله حق الطعن في جميع المقررات الصادرة عنها[1].

<u>الفقرة الثانية : السبل الكفيلة لتحقيق فعالية الرقابة على عمل العدل:</u>

إن من بين الإكراهات الموضوعية التي تعثر من فعالية الرقابة على عمل العدل كما سبقت الإشارة إلى ذلك، أن المشرع المغربي قد أناط لقاضي التوثيق مهمة مراقبة تصرفات العدول، وتفتيش مكاتبهم مرة في السنة على الأقل، ورفع تقارير سنوية عامة أو خاصة بذلك إلى وزارة العدل، بالإضافة إلى تصفح الشهادات والوثائق العدلية قبل الخطاب عليها، وفقا لما نصت عليه المادة 35 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، وكذلك المادة 38 من المرسوم التطبيقي منه، إلا أننا نجد أن كثرة وثقل المهام المسندة للقضاة المكلفين بالتوثيق تحول دون تحقيق فعالية

[1]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص :262.

الرقابة على عمل العدول، نتيجة عدم تدقيقهم في شكل ومضمون الوثيقة العدلية كما ألزمهم القانون المنظم للمهنة، مما يفضي في آخر المطاف الخطاب عليها، الشيء الذي يؤثر سلبا على فعالية ونجاعة الرقابة على العمل التوثيقي، مما يستوجب على المشرع التدخل وإلغاء مسألة الخطاب على الوثيقة، لأننا نلاحظ من خلال بعض القرارات القضائية أنه تتم متابعة العدل فقط في حالة وقوع عيب أو خلل يقع في شهادة من الشهادات المخاطب عليها، ولا تتم متابعة القاضي المكلف بالتوثيق نتيجة هذ الإخلال أو التقصير في المراقبة، على خلاف العدل الذي يتحمل لوحده كامل المسؤولية دون غيره، عن الإخلال بواجبه المهني، وذلك على الرغم من أن القانون أوجب القاضي المكلف بالتوثيق أن يتأكد من كل وثيقة قدمت إليه بقصد الخطاب عليها، من حيث كونها متلقاة في دائرة الإختصاص المكاني للعدول، ومن حيث كونها تامة الأركان والشروط، ومن كونها مستوفية لكافة الإجراءات اللازمة لها، وأن يتيقن من خلوها من النقص وسلامتها من الخلل، الشيء الذي يعتبره السادة العدول حيفا في حقهم، وعقبة في وجه الوثيقة العدلية، مما يستوجب على المشرع التدخل وإلغاء خطاب القاضي المكلف بالتوثيق وإسنادها إلى الهيئة المهنية لدرايتهم بالأمور المهنية للعدول.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن كثرة الوثائق التي تعرض على القاضي المكلف بالتوثيق وضغط العمل اليومي، تجعله في بعض الأحيان يتقاعس عن مراقبة تلك الوثائق العدلية، وعلى الرغم من ذلك لا تتم مؤاخذته أو متابعته بسبب إلحاقه ضررا بأطراف العلاقة التعاقدية نتيجة التأخر عن الخطاب عليها.

ولقد أفرزت مسألة إمكانية التخلي عن خطاب القاضي المكلف بالتوثيق اتجاهين إثنين:

أ- **الاتجاه الأول:** يرى أنه لا مجال لإلغاء خطاب قاضي التوثيق باعتباره جزء لا يتجزأ من الأسلوب التوثيقي العدلي وذلك للأسباب الآتية :

1- إن خطاب القاضي ماهو إلا استمرار للدور الأساسي الذي يقوم به القاضي في فضه للنزاعات وفصله عن الخصومات، فمثلما يستمع للشهود ويتثبت من الحقائق والوقائع ويحكم

بمقتضاه ما ثبت لديه، فهو عند خطابه على الوثيقة العدلية يقوم بتفحصها والتأكد من أركانها وشروطها، وما إذا كانت صحيحة تامة[1].

2- إن الرقابة القضائية التي تخضع لها الوثيقة العدلية في إطار التأكد من سلامتها من الخلل وخلوها من النقص، تعد ضمانة إضافية إلى جانب الضمانات الأخرى المتوفرة في هذه الوثيقة، ليس لأن القضاء له هيبة خاصة يضيفها على الوثيقة العدلية، وإنما لأن القضاء يعطي الحماية القانونية للأفعال والتصرفات، ويضمن وقعها في إطارها القانوني المرسوم لها[2].

ب- **الاتجاه الثاني:** ولقد نادى به المهنيون الذين يرفضون خطاب قاضي التوثيق على الوثيقة العدلية، وذلك حتى تكتسب الصبغة الرسمية بعد الخطاب عليها، وذلك للأسباب الآتي ذكرها:

1- إن مراقبة قاضي التوثيق للوثيقة العدلية، وأمره للنساخ بنسخها في سجلات المحكمة، والتوقيع عليها بعد ذلك، يجعل هذا الإجراء يستغرق وقتا طويلا، وهو ما يفقد الوثيقة العدلية سرعتها التي ينبغي أن تحوز عليها، وخاصة وأن الوقت عنصر مهم في مجال الإستثمار، وهذا يقتضي إعادة النظر مليا للنهوض بهذا القطاع، وجعله مواكبا للتغيير الكبير الذي يعرفه مجال الإستثمار العقاري[3].

2- إن الخطاب لم يعد له أي فائدة عملية سواء للعدلين أو المتعاقدين، لكون مراقبة القاضي المكلف بالتوثيق للوثيقة العدلية من حيث الشكل صارت أمرا روتينيا، وأن المراقبة حتى ولم تمت بشكل دقيق فإنها لا تدفع عن العدول إمكانية متابعتهم تأديبيا بشأن الرسوم المخاطب عليها، كما لا يحقق الخطاب للمتعاقدين والمعنيين بالوثائق العدلية أية حماية بشأن مضمون الوثيقة، لأن كثيرا من الرسوم العدلية يتم استبعادها من طرف قضاة الموضوع، لأسباب ترجع أحيانا لعدم التقيد ببعض القواعد الفقهية الموضوعية، وأحيانا أخرى لعدم التقيد ببعض الشكليات[4].

---

[1]-عبدالسلام البوريني:" ضمانات الوثيقة العدلية في توثيق التصرفات العقارية، ندوة توثيق التصرفات العقارية، منشورات كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بمراكش، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد23، 2005، الطبعة الثانية، ص: 288.

[2]- العلمي الحراق: " التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"،مرجع سابق ، ص :414.

[3]- محمد محروك: " قراءة في المسار التشريعي المغربي تجاه خطة العدالة"، مقال منشور بمجلة الأملاك، العدد 10، 2011، ص: 100 .

[4]- محمد القدوري: " خطاب قضاة التوثيق على الرسوم العدلية، محاولة تأصيل في ضوء الفقه والقانون الوضعي والظروف والحاجيات الواقعية"، مجلة الحقوق عدد مزدوج 17/16، فبراير، دجنبر 2014، ص: 264.

والرأي فيما أعتقد، أنه قد حان الوقت للمطالبة بضرورة إلغاء خطاب قاضي التوثيق على الوثيقة العدلية على غرار الموثقين، الذي يتعين أن تكتسب قوتها الثبوتية وحجيتها القاطعة بمجرد توقيع العدل على العقود العدلية، وبالتالي يمكن الإحتجاج بها، وكذلك من احترام ضوابط التوثيق الشرعية والقانونية، وليس ربط رسميتها بتذييلها بخطاب قاضي التوثيق، وقد صار عملية روتينية لا فائدة منه.

إن الغاية من هذا المقترح، هو تشجيع الإستثمار في الميدان العقاري وما يتطلبه من السرعة و الدقة في الحصول على الوثيقة العدلية، بدلا من الإنتظار وقتا طويلا إلى حين المخاطبة عليها، مما يترتب عنه عرقلة تداول العقارات، وكذلك بعث الطمأنينة في نفوس المتعاقدين، قصد الرقي بخطة العدالة إلى مصاف المهن القانونية و القضائية الأخرى.

وعليه، فمن أجل تعزيز ثقة المتعاقدين في مؤسسة التوثيق بنوعيها– القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة– ، والإطمئنان عند الولوج إلى الموثق والعدل لإبرام بعض التصرفات العقارية المرتبطة بالعملية التعاقدية، فقد عمل المشرع على إخضاعهم للمراقبة أثناء ممارسة مهامهم التوثيقية، مما يساهم في توفير الحماية اللازمة للمتعاقدين، بالإضافة إلى تحصين المهنة من تلاعبات بعض المهنيين، والتي تؤثر سلبا على سمعة وأخلاقيات المهنة، وبالتالي على تحقيق الأمن التوثيقي والأمن التعاقدي، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني : حماية المتعاقدين من خلال تشديد الرقابة على عمل الموثق والعدل:

إن الحديث عن الإجراءات الوقائية لحماية أطراف العلاقة التعاقدية تستوجب مني التطرق إلى دور عمل الموثق والعدل كآلية من الآليات لحماية أموال المتعاقدين (الفقرة الأولى)، على أن أتطرق إلى مسألة التأمين على مسؤولية الموثق والعدل كآلية من الآليات الحمائية الناجعة في حماية المتعاقدين (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى :الإجراءات الوقائية لحماية المتعاقدين عند تأسيس العقد التوثيقي:

إن حفظ المال من مقاصد الشريعة لأنه قوام الحياة، والمال مال الله استخلفنا عليه لرعايته والتصرف فيه، وفق ما تقتضيه الشريعة الإسلامية، والتوثيق يلتجأ إليه المتعاقد حرصا على الحفاظ على الأموال من الضياع، فالمال إذا قيد بعقد رسمي لا يستطيع أحد إنكاره، أو الإنقاص منه، أو تغيير محتوى العقد، أو المقصود من التصرف إلى غرض آخر[1].

ومن هنا، تظهر لنا الأهمية الإقتصادية لمؤسسة التوثيق في الحفاظ على الأموال وتقنين تداولها من جهة، وتشجيع الإستثمار من جهة ثانية، ولعل الغاية من تشديد المراقبة على عمل الموثق هي حماية حقوق الأطراف والأغيار بمن فيهم حقوق الدولة، بحيث اعتبره القانون من بين الجهات الموكل لها قانونا الإحتفاظ بالودائع، بغية تأمين العمليات التي ينجزها، واستقرار المعاملات وضمان حقوق الدولة، وباعتبار هذا الدور الخطير المنوط بالموثق كان لزاما من تدخل المشرع المغربي لأجل تأمين وتنظيم تسيير هذا الإيداع، وذلك لمنع الموثقين من التصرف في أموال الزبائن بدون وجه حق حماية لحقوق هؤولاء من الضياع، فقبل دخول القانون 09-32 المنظم لمهنة لتوثيق حيز التنفيذ، كان بإمكان الموثق الإحتفاظ بالأموال التي يتسلمها بمناسبة العملية التعاقدية مدة شهر من تاريخ التسلم، مع إمكانية تمديد مدة إحتفاظه بتلك الأموال، إذا ما استدعت الضرورة ذلك لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، شريطة الحصول على إذن بذلك من طرف من له مصلحة أو بأمر من رئيس المحكمة التي يعمل الموثق بدائرتها، حيث كانت الأموال تبقى في الحساب االخاص بالموثق بالبنك[2].

وتعتمد المحكمة في إثبات المخالفة المذكورة في حق الموثق على إقراره، أو على مقارنة تسليمه للأموال، الثابت بمقتضى العقد المبرم بواسطته أو الوصل المسلم من طرفه، مع تاريخ إيداع هذه الأموال بصندوق الإيداع والتدبير، وذلك في حالة قيامه بالإيداع خارج الأجل، وإلا فإن المخالفة ثابتة ما دام الإيداع لم يتم أصلا.

[1]- محمد كمال مشيشي: " الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها" ، مرجع سابق ، ص : 20.
[2]- الفصل 30 من ظهير 4 ماي 1925 الملغى.

لكن بعد دخول القانون المنظم لمهنة التوثيق حيز التنفيذ، فقد منع على كل موثق أن يتسلم أموالا أو يحتفظ بها مقابل فوائد، وأن يستعمل ولو مؤقتا المبالغ التي في عهدته بأي صفة كانت، ويجب عليه وضعها فور تسليمها بصندوق الإيداع والتدبير، وفقا لما نصت عليه المادة 33 من نفس القانون.

وبناء عليه، فالموثق ملزم تحت طائلة قيام المساءلة القانونية والتأديبية بتأمين المبالغ المودعة لديه، وذلك بإيداعها فور تسلمها في صندوق الإيداع والتدبير، الذي يفتح فيه حساب خاص لهذا الغرض، وذلك قصد حماية حقوق الأطراف المتعاقدة، ومنع الموثقين من التلاعب بودائعهم، والتصرف في أموال الزبائن ، مما قد يعرض حقوق هؤلاء للضياع.

وفي هذا الصدد، نجد أن المحاكم في ظل المقتضى السابق من الظهير الملغى، قد اختلفت في تقدير العقوبات الملائمة للمخالفات المتعلقة بعدم تأمين المبالغ المودعة للموثقين، حيث جاء في حكم المحكمة الإبتدائية بالدار البيضاء ما يلي : " حيث من الثابت من وثائق الملف أن الموثق المتابع قام بإبرام عقد بيع بتاريخ 18 فبراير و 2 فبراير 2004 موضوعه الرسم العقاري عدد...، وأن الطرف البائع أودع بمكتب الموثق المذكور مبلغ... قصد أداء الضرائب المترتبة على العقار المبيع... وحيث أن واقعة إيداع المبلغ المذكور بين يدي الموثق ثابتة باعترافه في سائر مراحل المسطرة، وأن أداءه لمبلغ .... الممثل للضريبة على الأرباح العقارية لم يكن ليعفيه من إيداع المتبقى من المبلغ بصندوق الإيداع والتدبير كما توجب ذلك مقتضيات الفصل 30 من الظهير المذكور أعلاه... وحيث أنه باحتفاظ الموثق بالمبالغ المودعة لديه لمدة تفوق الشهر، ودون حصوله على ترخيص بذلك من طرف من يعنيهم معه الحكم بمؤاخذته من أجل ذلك"[1].

ولقد أحسن صنعا المشرع المغربي عند تشديده للرقابة على العمل التوثيقي، وذلك بإلزام الموثقين بإيداع أموال المتعاقدين فور تسلمها بصندوق الإيداع والتدبير، والضرب على يد المتلاعبين منهم، بالرغم من أن جلهم يزعم احتفاظه بالودائع نابع بالأساس إلى التزامهم المهني إزاء الأطراف باستكمال جميع الإجراءات المحيطة بالمعاملة، والحصول على الإبراء الضريبي،

[1]- حكم صادر عن المحكمة الإبتدائية بالدار البيضاء عدد 12/05 بتاريخ 2006/06/22، ملف عدد 2006/1، مأخوذ عن لبنى الوزاني: المسؤولية التأديبية للموثق على ضوء العمل القضائي، الطبعة الأولى، مكتبة دار السلام، الرباط 2011، ص: 44.

الذي يعتبره الموثقون من المساطر المعقدة التي تجابههم وتثقل كاهلهم، باعتبارهم متضامنون جبائيا مع البائعين، فيما يخص كل المتأخرات الضريبية.

والرأي فيما أعتقد، أن إجبارية إيداع الأموال لدى صندق الإيداع والتدبير فيه من الفائدة الكثير بالنسبة لمستهلك خدمة التوثيق، باعتباره الطرف الضعيف، حماية له من التجاوزات التي أصبح يشهدها العمل التوثيقي من ناحية الأموال المودعة، ولعل أقوى دليل على ذلك كثرة الدعاوى المرفوعة على الموثقين كما سبقت الإشارة إلى ذلك، نتيجة عدم احترامهم لإجراءات الإيداع، وكذا استغلالهم لهذه الأموال لأغراض شخصية، خاصة إذا علمنا أن هذه المخالفة لا تكون من جانب الموثق فحسب، بل أن بعض المسؤولين في البنوك يتواطؤون معهم، وهذا ما كان سيؤدي بالضرورة لأزمة ثقة بين المستهلك والموثق[1].

ولقد نصت المادة الأولى من المرسوم التطبيقي المتعلق بتنظيم وتسيير الحساب موثق المفتوح باسم الموثق بصندوق الإيداع والتدبير،[2] على أنه يحدث بالنسبة لكل موثق لدى صندوق الإيداع والتدبير حساب للودائع والأداءات يعهد تسييره لهذا الصندوق وتحت مسؤوليته، حيث يفتح لكل علمية تنجز أمام الموثق إيداع فرعي يسجل بحساب الودائع والأداءات، يتضمن مستحقات المستفيدين من الودائع، بما فيها الإلتزامات المترتبة في ذمتهم لحساب الغير والصوائر والأتعاب، ويمكن للموثق بصفة اختيارية بالموازاة مع ذلك فتح حسابا بالإطلاع،[3] لدى نفس الصندوق يتضمن الصوائر والأتعاب المستحقة طبقا للنصوص التنظيمية والتشريعية الجاري بها العمل.

يتبين لنا من خلال ما سبق ذكره، أن إيداع الأموال بصندوق الإيداع والتدبير سيساهم بشكل كبير في تحصين أموال المتعاقدين أمام الموثق، وذلك بإحاطتها بمجموعة من الضمانات الكافية لتأمينها مدة احتفاظ الموثق بها، خصوصا الإختلاسات التي يقوم بها بعض الموثقين، و الهروب بأموال المتعاقدين إلى خارج البلاد، مما دفع بالمشرع المغربي إلى اتخاذ الإجراءات الوقائية لحماية حقوق الزبناء من الضياع، وتعزيز الثقة في مؤسسة التوثيق وضمان حسن سيرها، وذلك حتى تواكب التطورات الإقتصادية والإجتماعية التي تعرفها بلادنا في الآونة الأخيرة.

---

[1]- محمد حمديني: " حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق" ، مرجع سابق ، ص : 86.

[2]- مرسوم رقم 289-14-2 صادر في 14 من رجب 1435 (14 ماي 2014)، بتنظيم وتسيير الحساب المفتوح باسم الموثق بصندوق الإيداع والتدبير، الجريدة الرسمية عدد 6259، 26 رجب 1435 (26 ماي 2014)،ص : 4688.

[3]- الحساب بالإطلاع حسب المادة 493 من مدونة التجارة نصت على أنه:" الحساب بالإطلاع هو عقد بمقتضاه يتفق البنك مع زبونه على تقييد ديونهما المتبادلة في كشف وحيد على أبواب دائنة ومدينة والتي بدمجها يمكن في كل حين استخراج رصيد مؤقت لفائدة أحد الأطراف".

أما بالنسبة للعدل، فمن خلال المقتضيات القانونية المنظمة لخطة العدالة، لم تنص على مسألة إيداع أموال المتعاقدين بصندوق الإيداع والتدبير كما هو الشأن بالنسبة للموثق، إلا أنه بالرغم من ذلك نجد أن المشرع المغربي قد نص صراحة في المادة الثانية من القانون رقم 03-16 المنظم لخطة العدالة على أن :" يتعين على كل عدل التحلي بالأمانة والوقار، والحفاظ على شرف المهنة وأسرار المتعاقدين" ، فالملاحظ أن أغلب القوانين المقارنة تشترط الإستقامة والسلوك القويم فيمن يريد مزاولة مهنة التوثيق، لأن هذه الأخيرة تجعل أموال الأشخاص وحقوقهم وأسرارهم تحت رحمة الموثق، فإن انعدمت فيه المروءة والأخلاق، تعرضت هذه الأموال والحقوق للضياع والأسرار للإفشاء[1]، وذلك حتى يطمئن المتعاقدين على معاملاتهم، ويكونوا في مأمن من كل تزوير أو تدليس، لذا نجد أن المشرع قد أخضع العدول لرقابة أجهزة متعددة كما أسلفت الذكر، لتحصين المهنة من الأخطاء المهنية التي يمكن أن يرتكبها العدول أثناء مزاولة عملهم، وذلك تحت طائلة قيام المسؤولية القانونية نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، حيث أن مؤسسة التوثيق تشكل ركيزة هامة من ركائز الإقتصاد الوطني، حيث تعمل على تقديم الخدمات لجميع المتدخلين والفاعلين الإقتصاديين، من مؤسسات بنكية وشركات، بالإضافة إلى تحقيق الإستقرار في المعاملات، وتشجيع الإستثمارات الوطنية والأجنبية عن طريق جلب رؤوس الأموال، الشيء الذي دفع بالمشرع المغربي إلى تشديد الرقابة على العمل التوثيقي للعدل، بهدف تحقيق الأمن التوثيقي والتعاقدي ببلادنا.

الفقرة الثانية : التأمين على مسؤولية الموثق والعدل كآلية من الآليات الحمائية الناجعة في حماية المتعاقدين:

يعتبر التأمين كآلية للتخفيف من مسؤولية الموثق والعدل من جهة، ومن الضمانات الناجعة لحماية حقوق المتعاقدين من جهة ثانية، ويقصد بالتأمين من المسؤولية هو ذلك العقد الذي يؤمن بواسطته المؤمن له ضد رجوع الغير عليه، بسبب تحقق مسؤوليته ومطالبته بالتعويض عن الضرر الفعلي الحاصل سواء كانت المسؤولية عقدية أم تقصيرية[2].

[1]- محمد الربيعي : " الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص:100.

[2]- محمد أوغريس: " التأمين من الأضرار في التشريع المغربي" ، مطبعة دار قرطبة الطبعة الأولى، سنة 1993، ص: 10.

ولقد نظم المشرع المغربي التأمين وما يرتبط به في مدونة التأمينات[1]، وبذلك فإن عقد التأمين، هو اتفاق بين المؤمن والمكتب من أجل تغطية خطر ما،[2] وفي هذا الإطار فإن المشرع نظم تأمينات المسؤولية في الباب الرابع من القسم الثاني تحت عنوان تأمينات الأضرار من الكتاب الأول المتعلق بعقد التأمين، ومن تم فتأمين المسؤولية يقتضي أن تتحمل مقاولة التأمين تعويض المتضرر جراء الخطأ المهني.

وعليه، فبالرجوع إلى القانون رقم 09–32 المنظم لمهنة التوثيق، نجده قد نص في المادة 26 على إجبارية تأمين الموثق عن أخطائه المهنية، والتي جاء فيها: " يتحمل الموثق مسؤولية الأضرار المترتبة عن أخطائه المهنية، والأخطاء المهنية للمتمرنين لديه، وأجرائه وفق قواعد المسؤولية المدنية.

ويلزم كل موثق بالتأمين عن هذه المسؤولية.

يبرم الموثق عقد التأمين قبل الشروع في ممارسة مهامه، ويلزم بالإدلاء كل سنة بما يفيد استمرار اكتتابه فيه تحت طائلة المتابعة التأديبية. يحدد بنص تنظيمي الحد الأدنى للتأمين".

نلاحظ من خلال هذه المادة، أن القانون الجديد ألزم الموثق بإبرام عقد التأمين قبل مباشرته لعمله، أي بعد أدائه اليمين القانونية، ولعل النص على إجبارية التأمين سينعكس إيجابيا على مهنة التوثيق عموما، وسيخفف من معاناة المتضررين من الأخطاء الجسيمة، التي يمكن أن يرتكبها بعض الموثقين على وجه الخصوص.

والجدير بالذكر، أن إحلال صندوق التأمينات للموثقين محله في الأداء متوقف على عسر الموثق، فقد جاء القانون 09–32 المنظم لمهنة التوثيق، ليحدث هيأة خاصة يعهد إليها أداء المبالغ المحكوم بها للأطراف المتعاقدة في حالة عسر الموثق، كما قد سمح القانون الجديد للموثق بالتأمين عن مسؤولية تابعه الذي يساعده في مختلف إجراءات التوثيق، وعلى هذا الأساس يمكن للمتضرر الرجوع إما على التابع أو المتبوع أو عليهما معا، ومع على الموثق إلا إثبات الفصل 88 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي ليتحلل من المسؤولية. ولقد جاء القسم السادس من

[1]- مدونة التأمينات صادرة بمقتضى الظهير الشريف رقم 1-02-238 بتاريخ 3 أكتوبر 2002، وذلك تحت قانون رقم 99-17، منشورة بالجريدة الرسمية عدد 5054، بتاريخ 7 نونبر 2002، ص: 3105 .

[2]- المادة 1 من مدونة التأمينات.

الباب الثاني ، ليؤكد أن الصندوق المحدث بموجب الفصل 39 من ظهير 4 ماي 1925، يحمل إسم صندوق الضمان، ويهدف إلى ضمان أداء المبالغ المحكوم بها لفائدة الأطراف المتضررة في حالة عسر الموثق أو نائبه، وعدم كفاية المبلغ المؤدى من طرف شركة التأمين للتعويض عن الضرر، أو عند انعدام التأمين وهذا ما نصت عليه المادة 94 من القانون رقم 09-32، وعليه فدعوى الإحلال رهينة بتوفر شرطين إثنين هما : ارتكاب الموثق لخطأ مهني أثناء مزاولة مهامه التوثيقية، بالإضافة إلى عسر الموثق وعدم قدرته على أداء المبلغ المحكوم به، حيث تقام الدعوى بشأن التعويضات ضد صندوق التأمينات في شخص الوزير المكلف بالمالية، ولا تؤدى التعويضات المحكوم بها إلا في حدود المبالغ المتوفرة لدى صندوق الضمان يوم صدور الحكم، غير أنه إذا صدرت عدة أحكام في يوم واحد وتجاوز عدد المبالغ المحكوم بها ما هو متوفر لدى الصندوق، تم الأداء للدائنين حسب نسبة دين كل واحد منهم، فالمادة 95 من القانون رقم 09-32 تتحدث عن تقادم دعوى الضمان، حيث نصت أن دعاوى الضمان تتقادم بمرور خمس سنوات على يوم التصريح بثبوت مسؤولية الموثق أو نائبه بحكم قضائي.

وما يجب الإشارة إليه في هذا الصدد، أن شركات التأمين لا تقبل التأمين عن الأخطاء العمدية التي تسبب فيها الموثق لزبنائه المتضررين كالغش والتدليس، لأن ذلك مخالف للنظام العام، أما بالنسبة للأخطاء الجسيمة غير العمدية، فإنه يمكن تأمين مسؤولية الموثق التي تترتب عليها نتيجة الضرر الذي لحق الزبون، هذا من شأنه حماية حقوق الزبناء من الأخطاء المهنية التي يرتكبها الموثق أثناء مزاولة عمله التوثيقي.

أما بالنسبة للعدل، فبرجوعنا إلى القانون المنظم لخطة العدالة، نجد أن المشرع لم يشر في النصوص القانونية المنظمة للمهنة إلى مسألة تأمين العدل عن مسؤوليته المترتبة عن أخطائه المهنية، التي يمكن أن يرتكبها في حق زبنائه كما هو الشأن بالنسبة للموثق، الذي نص على مسؤولية الموثق عن الأخطاء المهنية كما أسلفت الذكر.

وبناء عليه، فقد نصت المادة 70 من القانون 03-16 على أن المكتب التنفيذي خول له إبرام هذا التأمين، بحيث يعتبر من مكونات الهيئة الوطنية للعدول، فمن ضمن اختصاصاته السهر على إبرام عقود التأمين والإحتياط الإجتماعي أو التقاعد الخاصة بالمهنة، إلا أنه ما يعاب على

المشرع المغربي لم يحدد في هذه المادة طبيعة هذا التأمين هل هو إجباري أم اختياري، كما فعل المشرع في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، الذي نص على إجبارية التأمين بالنسبة للموثقين، لذا وجب على المشرع التدخل والتنصيص صراحة على وجوب تأمين العدل عن مسؤوليته قبل مزاولة مهامه التوثيقية، حيث يلعب التأمين دورا فعالا في تحقيق استقرار المعاملات العقارية، والحفاظ على حقوق الناس وأعراضهم من الضياع، وتشجيع المتعاقدين اللجوء إلى مكاتب السادة العدول لتوثيق التصرفات وإبرام العقود، خصوصا أن مهنة التوثيق العدلي تعتبر وسيلة من وسائل التنمية الإقتصادية والإجتماعية في المجتمع.

ومن ثم، فالتأمين عن مسؤولية العدل يجعل المؤمن ملزما بتعويض الزبون المتضرر من الأخطاء المهنية الناتجة عن التصرفات اللامهنية واللامسؤولة لبعض السادة العدول، وذلك في حالة ثبوت مسؤولية هذا الأخير، وهو الأمر الذي سيخفف العبء على كاهله، ويكفل للمتضرر من العملية التوثيقية الحق في اقتضاء التعويض المحكوم به، فنظرا لجسامة المسؤولية الملقاة على عاتق العدل نتيجة الإخلال بالإلتزامات القانونية، فإن التأمين منها أصبح ضروريا مما سينعكس إيجابيا على مردودية من مهنة التوثيق العدلي من جهة، وسيخفف من معاناة المتضررين من جهة ثانية وهذاما سأحاول التطرق إليه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني : آثار الرقابة على عمل الموثق والعدل من خلال القوانين المنظمة للمهنة:

مما لاشك فيه، أن مؤسسة التوثيق أصبحت تشكل ركيزة هامة من ركائز الإقتصاد الوطني، مما يستدعي تشديد الرقابة على العمل التوثيقي، حيث شهد المجتمع المغربي في الآونة الأخيرة تطورا مطردا على الصعيدين الإقتصادي والإجتماعي، جعلت أفراده يرتبطون فيما بينهم بعلاقات متنوعة ومتعددة وحتى تتحدد المراكز القانونية للأطراف، ينبغي توثيق هذه العلاقات بطريقة تجعلها مطابقة للقوانين والأنظمة، دفعا لكل نزاع يثور بشأنها مستقبلا، ولتحقيق هذه الغاية كان لابد من وجود مؤسسة لها دراية بهذا الشأن، تسهر على ضبط المعاملات بين الأشخاص، وتحريرها بكل دقة وإتقان.

وبناء عليه، فالموثق والعدل يؤديان دورا فعالا داخل المجتمع، حيث يساهمان في حماية مصالح وحقوق الأفراد من الضياع، وبذلك فإنه يقع على عاتقهم مسؤولية كبيرة أثناء ممارسة مهامهم التوثيقية، بحيث لا تقوم مسؤوليتهم إلا إذا صدر عنهما عملا غير مشروعا، ترتب عليه إلحاق ضررا للغير، فيرتب القانون على هذا العمل جزاءا قانونيا، قد يكون هذا الجزاء عقوبة إذا كان الفعل المرتكب الذي يستوجب المؤاخذة مخالفا لمقتضيات القانون الجنائي، أو قد يكون تعويضا إذا كان يضر بأحد أطراف العقد أو الغير، وهنا تتحقق المسؤولية الجنائية أو المسؤولية المدنية بحسب الأحوال، أو مسؤولية ذات طابع مهني عند إخلالهم بالتزاماتهم المهنية، والذي وقع النص عليها في قانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، في القسم الثالث والمعنون بالتأديب ومسطرته بالنسبة للعدل، أو في قانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق وذلك في القسم الرابع المعنون بالمراقبة والتأديب بالنسبة للموثق.

وبناء على ما سبق ذكره، سأقسم هذا الفصل إلى فرعين، سأتطرق في الفرع الأول إلى المسؤولية المدنية للموثق والعدل عن الأخطاء المهنية المرتكبة أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، على أن يخصص الفرع الثاني للحديث عن المسؤولية التأديبية والجنائية للموثق والعدل عن الأخطاء المهنية المرتكبة أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية.

الفرع الأول : المسؤولية المدنية للموثق والعدل عن الأخطاء المهنية المرتكبة أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية :

المسؤولية بوجه عام تعرف عادة بأنها الجزاء أو المؤاخذة التي تستتبع ارتكاب فعل مستهجن أو ضار[1]، بحيث تقوم على فكرة الخطأ وفكرة الجزاء، وتبعا لذلك فإن الموثق والعدل يتحملان المسؤولية نتيجة الأخطاء المهنية الصادرة عنهم، ومن ثم يكون الجزاء فيها تعويض المتضرر عن ذلك الضرر، الذي يسببه إخلال الموثق والعدل بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم.

والمسؤولية المدنية قد تكون مسؤولية عقدية " responsabilité contractuelle" أو تقصيرية "délictuelle"، وذلك تبعا لمصدر الإلتزام الملقى على عاتق الموثق الذي أخل بالتزامه، فالمسؤولية العقدية تنشأ عن الإخلال بالتزام عقدي، بينما تنشأ المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالتزام قانوني[2].

وعلى هذا الأساس يمكن التساؤل، إلى أي حد استطاعت القواعد والأحكام المنظمة للمسؤولية المدنية حماية حقوق أطراف العلاقة التعاقدية، وذلك في حالة إخلال الموثق والعدل بالإلتزامات والضوابط المنصوص عليها في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، مما يعرضهم للمسؤولية المدنية نتيجة الإخلال بتلك الإلتزامات الملقاة على عاتقهم.

فما هي أساس وطبيعة المسؤولية المدنية للموثق والعدل؟

وما هي شروط قيامها والآثار المترتبة عنها؟

هذه التساؤلات وغيرها، سأحاول الإجابة عنها، وذلك بتخصيص المبحث الأول للأحكام العامة للمسؤولية المدنية للموثق والعدل، على أن أتحدث في المبحث الثاني عن الشروط الواجب توافرها لقيام مسؤوليتهما.

---

[1]- سليمان مرقس: " المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية"، القسم الأول، الأحكام العامة، معهد البحوث الدراسات العربية، مطبعة الجيلاوي، طبعة 1971 ، ص: 13.

[2]- عبد المجيد بوكير:"التوثيق العصري المغربي، دراسة في ضوء القانون 00-18 والقانون00-44 والقانون 00-51، وظهير 4 ماي 1925، ومشروع القانون 09-32 والقانون 05-53 وباقي القوانين ذات الصلة" ، مرجع سابق، ص: 200 وما يليها.

المبحث الأول : الأحكام العامة للمسؤولية المدنية للموثق والعدل :

إن الحديث عن المسؤولية المدنية للموثق والعدل، يقتضي مني تحديد مفهومها بوجه عام، مع محاولة تحديد أساسها وطبيعتها القانونية على وجه الخصوص، وعليه سوف أعمل من خلال هذا المبحث على تحديد أساس مسؤولية الموثق والعدل المدنية عن الفعل الشخصي (المطلب الأول)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن الأساس القانوني لمسؤولية الموثق والعدل عن فعل الغير (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الأساس القانوني لمسؤولية الموثق والعدل عن الفعل الشخصي :

سوف أتحدث في هذا المطلب عن أساس مسؤولية الموثق والعدل عن الفعل الشخصي (الفقرة الأولى)، ثم سوف أنتقل للحديث عن أساس مسؤولية الموثق والعدل عن فعل الغير

(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:الأساس القانوني لمسؤولية الموثق عن الفعل الشخصي:

إن المسؤولية المدنية بمعناها العام، هي الإلتزام الذي يفرضه القانون على المخطىء نحو من أصابه الضرر، ويستوي أن يكون الضرر الذي لحق الغير ناتجا عن خطأ ارتكبه المتسبب فيه شخصيا، أو نتج عن الخطأ الذي ارتكبه الأشخاص الذين يسأل عنهم مدنيا[1].

ولقد اختلف الفقه القانوني بصدد تقسيم المسؤولية المدنية إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، والواقع أن كلا من المسؤوليتين تعتبران جزاءا على الإخلال بالتزام سابق، فالمسؤولية العقدية تنجم عن إخلال أحد طرفي الإلتزام بالمقتضيات المتفق عليها قانونا[2]، ولقد عرف الفقيه عبد الرزاق السنهوري المسؤولية العقدية على أنها عبارة عن جزاء لعدم تنفيذ الإلتزام الناشىء عن

[1]- مختار بن أحمد العطار: " الوسيط في القانون المدني: مصادر الإلتزام" ، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 2002، ص : 275.
[2]- بناصر حاجي: " المسؤولية التقصيرية أو العمل غير المشروع" ، مرجع سابق، ص : 6.

العقد الذي انعقد بين الطرفين الدائن والمدين[1]، فيما عرفها البعض على أنها الجزاء على الإخلال بالإلتزام الناشيء عن العقد[2].

أما المسؤولية التقصيرية فيقصد بها الجزاء العام الذي يرتبه القانون على من أخطأ وسبب بخطئه ضررا للغير[3].

وبالرجوع إلى الفقه الإسلامي، نجد أن هذا الأخير جاء بمصطلح الضمان وليس بمصطلح المسؤولية، وجعل من الضرر مناط الضمان، وهذا استنادا لقوله صلى الله عليه وسلم : " لاضرر ولا ضرار"[4].

فالفقه الإسلامي ركز على الضرر، مما جعله يتفوق على القانون الوضعي الذي جعل من الخطأ مناط المسؤولية، وعليه فنظرية الضامن في الفقه الإسلامي ترد بمعنى إلتزام التعويض، وهو مرادف لما يصطلح عليه بالمسؤولية المدنية في الفقه القانوني، حيث أن كلاهما يهدف إلى جبر الضرر الذي أصاب الغير بتعويض مالي، لا يوسم بالعقوبة الزجرية كما هو الحال في المسؤولية الجنائية.

أما بالنسبة للمشرع المغربي، لم يضع تعريفا للمسؤولية المدنية في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، بل اكتفى بالإشارة فقط إلى أركان قيامها في الفصل 77 منه والذي جاء فيه: " كل فعل ارتكبه الإنسان عن بينة واختيار، ومن غير أن يسمح له به القانون، فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير، ألزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر، إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر، وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر".

وبناء عليه، لا تقوم مسؤولية الموثق إلا إذا صدر عنه عملا غير مشروعا، ترتب عليه إلحاق ضرر بأحد أطراف العلاقة التعاقدية، وبالتالي يكون موجبا للتعويض طبقا لقواعد المسؤولية المدنية.

---

[1]- عبد الرزاق السنهوري:"الوسيط في شرح القانون المدني،نظرية الإلتزام بوجه عام ، مصادر الإلتزام"، الجزء الأول ، دار إحياء التراث العرب،بيروت لبنان، (دون ذكر تاريخ الطبع)، ص:471.

[2]- أسماء موسى أسعد أبد سرور: " ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، دارسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني" ،أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، السنة الجامعية 2005-2006، ص : 13.

[3]- عبد الرزاق السنهوري: " الوسيط في شرح القانون المدني"،الجزء الأول ،دار النشر منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، طبعة 2000 ص : 847

[4]- مالك بن أنس الأصبحي الحميري: " الموطأ" كتاب الأقضية، رقم الحديث 1440، طبعة دار الكتاب العربي، بيروت، 1988، ص : 32.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، إلى أن الفقه القانوني قد اختلف في تحديد الأساس القانوني لمسؤولية الموثق المدنية، بين قائل بأنها مسؤولية عقدية وقائل بأنها مسؤولية تقصيرية.

فالإتجاه الأول من الفقه القانوني[1]، يرى أن مسؤولية الموثق عن أخطائه المهنية هي مسؤولية عقدية، أساسها الإخلال بالتزام عقدي، فتوجه المتعاقدين إلى الموثق من أجل التعاقد في شأن تصرف قانوني، يدخل في إطار الإيجاب والقبول بين الموثق وأطراف العقد، فالموثق عندما يضع لوحة إشهارية في مدخل مكتبه، فالأكيد أنه إيجاب من طرفه أوعرض موجه لعموم الناس لمن يرغب في إضفاء الرسمية على عقد من العقود، ولجوء أطراف العقد إلى الموثق على هذا الأساس هو بمثابة قبول لإيجاب أو عرض الموثق، وبذلك فإن شروط العقد قائمة ، ومن ثم علاقة الزبون بالموثق هي علاقة تعاقدية بامتياز، ولا مجال لإعمال الأحكام الخاصة بالمسؤولية التقصيرية.

إلا أن جانبا من الفقه لقانوني وعلى رأسهم الفقيه محمد خيري، يرى أن علاقة الموثق كمحرر العقد بزبونه يجب أن تبتعد تماما عن العقد، وأن تخضع لقواعد المسؤولية التقصيرية[2] المبنية على إخلال الموثق بواجب قانوني، حيث تتم مسائلته وفق مقتضيات الفصل 77 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، وعلى هذا الأساس فإن مسؤولية الموثق تجد أساسها في المجال التقصيري، فيقصد بالخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال الشخص بالتزام قانوني مع إدراكه بهذا الإخلال[3].

والرأي فيما أعتقد، أن المسؤولية التي يتحملها الموثق نتيجة الأخطاء التي يرتكبها أثناء مزاولة عمله التوثيقي، هي مسؤولية تقصيرية تجد أساسها القانوني في الفصل 77 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، والتي تتجلى في عدم احترام الموثق للمقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق، حيث نجد أن المشرع المغربي قد وضع على عاتق الموثق جملة من الإلتزامات القانونية، مما يترتب عن ذلك قيام المسؤولية التقصيرية عن الخطأ المهني والذي سبب ضررا

---

[1]- عبد المجيد بوكير: " التوثيق العصري المغربي، دراسة في ضوء القانون 00-18 والقانون 00-44 والقانون 00-51وظهير 4 ماي 1925، ومشروع القانون 09-32 والقانو ن 05-53 وباقي القوانين ذات الصلة " ، مرجع سابق، ص : 201-202.

[2]- محمد خيري: " مهنة تحرير العقود بين التنظيم والإطلاق"، ندوة توثيق التصرفات العقارية، منشورات كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش 2005، ص : 91.

[3]- مأمون الكزبري: " نظرية الإلتزامات في ضوء قانون الإلتزامات والعقود المغربي ، الجزء الأول، مصادر الإلتزامات"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية 1974، ص: 374.

للغير، يلزم من ارتكبه بالتعويض، كما أن المادة 27 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق قد نصت على أنه: " يتحمل الموثق مسؤولية كل ما يضمنه في العقود والمحررات من تصريحات وبيانات يعلم مخالفتها للحقيقة أو كان بإمكانه معرفتها أو العلم بها" ، ومن ثم فإن الموثق إذا ارتكب فعل ألحق ضررا بالزبون، فإنه يترتب عنها من الناحية المدنية مسؤولية تقصيرية، يتعين على المتضرر إثباته، إذ لا تقوم مسؤولية الموثق بدون خطأ، فحدوث الضرر وحده لا يكفي لقيام تلك المسؤولية، فمسؤولية الموثق عن الفعل الشخصي تقوم على أساس الخطأ واجب الإثبات، الذي يقع على عاتق الزبون المتضرر.

وهذا هو الإتجاه الذي كرسه القضاء المغربي في أحد القرارات الصادرة عن الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى سابقا (محكمة النقض حاليا)، والذي قرر مسؤولية الموثق الذي أهمل القيام بالإجراءات الضامنة لنقل ملكية الأصل التجاري، وعدم إشعار زبونه بحوالة الحق حسب ما تقرره المادة 195 من ق.ل.ع.م،[1] خير دليل على توجه المجلس الأعلى في تأسيس مسؤولية الموثق المدنية على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية ومما جاء في تعليله : " إن نية المتعاقدين في اللجوء للموثق انصرفت إلى تحرير عقد صحيح وقابل للتنفيذ، وأن التزامه إزاءهم بهذا العمل هو التزام بتحقيق غاية يستوجب توخي الحيطة في تنفيذه، حيث تبلغ مقدار العناية المطلوبة في ذلك الدرجة القصوى"[2].

<u>الفقرة الثانية</u> : <u>الأساس القانوني لمسؤولية العدل عن الفعل الشخصي</u> :

إن المسؤولية المدنية للعدل، هي جزاء أو نتيجة إختلالات أو أخطاء مهنية يرتكبها أثناء مزاولة مهامه التوثيقية، التي من شأنها إلحاق ضرر بالزبون، وتخضع من حيث تطبيقاتها للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، وفقا لمقتضيات قانون الإلتزامات والعقود المغربي، مع تقييدها بالقواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، والذي نصت المادة 33 منه على أن :" تكتب الشهادة تحت مسؤولية العدلين في وثيقة واحدة، دون انقطاع أو بياض

---

[1]- الفصل 195 من ق.ل.ع.م ينص على أن : " لا ينتقل الحق للمحال له به تجاه المدين والغير إلا بتبليغ الحوالة للمدين تبليغا رسميا أو بقبوله إياها في محرر ثابت التاريخ، وذلك مع استثناء الحالة المنصوص عليها في الفصل 209 الآتي.
حوالة الحقوق في شركة، يلزم لسريانها على الغير أن تبلغ للشركة أو تقبل منها في محرر رسمي أو في محرر عرفي مسجل في المنطقة الجنوبية من المملكة".

[2]- قرار المجلس الأعلى عدد 2144، في الملف المدني عدد 423/1/5/2004، الصادر بتاريخ 2005/07/20 بمجلة المحاكم المغربية عدد 100 يناير – فبراير2006، ص : 162.

أو بشر أو إصلاح أو إقحام أو إلحاق تشطيب أو استعمال حرف إضراب، تذيل الوثيقة بتوقيع عدليهما مقرونا باسميهما مع التنصيص دائما على تاريخ التحرير. تحدد بنص تنظيمي الإجراءات الخاصة بتحرير الشهادات"، فالملاحظ أن المشرع المغربي قد حدد أساس هذه المسؤولية في ظل هذه المادة، فالعدل يقع على عاتقه مجموعة من الإلتزامات تحت طائلة المساءلة القانونية عن الخطأ الذي تسبب في إلحاق ضرر بالزبون.

ولقد اختلف الفقه القانوني، في تحديد الأساس القانوني لمسؤولية العدل المدنية، بين قائل بأنها مسؤولية عقدية، وقائل بأنها مسؤولية تقصيرية.

يرى بعض الفقه القانوني وهو بصدد وضع أساس للمسؤولية في المجال العقدي، على أن الدائن يجب أن يحصل دوما على تعويض إذا لم يتحقق له ما وعد به، وذلك طبقا للقوة الإلزامية للوعد، ولمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، إذن فأساس الضمانة التعاقدية ليس خطأ المدين، بل هو الإلتزام القانوني الذي خلقته الإرادة التعاقدية، أي وجود عقد ضمني مفترض بين أطراف التفاوض[1].

إلا أن البعض الآخر يرى، أنه ينجم عن الإلتزام بتحقيق نتيجة مسؤولية موضوعية بدون خطأ، فحسب رأيهم إذا كان الإلتزام بتحقيق نتيجة معينة، فإن عدم تحقق هذه الأخيرة يسفر عن مسؤولية موضوعية بدون خطأ[2]، فعدم تنفيذ العدل للإلتزام لا يجعل الخطأ العقدي مفروضا في جانبه، بل أن عدم تنفيذ الإلتزام هو بعينه الخطأ العقدي وقد أثبته الدائن، فليس هو بالخطأ المفروض في جانب المدين بل هو خطأ ثابت، وعلى العدل عندما يثبت الزبون العقد، كأن يدلي مثلا بوصل أداء الأجرة، ألا يقف موقفا سلبيا ويترك الزبون يثبت الخطأ العقدي، بل يتعين عليه أن يقف موقفا إيجابيا ويثبت أن قام بتنفيذ التزامه[3].

وعليه، فمسؤولية العدل تجاه المتعاقدين تبقى مسؤولية شخصية، مبنية على خطأ واجب الإثبات من المتضرر من الأخطاء التي يرتكبها العدل، هذا الخطأ الذي يتوفر إذا لم يقم الشخص الذي يلتزم بالعقد بتنفيذ التزامه الناشىء عنه، سواء كان عدم التنفيذ بالإمتناع أصلا عن القيام بما

---

[1]- هشام الهيلالي: " مسؤولية العدول" ، مرجع سابق ، ص: 42.
[2]- نائلة حديدو: " المسؤولية التأديبية والمدنية للعدول في التشريع المغربي"، مرجع سابق ص: 100.
[3]- نائلة حديدو: "المسؤولية التأديبية والمدنية للعدول في التشريع المغربي"، مرجع سابق ، ص :96

يوجبه العقد، أو كان بتنفيذ غير مطابق لما تم الإتفاق عليه، أو غير محقق للهدف من العقد، وسواء عدم التنفيذ قد حدث عمدا، أو ترتب عن إهمال دون أن يكون مقصودا، وبلا حاجة إلى أن يقوم صاحب المصلحة في التنفيذ، بإثبات العمد أو الإهمال، فمجرد عدم تنفيذ التزام ناشىء عن العقد يعتبر خطأ تترتب عليه مسؤولية من يقع على عاتقه الإلتزام الذي لم ينفذ[1].

وتبعا لذلك، فإن مسؤولية العدل قد تكون تقصيرية ناتجة عن الإخلال بإلتزام قانوني لا تعاقدي، وتجد أساسها في الفصلين 77 و 78 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، وعلى هذا الأساس يكون مسؤولا شخصيا عن العقل الذي ارتكبه في حق الزبون، وتسبب في إلحاق ضرر به، وبالتالي فإن العدل ملزم باحترام الضوابط المنظمة لمهنة خطة العدالة، ومن ثم فإن أي إخلال بالتزاماته يعرضه للمساءلة القانونية، إلا أن مسؤوليته لا تقف عند هذا الحد فقط، بل تتجاوز خطأه الشخصي إلى أخطاء الأشخاص الذين هم في عهدته كما نصت على ذلك الفقرة الخامسة من المادة التاسعة من المرسوم التطبيقي للقانون رقم 03–16 المتعلق بخطة العدالة والتي تنص على أنه: " يشارك العدل المتمرن تحت مسؤولية العدلين في نشاط المكتب غير أنه لا يجوز أن يتلقى الإشهاد"، وبناء عليه يمكن لكل متضرر أن يتابع العدل على أساس المسؤولية التقصيرية، ويتعين على الزبون أن يثبت خطأ العدل، فلا مسؤولية في هذا الإطار بدون خطأ ، فحدوث الضرر وحده لا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية للعدل، وبالتالي يعتبر إلتزام العدل التزاما بتحقيق نتيجة، ما دام أن الزبون مكلف بإثبات عدم تحقيق النتيجة الواجبة من قبل العدل، ولأنه في الغالب يشتكي من عدم التنفيذ، والتنفيذ المعيب لإلتزام العدل.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية الموثق والعدل عن فعل الغير :

إن مسؤولية الموثق عن الأخطاء المهنية التي يرتكبها أثناء مزاولة عمله التوثيقي، لا تنتج عن فعله الشخصي فقط وإنما تمتد إلى معاوينه أيضا (الفقرة الأولى)، كما أن العدل يتحمل مسؤولية العدل المتمرن لديه (الفقرة الثانية).

[1]- ادريس العلوي العبدلاوي: " نظرية العقد" ، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، سنة ،1996 ،ص : 643.

الفقرة الأولى: أساس مسؤولية الموثق عن فعل الغير :

إذا كانت المسؤولية المدنية من حيث المبدأ، تخضع للقاعدة العامة التي مفادها أن كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بتعويض المتضرر، إلا أنه يمكن أن تنشأ تلك المسؤولية عن فعل الغير، وهو ما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع وذلك طبقا لما نص عليه الفصل 85 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، والذي جاء فيه: " لا يكون الشخص مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص الذين هم في عهدته...".

وبناء عليه، يشترط لتحقق هذه المسؤولية توافر شرطين أساسيين وهما :

- **الشرط الأول :** علاقة التبعية بين المتبوع والتابع، ومضمون هذه العلاقة هو خضوع التابع للمتبوع، بحيث تكون للمتبوع سلطة فعلية على تابعه في رقابته وتوجيهه.
- **الشرط الثاني :** ارتكاب المتبوع عملا غير مشروعا، أو اقترف خطأ سبب ضررا للغير أثناء مزاولة وظيفته أو بسببها، ويترتب على ذلك أنه لا تتحقق مسؤولية المتبوع إلا إذا قامت مسؤولية التابع، ولا تقوم مسؤولية التابع إلا إذا توافرت أركان المسؤولية عن العمل الشخصي، وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهم، كما لا تقوم مسؤولية المتبوع إلا إذا وقع الخطأ من التابع أثناء القيام بوظيفته أو بسببها، وبالتالي فإن المتبوع لا يسأل عن كل خطأ يصدر من التابع، وإنما يسأل عن الخطأ الذي يرتبط ارتباطا وثيقا بالعمل الذي يقوم به التابع لحساب المتبوع[1].

وتتميز مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع من حيث أنها مقررة بقرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس[2]، فمسؤولية المتبوع تتطلب إثبات توافر الشرطين السالفي الذكر.

وبالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن المادة 26 قد نصت على أن مسؤولية الموثق لا تنتج عن عمله الشخصي فقط، وإنما تمتد كذلك إلى فعل المتمرنين لديه، حيث جاء فيها: " يتحمل الموثق مسؤولية الأضرار المترتبة عن أخطائه المهنية، والأخطاء المهنية للمتمرنين لديه وأجرائه، وفق قواعد المسؤولية المدنية.

---

[1]- الحسني عبد المطلب: " المسؤولية المهنية للموثق العصري" رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية جامعة القاضي عياض بمراكش،السنة الجامعية: 2010-2011، ص : 63.

[2]- مأمون الكزبري: " نظرية الإلتزامات في ضوء قانون الإلتزامات والعقود المغربي"، الجزء الأول، مصادر الإلتزامات"،مرجع سابق، ص: 452.

ويلزم كل موثق عقد التأمين قبل الشروع في ممارسة مهامه، ويلزم بالإدلاء كل سنة بما يفيد استمرار اكتتابه فيه تحت طائلة المتابعة التأديبية. يحدد بنص تنظيمي الحد الأدنى للتأمين".

وتبعا لذلك، فمسؤولية الموثق عن خطأ نائبه أو المتمرنين لديه ثابتة بصفة قطعية لا تقبل إثبات العكس، إذا صدر من التابع خطأ في حالة تأدية وظيفته أو بسببها، وبالتالي يمكن القول بأن أساس مسؤولية الموثق عن فعل الغير هي مسؤولية تقصيرية ، تهدف إلى حماية مصلحة المتضرر من الأخطاء المهنية التي يرتكبها المتمرنين لدى الموثق، وذلك قصد الحصول على التعويض عن الضرر الذي لحق المتضرر، ومن ثم يحق لهذا الأخير أن يتابع كل من التابع المتبوع بالتعويض، وذلك لأن مسؤوليتهم عن الضرر هي مسؤولية تضامنية، ولا يحول ذلك، دون رجوع المتبوع على التابع بما دفعه.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، وإن كان المشرع قد نص في المادة 59 من القانون رقم 09-32 على أنه : " يمكن لموثقين أو أكثر إبرام عقد مشاركة في الوسائل اللازمة لممارسة مهنتهم وإدارة وتسيير المكتب إذا كانوا معينين في نفس الدائرة الترابية للمحكمة الإستئنافية.

لا يجوز أن تكتسي هذه المشاركة شكل شركة تجارية..." ، فإن عقد المشاركة محدد في نطاق الوسائل اللازمة لممارسة المهنة وإدارة المكتب وتسيير العمل بداخله، بحيث أن المسؤولية المدنية للموثق الذي يعمل في إطار عقد مشاركة، هي مسؤولية شخصية عن أخطائه المهنية، ولا تطال الموثق الذي يرتبط به بعقد مشاركة، إذ لا يكون مسؤولا إلا عن أخطائه والأخطاء المهنية للمتمرنين لديه وأجرائه، وفقا لما هو منصوص في المادة 26 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

<u>الفقرة الثانية : أساس مسؤولية العدل عن فعل الغير</u> :

تقوم المسؤولية المدنية للعدل على الضرر الذي يلحقه بالمتعاقدين ، ومن ثم يكون الجزاء فيها تعويض المتضرر عن ذلك الضرر، إلا أنه وفقا لأحكام مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه المنصوص عليها في الفصل 85 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، فإن العدل لا يعد مسؤولا عن أفعاله الشخصية فقط، بل حتى على الأخطاء المهنية للعدل المتمرن لديه، وهذا ما أكده المرسوم التطبيقي رقم 378-08-2 الصادر في 28 شوال 1429 هـ (28 أكتوبر 2008 م)، بتطبيق أحكام القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، فقد نص في مادته التاسعة على

مسؤولية العدلين عن نشاط العدل المتمرن داخل المكتب فقط، دون الإشارة إلى الأخطاء التي قد يرتكبها العدل المتمرن خارج المكتب، والتي لها علاقة بأعمال التدريب، والتي جاء فيها:" يشارك العدل المتمرن تحت مسؤولية العدلين في نشاط المكتب غير أنه لا يجوز أن يتلقى الإشهاد" ، ولقيام مسؤولية العدل عن فعل الغير لابد من ارتكاب العدل المتمرن لديه عملا غير مشروعا أو اقترف خطأ ألحق ضررا بالغير، حيث نص المشرع المغربي في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، على أن العدل يسأل عن الخطأ الذي يرتكبه التابع حالة تأدية وظيفته أو بمناسبتها.

وبرجوعنا إلى بعض القوانين المقارنة، وخصوصا القانون المصري فقد جاء بنص عام، إذ نص في الفصل 174 من الفقرة الأولى من القانون المدني المصري على أن : " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها"، كما أن الموثق الجزائري يتحمل بدوره مسؤولية الأشخاص الذين يوظفهم لتسيير مكتب الموثق، فقد نصت المادة 16 من القانون رقم06-02 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق الجزائري:" يمكن للموثق أن يوظف تحت مسؤوليته الأشخاص الذين يراهم ضروريين لسير المكتب".

وتبعا لذلك، فإن مسؤولية العدل عن خطأ المتمرنين لديه ثابتة بصفة قطعية لا تقبل إثبات العكس، في حالة ما إذا صدر من التابع خطأ أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، فقد يتهاون العدل المتمرن عن القيام بالإجراءات المتعلقة بتسجيل عقد معين داخل الأجل المحدد قانونا، مما يحدث ضررا للزبون، وذلك في الحالة التي يكلف فيها أحد العدلين المتلقيين بالقيام بالإجراءات المذكورة بمقتضى تصريح موقع عليه من الطرفين، ففي هذه الحالة تقوم مسؤولية العدلين المكلفين بهذه المهمة، فيعتبر العدل المتمرن بناء على هذا الأساس تابعا للعدلين الذي يتمرن بمكتبهما، وبالتالي يحق للمتضرر مساءلة العدلين، اللذين يشترط لقيام مسؤوليتهما عن الخطأ الذي ارتكبه العدل المتمرن أن يقع خطأ من التابع، أثناء قيامه بالإجراءات المكلف بها في حال أداء وظيفته أو بمناسبة أدائها، وبالتالي لا يعتد بالأخطاء التي تقع منه خارج إطار المهنة.

وتتبني هذه المسؤولية على فكرة خطأ مفترض في جانب المتبوع، وهو خطأ في اختيار التابع، وخطأ في الرقابة والتوجيه طبقا للفصل 85 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي[1]، فمسؤولية العدلين الموضوعية في هذا الإطار تكون قرينة قاطعة لا يمكن إثبات عكسها، وعليه فمتى ثبتت مسؤولية التابع طبقا للقواعد العامة في المسؤولية الشخصية قامت إلى جانبها مسؤولية العدلين عن فعل الغير باعتبارهما متبوعين، شريطة أن يكون الخطأ قد ارتكبه المتمرن وهو يؤدي المهام المنوطة به أثناء مزاولة مهامه التوثيقية في حالة أداء وظيفته أو بمناسبة أدائها.

وبناء عليه، لا تقوم مسؤولية الموثق والعدل المدنية إلا إذا توفر شرط أساسي، وهو الفعل المخالف للمقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، والذي يرتكبه الموثقون والعدول أثناء مزاولتهم لعملهم التوثيقي، وهو تلقي العقود التوثيقية إبرامها على الوجه المطلوب قانونا.

ومن خلال ما سبق ذكره، فإنه يعاب على المشرع سواء في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، أنه لم يحدد طبيعة المسؤولية المدنية للموثق والعدل عن الأخطاء المهنية التي يرتكبها أثناء ممارسة مهامه التوثيقية، مما يتوجب علينا الرجوع إلى الأحكام العامة الواردة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، وبالتالي يمكن القول أن طبيعة علاقة الموثق والعدل من حيث ارتباطهما بالزبناء عن طريق التعاقد، فهي علاقة تعاقدية تترتب عنها مسؤولية عقدية لا تقصيرية، وذلك في حالة الإخلال ببنود العقد، وعليه فالعدل ملزم في إطار الفصل 230 باحترام التزاماته التعاقدية حتى لا يكون عرضة للمساءلة طبقا لقواعد المسؤولية المدنية، كما يكون ملزما بتنفيذ تلك الإلتزامات بحسن نية طبقا للفصل 231 من ق.ل.ع.م، والتي جاء فيها : " كل تعهد يجب تنفيذه بحسن نية، وهو لا يلزم بما وقع التصريح به فحسب، بل أيضا بكل ملحقات الإلتزام التي يقررها القانون أو العرف أو الإنصاف وفق لما تقتضيه طبيعته".

وبناء عليه، إذا كانت طبيعة وأساس مسؤولية الموثق والعدل قد أثارت جدلا فقهيا، فماذا عن شروط قيامها والآثار المترتبة عنها ؟ وهذا ما سأحاول التطرق إليه في المبحث الثاني.

[1]- الطاهر كركري: " المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية" ، مطبعة أنفوبرنت، فاس ، سنة 2004، ص : 57.

المبحث الثاني : شروط قيام المسؤولية المدنية للموثق والعدل والآثار المترتبة عنها:

إن الموثق والعدل بحكم طبيعة عملهما، واحتكاكهما اليومي بالأفراد من أجل إبرام بعض التصرفات وتوثيقها، يمكن أن يرتكبوا بعض الأخطاء المهنية التي قد تلحق ضررا بأحد أطراف العلاقة التعاقدية، مما يترتب عن ذلك طلب التعويض من طرف الزبون المتضرر، تحت طائلة قيام المسؤولية المدنية نتيجة الإخلال بالإلتزامات القانونية الملقاة على عاتقهم.

وكما سبقت الإشارة، أن المسؤولية المدنية للموثق والعدل تبقى خاضعة للقواعد العامة المنظمة للمسؤولية المدنية بشكل عام، وهي الواجبة التطبيق في حالة صدور خطأ مهني للموثق والعدل، مع التقيد بالقواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، حيث نصت المادة 26 من نفس القانون أن : " يتحمل الموثق مسؤولية الأضرار المترتبة عن أخطائه المهنية ، والأخطاء المهنية للمتمرنين لديه، وأجراءه، وفق قواعد المسؤولية المدنية". فأحكام القانون المدني حسب هذه المادة تطبق على المسؤولية المدنية للموثق، إلا أن ذلك ليس مطلقا بل قيده المشرع بشروط خاصة في حالات معينة[1]. فالمادة 28 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق نصت على أن الموثق الذي ينجز عقدا وتحكم المحكمة ببطلانه فإنه يكون مسؤولا مدنيا عن هذا الخطأ المهني، في حالة تضرر الزبون نتيجة لذلك، حيث جاء فيها: " يسأل الموثق مدنيا إذا قضت المحكمة ببطلان عقد أنجزه بسبب خطئه المهني، ونتج عن هذا البطلان ضرر لأحد الأطراف".

ومن ثم، فإن المسؤولية المدنية للموثق والعدل لا تتحقق إلا إذا توافرت شروطها القانونية، طبقا للأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، مع التقيد بقواعد القانون المنظم لمهنة التوثيق، وهي حصول خطأ من طرف الموثق والعدل، وحصول ضرر للطرف الآخر الزبون المتضرر، ووجود علاقة سببية بين كل من الخطأ والضرر، وعلى هذا الأساس سوف أحاول التطرق إلى هذه الشروط التي تقوم عليها المسؤولية المدنية(المطلب الأول)، ثم بعد ذلك عن الآثار المترتبة عن تلك المسؤولية (المطلب الثاني).

[1]- محمد حمديني: " حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق" ، مرجع سابق، ص: 147.

المطلب الأول : شروط قيام المسؤولية المدنية للموثق والعدل:

لقد اشترط المشرع المغربي لقيام المسؤولية المدنية، أن يرتكب الموثق والعدل خطأ أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، وأن يترتب عن هذا الخطأ ضرر، وأن تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ وهذا الضرر، وهذا ما سأحاول التطرق إليه من خلال فقرتين، سأخصص الفقرة الأولى للحديث عن الخطأ، على أن أتناول الضرر والعلاقة السببية في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: شرط الخطأ لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية :

سوف أتحدث في هذه الفقرة عن شرط الخطأ العقدي (أولا)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن شرط الخطأ التقصيري في المسؤولية المدنية للموثق والعدل (ثانيا).

أولا : شرط الخطأ العقدي لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية :

يعتبر الخطأ العقدي أو إخلال المدين بتنفيذ العقد، شرطا أساسيا لقيام المسؤولية العقدية، وقد عرف هذا الشرط تطورا مهما، ففي الوقت الذي كان التمييز بين أنواعه قائما على أساس وجود القصد من عدم وجوده، وأيضا على أساس درجة الخطورة، في إطار ما يمكن تسميته بالمفهوم الكلاسيكي للخطأ، فإن الفقه الفرنسي كان له الفضل في بروز تحديد آخر للخطأ، يقوم على أساس التمييز بين الإلتزامات بوسيلة والإلتزامات بغاية[1].

ويشترط لقيام المسؤولية المدنية للموثق والعدل توافر شرط الخطأ، فقد عرفه الفقيه الفرنسي بلانيول بأنه: " خرق أو إخلال بالتزام قانوني سابق"[2]، فيما عرفه جوسران بأنه : "الإضرار بحق دون أن يكون في وسع المعتدي أن يعارضه بحق أقوى منه أو مماثل له"[3].

---

[1]- عبد الرحمان الشرقاوي: " القانون المدني، دراسة حديثة للنظرية العامة للإلتزام على ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي" ، الجزء الأول، مطبعة المعارف الجديدة- الرباط، الطبعة الثالثة، 2015، ص: 315.

[2]- بلانيول: " شرح القانون المدني الفرنسي"، الطبعة 11 ، المجلد الثاني ، الفقرة 863، أشار إليه:" عبد القادر العرعاري ، مصادر الإلتزام، المسؤولية المدنية" الطبعة الثانية، دار الأمان، الرباط، 2005، ص : 60.

[3] Jesserand : cours de droit positifs français ;tome2 ;2mot ;P :422.

أما المشرع المغربي، فقد عرف الخطأ في الفصل 78 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه: " الخطأ هو ترك ما كان يجب عليه فعله، أو فعل ماكان يجب الإمساك عنه، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر" .

ومن ثم، فإن الخطأ يقوم على ركنين : ركن مادي ينطوي على الإخلال بواجب قانوني ويسمى إصطلاحا (بالتعدي)، كما قد يكون إيجابيا أو سلبيا. بالإضافة إلى ركن معنوي، والذي يعني: " الفعل المخل بالإلتزام القانوني، قد ارتكب ممن يدرك أنه ينطوي على الإضرار بالغير، ويسمى اصطلاحا (الإدراك والتمييز)[1].

إلا أنه من خلال استقرائنا للنصوص القانونية المنظمة لمهنة التوثيق09-32، والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي لم يقم بحصر وتحديد الأخطاء المهنية التي قد يرتكبها الموثق والعدل اتجاه الزبناء، وذلك أثناء مزاولة عملهم التوثيقي، وإنما لجأ على غرار التشريعات المقارنة على وضع صياغة عامة، تدخل ضمنها كل إخلال الموثق والعدل بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم.

وتبعا لذلك يمكن القول، أن الخطأ العقدي الذي تقوم على أساسه المسؤولية العقدية للموثق والعدل، يترتب في الحالة التي لم يقم فيها الموثق والعدل بتنفيذ التزاماتهم الناشئة عن هذا العقد، سواء أكان عدم التنفيذ بالإمتناع أصلا عن القيام بما يوجبه العقد، أو كان بتنفيذ غير مطابق لما تم الإتفاق عليه، أو غير محقق للهدف المتوخى من العقد، وسواء كان عدم التنفيذ قد حدث عمدا، أو ترتب على إهمال دون أن يكون مقصودا، وبلا حاجة إلى قيام الزبائن أصحاب المصلحة في التنفيذ، بإثبات العمد أو الإهمال، فبمجرد عدم تنفيذ التزام ناشىء عن العقد يعتبر خطأ عقدي، تترتب عليه مسؤولية الموثق والعدل العقدية، الذي يقع على عاتقهم الإلتزام الذي لم ينفذ[2].

وبناء عليه، فمن التطبيقات الواقعة على الخطأ العقدي هو عدم إسداء النصح، بحيث يعتبر الإلتزام بإسداء النصح وإرشاد الزبون، من بين الإلتزامات الأدبية التي تحولت مع مرور الوقت إلى واجبات قانونية[3].

---

[1]- لبنى الوزاني: " مسؤولية الموثق من خلال الوعد بالبيع" ، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط 2010، ص: 101.
[2]- ادريس العلوي العبدلاوي:" شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزام"، الجزء الثاني، الطبعة الأولى سنة 2001، ص: 103-104.
[3]- علال حمداش:" التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي" ، مرجع سابق ، ص: 210.

وفي هذا الإطار يمكن القول ، بأن الموثق والعدل ملزمان في إطار القوانين المنظمة للمهنة بإسداء النصح للزبون، ولو لم يطلبه هذا الأخير كلما تبين لهما أنه في حاجة إلى ذلك، حيث إن مهام الموثق والعدل لا تنحصر فقط في تلقي العقود وإضفاء الصبغة الرسمية عليها، بل تجاوز ذلك إلى تقديم النصح والإرشاد للمتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، وفي حالة عدم قيامهم بذلك، فإنهم تبعا لذلك يرتكبون خطأ عقديا، وبالتالي يلزمان بتعويض الطرف المتضرر عن مختلف الأضرار التي قد تلحقه نتيجة لذلك.

وبالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن المشرع المغربي قد ألزم الموثق أثناء مزاولة عمله التوثيقي بتقديم النصح لأطراف العلاقة التعاقدية، دون إلزام هؤلاء بطلب النصح، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 37 من نفس القانون والتي جاء فيها: " يجب على الموثق إسداء النصح للأطراف، كما يجب عليه أن يبين لهم ما يعلمه بخصوص موضوع عقودهم، وأن يوضح لهم الأبعاد والآثار التي قد تترتب عن العقود التي يتلقاها".

كما أن القضاء المغربي، قد قضى في أحد قراراته الصادرة عن محكمة الإستئناف بمراكش، بمتابعة موثق بعدم تقديم النصح والإرشاد للأطراف، ومخالفة القواعد المسطرة في ظهير التوثيق، والثقة التي يتعين عليه بعثها في النفوس وبالتالي فالموثق بعدم قيامه بالتزامه يكون قد مس بالثقة المفروضة فيه[1].

وفي نفس الإتجاه قضت المحكمة الإبتدائية بمراكش، بمؤاخذة موثق متابع من أجل مخالفة عدم تقديم النص للمتعاقدين وإرشادهم، لما يجب القيام به، والمس بالثقة المفروضة بعثها في النفوس، والحكم عليه بالتوقيف عن مهنة التوثيق لمدة شهر واحد بناء على التعليل التالي والذي جاء فيه:

" وحيث إنه فيما يخص مخالفة عدم تقديم النصح للأطراف المتعاقدة وإرشادهم لما يجب القيام به، فإن الموثق ملزم طبقا لمقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل الأول من ظهير 1925/5/4 بتقديم النصح للأطراف، وأن يبين لهم ما يعلمه بخصوص موضوع عقدهم، وأن الموثق المشتكى به لم يسد النصح للطرفين المتعاقدين، ولم يرشد الطرف البائع إلى التوجه إلى مصلحة الضرائب لتسوية

[1]- قرار صادر عن محكمة الإستئناف بمراكش، تحت رقم 5 بتاريخ 23 مارس 2011، في الملف رقم 2546/1127/10، غير منشور.

وضعيته إزاءها، ولم يبين للأطراف المتعاقدة الوضعية الحالية للعقار إزاء مصلحة الضرائب....، وحيث إنه من جهة أخرى فإن الموثق بإخلاله بواجبه المتمثل في عدم تقديمه النصح للأطراف المنصوص عليه في الفصل الأول من ظهير 1925/5/4 ، قد مس بالثقة التي يتعين عليه بعثها في النفوس طبقا للفصل 32 من نفس الظهير، مما يتعين مع مؤاخذته من أجلها..."[1].

يستنتج من هذين القرارين أن الموثق ارتكب خطأ عقديا، حيث إنه بالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن مهام الموثق لا تنحصر فقط في تحرير العقود وإضفاء الصفة الرسمية عليها، بل إنه ملزم بتقديم النصح والإرشاد للمتعاقدين، وإطلاعهم على مختلف آثار العقد المراد إبرامه، بحيث يعتبر الإلتزام بالنصح من بين الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، ويترتب عن ذلك مسؤولية الموثق العقدية عن الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها أثناء ممارسة مهامه التوثيقية، مما يستوجب مسائلته عن الضرر الذي لحق أحد الأطراف المتعاقدة.

أما فيما يخص القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي من خلال النصوص القانونية المنظمة للمهنة، لم يشر إلى واجب إسداء النصح للزبون كما فعل بالنسبة للموثق، باستثناء بعض المقتضيات الواردة في هذا الشأن، والهادفة إلى حماية حقوق الخزينة العامة، ومنع المتعاقدين من التهرب الضريبي.

ولقد أشار المشرع المغربي من خلال الفصل 263 من ق.ل.ع.م، إلى أن الأصل في المسؤولية العقدية هو افتراض وقوع الخطأ من جانب المدين، عن طريق عدم تنفيذ التزامه أو مجرد التأخر في تنفيذه، والذي جاء فيه:" يستحق التعويض، إما بسبب عدم الوفاء بالإلتزام، وإما بسبب التأخر به، وذلك ولو لم يكن هناك أي سوء نية من جانب المدين".

وبناء عليه، فمن خلال مقتضيات هذا الفصل المشار إليه أعلاه، فإن الخطأ العقدي يقع في الحالة التي يرفض الموثق والعدل توثيق عقد ما، أو في الحالة التي يتأخرون في الوفاء بالإلتزام، كعدم تسجيل العقود التوثيقية الرسمية لدى مصلحة التسجيل والتمبر داخل الأجل المحدد قانونا، وهو ما يطرح عدة مشاكل على المستوى العملي.

[1]- حكم صادر عن المحكمة الإبتدائية بمراكش، تحت رقم 16 بتاريخ 2010/4/8، في الملف عدد 2010/1/46، منشور في كتاب لبنى الوزاني، المسؤولية التأديبية للموثق على ضوء العمل القضائي"، مرجع سابق ص: 20.

وبالتالي يمكن القول، بأن الخطأ العقدي هو إخلال بأي التزام من الإلتزامات التي تنشأ عن العقد المبرم الموثق والعدل والزبون، مما قد يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمتضرر من جراء تلك الأخطاء التي يرتكبونها أثناء العملية التعاقدية، مما يستوجب مساءلتهم طبقا لقواعد المسؤولية المدنية، ومن ثم يكون الجزاء فيها تعويض المتضرر عن ذلك الضرر الذي يسببه إخلال الموثق والعدل بالتزاماتهم المهنية الملقاة على عاتقهم.

ثانيا: شرط الخطأ التقصيري لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية:

تنشأ المسؤولية التقصيرية نتيجة الإخلال بالتزام قانوني عام، يفرض عدم إلحاق الضرر بالغير، وتقوم على المبدأ الذي مفاده أن كل خطأ سبب ضررا للغير، يلزم من ارتكبه بالتعويض.

وتبعا لذلك، فإذا أخل الموثق والعدل بالإلتزامات القانونية الملقاة على عاتقهم نكون أمام خطأ تقصيري، مما يستوجب مساءلتهم طبقا لقواعد المسؤولية المدنية، وذلك في حالة وقوع الضرر نتيجة الإخلال بتلك الإلتزامات، لكن توفر الخطأ كفعل مادي لا يكفي لوحده للقول بقيام المسؤولية المدنية في حق الموثق والعدل، اللذان ارتكبا الفعل المادي أو المعنوي ضد الزبون المتضرر، بل لابد من توافر عنصر الإدراك، والرأي فيما أعتقد أن القول بضرورة توفر عنصر الإدراك أمر يستحيل على الزبون إثباته، ومن غير المنطقي إلقاء عبء الإثبات على الزبون المتضرر من خطأ مادي مفترض في الموثق والعدل، فالنصوص القانونية التي جاء بها المشرع في كل من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، تؤكد صحة هذا القول فلا اجتهاد مع وجود النص[1]، ومن ثم ففي حالة إخلال الموثق والعدل يتحمل المسؤولية المدنية نتيجة إهمالهم وتقصيرهم بغض النظر عن جسامة الخطأ عن عدمها.

وعليه، يقوم الخطأ التقصيري في حالة اقتراف الموثق والعدل لخطأ اتجاه أحد أطراف العلاقة التعاقدية، ويكون الأمر كذلك كلما وقع إخلال الموثق والعدل بالواجبات القانونية الملقاة على عاتقهم، تحت طائلة قيام المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي، ويقوم أساس تلك المسؤولية على مقتضيات الفصلين 77 و 78 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

[1]- عمر أوتيل: " التوثيق ودوره في استقرار المعاملات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية" ، مرجع سابق، ص: 175.

وبناء على هذين الفصلين يمكن القول، أن الموثق والعدل قد ارتكبا خطأ تقصيري اتجاه الزبناء في حالة إفشاء السر المهني، فبمجرد وقوع الخطأ وهو – إفشاء السر المهني– ، والضرر والعلاقة السببية بينهما، يستحق المتضرر التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي سببها له فعل الإفشاء، ولا يمكن نفيه بإثبات أنه بذل كل العناية لعدم الإفشاء، وإن أمكنه نفي مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي، وكذلك كسرقة مستندات ووثائق تحتوي على أسرار المتعاقدين داخل مكتبه، فبالرجوع إلى القانون رقم 09–32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن المادة 24 منه قد نصت على الإلتزم بعدم إفشاء أسرار المتعاقدين، والتي جاء فيها : " يلزم الموثق بالمحافظة على السر المهني، ماعدا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويقع نفس الإلزام على المتمرنين لديه وأجرائه".

وهذا الإلتزام الملقى على عاتق الموثق، يلزم به أيضا المتمرنين والعاملين التابعين له كما أشارت إلى ذلك المادة، والذين بحكم تواجدهم في مكتبه قد يطلعون على هذه الأسرار.

ونظرا لأهمية هذا الإلتزام، فإن المشرع المغربي جعل الموثقين يؤدون القسم على المحافظة على أسرار المتعاقدين، وتؤدى هذه اليمين حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 13 من القانون رقم 09–32 على الشكل التالي :" أقسم بالله العظيم أن أؤدي بأمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ على السر المهني، وأحترم كل الواجبات التي تتطلبها المهنة".

وبالتالي يعتبر الإلتزام بكثمان أسرار الزبناء في الحقيقة واجبا تفرضه طبيعة التوثيق نفسها[1].

أما بالنسبة للعدل، فبالرجوع إلى القانون رقم 03–16 المتعلق بخطة العدالة نجد أن المادة الثانية من نفس القانون، قد نصت على أن :" يتعين على كل عدل التحلي بالأمانة والوقار، والحفاظ على شرف المهنة وأسرار المتعاقدين".

وبناء عليه، فإن الإلتزام بعدم إفشاء السر المهني للزبون يدخل ضمن الواجبات القانونية الملقاة على عاتق العدل، فهذا الأخير ملزم بحكم مهنته أن يحافظ على أسرار المتعاقدين التي تصل إلى علمه أثناء مزاولة عمله التوثيقي فلا يجوز له البوح بها، وهو الشيء الذي يجعل الأفراد

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم" ، مرجع سابق، ص : 66.

يطمئنون على تلك الأسرار، فالغاية التي من أجلها وضع هذا الإلتزام لا تنحصر في حماية المصلحة العامة المتمثلة في الثقة التي تستوجبها ممارسة بعض المهن، بل تسعى أيضا إلى حماية مصالح الأفراد، الذين يضطرون أحيانا إلى البوح بأسرارهم لبعض ممارسي هذه المهن[1].

وبالتالي، يكون الموثق والعدل قد ارتكب خطأ تقصيريا موجبا للتعويض، نتيجة الإخلال بالتزام قانوني، تترتب عنه تبعا لذلك مسؤولية تقصيرية طبقا لمقتضيات الفصلين 77 و78 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

وتجدر الإشارة أيضا، إلى أن خطأ الموثق والعدل يكون تقصيريا حتى في الحالة التي يرتكبون فيها الخطأ ضد أشخاص لا تربطهم بهم أية علاقة تعاقدية، سواء كان الخطأ صادرا عن الفعل الشخصي أو صدر عن أحد أجرائهم، وإذا كان إخلال الموثق والعدل بالإلتزامات القانونية الملقاة على عاتقهم، يمكن أن يشكل وسيلة لمتابعاتهم تقصيريا فيما إذا أضرت بالأغيار، فإن الأمر يختلف بالنسبة للإلتزام بإسداء النصح، إذ لا يمكن أن نلزم الموثق والعدل بضرورة إسداء النصح للأغيار[2]، لأن الأمر يتعلق بالتزام عقدي لا يمكن أن يصبح تقصيريا، إلا في الحالة التي نص عليها الفصل 83 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، والذي جاء فيها:

" مجرد النصيحة أو التوصية لاتترتب عليها مسؤولية صاحبها، إلا في الحالات الآتية:

1- إذا أعطى النصيحة قصد خداع الطرف الأخر.
2- إذا كان بسبب تدخله في المعاملة بحكم وظيفته، قد ارتكب خطأ جسيما، أي خطأ ما كان ينبغي أن يرتكبه شخص في مركزه، ونتج عن هذا الخطأ ضرر للطرف الآخر.
3- إذا ضمن نتيجة المعاملة".

أما في غير هذه الحالات الواردة في مقتضيات هذا النص على سبيل الحصر، فإن مجرد النصيحة لا تترتب عليها مسؤولية الموثق والعدل اتجاه الأغيار، وإلى جانب شرط الخطأ نجد شرط الضرر والعلاقة السببية، لقيام المسؤولية المدنية للموثق والعدل، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في الفقرة الموالية .

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم"، مرجع سابق، ص : 68.
[2]- محمد الكامل: " المسؤولية المدنية للموثقين في التقنين المغربي" ، مرجع سابق، ص : 99.

الفقرة الثانية : شرطي الضرر والعلاقة السببية لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية:

لا يكفي لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية توفر شرط الخطأ فقط، بل لابد أن ينتج عن هذا الخطأ ضرر يصيب أحد أطراف العلاقة التعاقدية أو كلاهما (أولا)، وقيام العلاقة السببية بين الخطأ والضرر (ثانيا).

أولا: شرط الضرر لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية:

يعتبر الضرر الركن الثاني لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية، فلا يكفي لتحقيق تلك المسؤولية أن يقع خطأ، بل لابد أن يترتب عن هذا الخطأ ضرر، وهذا الضرر في الغالب لا يكون ناتجا عن الخطأ مباشرة بل يكون ناتجا عن بطلان العقد، وبتحقق هذا الضرر يصبح من حق المستهلك ممارسة دعوى المسؤولية المدنية للموثق، لأن الفصلين77 و 78 من ق.ل.ع.م، اشترط حدوث الضرر لتحقيق المسؤولية المدنية للموثق، فهي تدور مع الضرر وجودا وعدما، فمتى انتفى الضرر انتفت المسؤولية ولو كان الخطأ محققا[1].

وبالرجوع إلى قانون الإلتزامات والعقود المغربي، نجد أن المشرع قد عرف الضرر في الفصل 264 منه بقوله: " الضرر هو ما لحق الدائن من خسارة حقيقية وما فاته من كسب متى كانا ناتجين مباشرة عن عدم الوفاء بالإلتزام. وتقدير الظروف الخاصة بكل حالة موكول لفطنة المحكمة التي يجب عليها أن تقدر التعويضات بكيفية مختلفة حسب خطأ المدين أو تدليسه.يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على التعويض عن الأضرار التي قد تلحق الدائن من جراء عدم الوفاء بالإلتزام الأصلي كليا أو جزئيا أو التأخير في تنفيذه.

يمكن للمحكمة تخفيض التعويض المتفق عليه إذا كان مبالغا فيه أو الرفع من قيمته إذا كان زهيدا، ولها أيضا أن تخفض من التعويض المتفق عليه بنسبة النفع الذي عاد على الدائن من جراء التنفيذ الجزئي.

يقع باطلا كل شرط يخالف ذلك".

[1]- محمد حمديني: " حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق" ، مرجع سابق، ص: 150.

وتجدر الإشارة، إلى أن الضرر قد يكون ماديا أو معنويا، فالضرر المادي هو الذي يصيب الإنسان في ذمته المالية ويلحق به خسارة مالية، وحتى يكون قابلا للتعويض يجب أن يكون حالا ومحقق الوقوع، بمعنى أنه لابد من حصوله إن كان مستقبلا، أما الضرر الإحتمالي فلا يصح التعويض عنه، وإنما يجب الإنتظار إلى غاية وقوعه[1].

وتبعا لذلك يمكن القول، أن الموثق والعدل في حالة عدم تنبيه أحد أطراف العلاقة التعاقدية من كون أن العقد قابلا للأبطال، أو في حالة عدم قيام العدل بإجراءات التسجيل لدى مصلحة التسجيل والتمبر أو المحافظة العقارية، داخل الأجل المحدد قانونا في حالة إلتزامه بذلك، وبناء على ذلك فإن خطأ الموثق والعدل لا يرتب مسؤوليتهما المدنية، إلا إذا أحدثا ضررا مباشرا للزبون المتضرر من الأخطاء المهنية التي يمكن أن يرتكبها أثناء ممارسة مهامهم التوثيقية، وبالتالي فليس كل خطأ صادر من الموثق والعدل يحدث مثل هذا الضرر، فمثلا عدم قيام العدل بإجراءات التسجيل لا يرتب المسؤولية المدنية، إذا لم يكن هناك اتفاق بينهما حول القيام بهذا الإجراء أو عدمه، وفقا لما نصت عليه المادة 17 من القانون المنظم لخطة العدالة.

وبالتالي، لا تقوم مسؤولية العدل التقصيرية عن الضرر الذي لحق أحد الأطراف المتعاقدة أثناء العملية التعاقدية، نتيجة عدم تسجيل العقود التوثيقية لدى مصلحة التسجيل والتمبر، أو تقييدها بالمحافظة العقارية داخل الأجل المحدد قانونا.

أما بالنسبة للضرر المعنوي، فهو الذي يصيب المتضرر في شعوره أو عاطفته أو كرامته، كما أن المشرع المغربي قد عرف الضرر في الفصل 98 من قانون الإلتزامات والعقود والذي جاء فيه:" الضرر في الجرائم أو أشباه الجرائم، هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي اضطر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب إضرارا به، وكذلك ما حرم من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل. ويجب على المحكمة أن تقدر الأضرار بكيفية حسبما تكون ناتجة عن خطأ المدين أو تدليسه".

[1]- مأمون الكزبري: " نظرية الإلتزامات في ضوء قانون الإلتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول، مصادر الإلتزام" ، مرجع سابق ، ص: 401.

وبناء على ما سبق ذكره، فإن المتضرر من الأخطاء المهنية التي قد يرتكبها بعض السادة العدول والموثقون، مثلا في حالة إخلالهم بواجب عدم إفشاء السر المهني، له كامل الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء ذلك الفعل المرتكب من طرفهم، كما يتعين عليه أن يثبت الضرر اللاحق به، ويستطيع ذلك بجميع وسائل الإثبات المقررة قانونا، لأن الضرر واقعة مادية[1]، كما أن مسألة التحقق من الضرر أمر تستقل به محكمة الموضوع[2].

وبالتالي فالمتضرر من خطأ العدل والموثق، أن يثبت العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي لحقه من جراء إفشاءهم لأسراره، التي تصل إلى علمهم بمناسبة ممارسة عملهم التوثيقي، حيث أن الضرر الذي يصيب أحد اطراف العلاقة التعاقدية، سواء كان ماديا أو معنويا، يكون موجبا للتعويض في كلتا الحالتين، طبقا لقواعد المسؤولية المدنية.

ومن ثم، فإذا أثبت المتضرر من أخطاء الموثق والعدل وقوع الخطأ منهما، وحدوث الضرر له، لأنه لا دفع بدون مصلحة ولا تعويض بدون وقوع ضرر، فإنه يجب عليه إثبات الرابطة أو الصلة بين خطأ الموثق والعدل وحصول الضرر للمتضرر، وهو ما سأحاول التطرق إليه في النقطة التالية .

ثانيا: العلاقة السببية لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية:

يشترط لقيام المسؤولية المدنية للموثق والعدل، أن تتوافر علاقة سببية بين الخطأ الذي وقع من المسؤول – الموثق والعدل–، وبين الضرر الذي أصاب الزبون المتضرر، فإذا انتفت تلك العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، فلا تقوم مسؤولية الموثق والعدل المدنية.

بحيث ينبغي أن تكون العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر علاقة مباشرة، وذلك حتى تتقرر المسؤولية عن تلك الأخطاء المهنية التي يرتكبها الموثق والعدل، بمعنى أن يكون الخطأ هو السبب المباشر في حدوث الضرر.

[1]- عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي: " المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء"، دون ذكر دار النشر، طبعة 1988، ص: 157.
[2]- مختار بن أحمدالعطار: " الوسيط في القانون المدني، مصادر الإلتزام"، مطبعة النجاح الجديدة- الدار البيضاء ، الطبعة الأولى، 2002، ص: 288.

وبالرجوع إلى الفصل 264 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، نجده أنه يقر بضرورة الإعتداد بالضرر المباشر لقيام المسؤولية المدنية، والذي جاء فيه : " الضرر هو ما لحق الدائن من خسارة حقيقية وما فإنه من كسب متى كانا ناتجين مباشرة عن عدم الوفاء بالإلتزام..."، ثم أوضح المشرع أن تقدير الظروف الخاصة بكل حالة موكول للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع التي يجب عليها أن تقدر التعويضات المستحقة حسب خطأ المدين أو تدليسه[1]، حيث أن عبء إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر يقع على عاتق الدائن[2].

وبناء عليه، فإذا لم يثبت المتضرر إلى جانب الخطأ والضرر الذي أصابه، والعلاقة السببية بينهما، والتي تجعل من هذا الخطأ هو السبب المباشر والمؤدي إلى وقوع الضرر، فلا يمكنه مطالبة الموثق والعدل بتعويض أي ضرر، إلا إذا كان هذا الأخير ناتجا مباشرة على الإخلال بالإلتزامات القانونية الملقاة على عاتقهم، لذلك يمكن القول بأن العلاقة السببية ركن أساسي وجوهري في المسؤولية.

فتوافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، يعني ترتب الضرر عن الخطأ، حتى يكون المخطىء مسؤولا عن تعويضه، وهو شرط بديهي لقيام المسؤولية[3]، فإذا انتفت تلك العلاقة السببية انعدمت مسؤولية الموثق والعدل سواء في المجال التعاقدي أو التقصيري، فإن محل المسؤولية هو تعويض الضرر الناجم عن خطأ الموثق والعدل، بحيث لا يمكن الحديث عن مسؤوليتهما دون توافر العلاقة السببية، والتي تعتبره بمثابة الصلة التي تجمع بين الخطأ المهني الذي ارتكبه الموثق والعدل، والضرر الناتج عنه والذي أصاب الزبون المتضرر.

وفي هذا الصدد قضت المحكمة الإبتدائية بوجدة بمؤاخذة الموثقة نتيجة لعدم التأكد من الوضعية القانونية للعقار، حيث جاء في حيثياته: ".... وحيث إنه من الإلتزامات الملقاة على عاتق الموثق التأكد من الوضعية القانونية للعقار من حيث سلامته من الرهون والتكاليف والتيقن من كونه غير مثقل بتحملات أخرى كالضريبة.

---

[1]- مختار أحمد العطار:" حماية المتضرر من خلال العلاقة السببية بين الخطأ والضرر"، مجلة الأملاك، العدد الثالث، سنة 2007، ص: 6.

[2]- عادل جبري محمد حبيب:" المفهوم القانوني لرابطة السببية وانعكاساته في توزيع عبء المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي"، الإسكندرية سنة 2005، ص: 599-600.

[3]- ادريس العلوي العبدلاوي:" شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزام"، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص:181.

وحيث إنه مادام أن الموثقة لم تتأكد من ذلك فإنها مسؤولة عن الضرر الذي لحق بالمدعية، وهو ما يوجب عليها تعويضها استنادا إلى ثبوت الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما"[1].

وأود الإشارة، إلى أن عبء إثبات العلاقة السببية كقاعدة عامة يقع على عاتق الطرف المتضرر – الزبون – ، ويقع على المدين – الموثق والعدل – ،نفي السببية إذا ادعى عدم قيامها، وذلك بإثبات عدم تنفيذ الإلتزامات القانونية الملقاة على عاتق الموثق والعدل تعود إلى سبب أجنبي، مثل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو خطأ المتضرر، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في المطلب الثاني.

كما تجدر الإشارة في الأخير، أنه في حالة اشتراك المتضرر مع الموثق أو العدل في الخطأ تتوزع المسؤولية بينهما، وهو ما يشكل إعفاء جزئيا للموثق والعدل من تلك المسؤولية، كما قد يكون هذا الإعفاء كليا عندما يكون الضرر ناتجا عن خطأ الزبون نفسه.

المطلب الثاني : الآثار المترتبة عن المسؤولية المدنية للموثق والعدل:

إن المتضرر من الأخطاء المهنية الصادرة عن الموثق والعدل، يمكن له رفع دعوى المسؤولية في مواجهتهما عن الضرر الذي أصابه من جراء الفعل الضار المرتكب من طرفهما، وذلك وفقا للقواعد العامة الواردة في قانون المسطرة المدنية (الفقرة الأولى)، ويعتبر التعويض من أبرز أثر عن المسؤولية المدنية حسب القواعد العامة المكرسة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : دعوى المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية للموثق والعدل:

سوف أتطرق في هذه الفقرة إلى إجراءات رفع دعوى المسؤولية المدنية للموثق والعدل (أولا)، ثم عن وسائل دفع المسؤولية عن الموثق والعدل (ثانيا).

[1]- حكم صادر عن المحكمة الإبتدائية بوجدة رقم 2008 بتاريخ 2012/10/11، في الملف المدني رقم 12/469، غير منشور.

أولا: إجراءات رفع دعوى المسؤولية المدنية للموثق والعدل:

فمن خلال استقرائنا للنصوص القانونية المنظمة لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي لم يشر إلى شروط قيام دعوى المسؤولية المدنية في حق الموثق والعدل، لذا فإنها تبقى خاضعة للقواعد العامة المتمثلة في قانون المسطرة المدنية.

إن الأصل في النزاعات المدنية بصفة عامة، ومن ضمنها دعوى المسؤولية ترفع أمام المحكمة المدنية وفقا لقواعد المسطرة المدنية والقوانين الخاصة عند الإقتضاء.

وبرجوعنا لمقتضيات الفصل 1 من قانون المسطرة المدنية نجد ينص على أنه : " لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة، والأهلية ، والمصلحة، لإثبات حقوقه. يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو الإذن بالتقاضي إن كان ضروريا وينذر الطرف بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده.

إذا تم تصحيح المسطرة اعتبرت الدعوى كأنها أقيمت بصفة صحيحة، وإلا صرح القاضي بعدم قبول الدعوى".

وبناء على ذلك يمكن القول، أن الشروط التي يجب توفرها في المدعي هي الصفة والأهلية والمصلحة، وبالتالي فإن المتضرر من أخطاء يرتكبها الموثق والعدل، له الحق في إقامة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهتهم، هذه الدعوى تخضع في مجملها للقواعد العامة الواردة في قانون المسطرة المدنية.

وعليه، فالمدعي في دعوى المسؤولية هو الزبون المتضرر بما قام به الموثق والعدل، ومن ثم يكون هو صاحب المصلحة والصفة في رفع تلك الدعوى ضدهم.

وعلى هذا الأساس، فإن الحق في الإدعاء بالتعويض هو حق ثابت للمتضرر شخصيا، أما غير المتضرر فليس له حق رفع الدعوى، لكن هذا الحق لا يثبت للمتضرر وحده بل يثبت كذلك نائبه، حيث يمكنه المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق من هو في عهدته نيابة عنه، إذا كان المتضرر فاقد الأهلية أو ناقصها، وتقام الدعوى في هذه الحالة من قبل الولي أو الوصي أو المقدم، حسب الأحوال طبقا لقانون المسطرة المدنية ومدونة الأسرة.

وتبعا لذلك، فكل متضرر من خطأ الموثق والعدل يجب أن يكون متوفرا على أهلية أداء أثناء رفعه لدعوى المسؤولية، وليس أثناء تعامله معهم أو وقوع الموثق والعدل في الخطأ، لأن هذه الأهلية يكون لها تأثير مباشر على إمكانية اللجوء إلى القضاء، وليس على موضوع الحق أو النزاع. إلا أنه في حالة وفاة الزبون المتضرر، آلت الدعوى إلى الورثة للمطالبة بالتعويض الذي لحق المتضرر الأصلي، من الأخطاء المهنية التي ارتكبها الموثق والعدل أثناء ممارسة مهامهم التوثيقية.

أما المدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية، يتمثل في الموثق والعدل اللذان يعتبران المسؤولان عن الضرر الذي أصاب الزبون المتضرر من جراء الخطأ الصادر عنهما، بحيث توجه هذه الدعوى ضد الموثق والعدل، بالإضافة إلى ذلك يمكن أن توجه ضد أعمال المتمرنين والمستخدمين لديهم، طبقا للنصوص القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة كما أسلفت الذكر، وكذلك طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، حيث تبني هذه المسؤولية عن فعل الغير، على فكرة خطأ مفترض في جانب المتبوع، وهو خطأ في اختيار التابع، وخطأ في الرقابة والتوجيه طبقا لفصل 85 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

وإذا تعلق الأمر بمسألة الإثبات في دعوى المسؤولية، فالمبدأ أن المدعي هو الذي يقيم الدليل على وجود الضرر، ثم قيام العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وبوسعه أن يقيم هذا الدليل بجميع وسائل الإثبات المكرسة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

على أن ما يجب التنبيه إليه في هذا الصدد، أن الطرف الذي يتحمل عبء الإثبات، يختلف بحسب ما إذا كانت طبيعة المسؤولية عقدية أم تقصيرية.

وبناء عليه، فإذا تعلق الأمر بالتزام عقدي، كما في الحالة التي يقوم الموثق والعدل بتقديم النصح والإرشاد للزبناء أثناء العملية التوثيقية، فإنه يقع على عاتقهم عبء إثبات أنهما قاما بتنفيذ إلتزامهم العقدي الملقى على عاتقهم، وفقا للقانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

وهذا على عكس المسؤولية التقصيرية الناتجة عن الإخلال بالتزام قانوني، فعبء الإثبات في هذه الحالة يقع على الزبون المتضرر من الأخطاء المهنية المرتبكة بمن طرف الموثق والعدل، والمتمثل في أنهما قد خالفا الإلتزامات القانونية الملقاة على عاتقهم أو ارتكبا خطأ تقصيريا كإفشاء السر المهني. وبالتالي فالمتضرر ملزم بإثبات المخالفة في حقهم، وكذلك إثبات العلاقة السببية بين الخطأ الصادر من الموثق والعدل، والضرر الناتج عن الإخلال بواجب كتمان السر المهني الذي يصل إلى علمهم، ويجوز له إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات المقررة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

أما فيما يخص الأجل الخاص لرفع دعوى المسؤولية المدنية ضد الموثقين والعدول، فهي تخضع لأجل التقادم المنصوص عليه في الفصل 106 من ق.ل.ع.م،[1] وبالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق نجد أن المادة 95 منه تنص على أن : " تتقادم دعاوى الضمان بمرور خمس سنوات تبتدىء على يوم التصريح بثبوت مسؤولية الموثق أو نائبه بحكم نهائي"،

بالإضافة إلى ذلك، تقام دعوى المسؤولية المدنية ضد الموثق والعدل لدى المحكمة الإبتدائية، ويقع الحكم آنذاك إما ابتدائيا قابلا للإستئناف وفقا لقانون المسطرة المدنية، باعتباره القانون الإجرائي المعتمد عليه في التقاضي أمام محاكم المملكة المغربية.

ومن ثم، فإن المتضرر من أعمال الموثق والعدل يمكن له أن يطالب بالتعويض أمام المحكمة الجنائية، في إطار ما يصطلح عليه بالدعوى المدنية التابعة، إذا كان الخطأ الذي تسبب فيه يشكل جريمة كالتزوير في محررات رسمية، وجريمة إفشاء السر المهني للزبون، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية، والذي يقضي بأن الدعوى المدنية يمكن أن تقام ضد مرتكبي الجريمة أمام المحكمة الجنائية، فتلك الجرائم ترتب ضرار خاصا يلحق المدعي أو أي طرف في الدعوى، مما يستتبع معه التعويض عن ذلك الضرر الذي أحدثه العدل أو الموثق بفعل ارتكابهم للجرم، فيقوم المدعي- الزبون المتضرر – بممارسة الدعوة المدنية التابعة، والتي تقوم على أساس الأركان المتطلبة لقيام المسؤولية المدنية بوجه عام، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وذلك وفقا للفصلين 77 و 78 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، فالدعوى

[1]- الفصل 106 من ق.ل.ع.م ينص على : " إن دعوى التعويض من جراء جريمة أو شبه جريمة تتقادم بمضي خمس سنوات تبتدىء من الوقت الذي بلغ فيه إلى علم الفريق المتضرر الضرر ومن هو المسؤول عنه، وتتقادم في جميع الأحول بمضي عشرين سنة تبتدىء من وقت حدوث الضرر.

المدنية التابعة تعبتر دعوة شخصية لكونها تحمي حقا شخصيا، أو التزاما بالتعويض على كاهل المدعى عليه المتسبب في الضرر، وهو التزام يتطلب توفر الخطأ والضرر والعلاقة السببية[1]، هذا فيما يخص الإختصاص النوعي.

أما بالنسبة للإختصاص المحلي، فإنه يجب رفع الدعوى أمام محكمة عمل الموثق والعدل، تبعا للجهة التي تمارس الرقابة عليهم[2].

وتجدر الإشارة، إلى أنه في حالة ما إذا كان الخطأ عقديا، فإن الاختصاص يرجع لمحكمة محل التعاقد أو تنفيذ العقد، أما إذا كان الخطأ تقصيريا كما هو الحال بالنسبة للغير الذي لا تربطه أية علاقة تعاقدية مع الموثق والعدل المتابع، فيتم الإحتكام إلى الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية، فالمحكمة التي وقع بدائرتها الفعل الصادر من المتسبب للضرر التي تنظر في المتابعة[3].

هذا فيما يخص إجراءات رفع دعوى المسؤولية المدنية للموثق والعدل، أما بالنسبة لوسائل دفع المسؤولية المدنية عن الموثق والعدل سوف أحاول التطرق إليه في النقطة التالية.

ثانيا: وسائل دفع المسؤولية المدنية عن الموثق والعدل:

كما سبقت الإشارة، أنه يشترط لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية، إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، إلا أنه يمكن دفع تلك المسؤولية في حالة ما إذا انتفت العلاقة السببية بين خطأ المدعى عليه – الموثق والعدل– ،والضرر اللاحق بالمدعي– الزبون المتضرر–، وفي هذه الحالة لا يمكن لهذا الأخير أن يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه، أو بصفة عامة إذا لم يتوفر هناك ركن من أركان قيام المسؤولية المدنية.

وتبعا لذلك، فإن المدعي عليه يتحلل من المسؤولية إذا أثبت وجود القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، أو في حالة خطأ المتضرر أو خطأ الغير.

---

[1]- الحبيب بيهي: " شرح قانون المسطرة الجنائية الجديدة"، الجزء الثاني، دار القلم، الرباط، الطبعة الأولى، 2006، ص: 148.
[2]- نور الدين بزدي:" المسؤولية المدنية والتأديبية للعدول والموثقين على ضوء التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 101.
[3]- علال حمداش: " التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي"، مرجع سابق، ص: 224.

ويجمع الفقه والقضاء الفرنسي، على أن القاعدة تقضي بأن غياب الخطأ لا يشكل سببا أجنبيا يعفي من المسؤولية[1]، أي أن المدعي عليه – الموثق والعدل، إذا أراد أن يتحللا من مسؤليتهما، فإنه يتعين عليهم إثبات أن عدم التنفيذ يرجع إلى سبب أجنبي. وبالتالي لقد أعفى المشرع المغربي الموثق والعدل من المسؤولية، متى تحققت عناصر القوة القاهرة والحادث الفجائي وذلك بمقتضى الفصل 268 والتي جاء فيها: " لا محل لأي تعويض، إذا أثبت المدين أن عدم الوفاء بالإلتزام أو التأخير فيه ناشىء عن سبب لا يمكن أن يعزى إليه، كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو مطل الدائن"، أي أن المدين يعفى من أي مسؤولية عندما يكون عدم تنفيذ التزاماته يرجع السبب فيه إلى القوة القاهرة[2].

ومن ثم فإن هذه الأخيرة، تشكل سببا من أسباب الإعفاء من المسؤولية العقدية – على غرار الأمر بالنسبة للمسؤولية التقصيرية–، ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه يبدل كل العناية لدرئه على نفسه[3].

كما أن المشرع المغربي قد عرف القوة القاهرة في الفصل 269 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه: " القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف والعواصف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الإلتزام مستحيلا.

ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه بدل كل العناية لذرئه عن نفسه.

وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين" .

---

[1] Mazeand Henri et léon,Mazeand Jean Jean et chabas François : Leçons de droit civil ; obligations ;théorie générale op.cit ;p :501.

[2]- محمد الكشبور: " نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة"، دراسة من وحي حرب الخليج، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى ، سنة 1993، ص: 24.

[3]- عبد الرحمان الشرقاوي:" القانون المدني، دراسة حديثة للنظرية العامة للإلتزام على ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الإقتصادي"، مرجع سابق، ص: 321.

وانطلاقا من هذا الفصل يمكن القول، إن الحالات المسطرة في هذا الفصل واردة على سبيل المثال لا الحصر، إذ هناك مظاهر أخرى للقوة القاهرة يتولى القضاء تكييفها بناء على مواصفات وخصوصيات كل حالة على حدة، متى توافر فيها عنصر العنف والمباغتة غير المألوفين في غيرها من الحالات[1].

ومن ثم، لقد نص الفصلان 268 و 269 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي على القوة القاهرة والحادث الفجائي، وخلافا لما كان يراه أنصار الفقه التقليدي، من أن القوة لقاهرة تختلف عن الحادث الفجائي، من كون الأولى كانت مستحيلة الدفع استحالة مطلقة، وأن الثانية ما كان غير ممكن توقعه بصفة نسبية[2].

وبناء على ذلك، فإن الموثق والعدل يمكن أن يتحللا من تلك المسؤولية، إذا أثبتا وجود القوة القاهرة والحادث الفجائي، بجميع وسائل الإثبات المكرسة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، وبالتالي إعفاؤهم من تحمل تبعات الفعل الضار الموجب للتعويض.

وعليه، فقد تحول قوة قاهرة أو حادث فجائي، دون تنفيذ الموثق والعدل لبعض الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، كعدم القيام بتسجيل عقد معين لدى مصلحة التسجيل والتمبر داخل الأجل المحدد قانونا أو تقييده بالمحافظة العقارية، فتنتفي تبعا لذلك مسؤوليتهما عن الضرر الذي أصاب الزبون المتضرر من جراء ذلك، وذلك بصريح الفصل 269 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، بالإضافة إلى ذلك يمكن للموثق والعدل أن ينفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر عن طريق إثبات السبب الأجنبي، فيثبت أن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي هو الذي كان وراء إفشاء السر المهني للزبناء.

وقد يكون من أثر القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، الإعفاء من تنفيذ الإلتزام بل وقف تنفيذ حتى يزول الحادث، فيبقى الإلتزام مرفوقا على أن يعود واجب التنفيذ بعد زوال الحادث[3].

---

[1]- نائلة حديدو:" المسؤولية التأديبية والمدنية للعدول في التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 181.

[2]- عبد القادر العرعاري:" مصادر الإلتزامات، الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية"، الطبعة الثالثة، توزيع دارالأمان، الرباط، سنة 2011، ص: 119.

[3]- عبد الرزاق السنهوري:" الوسيط في شرح القانون المدني الجديد" الجزء الأول، المجلد الثاني، مطبعة دار النهضة العربية القاهرة، 1964 ص: 880.

وطبقا لما ذكر أعلاه يمكن القول، أنه يقع على عاتق الموثق والعدل إثبات الواقعة المدعاة أنها قوة قاهرة بجميع وسائل الإثبات الممكنة، ويبقى بطبيعة الحال لقضاة الموضوع السلطة التقديرية للتعامل معها[1].

ويشكل خطأ الزبون المتضرر إلى جانب كل من القوة القاهرة والحادث الفجائي، سببا أجنبيا يعفي الموثق والعدل من مسؤوليتهما، ويعتبر هذا الأمر منطقيا، إذ أن الضرر الذي يتسبب فيه المتضرر لا يمكن تحميله لهما، إذا كان خطأ الزبون أو أحد من الغير هو السبب الوحيد لوقوع الضرر، وبالتالي تنتفي مسؤولية الموثق والعدل ولا يمكن مساءلتهم في هذا الإطار، لأنهم ليسوا ملزمين بضمان تقصير الأفراد في استعمال حقهم، والمتمثل في إطلاعهم على كافة المعلومات اللازمة لإبرام اتفاقية فاعلة[2]، وتبعا لذلك تنعدم مسؤولية الموثق والعدل لأن الضرر الذي لحق الزبون ناتجا عن الخطأ الشخصي لهذا الأخير.

وتجدر الإشارة، أنه في حالة مساهمة خطأ المدعي– المتضرر– والمدعى عليه– الموثق والعدل–، تتوزع المسؤولية بينهما، وهو ما يشكل إعفاء جزئيا للموثق والعدل.

وبالإضافة إلى ذلك، قد يكون إعفاء الموثق والعدل كليا، عندما يكون الضرر ناتجا عن خطأ الزبون نفسه، ومثال ذلك الحالة التي يقوم فيها الموثق بتنبيه الزبون إلى خطورة أداء الثمن كاملا، وذلك قبل التأكد من الوضعية القانونية للعقار، ورغم ذلك قام المشتري بتسليم الثمن إلى البائع وتوقيع العقد بدعوى أنه قام بالتحريات بنفسه، مما يتعين على الموثق والعدل لدفع مسؤوليتهما أن يدلي بأن بكل ما يفيد أن الزبون تلقى المعلومات والنصائح الضرورية التي تحيطه بالعملية التعاقدية، وأنه تم تحذيره بكل شيء بخصوص شروط العقد ونتائجه والأخطار المترتبة على الشروط المضمنة فيه، وبالتالي يقع على عاتقهم إثبات خطأ المتضرر، وأنهما قاما بالواجبات القانونية المفروضة عليهم، وفقا لما نص عليه القانون رقم 09–32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03–16 المتعلق بخطة العدالة، خاصة واجب إسداء النصح والإرشاد للزبون، وذلك لدرء المسؤولية عنهم.

[1]- محمد الكشبور:" حراسة الأشياء: طبيعتها وآثارها" ، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء، سنة 1990، ص: 44.
[2]- الحسني عبد المطلب: " المسؤولية المهنية للموثق العصري"، مرجع سابق ،ص: 53.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، يعتبر خطأ الغير بمثابة سبب من أسباب إعفاء الموثق والعدل من المسؤولية المدنية، متى توفرت فيه شروط القوة القاهرة المتمثلة أساسا في استحالة الدفع وعدم إمكانية التوقع ، ويقصد بالغير كل الأشخاص الأجانب عن العقد، فقاضي التوثيق الذي لا يرتبط مع العدلين بأي عقد، رغم أن تدخله ضروري ومهم في العملية التوثيقية، وذلك لإضفاء الصبغة الرسمية على العقود، وفقا لما نصت عليه المادة 35 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، وعليه ففي حالة رفض قاضي التوثيق الخطاب على الوثيقة العدلية أو تقاعس عن منح الإذن في إنجاز الشهادة – في الحالات التي يتطلب فيها الإذن- ،فإنه يجب على العدلين إثبات ذلك لدرء المسؤولية عنهما[1].

وبالتالي يمكن القول، أنه في حالة توفر شرط قيام المسؤولية المدنية للموثق والعدل، يمكن للمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من الفعل الضار الصادر عنهما، وذلك طبقا لقواعد المسؤولية المدنية الواردة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في الفقرة الثانية.

الفقرة الثانية : التعويض عن الضرر في دعوى مسؤولية الموثق والعدل المدنية:

إن قواعد التعويض في دعوى مسؤولية الموثق والعدل لا تختلف عن القواعد العامة في دعوى المسؤولية المدنية المكرسة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي (أولا)، كما أنه يمكن للمدعى عليه – الموثق والعدل- الرجوع على الأشخاص الأخرين المسؤولين معه بواسطة دعوى الرجوع (ثانيا).

[1]- نور الدين بزدي:" المسؤولية المدنية والتأديبية للعدول والموثقين على ضوء التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 66 بتصرف.

أولا : مدى استحقاق المتضرر للتعويض عن الأخطاء المهنية المرتكبة من طرف الموثق والعدل:

يتمثل الأثر الأساسي الناتج عن تحقق عناصر المسؤولية المدنية في حصول المتضرر على التعويض، فإذا توافرت شروط المسؤولية كما أسلفت الذكر، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، يترتب عن ذلك أن يلتزم المسؤول بتعويض المتضرر عن الضرر الذي أصابه.

ومن ثم، فإذا لم يقم المسؤول بدفع هذا التعويض رضاءا، فيمكن للزبون المتضرر – المدعي– رفع دعوى المسؤولية المدنية، للحصول على التعويض نتيجة الضرر الذي تسبب فيه المدعى عليه – الموثق والعدل–، وتبعا لذلك يحق للزبون المتضرر متابعة الموثق والعدل في حالة إخلالهم بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم عن طريق رفع دعوى المسؤولية، طبقا للقواعد العامة المكرسة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، وبالتالي جبر الضرر الذي أصابه من جراء ذلك.

وبالرجوع إلى الفقه الإسلامي، فقد جاء بمصطلح الضمان وليس بمصطلح المسؤولية، وجعل من الضرر مناط الضمان، وهذا استنادا لقوله صلى الله عليه وسلم: " لا ضرر ولاضرار"[1]، فقد نهى صلى الله عليه وسلم عن كل ضررا أو إضرار بالغير، حيث ينشأ الإخلال بهذا النهي المسؤولية التقصيرية، والتي عبر عنها الفقهاء المسلمون بضمان الفعل، أما ضمان العقد المقابل للمسؤولية العقدية، فقد ورد أصله العام في قوله عز وجل:" **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا يُتْلَى عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ إِنَّ اللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُيَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا يُتْلَى عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ إِنَّ اللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ**"[2].

وما تجدر الإشارة إليه في هذ الصدد، أن التعويض عن الضرر يختلف حسب طبيعة المسؤولية هل هي عقدية أم تقصيرية ؟.

---

[1]- مالك بن أنس الأصبحي الحميري:" الموطأ"، كتاب الأقضية، رقم الحديث 1440، طبعة دار الكتاب العربي، بيروت سنة 1988، ص: 32.

[2]- سورة المائدة: الأية 1.

فبالرجوع إلى الفصل 263 من قنون الإلتزامات والعقود المغربي ، نجد أن التعويض في إطار المسؤولية العقدية، يستحق إما بسبب عدم الوفاء بالإلتزام، وإما بسبب التأخر في الوفاء به، ولو لم يكن هناك أي سوء نية من جانب المدين، والتعويض في هذا الإطار يكون عينيا، ولا يتحول إلى نقدي إلا إذا تعذر الأول.

أما في إطار المسؤولية التقصيرية، فإن التعويض يمكن أن يكون بإزالة ما وقع بطريق الخطأ، وهنا يكون بطريقة التنفيذ العيني، وقد يكون التعويض عينيا أي بطريقة غير نقدية، إلا أنه في الغالب ما يكون التعويض نقديا[1].

ولقد جاءت المادة 98 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، تقضي بتعريف الضرر في الجرائم وأشباه الجرائم، هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا، والمصروفات الضرورية التي اضطر أوسيضطر لإنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي أضر به، وكذلك ما فاته من كسب، بالإضافة إلى أن الفقرة الثانية من نفس المادة، قد نصت على أنه يجب على المحكمة عند تقديرها للأضرار، أن تأخذ بعين الإعتبار جسامة الخطأ، وما إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور قد نجم نتيجة خطأ عادي أو نتيجة تدليس.

وتبعا لذلك، فإنه يمكن للمتضرر متى صدر عن الموثق والعدل، تدليس أو خطأ جسيم أثناء مزاولة عملهم التوثيقي، أن يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه حسب الكيفية المعمول بها في المجال التقصيري، إذ يكون في هذه الحالة أشمل من التعويض المقدر حسب الطريقة المعمول بها في الميدان العقدي، فالأول يشمل إلى جانب التعويض النقدي، الذي يقدر بقيمة الضرر الناشيء عن الخطأ سواء كان ماديا أو أدبيا، المصاريف التي تحملها المدعى والرسوم القضائية وأتعاب المحامي، بينما الثاني لا يتضمن إلا الخسارة الحقيقية اللاحقة بالمتضرر من جراء الخطأ وما فاته من كسب[2].

[1]- الطاهر كركري:" المسؤولية المدنية، التقصيرية والعقدية" مطبعة أنفوبرانت، ص: 53-54.
[2]- محمد الكامل:" المسؤولية المدنية للموثقين في التقنين المغربي"،مرجع سابق ، ص:201.

وبناء على ما سبق ذكره، فإذا وقع عمل غير مشروع تسبب في إلحاق ضرر بالزبون، كان لهذا الأخير الحق في الحصول على التعويض عما أصابه من ضرر، وباعتبار أن الموثق والعدل مسؤولان عن الإخلال بالإلتزامات القانونية اتجاه أحد أطراف العلاقة التعاقدية، فإن الجزاء الذي يترتب عليه هو التعويض الذي يجب منحه للمتضرر، ويخضع تقدير هذا التعويض للقواعد العامة الواجبة التطبيق في قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن الحق في التعويض ينشأ من وقت وقوع الضرر، وهذا هو الرأي الغالب رغم وجود عدة اتجاهات، بين من يعتبر أن الحق في التعويض ينشأ من تاريخ المطالبة القضائية، وبين من يعتبر أن الحق في التعويض ينشأ من وقت صدور الحكم، إلا أن الرأي الغالب اعتبر أن العمل غير المشروع هو مصدر الحق في التعويض، فإن تحقق الضرر من وقت صدور هذا العمل وجب الحق في التعويض، أما إذا حصل الضرر بعد مضي زمن على اقتراف العمل الخاطىء، فإن الحق لا يوجد إلا من وقت تحقق الضرر، لأن هذا الوقت هو الذي تكتمل فيه أركان المسؤولية، ويتعين تقدير التعويض يوم صدور الحكم، ذلك أن النتائج التي تترتب عن العمل غير المشروع قد تشتد أو تخف تبعا للظروف، ويتعين على الموثق والعدل دفع التعويضات المحكوم بها دون تأخير[1].

ومن ثم يمكن القول، بأن التعويض عن الضرر يكون مستحقا، عند تأخر الموثق والعدل في تنفيذ بعض الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، والتي أوجبها القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، فمثلا ففي حالة التزام العدل القيام بإجراءات التسجيل والتمبر، وتأخر عن القيام بذلك الإجراء داخل الأجل المحدد قانونا، فإنه يتحمل تبعا لذلك جميع الغرامات والذعائر عن ذلك التأخير، حيث أن العدل يحل محل الزبون، فالمشرع المغربي ألزم الموثق والعدل بتسجيل العقود التوثيقية التي يقومون بتحريرها، وأن يؤدوا رسوم التسجيل والتمبر داخل الأجل القانوني 30 يوما من تاريخ إنشاء العقد، تحت طائلة توقيع غرامات على كل تأخير عن التسجيل، وبالتالي ففي حالة عدم الأداء في الوقت المحدد ينتج عنه ذعيرتي التأخير والأداء، وبالتالي يمكن للزبون المتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي نجم عن هذا التأخير.

[1]- ادريس العلوي العبدلاوي:" شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزام"، مرجع سابق، ص: 192.

وبناء عليه، فإن التعويض العيني هو الذي يحكم به القاضي في الحالة التي يمكن فيها إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل حدوث الضرر، إلا أن التعويض بمقابل أو التعويض النقدي، وهو الذي يقوم على منح المتضرر عوضا عن الضرر الذي ناله قصد التخفيف من وقع الضرر عليه[1]، وهو الذي يقع المطالبة به في أغلب الأحوال، وفي كلتا الحالتين للمحكمة السلطة التقديرية في تقدير التعويض.

وهكذا يمكن القول، بأن تقدير التعويض يقدر الضرر على اعتبار أنه يسعى إلى جبر وإصلاح ما تم إفساده، بحيث يمكن لكل زبون متضرر من أعمال الموثق والعدل أو أخطائهم المهنية التي يرتكبونها في حقه، وأن يطالب سواء في إطار المسؤولية التقصيرية أو العقدية، بتعويض يتناسب مع الضرر الذي أصابه من جراء الفعل الضار، وذلك وفقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية المكرسة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

كما يتعين على الموثق دفع مبلغ التعويض كاملا، غير أنه في حالة إعساره فإن صندوق الضمان، إما أن يساهم أو يتحمل المبلغ كاملا، خصوصا في حالة عدم كفاية المبلغ المؤدى من قبل شركة التأمين للتعويض عن الضرر أو عند انعدام التأمين، وهذا ما نصت عليه المادة 94 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، كما أنه تقام الدعاوى الموجهة ضد صندوق ضمان الموثقين في شخص رئيس مجلسه الإداري، ولا تؤدى التعويضات المقررة من طرف المحكمة إلا في حدود المبالغ المتوفرة لدى صندوق ضمان الموثقين، على أن تواصل الإجراءات لإستخلاص ما تبقى، وهذا ما نصت عليه المادة 96 من القانون المنظم للمهنة.

ثانيا : إمكانية الرجوع عن التعويض في دعوى المسؤولية المدنية للموثق والعدل:

تقوم المسؤولية المدنية للموثق والعدل، كلما أخلا بالتزاماتهم المهنية الملقاة على عاتقهم، المنصوص عليها في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، مما يترتب عن ذلك إلحاق ضرر بأحد أطراف العلاقة التعاقدية، بحيث ينبغي أن تكون العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر علاقة مباشرة حتى تتقرر مسؤولية الموثق والعدل

[1]- ادريس العلوي العبدلاوي: "شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزام"، مرجع سابق: ص: 193.

المدنية، أي أن يكون الضرر اللاحق بالزبون مرتبط بشكل مباشر بكل إخلال صادر عنهما، والمهم هو اعتماد السبب المباشر للضرر.

وبناء على ما سبق ذكره، فإذا توافرت شروط المسؤولية المدنية، ألا وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، يمكن للمدعي – المتضرر– المطالبة بالتعويض لجبر الضرر الذي لحقه من جراء ذلك، كما يمكن للمدعى عليه – الموثق والعدل–، الرجوع على الأشخاص الآخرين باعتبارهم مسؤولين معهم، بواسطة دعوى الرجوع، وذلك طبقا لقواعد المسؤولية المدنية المنصوص عليها في قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

وعليه، يمكن التساؤل حول ما هو أساس دعوى الرجوع التي يمكن للموثق والعدل اتباعها في هذه الحالة؟

فبالرجوع إلى الفصل 99 و 100 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، نجد أنه في حالة ما إذا وقع الضرر من أشخاص متعددين عملوا متواطئين، كان كل منهم مسؤولا بالتضامن عن النتائج، حيث تثبت المسؤولية التضامنية في حالة تعدد المسؤولين عن الضرر، وتعذر تحديد فاعله الأصلي من بينهم، أو تعذر تحديد النسبة التي ساهموا بها في الضرر.

وعليه يمكن القول، أنه بإمكان الموثق والعدل في حالة دفعهم للتعويضات المحكوم بها للمدعي– المتضرر – ، أن يطالبوا غيرهم من المسؤولين بإرجاع ما دفعوا عنهم، على وجه التضامن الذي يكون قائما بين كل من الموثق والعدل، وبالباقي من التابعين لديهم خصوصا المتمرنين والمستخدمين وكتاب وغيرهم، إذا كان المتضرر قد أقام الدعوى أمام المحكمة المدنية أو أمام المحكمة الجنائية، وذلك لكي يتسنى لهذه الأخيرة أن تبت دفعة واحدة وبمقتضى حكم واحد في حقهم جميعا، كمسؤولين مسؤولية مشتركة عن الضرر المطلوب إصلاحه بأداء التعويض، ومن جهة أخرى يحق لكل واحد أدى جميع التعويض للمتضرر على أن يطالب غيره من المسؤولين بإرجاع ما دفعه عنهم[1].

[1]- محمد الكامل:" المسؤولية المدنية للموثقين في التقنين المغربي"، مرجع سابق، ص: 202.

وبالتالي، فإن أساس هذا الرجوع يجد سنده في الفصل 178 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه:

" العلاقات بين المدينين المتضامنين تنظم بمقتضى أحكام الوكالة والكفالة".

كما أنه من خلال المقتضيات المنصوص عليها في الفصل 914 ومقتضيات الفصل 1147 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، يمكن القول بأن الموثق والعدل وفي إطار دعوى الرجوع لهم الحق في اختيار إما دعوى شخصية أو دعوى حلول، وأساس هذا الاختيار يقوم على ضمان أكبر قدر ممكن من المصالح والحقوق[1].

كما تجدر الإشارة إلى أن الموثق والعدل، أو المدعى بصفة عامة في دعوى الرجوع، يستطيع أن يستند إلى إحدى الدعويين في المرحلة الإبتدائية ثم ينتقل إلى الثانية في مرحلة الإستئناف، وذلك استنادا على المقتضيات الواردة في الفقرة الثالثة من الفصل 143 من قانون المسطرة المدنية والتي جاء فيها :

" لا يعد طلبا جديدا الطلب المترتب مباشرة عن الطلب الأصلي والذي يرمي إلى نفس الغايات رغم أنه أسس على أسباب أو علل مختلفة".

[1]- يوسف أقصبي:" المسؤولية القانونية للموثق"، مرجع سابق، ص: 163.

الفرع الثاني : المسؤولية التأديبية والجنائية للموثق والعدل عن الأخطاء المهنية المرتكبة أثناء ممارسة العمل التوثيقي:

يمارس الموثق والعدل مهامهم التوثيقية وفقا للضوابط والأحكام المنصوص عليها في القوانين المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، مما يتوجب عليهم احترامها وتطبيقها التطبيق السليم، ومراعاة ما جاءت به النصوص القانونية، تفاديا لأي مخالفات أو أخطاء مهنية قد يترتب عليها مسؤوليتهم التأديبية والجنائية.

ومن ثم، فكل مخالفة للنصوص القانونية والتنظيمية وكذا قواعد المهنة، يمكن أن تثار مسؤولية الموثق والعدل التأديبية، وفقا لما نص عليه القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، بالإضافة إلى أنه يمكن أن يثير مسؤولية الموثق والعدل الجنائية، بحيث يجدون أنفسهم عرضة للمساءلة الجنائية، وبالتالي خضوعهم للعقوبات المقررة في مجموعة القانون الجنائي المغربي.

وعلى هذا الأساس يمكن طرح التساؤلات الآتية:

- ما هي المسطرة القانونية المتبعة لتحريك المتابعة التأديبية ضد الموثق والعدل؟
- ما هي العقوبات التأديبية الواجبة التطبيق في حق الموثق والعدل في حالة الإخلال بالضوابط المرتبطة بممارسة مهنة التوثيق وخطة العدالة؟.
- هل هناك تعريف دقيق وموحد للمسؤولية الجنائية؟
- وما هي الأركان التي تقوم عليها المسؤولية الجنائية للموثق والعدل؟

وعليه، فكل هذه التساؤلات وغيرها سأحاول الإجابة عليها، بحيث سوف أتطرق إلى الأحكام العامة لمسؤولية الموثق والعدل التأديبية (المبحث الأول)، على أن أخصص (المبحث الثاني)، للحديث عن المسؤولية الجنائية للموثق والعدل في إطار القوانين المنظمة للمهنة والقانون الجنائي المغربي.

المبحث الأول: الأحكام العامة لمسؤولية الموثق والعدل التأديبية:

يعتبر إخلالا بالواجب المهني بالنسبة للموثق والعدل، عدم احترامهم للإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، وكذا المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، بالإضافة إلى الضوابط والأحكام المرتبطة بها، مما يجعلهم عرضة للمساءلة التأديبية نتيجة عدم قيامهم بتلك الواجبات المفروضة عليهم قانونا (المطلب الأول) ، ومن ثم قد يتعرضون للمتابعة التأديبية المقررة في القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مسؤولية الموثق والعدل التأديبية نتيجة الإخلال بالضوابط المرتبطة بممارسة مهنة التوثيق وخطة العدالة:

لقد ألزم المشرع المغربي الموثق التقيد بالضوابط المرتبطة بممارسة مهنة التوثيق (الفقرة الأولى)، كما أشار إلى مسؤولية العدل التأديبية عن الأخطاء المهنية التي يرتكبها أثناء مزاولة عمله التوثيقي، كالإخلال بالضوابط المتعلقة بخطة العدالة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : مسؤولية الموثق عن الإخلال بالضوابط المنظمة لمهنة التوثيق:

سأحاول التطرق في هذه الفقرة إلى إخلال الموثق بأخلاقيات المهنة المنصوص عليها في مقتضيات القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق (أولا)، ثم أنتقل بعد ذلك إلى الحديث عن إخلال الموثق بالضوابط المتعلقة بنصح الزبون وإرشاده (ثانيا).

أولا: إخلال الموثق بأخلاقيات المهنة المنصوص عليها في القانون المنظم لمهنة التوثيق:

تقوم مسؤولية الموثق التأديبية كلما أخل بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، وارتكب فعل ضار يسيء إلى شرف المهنة وأخلاقياتها، وكذا تقاليدها وأعرافها، أو خالف الأحكام والضوابط المنظمة لمهنة التوثيق.

وبالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لهنة التوثيق، نجد أن المادة 73 منه تنص على أن :" يمكن إصدار عقوبات تأديبية ضد كل موثق خالف النصوص القانونية المنظمة للمهنة، أو أخل بواجباته المهنية، أو ارتكب أعمالا تمس بشرف المهنة أو الاستقامة أو التجرد أو الأخلاق الحميدة أو أعراف وتقاليد المهنة.لا تحول المتابعات التأديبية دون تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة أو المتضررين زجرا للأفعال التي تكون جنحا أو جنايات".

كما أن المادة 2 من نفس القانون، قد نصت على أن :" يتقيد الموثق في سلوكه المهني بمبادىء الأمانة والنزاهة والتجرد والشرف وما تقتضيه الأخلاق الحميد وأعراف وتقاليد المهنة".

فمن خلال المادتين أعلاه، يتبين لنا أن المشرع المغربي قد ألزم الموثق أثناء مزاولة مهامه التوثيقية التقيد والتحلي بخصال المروءة والنزاهة والشرف وأعراف المهنة وتقاليدها، فكل إخلال بالواجبات المهنية المفروضة عليهم، بمقتضى النصوص القانونية المنظمة لمهنة التوثيق، تعرضه للمتابعة التأديبية.

وبناء عليه، فمسؤولية الموثق التأديبية تتلخص في الإجراءات المترتبة من الإخلال بواجب مهني أو أكثر، والتي تنتهي بثبوت خطأ المخالف وتوقيع جزاء تأديبي عليه من قبل السلطة التأديبية المختصة[1].

[1]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي"، مرجع سابق، ص: 202.

والمخالفة التأديبية، لا يمكن تصورها إلا إذا كان الشخص منتميا لهيئة مهنية أو طائفة معنية كالموظفين العموميين، ووقع إخلاله بالواجبات التي تفرضها قوانين الوظيفة أو المهنة كالموثقين أو العدول أو المحامين أو الأطباء أو غيرهم[1]، فالمخالفة التأديبية قد تكون قائمة حتى ولم يتصف الفعل بالصفة الزجرية أو صدر حكم بحفظ الشكاية من النيابة العامة أو صدر قرار بعدم المتابعة أو حكم بالبراءة، فالمخالفة التأديبية مستقلة تماما عن الوقائع الإجرامية أو الأخطاء المدنية[2].

ومن ثم ، فإذا كان معيار الكفاءة الفنية والثقافة القانونية وتقنية تحرير العقود من الضوابط الهامة لمهن التوثيق، فإن أدبيات وأخلاقيات المهنة تأتي في صدارة الضوابط، وتشكل دعامة أساسية للمهنة، فهي من ثوابتها ومقوماتها، وهي النقطة المركزية تدور معها المهنة وجودا وعدما، منها تستمد قوتها وإشعاعها، ويشكل التمسك بها سبيلا لإشاعة الثقة بين الموثق وزبونه، وبينه وبين شركائه الذين يشاركونه في عملية التوثيق، وعلى النقيض فإن اضمحلال هذه الأخلاقيات واندثارها وزوالها بين عموم الموثقين، ينعكس سلبا على المهنة فتفقد رونقها[3].

وعليه، فإن مسؤولية الموثق التأديبية تثبت في حالة ما إذا ارتكب أي خرق للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، بالإضافة إلى ارتكابه لمخالفات تمس أخلاقيات المهنة، وتخص المروءة والشرف الواجب توفرها في الموثق.

وتبعا لذلك، فإن المشرع المغربي قد ألزم بتلقي العقود التوثيقية وتوقيع الأطراف المتعاقدة داخل مكتبه، إلا أنه استثناء يمكنه تلقي تلك العقود خارج مكتبه، بعد الحصول على إذن من رئيس المجلس الجهوي للموثقين وإخبار الوكيل العام للملك لدى المحكمة الإبتدائية المعين بدائرتها، وبالتالي فإذا خالف الموثق المقتضيات الواردة في المادة 12 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق[4]، بحيث لم يحترم اختصاصه المكاني المحدد له وتلقى اتفاقات وتوقيعات الأطراف خارج مكتبه، فإن العقد الذي تلقاه سيكون باطلا كعقد رسمي ولا تبقى له إلا قيمة العرفي

---

[1]- نائلة حديدو:" المسؤولية التأديبية والمدنية للعدول في التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 92-93.

[2] Mohamed Faycal EL AOufir : « La fonction Nationale » Imprémerie benisnassen ; Edition 2008 ; P 138.

[3]- عبد الله درميش:" أخلاقيات مهنة التوثيق وسلطة التنظيم"،مرجع سابق، ص: 18.

[4]- المادة 12 تنص على أن:" يمارس الموثق مهامه بمجموع التراب الوطني، غير أنه يمنع عليه تلقي العقود وتوقيع الأطراف خارج مقر مكتبه، يمكن للموثق لأسباب استثنائية تلقي تصريحات أطراف العقد والتوقيع على العقود خارج مكتبه وذلك بإذن رئيس المجلس الجهوي وإخبار الوكيل العام للملك لدى المحكمة المعين بدائرتها".

إذا تضمن توقيعات جميع الأطراف[1]، وفي هذه الحالة يمكن للطرف المتضرر أن يطالب الموثق بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء ذلك، كما قد يتابع تأديبيا وزجريا إذا ثبتت مسؤوليته في هذا الشأن[2].

وبالتالي، فإنه يتعين على الموثق أثناء مزاولة عمله التوثيقي احترام اختصاصه المكاني، والذي يعتبر من بين الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه بحيث يتوجب عليه القيام بها، فكل عقد تم تلقيه دون احترام المقتضيات القانونية الواردة في المادة 12 تجعله باطلا، ويكون الموثق عرضة للمتابعة التأديبية والزجرية.

وعلاوة على كل ما سبق ذكره، فإن المشرع المغربي من خلال النصوص القانونية المنظمة لمهنة التوثيق، قد اشترط في المترشح الراغب في ولوج مهنة التوثيق، أن يكون متمتعا بحقوقه الوطنية، وذا مروءة وسلوك حسن[3]، والهدف من وراء ذلك هو الحيلولة دون تسريب عناصر تنعدم فيها الثقة والأمانة، وتعرض حقوق الأشخاص للضياع، وتمس بالسمعة التي تتمتع بها المهنة على الصعيد الإجتماعي، فإن هذه الأخيرة تشكل وسيلة لإطمئنان المتعاقدين على صحة عقودهم التوثيقية، وسيؤمنون على أموالهم وممتلكاتهم، مما سينعكس إيجابا على الإقتصاد الوطني برمته، وفي حالة العكس فإن الثقة ستفقد في مؤسسة التوثيق، وسيكون ذلك مدعاة لضياع الحقوق، وبالتالي الإضرار بمصالح المتعاقدين، بل قد يتعدى ذلك إلى الإضرار والتأثير على التنمية الإقتصادية ببلادنا.

كما أنه من خلال المادة 26 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن المشرع يحمل الموثق المسؤولية عن الأضرار المترتبة عن أخطائه المهنية، وكذا الأخطاء المهنية للمتمرنين لديه وأجرائه، وفي هذا الإطار فإن الموثق يكون ملزما بالتأمين على هذه المسؤولية، ويعمل على إبرام عقد التأمين قبل الشروع في مزاولة مهامه التوثيقية، ويلزم بالإدلاء كل سنة بما

---

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص:48.

[2]-المادة 49 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق تنص على أن : " يكون باطلا كل عقد تم تلقيه وفقا للشكل الرسمي، وأنجز خلافا لأحكام المواد 30و31و32و37و39و40 من هذا القانون إذا كان غير مذيل بتوقيع كافة الأطراف، وإذا كان يحمل توقيع كل الأطراف تكون له فقط قيمة العقد العرفي مع الحق في مطالبة الموثق التعويض في الحالتين وإمكانية تطبيق العقوبات التأديبية والزجرية في حقه.
تسري نفس المقتضيات إذا تلقى موثق عقدا خارج مكتبه خلافا لمقتضيات المادة 12 أعلاه أو إذا تلقاه موثق موقف أو معزول، تصرح المحكمة بالبطلان بناء على طلب كل من له مصلحة أو النيابة العامة، يمكن إثارة بطلان العقود التي لم تراع فيها أحكام المادتين 38و 46 من هذا القانون قبل أي دفاع في جوهر القضية من طرف أي معني، مع الحق في التعويض وإمكانية تطبيق العقوبات التاديبية والزجرية على الموثق".

[3]- الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق.

يدل على استمرار عقد التأمين تحت طائلة المتابعة التأديبية، بحيث يكون عرضة لتحمل نتيجة أخطائه المهنية.

وفي نفس الإتجاه، تعتبر ممارسة الموثق لمهنة التوثيق في حالة التنافي مخالفة تستوجب المتابعة التأديبية، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 4 و 5 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، مما يتوجب عليه عدم الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، وذلك حتى لا يقع في خطأ يعرضه للمتابعة التأديبية، حيث نجد أن المشرع المغربي من خلال بعض المقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون المنظم للمهنة، قد فرض عقوبات تأديبية على كل موثق ارتكب خطأ مهني أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، وهذا سأحاول التطرق إليه في المطلب الثاني.

ثانيا: إخلال الموثق بالضوابط المتعلقة بنصح الزبون وإرشاده:

يعتبر الإخلال بالضوابط المهنية، إخلالا بالواجبات المفروضة على الموثق الممارس لمهنة التوثيق، حيث أوجب عليه المشرع المغربي التقيد بها أثناء مزاولة عمله التوثيقي تحت طائلة قيام المسؤولية التأديبية.

ومن ثم، فالموثق ملزم قبل تحرير أي عقد أو اتفاق، بأن يقدم للزبون كافة النصائح الضرورية والإرشادات التي تخص التصرف المراد إبرامه، ويقوم بالتحريات اللازمة، للوقوف على الوضعية القانونية للعقار، إذا كان الأمر يتعلق بمعاملة عقارية.

وبعد تحرير الإتفاق والتوقيع عليه من قبل الأطراف المتعاقدة، على الموثق أن يوقع العقد لكي يكتسب الصبغة الرسمية وأن يقوم بكافة الإجراءات الشكلية المطلوبة، كما عليه المحافظة على أصول المحررات التي تمت بواسطته، وبكتمان الأسرار المهنية التي تصل إلى علمه أثناء مزاولة مهامه التوثيقية.

وبالرجوع إلى ظهير 4 ماي 1925، نجد أن الفقرة الثانية من الفصل الأول قد نصت على أن :" يجب على الموثقين أن ينصحوا المتعاقدين وأن يكشفوا لهم ما يتعلق بموضوع العقد وأن يعرضوا الرسوم على التسجيل مالم يصدر إعفاؤهم صراحة من ذوي المصلحة"، وفي هذا الصدد نجد أن المادة 37 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق، قد نصت على نفس

المقتضى، حيث ألزمت الموثق بضرروة تقديم النصح للأطراف المتعاقدة دون إلزام هؤولاء بطلب النصح، وتزويد الأطراف بالمعلومات الكافية التي تجعل العقد صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية والتي جاء فيها:" يتحقق الموثق تحت مسؤوليته من هوية الأطراف وصفتهم وأهليتهم للتصرف ومطابقة الوثائق المدلى بها إليه للقانون. يجب على الموثق إسداء النصح للأطراف، كما يجب عليه أن يبين لهم ما يعلمه بخصوص موضوع عقودهم، وأن يوضح لهم الأبعاد والآثار التي قد تترتب عن العقود التي يتلقاها".

وتبعا لذلك، فكلما أخل الموثق بهذا الواجب المهني الملقى على عاتقه، أدى ذلك إلى إلحاق ضررا بالزبون ، فإنه يكون عرضة للمساءلة التأديبية نتيجة الإخلال بهذا الإلتزام، المتمثل في عدم تقديم النصائح اللازمة للمتعاقدين.

وتجدر الإشارة، إلى أن هذا الإلتزام ليس له أساس قانوني في التشريع الفرنسي، الذي اعتبره مجرد التزام أخلاقي من خلال مقتضيات قانون فانتوز للسنة الحادية عشر، فنتج عن ذلك اختلاف الفقهاء الفرنسيين حول الطبيعة القانونية لهذا الإلتزام، فهناك اتجاه اعتبر أن هذا الإلتزام يجد أساسه في العقد الضمني المبرم بين الزبون والموثق، والذي يلتزم بمقتضاه هذا الأخير بأن يقدم النصح لزبونه مقابل الأتعاب التي يتلقاها الموثق بمناسبة المهام التي يسديها للزبون، وذهب اتجاه آخر من الفقه إلى اعتباره التزاما أخلاقيا تفرضه قواعد وضوابط المهنة[1].

وقد أكد القضاء المغربي بجميع درجاته، على ضرورة قيام الموثق بإطلاع الأطراف على كل ما يعلمه بخصوص موضوع عقدهم، وأن يوضح لهم الأبعاد والآثار التي قد تترتب عن تعاقدهم من الناحية القانونية والجبائية، وذلك من خلال العديد من القرارات والأحكام وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة الإستئناف بفاس[2] ما يلي : " ... وحيث أن ما أثارته المتسأنفة من عدم ارتكابها لأي فعل يستوجب عزلها هو ادعاء لا يستند على أساس ويفنده ما صرحت به شخصيا في جلسات البحث سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الدرجة الثانية وبيان ذلك أن الذين كانوا يشتغلون بمكتبها هم من كانوا يتوصلون بمبالغ التسجيل والتقييد أثناء غيبتها ويقومون بحفظ الملفات دون علمها وأضافت أن المسمى.. كان يتدرب بمكتبها ووقع

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص:50.

[2]- قرار صادر عن محكمة الإستئناف بفاس، عدد 2007/901 بتاريخ 2007/05/30، ملف جنائي رقم 2007/901، غير منشور.

على العقد بغيبتها عن المكتب بسبب مرض زوجها، وحيث أن ما صرحت به شخصيا أعلاه لا يضفي الصبغة الشرعية على تغيبها المبرر ولا يحول دون تحميلها مسؤولية التلاعب بمصالح الزبناء ومصالح إدارة التسجيل وأن أداءها لهذه الأخيرة ما كان بذمتها وقدره (440.163.51 درهما)، بعد ما تم اكتشافه من طرف لجنة التفتيش، وهو ما يفيد ويؤكد أن الموثقة المذكورة كانت لا تؤدي رسوم التسجيل عن العقود المحررة من طرفها داخل الآجال القانونية، وهو ما يشكل مخالفة لمقتضيات الفصل 13 من ظهير 4 ماي 1925، الذي يلزم الموثق بأداء رسوم التسجيل المترتبة عن العقود المحررة خلال خمسة عشر يوما الموالية لتاريخ تلك الرسوم، وإلا اعتبر مختلسا لأموال الدولة، كما تبث لهذه المحكمة من جهة أخرى وبإقرار الموثقة المذكورة أنها كانت تتغيب عن مكتبها بعلة مرض زوجها دون أن تتقيد بما يوجبه الفصل 19 وكذا البند 17 من الفصل 30 من نفس الظهير من ضرورة الحصول على ترخيص خاص الشيء الذي يفهم منه عدم اكتراث الموثقة بأهمية المسؤولية الملقاة على عاتقها، وبعدم الاهتمام بمصالح زبنائها الذي وضعوا ثقتهم فيها".

والرأي فيما أعتقد، فإن هذا القرار الذي بين أيدنا قد وافق الصواب، حينما قام بمتابعة الموثقة عن الأخطاء المهنية التي ارتكبتها أثناء مزاولة مهمامها التوثيقية، نتيجة لعدم التزامها القيام بواجبات التسجيل لدى مصلحة التسجيل والتمبر، وكذا تقييد العقود التوثيقية بسجلات المحافظة العقارية، هذا الأمر يشكل إخلالا بالثقة التي وضعها فيها الزبناء، مما يتعين معه مؤاخذتها من أجل تلك المخالفات، تحت طائلة قيام المسؤولية التأديبية، نتيجة عدم احترامها للإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقها.

وفي نفس الإتجاه، ذهبت غرفة الجنايات الإستئنافية بمحكمة الإستئناف بوجدة بمؤاخذة الموثق لواجبه في تقديم النصح للمتعاقدين وإرشادهم والذي جاء يه:" ... اعتراف الظنين بالعلم بالتقييدات وعدم إشعار المتعاقد بها لا يوصف تبعا لما ذكر أعلاه بجناية المادة 353 من القانون الجنائي – نظرا لإقتناع المحكمة بحسن نيته– بل بخرق ظهير 4 ماي 1925 بشأن التوثيق العصري ولا سيما واجب تبصرة المتعاقد والإخلال به يؤدي إلى المساءلة التأديبية لا الجنائية، والتي يترتب عنها التزام الموثق بالتعويض المترتب عن الضرر اللاحق بالمتعاقد"[1].

[1]- قرار غرفة الجنايات الإستئنافية بمحكمة الإستئناف بوجدة، رقم 263 صادر بتاريخ 2014/5/13، في الملف الجنائي عدد 2012/158، غير منشور.

يستنتج من هذه القرارات الواردة أعلاه، أن الموثق ملزم بالتأكد من الوضعية القانونية للعقار المحفظ المراد تفويته، من حيث سلامته من الرهون والتكاليف، والتيقن من أنه غير مثقل بالتحملات الأخرى، وعليه فإذا تبين للموثق أن وضعية العقار غير سليمة، يتوجب عليه أن يطلع المشتري بذلك، وأن يبين له الأبعاد والآثار التي قد تترتب عن شراء ذلك العقار.

ومن ثم، فإذا علم الموثق بوجود الرهن أو حجز عقاري أو شرط منع التفويت، ولكن لم يقم بواجب النصح والإرشاد للزبون، يعتبر في هذه الحالة أنه ارتكب مخالفة مهنية تتمثل في الإخلال بواجب النصح للمتعاقدين، مما يجعله عرضة للمساءلة التأديبية وفقا لما نص عليه القانون رقم09–32 المنظم لمهنة التوثيق.

كما تجدر الإشارة في الأخير، إلى أن بعض الموثقين يحاولون التنصل من واجب إسداء النصح، وذلك بتضمين عقودهم ببنود تعفيهم من المسؤولية، غير مدركين أن مصيرها البطلان لأنها تخالف قاعدة آمرة[1]، كما تخالف بالتالي مقتضيات الفقرة السابعة من المادة 34 من القانون رقم 09–32، والتي تمنع على الموثق أن يضمن العقد الذي يحرره مقتضيات لصالحه، وهذا البند الذي يعفيه من واجبه يدخل تحت طائلة هذه المادة ويعتبر باطلا.

ونتمنى أن يحذو القضاء المغربي حذو القضاء الفرنسي، وأن لا يعتد بهذه البنود حتى لا يصبح عمل الموثق عملا آليا، ينحصر في تلقي الإتفاقات وإضفاء الصفة الرسمية عليها، مما يتعارض مع أهداف التوثيق، والدور الذي ينبغي أن يقوم به الموثق في المجتمع والمتمثل في تحقيق الأمن التعاقدي[2].

[1]- الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون رقم 09-32 المتعلق بالتوثيق تنص:" يجب على الموثق إسداء النصح للأطراف، كما يجب عليه أن يبين لهم ما يعلمه بخصوص موضوع عقودهم،وأن يوضح لهم الأبعاد والآثار التي قد تترتب عن العقود التي يتلقاها".

[2]- محمد الربيعي:"الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم،دراسة في ضوء مسستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، م.س، ص:55.

الفقرة الثانية : مسؤولية العدل التأديبية عن الإخلال بالضوابط المتعلقة بخطة العدالة:

تقوم مسؤولية العدل التأديبية نتيجة الإخلال بالضوابط المتعلقة بتلقي الشهادة العدلية وتحريرها (أولا)، بالإضافة إلى إخلاله بالضوابط المتعلقة بنصح الزبون وإرشاده وفقا لما جاء في القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة (ثانيا).

أولا: إخلال العدل بالضوابط المتعلقة بتلقي الشهادة العدلية وتحريرها:

إن دراسة المسؤولية التأديبية للعدل، تكتسي أهمية بالغة داخل المنظومة القانونية والقضائية، نظرا للدور الكبير الذي تؤديه خطة العدالة، والذي يتجلى في استقرار المعاملات وتحقيق الأمن التعاقدي ببلادنا، والمساهمة في تنمية الإستثمارات الوطنية والأجنبية، وبالنظر إلى هذه الأهمية التي يكتسيها التوثيق العدلي، فقد ألزمه المشرع المغربي بالتقيد واحترام الضوابط المتعلقة بتلقي الشهادات وتحريرها، تحت طائلة قيام المسؤولية التأديبية في حالة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه.

وعليه، يمكن تعريف المسؤولية التأديبية، بأنها الإجراءات المترتبة عن الإخلال بالواجب المهني أو أكثر، والتي تنتهي بثبوت خطأ المخالف وتوقيع الجزاء التأديبي عليه من قبل السلطة التأديبية المختصة، أو بمعنى آخر كل إخلال بواجبات ومقتضيات الوظيفة سواء كان إيجابيا أو سلبيا، وسواء ثم النص عليها قانونا أو كانت بمناسبة أدائه مهامه[1].

وبالرجوع إلى القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجده قد تعرض لمسؤولية العدل التأديبية، حيث خصص القسم الثالث للتأديب ومسطرته التي يتعين سلوكها في حالة إخلال العدل، وكذلك العدل المتمرن بالواجبات المهنية المفروضة عليهم طبقا للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون المنظم للمهنة، بحيث يعتبر إخلالا بالواجب المهني عدم التقيد بالقواعد التي قررها المشرع لممارسة مهنة التوثيق العدلي.

[1]- محمد الأعرج:" القانون الإدري المغربي"، الجزء الثاني، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد61، طبعة 2009، ص: 137.

وتبعا لذلك، يعتبر العدل ملزما قانونا بتلقي شهادات الأطراف وتحريرها، ما لم تكن مخالفة للنظام العام وحسن الآداب[1].

فالشهادة العدلية قبل أن تصبح حجة ثابتة ووثيقة تامة، تمر في إطار إقامتها وإنجازها بمراحل متعددة يرتبط بعضها ببعض، وينبني آخرها على أولها، وتسبق في بعضها أو جلها بإجراءات وترتيبات لا يمكن الإستغناء عنها، كما أن الحاجة قد تدعو إلى نسخها، وتعتبر مرحلتا التلقي والأداء من أهم هذه المراحل[2].

ومن ثم، تعتبر مرحلة التلقي من أهم المراحل التي تمر بها عملية إنشاء الشهادة وإقامتها، ولا يتصور وجود لشهادة بدونه فهو شرط أساسي فيها، والتلقي في عرف المهتمين اليوم يطلق ويراد به خصوصا واقعة سماع الشهادة، أو الإيجاب والقبول وما تعلق بهما من المتعاقدين، فتلقي الشهادة وإن كان في عمقه وأصله لا يبتعد عن تحمل الشهادة، إلا أنه يختلف معه من حيث الحال والمآل من عدة أوجه[3].

وبالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإنه لا يجوز للعدل أن يمارس أي عمل يستهدف من وراءه إغراء أو جلب الزبناء، أو يقوم بأي إشهار كيفما كانت وسيلته[4]، مع مراعاة مقتضيات المادة 16 من القانون رقم 03–16 المتعلق بخطة العدالة.

وبناء عليه، فإذا كان المشرع قد جعل الأصل في تلقي الشهادة هو التلقي الثنائي في وقت واحد لما فيه من ضمانات، فقد أجاز للعدل بصفة استثنائية أن يتلقى على انفراد في أوقات متفاوتة مع إحاطة هذه الحالة ببعض الإجراءات.

والملاحظ، أن المشرع المغربي بإحاطته الإستثناء بجملة من الإجراءات، فقد أراد بذلك الحفاظ على الحكمة من اشتراط التوثيق بواسطة عدلين في آن واحد، وجعل العدول لا يلجأون إلى هذا الإستثناء إلا عند الضرورة[1].

---

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 111.

[2]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، طبع ونشر وتوزيع مكتبة دار السلام، الرباط، الجزء الأول، 2009، ص: 327.

[3]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق، ص: 329.

[4]- المادة 24 و 25 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

وصفوة القول، فإنه في حالة إخلال العدل بقواعد تلقي الشهادة وتحريرها، يكون قد أخل بواجباته المهنية الملقاة على عاتقه، والتي تدخل في زمرة المخالفات التأديبية نتيجة ارتكابه للأخطاء المهنية، والتي تمس بشرف المهنة وأخلاقياتها، مما يتوجب على العدل أثناء مزاولة عمله التوثيقي، التقيد بالضوابط والأحكام المرتبطة بمهنة التوثيق العدلي، ولعل الغاية من وضع المشرع لتلك الضوابط هي بالدرجة الأولى حماية حقوق المتعاقدين من الضياع، واستقرار المعاملات العقارية، بالإضافة إلى الحد من تلاعبات بعض المهنيين، والحفاظ على الثقة التي تربطهم بزبنائهم.

ثانيا : إخلال العدل بالضوابط المتعلقة بنصح الزبون وإرشاده:

إن العدل في إطار المعاملات العقارية التي يجريها، يكون ملزما أثناء تلقي العقود التوثيقية وإبرامها، من التيقن أن العقار المراد تفويته غير مثقل برهون أو تكاليف، وعندما يتبين للعدل أن وضعية العقار غير سليمة، كأن يكون مرهونا أو مثقلا بتحملات وضرائب، فإنه يتوجب عليه أن يطلع المشتري بذلك.

وعلى الرغم من أن المشرع المغربي لم ينص صراحة في قانون خطة العدالة، على ما يلزم العدل بتقديم النصائح للأطراف، وإطلاعهم على الآثار المترتبة المعاملة المراد إبرامها، فإن الجانب الأخلاقي الذي يتطلب فيمن يريد الولوج إلى مهنة التوثيق العدلي[2]، تستوجب منه إعطاء النصائح والإرشادات للزبناء، نظرا لكون العدل على تكوين قانوني وشرعي، وبالتالي يكون ملما بالنصوص القانونية والفقهية، كما تكون له دراية تامة بالمساطر الخاصة بكل معاملة عقارية، ومن تم لا يكون هناك مانع يعفيه من عدم تحمل المسؤولية، إذا لم يقدم النصائح اللازمة للمتعاقدين أثناء العملية التعاقدية.

---

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة الموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 111.

[2]- المادة 2 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة تنص على أن: " يتعين على كل عدل التحلي بالأمانة والوقار، والحفاظ على شرف المهنة وأسرار المتعاقدين".

وبناء عليه، فإذا تعلق الأمر بعقار محفظ يجب على العدل اللجوء إلى المحافظة العقارية، قصد الحصول على المعلومات الشخصية للبائع، والمعلومات المتعلقة بالملك المراد تفويته، وذلك باستخراج شهادة عقارية من المحافظة العقارية التي يوجد العقار بدائرة نفوذها، تثبت خلوه من الرهون والتكاليف، والتأكد من أنه غير مثقل بالتحملات، وهذا ما يجعل العدل على دراية تامة بوضعية العقار، وعندما يتبين له بعد الرجوع إلى الرسم العقاري ليس في ملك البائع، أو أن يكون مرهونا، وجب عليه أن يطلع الأطراف بذلك، ويبين للمشتري الآثار المترتبة على شراء عقار مرهون، أو يطلب من البائع أن يقوم بإحضار شهادة تشطيب الرهن أو رفع اليد، إلا أنه في حالة عدم قيام العدل بتقديم واجب إسداء النصح للمشتري، فإنه يتم مسائلته تأديبيا ن الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه.

وقد أضحى الإلتزام بإسداء النصح واجبا قانونيا مفروضا على جميع المهنيين اتجاه زبنائهم، بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك[1]، والتي جاء فيها : "يجب على مورد أن يمكن المستهلك بأي وسيلة ملائمة من معرفة المميزات الأساسية للمنتوج أو السلعة أو الخدمة وكذا مصدر المنتوج أو السلعة أو الخدمة وتاريخ الصلاحية إن اقتضى الحال، وأن يقدم إليه المعلومات التي من شأنه مساعدته على القيام باختيار معقول باعتبار حاجياته وإمكانياته"، وتبعا لذلك فإن العدل ملزم وفقا للقانون المنظم لمهنة التوثيق العدلي وقانون تدابير حماية المستهلك، بإعلام الزبون ونصحه بوضعية العقار محل المعاملة، تحت طائلة قيام مسؤولية العدل التأديبية.

وقد أكد الإجتهاد القضائي على أهمية الإلتزام بتقديم النصح للزبون وإرشاده، حيث جاء في

في قرار صادر عن محكمة الإستئناف[2]، بمتابعة العدل تأديبيا من أجل الإخلال بالإلتزام الملقى عليه بتقديم النصح للأطراف ذلك بناء على الحيثيات التالية :

[1]- ظهير شريف رقم 03-11-1 صادر في 14 من ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2008) بتنفيذ القانون رقم08 -31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011)، ص: 1072.

[2]- قرار صادر عن محكمة الإستئناف بفاس، بتاريخ 2013/11/26، في الملف رقم 1125/13/14، غير منشور.

" حيث تم فتح متابعة تأديبية في حق العدل بالمخالفة أعلاه، طبقا للمواد 17 و 42 و 43 من القانون رقم 03-16 المنظم لخطة العدالة حسب ملتمس السيد الوكيل العام للملك بالإحالة على غرفة المشورة.

وحيث أجاب العدل المتابع بأنه توصل بمبلغ التسجيل أولا وبمبلغ التحفيظ متأخرا مما ترتب عنه غرامة وقد أدى مبلغ الذعيرة (5000) درهم وتم تحفيظ الملك في إسم المشتكية مستدلا بشهادة المحافظة العقارية في إسمها، لكن حيث إنه بالإطلاع على تصريحات المعني بالأمر أمام النيابة العامة والتي أقرها أمام غرفة المشورة يتضح أنه يقر بتسلمه من المشتكية بواسطة زوج أختها بملغ (5000) درهم من قبل واجبات التحفيظ إلا أنه لم يعمل على تسجيل الملك بالمحافظة العقارية في إسم المشتكية داخل الأجل القانوني، مما ترتب عنه ذعيرة في حق هذه الأخيرة قدرها (5000) درهم وهو ما يشكل إخلالا بالواجبات المفروضة ومخالفة لقواعد المهنة عملا بالمادتين 17 و 42 من قانون03-16 المنظم لخطة العدالة وبالتالي مؤاخذته من أجلها وعقابه وقد اقتضى نظر الغرفة ومراعاة منها لظروف النازلة الإقتصار على إنذاره وتحميله الصائر".

يتبين لنا من خلال هذه الأحكام القضائية، أن العدل ملزم بتقديم النصح للمتعاقدين، وعليه ففي حالة الإخلال بهذا الإلتزام تتم مسائلته نتيجة مخالفة قواعد المهنة والمس بشرفها، والإخلال بالواجبات المفروضة عليه طبقا لما جاء في القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، ومن ثم يكون قد مس بالثقة التي يتعين بعثها في النفوس، وعملا بمقتضيات المادة 17و42 من نفس القانون، فإن هذه الإلتزامات المهنية من شأنها توفير الحماية اللازمة للأطراف أثناء العملية التعاقدية، وضمان استقرار المعاملات تحقيق الأمن التوثيقي والتعاقدي.

المطلب الثاني : مسطرة تأديب الموثق والعدل في إطار القوانين المنظمة للمهنة:

خول المشرع المغربي في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق، للوكيل العام للملك الحق في متابعة الموثق عند الإخلال بالواجبات المفروضة عليه، أثناء المراقبة التي يقوم بها الوكيل العام للملك، أو بناء على الشكاية التي يتقدم بها المشتكي ضد الموثق، ومن ثم يمكن لهذا الأخير الطعن في المقررات التأديبية الصادرة في حقه (الفقرة الأولى). كما أنه في حالة إخلال العدل بالواجبات المفروضة عليه وفقا للقانون المنظم لخطة العدالة، يتم تحريك مسطرة المتابعة التأديبية في مواجهة العدل (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : المتابعة التأديبية للموثق في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق :

سوف أتطرق في هذه الفقرة إلى الجهات المخول لها تحريك مسطرة تأديب الموثقين (أولا)، ثم أنتقل للحديث عن المتابعات التأديبية الموجهة ضد الموثقين في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق من خلال رصد بعض المتابعات المثارة بالدائرة القضائية بفاس (ثانيا).

أولا: الجهات المخول لها تحريك مسطرة تأديب الموثقين :

لقد نص المشرع المغربي من خلال القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق على مجموعة من الإلتزامات المهنية التي يتعين على الموثق احترامها والتقيد بها أثناء مزاولة مهامه التوثيقية، ومن ثم فإن إخلال الموثق بالواجبات المفروضة عليه بموجب القانون المنظم للمهنة، وكذا مخالفته للنصوص القانونية أو التنظيمية وقواعد المهنة، يتم تحريك مسطرة المتابعة التأديبية في مواجهة الموثق.

وإذا كان ظهير 4 ماي 1925 الملغى، لم يشر بشكل واضح إلى الجهة الموكول لها مسطرة تأديب الموثقين، فإن القانون رقم 09-32 من خلال المادة 79 منه قد نصت على أن : " يبدي المجلس الجهوي للموثقين النظر في كل شكاية أحيلت إليه من لدن الوكيل العام للملك، ويتعين عليه سواء في هذه الحالة أو إذا تلقى الشكاية مباشرة أن يرفع تقريرا في شأنها إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف المعين بدائرة نفوذها الموثق المشتكى به، وذلك داخل أجل شهر من تاريخ التوصل بها، وإذا لم يقدم تقريره خلال الأجل المحدد، يمكن للوكيل العام للملك أن يتخذ ما يراه مناسبا بعد إجراء بحث في الموضوع.

تسجل جميع الشكايات الواردة على المجلس الوطني للموثقين أو المجلس الجهوي في سجل خاص يحدد شكله ومضمونه وطريقة مسكه من طرف المجلس الوطني".

يستشف من خلال هذه المادة، أن مسطرة متابعة الموثقين تأديبيا تحرك بواسطة شكاية موجهة من طرف أحد المتعاقدين أو الغير ضد الموثق، أو بواسطة التقرير الذي ينجزه الوكيل العام للملك أثناء قيامه بمراقبة دواوين الموثقين، أو عن طريق ملتمس مقدم للوكيل العام للملك من طرف رئيس المكتب الجهوي للموثقين أو من طرف رئيس المجلس الوطني، أو بعد صدور حكم قضى بإدانة الموثق على إثر متابعة جنائية. فتقوم النيابة العامة بدراسة الشكاية الموضوعة لديها ضد الموثق، كما تقوم باستدعائه للإستماع إليه في محضر رسمي يسمى محضر الإستماع، وبالتالي فاختصاص الإستماع إلى الموثق منعقد للسيد الوكيل العام للملك أو نائبه، الذي مكنه إحالة الشكاية على النيابة العامة بمحكمة الإستئناف.

إلا أنه برجوعنا إلى ظهير 4 ماي 1925 الملغى، كان اختصاص الإستماع منعقد للوكيل العام للملك، الذي يمكنه إحالة الشكاية على النيابة العامة بالمحكمة الإبتدائية.

بالإضافة إلى ذلك، فقد نصت المادة 80 من القانون رقم 09-32، على أن مسطرة تأديب الموثق تحرك وجوبا من طرف الوكيل العام للملك، الذي له صلاحية إصدار قرار متابعة الموثقين المخالفين للإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، فهو الذي يفتح المخالفات في مواجهتهم بعد القيام بالأبحاث اللازمة في الموضوع بواسطة المصالح المختصة، مع الأخذ بعين الإعتبار رأي المجلس الوطني، والمجلس الجهوي للموثقين، وينبغي على الوكيل العام للملك إذا قرر بعد البحث متابعة الموثق، أن يرفق التقرير بالوثائق والمستندات اللازمة، ثم يبعث به إلى وزارة العدل قصد عرضه على اللجنة المذكورة في المادة 11 داخل أجل ثلاثة أشهر.

وتجدر الإشارة في هذا الإطار، على أن الوكيل العام للملك يشرف على جميع مراحل التحقيق، فإذا تبين له ما يفيد متابعة الموثق، وجه تقريرا في الموضوع إلى وزارة العدل، قصد عرض الموضوع أمام اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، كما أن المشرع لم يلزم اللجنة المذكورة بعقد جلساتها في أوقات معينة، بل ترك لها

الصلاحية لاختيار التاريخ الملائم لانعقادها، حسب جدول الأعمال المتوافر لديها، وإن كانت هذه الصلاحية في حقيقتها غير مطلقة، بالنظر لتطويقها بآجال محددة للبث في كثير من الحالات[1].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فقد نصت المادة 82 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، على أن يتم استدعاء الموثق المعني بالأمر قبل 15 يوما من التاريخ المحدد للنظر في المتابعة، برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بواسطة النيابة العامة، يحدد في الإستدعاء يوم وساعة ومكان اجتماع اللجنة، ويشار فيه أيضا للوقائع المتابع من أجلها الموثق، كما يتعين على الموثق الحضور شخصيا أمام اللجنة المذكورة في المادة 11، مع إمكانية استعانته بموثق أو محام أو هما معا لمؤازرته أثناء مثوله أمام اللجنة، وإن تعذر ذلك يمكن لهذه الأخيرة أن تبث في المتابعة بقرار معلل.

على أن ما يثير الإنتباه في تشكيلة هذه اللجنة، هو هيمنة السلطة الإدارية والقضائية على أعضائها، وذلك بمعدل ستة أعضاء يمثلون السلطة الإدارية والقضائية، في مقابل ثلاثة أعضاء عن الهيئة المهنية للموثقين، والملاحظ أن المشرع المغربي مازال حذرا في تعامله مع الهيئات المهنية، إذ أنه لم يكن جريئا في منحها سلطة المتابعة التأديبية، واكتفى بإشعارها بإبداء الرأي في كل شكاية أحيلت على الوكيل العام للملك[2]، حيث نجد أن المشرع المغربي من خلال القانون المنظم للمهنة، قد منح لهذا الأخير سلطة المتابعة والتأديب، فهو الذي يصدر المتابعات كما يمكن له إصدار الإيقاف الموقت ولو قبل أي متابعة، بالإضافة إلى أنه أحد أعضاء اللجنة المنصوص عليها في المادة 11، والمكلفة بإبداء الرأي في التأديب، والرأي فيما أعتقد أنه لن يتحقق أي ضمانة للموثقين المتابعين، مما يستوجب معه تفعيل دور المجلس الوطني والمجالس الجهوية للموثقين في هذا الإطار ومنحها الصلاحية الواسعة في المتابعة التأديبية للموثقين.

وبالرجوع إلى المادة 83 من القانون رقم 09-32، فإنه يتم استصدار المقرر التأديبي بعد المداولات، أمام اللجنة التي يترأسها ممثل عن وزير العدل، ويوجه نسخة منه إلى الوكيل العام للملك بمحكمة الإستئناف التي يمارس الموثق في نفوذ ترابها، مع ضرورة تبليغ الموثق المعني بالأمر بفحوى القرار.

---

[1]- عبد اللطيف الزويتني:" أساس المسؤولية التأديبية من خلال القانون 09-32 والعمل القضائي"، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنوان آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 09-32 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية-الرباط، 2013، ص: 131.

[2]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 264.

ومن ثم، ففي حالة إخلال الموثق بواجباته المهنية التي تمس بشرف المهنة وأخلاقياتها، يتم استصدار في حقه إحدى إحدى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 72 من القانون 09-3.2 المنظم لمهنة التوثيق، ويبقى للموثق المخالف حق الطعن في الإيقاف المؤقت أمام اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 من القانون رقم 09-32المنظم للمهنة.

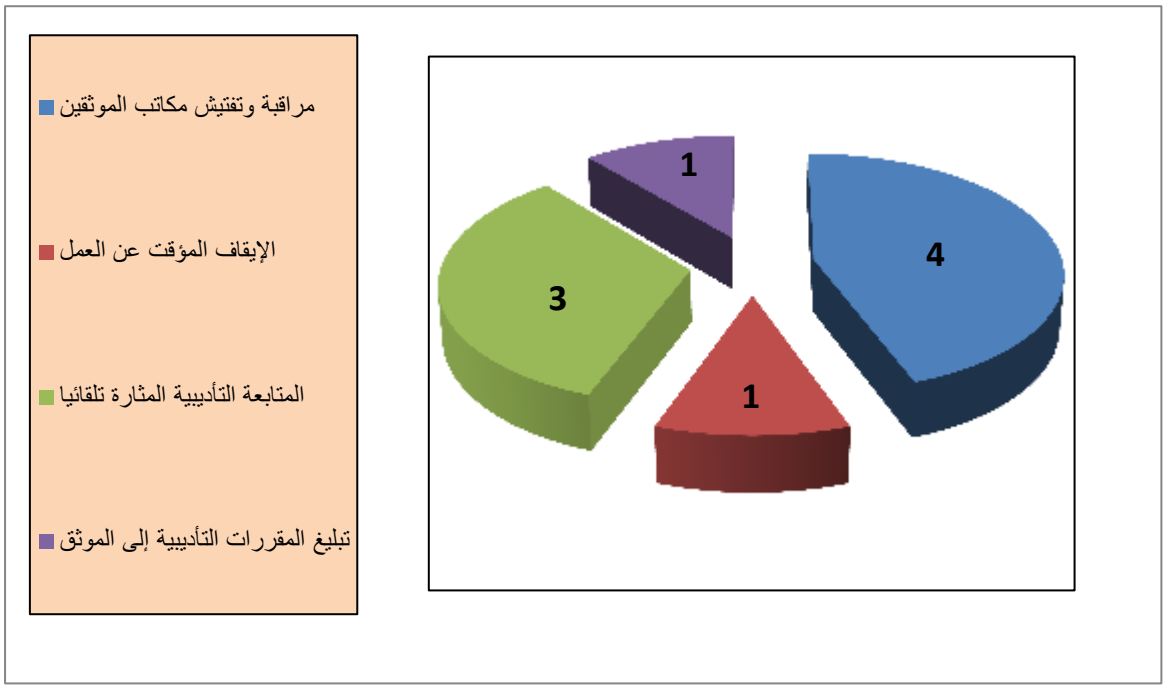
ثانيا: المتابعات التأديبية الموجهة ضد الموثقين في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق:

أ- : المتابعة التأديبية المثارة ضد الموثقين بالدائرة القضائية بفاس لسنة 2018[1]:

مراقبة المهن القانونية القضائية	الإجراءات المتخذة	العدد الإجمالي
الموثقين	مراقبة وتفتيش مكاتب الموثقين	4
	الإيقاف المؤقت عن العمل	1
	المتابعة التأديبية المثارة تلقائيا	3
	تبليغ المقررات التأديبية إلى الموثق	1

[1]-إحصائيات تم الحصول عليها من خلال زيارة ميدانية لمحكمة الإستئناف بفاس، تاريخ الزيارة:2020/10/06.

✓ **مبيان توضيحي حول عدد المتابعات التأديبية ضد الموثقين بالدائرة القضائية بفاس لسنة 2018:**



ب- **العقوبات التأديبية الصادرة في حق الموثق وطرق الطعن فيها :**

إذا كان ظهير 4 ماي 1925 الملغى، قد قسم العقوبات التأديبية التي تطال الموثقين إلى قسمين، عقوبات من الدرجة الدرجة الأولى وهي الإنذار والتوبيخ، وعقوبات من الدرجة الثانية وهي التوقيف المؤقت والعزل، فإن القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، قد اعتمد صنفا واحدا من العقوبات دون تمييز فيما بينها، مع جعل إمكانية إقران عقوبة الإنذار والتوبيخ والإيقاف المؤقت لمدة لا تتجاوز سنة، بانعدام الأهلية للترشيح لعضوية المجلس الوطني والمجالس الجهوية للموثقين، أو انعدام الأهلية للتصويت في الإنتخابات المتعلقة بهما أو هما معا، كعقوبتين إضافيتين وذلك لمدة لا تتجاوز 5 سنوات[1].

[1]- المادة 75 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

وبناء عليه، فإن إخلال الموثق بواجباته المهنية أو ارتكابه أعمالا تمس بشرف المهنة وأعرافها وتقاليدها، وكذلك مخالفته للنصوص القانونية المنظمة للمهنة، حيث أن ثبوت المخالفة في حق الموثق تستوجب إصدار العقوبات التأديبية، ومن ثم ففي الحالة التي تتوصل اللجنة بمقرر التأديب تقوم بالبث في المتابعة التأديبية للموثقين والمتمرنين، فتجتمع اللجنة باستدعاء من رئيسها بمقر وزارة العدل والحريات في التاريخ الذي حدده، ويعتبر انعقاد الإجتماع صحيحا بحضور ستة من أعضاء اللجنة على الأقل، بمن فيهم الرئيس، وتصدر مقرراتها التي تتعلق بالتأديب بأغلبية أصوات الحاضرين، ويرجح في حال تعادل الأصوات جانب الرئيس[1].

وعليه، فمن خلال المعطيات الإحصائية الواردة في الجدول أعلاه، نلاحظ أن هناك انخفاض تدريجي في عدد المتابعات التأديبية المثارة ضد الموثقين التابعين للدائرة القضائية بفاس، بحيث تمت مراقبة و تفتيش 4 مكاتب الموثقين بناء على الشكايات المقدمة من طرف الزبون، ولم يتم متابعة إلا موثق واحد بحيث تم إصدار عقوبة الإيقاف المؤقت عن العمل في حقه، أما بالنسبة للمتابعات المثارة تلقائيا من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف، فقد تمت في حق 3 موثقين، وبالتالي تم تبليغ المقررات التأديبية إلى موثق واحد فقط، ولعل ذلك راجع إلى احترام الموثقين للأحكام والضوابط المنظمة للمهنة، ووعيهم بجسامة الأمانة والمسؤولية الملقاة على عاتقهم.

كما أن من بين المستجدات التي جاء بها القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، أنه في حالة ارتكاب المتمرن لمخالفات أثناء ممارسة واجباته التدريبية، يكون معرضا لتحريك المسطرة التأديبية في مواجهته، ومن ثم توقيع العقوبات التأديبية في حقه، وهي حسب المادة 72 من قانون التوثيق محددة في الإنذار والتوبيخ ووضع حد للتمرين، كما تطبق بالنسبة للمتمرن مقتضيات المواد 82 و83 و84 وبعده، والمتعلقة باستدعاء المتابعين وإمكانية تنصيبهم محاميا للمؤازرة، وتبليغهم المقرر المتخذ، وإمكانية الطعن فيه وفقا لطرق الطعن المقررة، وإمكانية المطالبة بإيقاف التنفيذ، وبالتالي فإن هذه المقتضيات تشكل حماية لحقوق المتمرنين، وضمانا للمحاكمة العادلة[2].

[1]- هناء شرايطي:" الرقابة على عمل الموثق- دراسة قانونية قضائية" ، مرجع سابق، ص: 57.

[2]- العملي الحراق :" الوثيق في شرح قانون التوثيق"، مرجع سابق، ص: 157.

كما تجدر الإشارة، إلى أن العقوبات التأديبية على عكس المخالفات التأديبية، فهي محددة على سبيل الحصر، ولا يمكن للسلطة التأديبية أن تختار العقوبة التي تريد توقيعها إلا من بين العقوبات التي حددها القانون[1]، فالعقوبة التأديبية ترمي إلى تقويم سلوك مهني معين، وفرض احترام قواعد وضوابط المهنة، والسعي إلى حماية المهنة من التصرفات اللاأخلاقية لبعض الموثقين، التي قد تؤثر سلبا على استقرار المعاملات وتحقيق الأمن التعاقدي ببلادنا.

وتبعا لذلك، فإن العقوبات التأديبية تخضع للسلطة التقديرية للجنة المكلفة بإبداء الرأي في تعيين الموثقين ونقلهم وإعفائهم وإعادة تعيينهم، والبت في المتابعات التأديبية للموثقين والمتمرنين، التي توقع العقوبة التي تراها ملائمة والتي تتناسب مع خطورة الأفعال التي ثبت في حق الموثق، ويبقى لمن له المصلحة الحق في الطعن أمام المحكمة الإدارية.

كما أنه يمكن للوكيل العام للملك كلما فتحت متابعة تأديبية أو جنحية أو جنائية ضد الموثق موقتا عن العمل بعد استئذان وزير العدل والحريات، أو حتى قبل إجراء المتابعات الجنائية أو التأديبية، إذا تبين أثناء المراقبة أو التفتيش وجود خطورة على أصول العقود والمحفوظات والأموال والمستندات والقيم المؤتمن عليها، ويقوم الوكيل العام للملك بتبليغ الأمر بالإيقاف المؤقت إلى المعني بالأمر وإلى رئيس المجلس الجهوي للموثقين ورئيس المجلس الوطني للموثقين والمحافظ العام على الملكية العقارية والوزير المكلف بالمالية.

ومن ثم، لا يجوز للموثق الموقف مؤقتا المشاركة بأي صفة في نشاط المجلس الوطني أو المجلس الجهوي للموثقين، حيث إنه في حالة متابعة الموثق الموقف مؤقتا عن عمله من أجل جنحة تمس بشرف المهنة، فإنه يستأنف مهامه تلقائيا وبقوة القانون، بعد مضي أربعة أشهر من تاريخ إيقافه وإدلائه بشهادة من رئيس كتابة الضبط تفيد ذلك، ما لم تقضي المحكمة ببراءته قبل ذلك فيستأنف عمله فورا ، أو بإدانته فيستمر إيقافه إلى أن يبت في متابعته التأديبية[2].

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن مبدأ الطعن في العقوبات التأديبية حق وضمانة للموثقين، من إساءة اللجنة المنصوص عليها المادة 11، الموكول لها إصدار العقوبات التأديبية، وتشكل طرق الطعن الوسيلة القضائية الإختيارية، التي ينظمها القانون لمصلحة المحكوم عليه، إذا أراد الإعتراض على الحكم الصادر قصد إلغائه أو تعديله أو إزالة آثاره، وتهدف هذه الوسيلة إلى

[1]- مليكة الصروخ: " القانون الإداري : دراسة مقارنة" ، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة السابعة 2010، ص: 409.
[2]- المادة 78 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

استدراك ما يكون القاضي قد وقع فيه من خطأ في القانون، أو في الواقع بغية إصلاحه أو رفعه عن المتضرر[1].

ومن ثم، تكون المقررات التأديبية الصادرة عن اللجنة المكلفة بالبث في المتابعات التأديبية للموثقين، قابلة للطعن فيها أمام المحاكم الإدارية[2]، حيث اعتبر المشرع المغربي المقرر التأديبي الصادر عن اللجنة بمثابة قرار إداري يحق للموثق المتضرر الطعن فيه أمام المحاكم الإدارية المختصة[3]، وذلك تطبيقا لما نصت عليه المادة 84 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والتي جاء فيها: " يمكن الطعن في مقررات التأديب ولا يكون لهذا الطعن أثر واقف.
يقدم الطعن في مقررات التأديب وكذا المطالبة بإيقاف تنفيذها طبقا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم 90-41 المحدثة بموجبه المحاكم الإدارية".

وعليه، فإن الطعن في مقررات التأديب أمام المحكمة الإدارية، يعني أن لها إمكانية إخضاعها للطعن بالإستئناف أمام محاكم الإستئناف الإدارية، أو بالطعن بالنقض أمام محكمة النقض (الغرفة الإدارية)، غير أن هذا الطعن ليس أثر واقف في تنفيذ المقرر، إلا إذا قرر القضاء المختص بإيقاف تنفيذه طبقا لمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 84[4].

وتطبيقا للمادة 23 من قانون 90-41، فإنه يجب أن تقدم طلبات إلغاء المقررات الصادرة عن السلطات الإدارية، بسبب تجاوز السلطة داخل أجل ستين يوما، يبتدىء من تاريخ تبليغ نسخة من القرار التأديبي من قبل الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف للموثق المعني بالأمر، وهي المسطرة التي تطبق على القرارات الصادرة في حق الموثق، بحيث له الطعن أمام المحكمة الإدارية التابع لنفوذها مقر عمله، إذا ارتأى أن القرار المتخذ ضده ينبني على تعسف في استعمال السلطة[5].

---

[1]- الطيب الفصايلي:" الوجيز في القانون القضائي الخاص" مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء، 1993 ص: 104.

[2]- ظهير شريف رقم 225-91-1، صادرفي 22 ربيع الأول 1414 الموافق ل (10 سبتمبر1993)، بتنفيذ القانون رقم 90-41، المحدث بموجبه محاكم إدارية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4227، بتاريخ (30-11-1993)، ص:2168.

[3]- محمد سلام:" حماية الموثق بين مقتضيات مدونة القانون الجنائي والقانون رقم 09-32 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق"، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت عنوان:" آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 09-32 والعمل القضائي" مطبعة الأمنية ، الرباط 2013، ص:164.

[4]- العلمي الحراق:" الوثيق في شرح قانون التوثيق"، مرجع سابق، ص: 182.

[5]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار المليكة العقارية"، مرجع سابق، ص: 266.

وبناء على ما سبق ذكره، ففي حالة صدور عقوبة ضد الموثق بالإيقاف أو العزل، فإنه يتوجب عليه أن يتخلى عن ممارسة المهنة، ومزاولة أي عمل من أعمالها، وعن وصف نفسه بصفة موثق أثناء العزل، ولو كانت العقوبة قابلة للطعن[1]، وفي هذه الحالة يجب عليه أن يسلم للموثق المعين في محله داخل أجل 15 يوما من تاريخ تبليغه بالمقرر، أصول العقود وسجلات المحاسبة وكافة المحفوظات، وإلا تعرض لعقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة، وغرامة من 20.000 درهم إلى 40.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين.

يتم تقادم الدعوى التأديبية في حق الموثق بإحدى الحالتين:

- بمرور خمس سنوات من تاريخ ارتكاب المخالفة.
- المتابعة الزجرية تتقادم بتقادم الدعوى العمومية[2].

وبالتالي، فإن أجل التقادم يوقف جميع إجراءات المتابعة أو التحقيق الذي تأمر به السلطة التأديبية أو تباشره، إلا أن قرار الحفظ الذي تتخذه النيابة العامة في شأن الأبحاث والتحري فيما يخص المتابعة الزجرية، فإنه لا يقطع التقادم ، وذلك كله طبقا لمقتضيات المادة 6 من قانون المسطرة الجنائية[3].

الفقرة الثانية : المتابعات التأديبية الموجهة ضد العدول في إطار القانون المنظم لخطة العدالة:

سوف أتناول في هذه الفقرة الجهات المخولة تحريك مسطرة تأديب العدول وفقا للقانون المنظم لخطة العدالة (أولا)، على أن أخصص (ثانيا) للحديث عن العقوبات التأديبية الصادرة في مواجهة العدول وطرق الطعن فيها.

أولا: الجهات المكلفة بتحريك مسطرة تأديب العدل :

كما سبقت الإشارة، فإن المشرع المغربي من خلال القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، قد منح للنيابة العامة صلاحيات واسعة لتحريك المتابعة، أهمها إحالة كل عدل ارتكب مخالفة للقواعد المقررة قانونا أو تنظيما، أو أخل بواجباته المهنية المنصوص عليها في القانون المنظم لخطة العدالة.

---

[1]- المادة 85 من القانون رقم 09-32المنظم لمهنة التوثيق.

[2]- المادة 76 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

[3]- العلمي الحراق:" الوثيق في شرح قانون التوثيق"، مرجع سابق، ص: 162.

ومن ثم ، فإن النيابة العامة تملك حق المراقبة والمتابعة، وبالتالي فإن الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف له الحق في متابعة العدل تأديبيا، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 47 من القانون رقم 03–16 والتي جاء فيها: " يحيل الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف المعين العدل بدائرة نفوذها المتابعة التأديبية إلى محكمة الإستئناف، تبت محكمة الإستئناف في غرفة المشورة وهي مكونة من خمسة أعضاء، بعد استدعاء الأطراف المعنية لسماع ملاحظاتهم وتلقي الملتمسات الكتابية للوكيل العام للملك، وتطبق قواعد المسطرة العادية على هذه المتابعة"، والمقصود في هذا الإطار بالقواعد العادية تلك المحددة في نصوص المسطرة المدنية، حيث يتعين على الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف تسليم ملف المتابعة في ظرف 24 ساعة للمستشار المقرر الذي يعينه للتحقيق في القضية، الذي يصدر فورا أمرا يقضي بتبليغ المقال للعدل[1]، كما يقوم بالبحث في المتابعة وأسبابها وإجراء تحقيق مدقق فيها، وله في هذا الصدد كامل الصلاحية في جمع الأدلة الممكنة بتطبيق أي إجراء من إجراءات التحقيق التي ينص عليها قانون المسطرة المدنية، وله اتخاذ الإجراءات اللازمة لجعل القضية جاهزة للحكم[2].

بناء عليه، يمكن للنيابة العامة لدى محكمة الإستئناف أن تجري بحثا أوليا في كل شكاية أحيلت عليها، مع الإستئناس برأي القاضي المكلف بالتوثيق المنتصب في دائرة نفوذ العدل المشتكى به، ما لم يكن هذا الأخير هو من وجه الشكاية للنيابة العامة، إذ في هذه الحالة يتم الأخذ مباشرة برأي المجلس الجهوي للعدل بدائرة محكمة الإستئناف المنصوص عليه في المادة 52 بعده[3].

وبالرجوع إلى المادة 42 من قانون خطة العدالة، فقد نصت على أن :" يتعرض العدل كلما ارتكب مخالفة للقواعد المقررة أو إخلالا بالواجبات المفروضة عليه طبقا للنصوص القانونية أو التنظيمية المعمول بها، لمتابعة تأديبية وفق المقتضيات المحددة في هذا القسم".

---

[1]- الفصل 329 من قانون المسطرة المدنية المغربي.

[2]- يوسف أقصبي:" المسؤولية القانونية للموثق"، مرجع سابق، ص : 60.

[3]- المادة 41 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

وعليه فمن خلال هذه المادة، يتضح لنا أن إخلال العدل بواجباته المهنية التي تم التنصيص عليها في النصوص القانونية المنظمة لخطة العدالة، أو القوانين الخاصة أو التي قررتها النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيق هذه القوانين، سواء تعلق الأمر بنصوص المراسيم التطبيقية أو القرارات الوزارية، تتم متابعة العدل تأديبيا نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، بموجب القانون المنظم للمهنة.

كما أن المادة 43 من نفس القانون، قد حددت العقوبات التأديبية التي يتعرض لها العدل في حالة إخلاله بالواجبات المفروضة عليه، حيث أن المشرع المغربي قد جعل صلاحية تأديب من اختصاص هيئة قضائية على صعيد محكمة الإستئناف وهي غرفة المشورة، والتي لها سلطة تقديرية كاملة في إنزال العقوبة المناسبة لكل مخالفة تبعا لوقعها وخطورتها، دون أن تكون ملزمة بالترتيب الوارد في النص القانوني[1]. ومن تم يظل الوكيل العام للملك السلطة الوحيدة المختصة في تحريك المتابعة التأديبية في مواجهة العدل المخالف، وبالتالي يمكن لهذا الأخير أن يطعن في المقرر التأديبي الصادر في حقه بأي وسيلة من وسائل الطعن المقررة في القانون.

[1]- هشام الهيلاني: " مسؤولية العدول"، مرجع سابق، ص: 39.

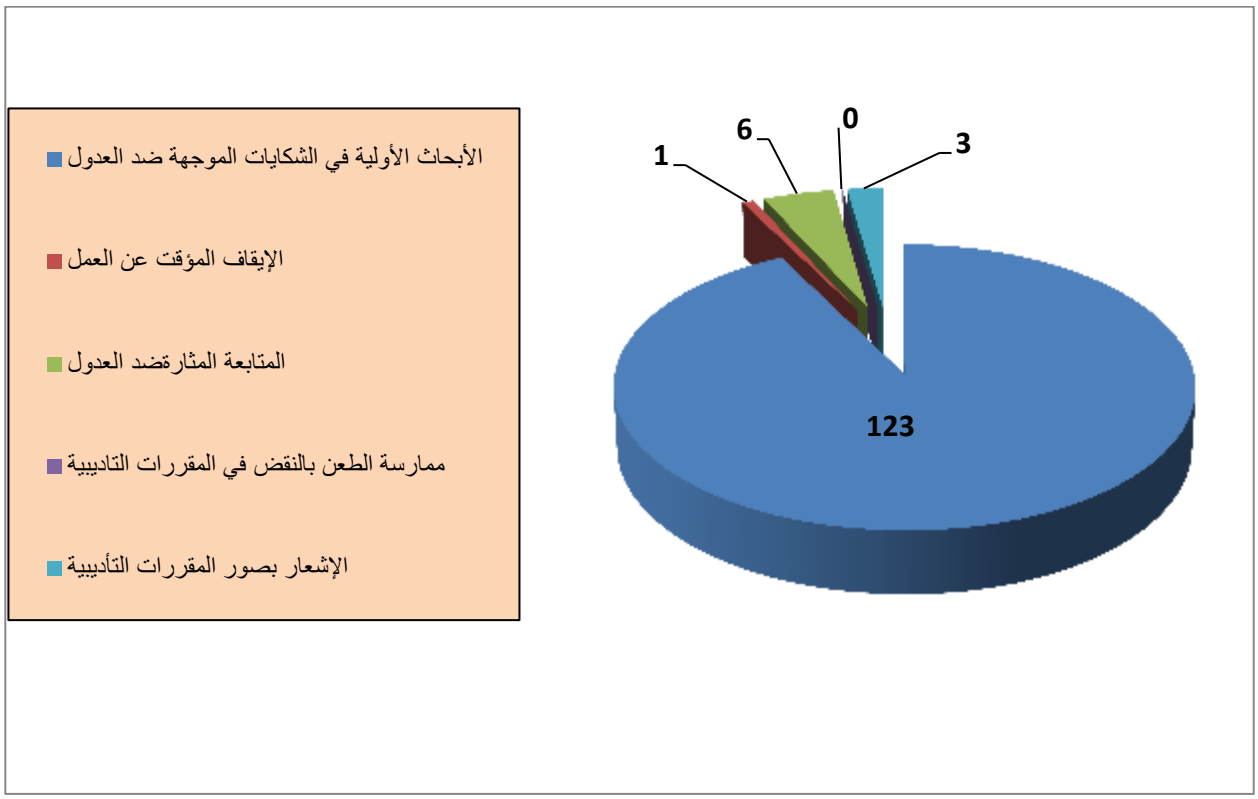
ثانيا: المتابعات التأديبية الموجهة المثارة ضد العدول في إطار القانون المنظم لخطة العدالة:

أ- المتابعات التأديبية المثارة ضد العدول بالدائرة القضائية بفاس لسنة 2018:[1]

مراقبة المهن القانونية القضائية	الإجراءات المتخذة	العدد الإجمالي
العدول	الأبحاث الأولية في الشكايات الموجهة ضد العدول	123
	الإيقاف المؤقت عن العمل	1
	المتابعات المثارة ضد العدول	6
	ممارسة الطعن بالنقض في المقررات التأديبية	0
	الإشعار بصدور المقررات التأديبية	3

[1]- إحصائيات تم الحصول عليها من خلال زيارة ميدانية لمحكمة الإستئناف بفاس ، تاريخ الزيارة: 2020/10/06.

✓ **مبيان توضيحي حول عدد المتابعات المثارة ضد السادة العدول بالدائرة القضائية بفاس:**



ب- **العقوبات التأديبية الصادرة في مواجهة العدل وطرق الطعن فيها :**

إن ثبوت المخالفة في حق العدل، تستوجب إصدار العقوبة وتتحدد العقوبات التأديبية حسب المادة 43 من قانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة فيما يلي :

"- الإنذار.

- التوبيخ.

- الإقصاء الموقت عن العمل لمدة لا تتجاوز سنة.

- العزل".

يستنتج من خلال هذه المادة، أن المشرع المغربي تطرق لهذه العقوبات التي يمكن أن تصدر في حق العدل بالتسلسل المتمثل من الأخف إلى الأشد، غير أنه لا أعتقد أن هناك مانع يمنع من صدور عقوبة العزل في أول متابعة تأديبية في حق العدل، إذا ما كانت المخالفة التأديبية

التي صدرت منه تستحق تلك العقوبة، لذا تبقى السلطة التقديرية لغرفة المشورة في إنزال العقوبة المناسبة لكل مخالفة، تبعا لوقوعها وخطورتها دون أن كون ملزمة بالترتيب الوارد في النص القانوني[1].

وبناء عليه، فمن خلال المعطيات الإحصائية الواردة في الجدول أعلاه، و المتعلقة بنشاط النيابة العامة لسنة 2018 في الجانب المتعلق بمراقبة المهن القانونية و القضائية، نلاحظ أن هناك انخفاضا في عدد المتابعات التأديبية المثارة ضد العدول، بحيث وصلت عدد الشكايات الموجهة ضدهم إلى 123 شكاية، ولم يتم صدور عقوبة الإيقاف عن العمل إلا في حق عدل واحد، مما يتضح لنا مدى التزام العدول أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية بالواجبات المهنية المفروضة عليهم. مما سينعكس إيجابا على مؤسسة التوثيق، ويساهم في تحقيق الأمن التوثيقي و التعاقدي.

وما يثير الإنتباه في هذا الصدد، أنه بالرجوع إلى القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المقتضيات الواردة في شأن المتابعة التأديبية ضد العدول هي نفسها بالنسبة للموثقين كما سبق الإشارة في الفقرة الأولى، إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للجهة المكلفة بالبت في المتابعة.

فبالنسبة للموثق، فإن اللجنة المشار إليها في المادة 11 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، هي التي تنظر المتابعات التأديبية المثارة تلقائيا من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف المعين بدائرة نفوذها الموثق، أو بناء على ملتمس يقدم من طرف رئيس المجلس الجهوي إلى الوكيل العام للملك[2].

أما فيما يخص الجهة المكلفة بالبت في متابعة العدل تأديبيا، حيث يحيل الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف المعين العدل بدائرة نفوذها المتابعة إلى محكمة الإستئناف، والتي تقوم بالبت في متابعة العدل تأديبيا، والتي تقوم بالبت في غرفة المشورة، وهي مكونة من خمسة أعضاء، بعد استدعاء الأطراف المعنية لسماع ملاحظاتهم وتلقي الملتمسات الكتابية للوكيل العام للملك[3].

---

[1]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق، ص: 311.

[2]- المادة 74 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

[3]- المادة 47 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

ويتعين على غرفة المشورة بمحكمة الإستئناف البت في أقرب أجل ممكن، وفي حالة انتهاء مدة ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ الإيقاف بدون صدور قرار في المتابعة التأديبية يستأنف العدل عمله، تلقائيا وبقوة القانون، بعد إدلائه بشهادة موقعة من قبل رئيس كتابة الضبط تفيد ذلك[1].

كما تجدر الإشارة في هذا الإطار، إلى أن المشرع المغربي قد ساوى بين العدل المزاول لخطة العدلة والعدل المتمرن في إقرار العقوبة التأديبية، حيث أنه بالرجوع إلى المادة 39 من القانون رقم 03–16 ، نجد أن العدل المتمرن كلما أخل بواجباته التدريبية أو ارتكب فعا مخلا بشرف المهنة وأخلاقياتها يتعرض للعقوبات التأديبية الآتية:

" – الإنذار.

– التوبيخ.

– وضع حد للتمرين.

تصدر العقوبات المشار إليها أعلاه بمقتضى قرار لوزير العدل بناء على اقتراح لجنة يتم تكوينها بنص تنظيمي".

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فرغم قبول استقالة العدل، فإن ذلك لا يحول دون متابعته تأديبيا في حالة ارتكابه للأفعال التي تعتبر مخالفة للمقتضيات القانونية قبل تقديم الإستقالة[2]، كما لا تحول المتابعة التأديبية دون تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة أو المتضررين زجرا للمخالفات التي تعد جنحا أو جنايات[3].

وهذا ما ذهب إليه القضاء المغربي في إحدى قراراته، حيث قضت المشورة بمحكمة الإستئناف بفاس بتاريخ 2013/12/10 ب:" بمؤاخذة عدلين من أجل القواعد المقررة والإخلال بالواجبات المفروضة عليهما ومعاقبة كل واحد منهما بعقوبة العزل مع تحميلهما الصائر بالتضامن"، وعللت حكمها ب " حيث أحال السيد الوكيل العام للملك العدلين على غرفة المشورة في إطار مقتضى المدة: 47 من قانون 03–16 وتابعهما بمخالفة مقتضيات المادتين 47 و 48 من قانون 03–16، بسبب إشهادهما زورا في وثيقة رسمية وحيث دلت وثائق الملف أنه فعلا صدر في حق العدلين المذكورين قرار نهائي قضى بإدانتهما بالتزوير في وثيقة رسمية ومعاقبة

[1]- المادة 48 من القانون رقم03-16 المتعلق بخطة العدالة.

[2]- المادة 45 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

[3]- المادة 46 من القانون رقم03-16المتعلق بخطة العدالة.

كل منهما بعشر سنوات سجنا نافذا. تبعا لغرفة الجنايات بمحكمة الإستئناف الصادر بتاريخ 2001/07/16، تحت عدد 00/329 في الملف الجنائي عدد: 2000/424، وأن هذا القرار أصبح نهائيا بعد رفضه طلب النقض المقدم من قبل العدلين حسب القرارين الصادرين عن المجلس الأعلى سابقا(محكمة النقض حاليا) بتاريخ 2014/05/12 تحت عدد 7/1168 في الملف عدد 2002/163 بخصوص الطعن المقدم من طرف العدل، وحيث لذلك يكون من الثابت ثبوتا قطعيا، أن العدلين المذكورين قد ارتكبا إخلالا بالواجبات المهنية التي تفرض عليهما التحلي بالصدق والأمانة والوقار واحترام قواعد المهنة وصيانة شرفها ، المفروضة بمقتضى النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة لعملهما"[1].

تبعا لذلك، يبقى للوكيل العام للملك حق إيقاف العدل مؤقتا عن العمل، كلما فتحت متابعة تأديبية، أو جنحية أو جنائية، بعد استئذان وزير العدل والحريات، وإذا صدر قرار عن غرفة المشورة بعقوبة العزل أو الإقصاء قبل انقضاء فترة ثلاثة أشهر من تاريخ الإيقاف المؤقت، فإن الإيقاف يستمر مفعوله في حدود المدة المحكوم بها بالنسبة للإقصاء المؤقت، على أن تحتسب عند الإقتضاء مدة الإيقاف السابقة عن صدور قرار غرفة المشورة وإلى حين تنفيذ العقوبة بالنسبة للعزل، وفي حالة متابعة العدل الموقف مؤقتا عن عمله من أجل جنحة تمس شرف المهنة، فإنه يستأنف مهامه تلقائيا وبقوة القانون بعد مضي أربعة أشهر من تاريخ إيقافه وإدلائه بالشهادة المشار إليها أعلاه، ما لم تبت المحكمة ببراءته قبل ذلك، فيستأنف عمله فورا، أو بإدانته فيستمر إيقافه إلى أن تبت في متابعته التأديبية[2].

ومن ثم، فإنه يتم إشعار كل من وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق، وكذا المجلس الجهوي للعدول بكل مقرر صادر في حق العدل من طرف الوكيل العام للملك[3].

كما يتعين على العدل الذي صدرت عليه عقوبة العزل، أو الإقصاء المؤقت، أو وقف، أو أعفي من عمله، أو أسقط من الخطة، أن يكف عن مزاولة عمله التوثيقي بمجرد تبليغ المقرر التأديبي إليه بقصد التنفيذ، وأن يسلم فورا مذكرة الحفظ الخاصة به إلى القاضي المكلف بالتوثيق

[1]- قرار صادر عن محكمة الإستئناف بفاس تحت عدد 43، ملف رقم 08-13 صادر بتاريخ 2013/12/1، ملف رقم 08-13 (غير منشور).
[2]- المادة 48 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[3]- المادة 50 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

لختمها وحفظها بكتابة الضبط لديه، على أن ترد له بعد انتهاء مدة الإقصاء المؤقت أو الإيقاف، أو عند زوال سبب الإعفاء[1].

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن المتابعة التأديبية في حق العدل تتقادم بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة، وبتقادم الدعوى العمومية إذا كان الفعل المرتكب زجريا، كما يوقف أمد التقادم بكل إجراء من إجراءات المتابعة أو التحقيق تأمر به السلطة التأديبية ، هذا ما أكده القضاء المغربي في أحد قراراته، حيث جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 06 شتنبر 2016:" حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه رقم 2014/100 الصادر عن محكمة الإستئناف بتطوان (غرفة المشورة) بتاريخ 31 دجنبر 2014 في الملف عدد 14/1125/24، أن المشتكية عائشة (ب) قدمت شكاية بتاريخ 08 مارس 2012 إلى وكيل المكلف لدى المحكمة الإبتدائية بشفشاون، ضد العدل حميد (ف) تعرض فيها أنها سبق لها كتابة ملكية – كذا – بخصوص ثلاث قطع من الأرض اشترتها من جدها الهالك عبد السلام (ش) الذي توفي في نفس السنة التي باع فيها تلك لقطع وذلك منذ خمس سنوات، وأن المشتكى به امتنع من تسليمه الملكية المذكورة....

والتمست النيابة العامة متابعة العدل المشتكى به وإحالة المتابعة على غرفة المشورة وإصدار إحدى العقوبة المنصوص عليها في الفصل 43 من القانون المنظم لخطة العدالة. وأجاب العدل عبد الحميد (ف) والتمس: الحكم ببراءته مما نسب إليه من المتابعة لانتفاء المخالفة المزعومة، ولتقادم الدعوى، وأفيد عن المشتكية بجلسة 2014/11/19 أنها غائبة ولا يوجد لها أثر، فأصدرت غرفة المشورة بمحكمة الإستئناف قرارها القاضي بسقوط المتابعة للتقادم، وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

لكن، حيث إن ما نسب للمطلوب وحتى على فرض ثبوته يشكل مخالفة لضوابط قانون خطة العدالة، ويخضع لأحكامه ولا يعتبر جريمة من منظور القانون الجنائي، لتطبيق أحكامه عليه، وأنه طبقا لمقتضيات ظهير 03–16 في مادته 44، فإنه تتقادم المتابعة التأديبية ضد العدل بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة، تكون المحكمة لما قضت بسقوط المتابعة بعلة أنها قد طالها التقادم باعتبار أن تاريخ الإشهاد كان في 2006/07/30 وتاريخ تحريك

[1]- المادة 51 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

المتابعة في 2014/02/13، أي خارج الأجل المذكور قد طبقت القانون . وكان ما بالنعي دون أساس"[1].

يستنتج من هذا القرار، أن محكمة النقض قامت بتأييد القرار الصادر عن غرفة المشورة بمحكمة الإستئناف، والقاضي بسقوط المتابعة للتقادم استنادا إلى المادة 44 من القانون المنظم لخطة العدالة، وأنه طبقا لما نصت عليه مقتضيات هذا القانون ، فإنه تتقادم المتابعة في حق العدل بمرور ثلاث سنوات، ابتداء من تاريخ ارتكاب العدل للمخالفة.

وتبعا لذلك، فإنه يحق للعدل الذي صدرت في حقه العقوبة التأديبية، أو العقوبات المنصوص عليها في القانون الجنائي، إذا ما تمت إدانته أن يطعن بالنقض وفقا للشروط والآجال العادية، كما أن للوكيل العام للملك الحق في ممارسة الطعن بالنقض، ويكون معفيا من الرسوم القضائية ومن المحامي[2].

والملاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع المغربي قد نص على طريق واحد من طرق الطعن في المقررات التأديبية الصادرة في مواجهة العدل وهو النقض، وهو طريق غير عادي يهدف إلى عرض القرار المطعون فيه على محكمة النقض، قصد نقضه لما يشوبه من عيوب قانونية سواء من الناحية الإجرائية والموضوعية، وبالإضافة إلى ذلك يرمي الطعن بالنقض إلى تحقيق غايات قانونية تتمثل في توحيد فهم النصوص القانونية، وبالتالي توحيد الإجتهادات القضائية على مستوى الوطن بأكمله، وإلى غايات سياسية تتمثل في جعل كل المواطنين سواسية أمام القانون، مما يساهم في استقرار المعاملات والأمن داخل المجتمع[3].

ومن ثم، فإن الطعن بالنقض ضد القرار التأديبي الصادر عن محكمة الإستئناف، يخضع طبقا للمادة 49 من القانون رقم 03–16 المتعلق بخطة العدالة، للقواعد العامة للنقض المقررة بموجب قانون المسطرة المدنية، حيث نص الفصل 353 من ق.م.م : " يبت المجلس الأعلى(محكمة النقض حاليا) ما لم يصدر نص صريح بخلاف ذلك في :

[1]- قرار صادرعن محكمة النقض عدد 567، الصادر بتاريخ 06 شتنبر 2016، في الملف الشرعي عدد 2015/1/2/262، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض ، العدد 81، مطبعة الأمنية –الرباط 2017، ص: 70-71.

[2]- المادة 49 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

[3]- علال حمداش:" التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي"، مرجع سابق، ص: 286.

1-الطعن بالنقض ضد الأحكام الإنتهائية الصادرة عن جميع محاكم المملكة باستثناء: الطلبات التي تقل قيمتها عن عشرين ألف (20.000) درهم والطلبات المتعلقة باستيفاء الواجبات والتحملات الناتجة عنه أو مراجعة السومة الكرائية....".

وعليه، فإن جميع القواعد المتعلقة بمسطرة الطعن بالنقض المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية في الفصول من 354 إلى 385، يمكن من خلالها العدل الوكيل العام للملك الطعن بالنقض، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 49 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

وبناء على ما سبق ذكره، فإن إخلال الموثق والعدل بالواجبات المهنية المفروضة عليهم، بموجب القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، فإنه تتم مسائلتهم تأديبيا، أما في حالة ارتكابهم لأفعال إجرامية تسببت في إلحاق ضرر بالزبون، فإنه تتم إدانتهم جنائيا نتيجة مخالفتهم لقواعد قانونية معاقب عليها في القانون الجنائي المغربي، وهذا ما سأحاول معالجته في المبحث الثاني.

المبحث الثاني : المسؤولية الجنائية للموثق والعدل في إطار القانون المنظم للمهنة:

إن الحديث عن المسؤولية الجنائية للموثق والعدل، تتعلق أساسا بكل الأحكام والمقتضيات القانونية التي تطرق إليها المشرع المغربي سواء في القانون الجنائي المغربي أو المسطرة الجنائية وذلك بوضعه لعقوبات قاسية في مرتكبي بعض الأفعال الإجرامية، سواء كان موثقا أو عدلا أو شخصا عاديا، ولعل الغاية من ذلك هو حماية المتعاقدين من بعض تصرفات عديمي الضمير لبعض المهنيين، التي قد تصدر عنهم بعض الأخطاء المهنية التي تؤدي إلى إلحاق ضرر بأحد أطراف العلاقة التعاقدية، لذا كان من الضروري تشديد المسؤولية الجنائية على الموثقين والعدول، لضمان الثقة والنزاهة المفروضة مسبقا في مؤسسة التوثيق.

وبهدف الإحاطة الكاملة بالأسس القانونية للمسؤولية الجنائية للموثق والعدل سواء من خلال القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق أو القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، سوف أبين في إطار هذا المبحث الأساس القانوني لقيام مسؤولية الموثق والعدل وشروطها (المطلب الأول)، ثم سوف أتناول بعد ذلك مجال تطبيق المسؤولية الجنائية على بعض أفعال الموثقين والعدول المجرمة بموجب مقتضيات القانون الجنائي المغربي (المطلب الثاني).

المطلب الأول :الأساس القانوني لمسؤولية الموثق والعدل الجنائية وشروط قيامها:

تعتبر مهنة التوثيق من المهن الحرة والمساعدة للجهاز القضائي، وتؤدي دورا كبيرا في حماية حقوق الأفراد وإثبات المعاملات، مما يؤدي ذلك إلى المساهمة في تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية والعقارية، ومن ثم فإن ارتكاب الموثق والعدل لبعض الأفعال المجرمة بموجب مقتضيات القانون الجنائي المغربي، يستوجب مساءلتهم جنائيا نتيجة إخلالهم بأخلاقيات المهنة وشرفها، وزعزعة الثقة التي يضعها الأفراد في الموثق والعدل.

وبناء عليه، فما هو الأساس الذي تقوم عليها المسؤولية الجنائية للموثق والعدل؟ وما هي شروط قيامها؟ وماهي أركانها؟ هذه التساؤلات وغيرها، سأحاول الإجابة عنها من خلال فقرتين، أتحدث في الأولى عن الأساس القانوني لهذه المسؤولية وشروطها من جهة، على أن أخصص الثانية للحديث عن أركان المسؤولية الجنائية للموثق والعدل.

الفقرة الأولى : الأساس القانوني لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية:

أولا: الأساس القانوني لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية:

لقد اختلف الفقه القانوني في وضع تعريف محدد للمسؤولية الجنائية، يرى جانب من جانب الفقه، على أن المقصود بالمسؤولية الجنائية، هي ذلك الأثر القانوني المترتب عن الجريمة كواقعة قانونية – أي يعتد بها القانون–، وتقوم على أساس تحمل الفاعل للجزاء الذي تفرضه القواعد القانونية الجنائية بسبب خرقه للأحكام التي تقررها هذه القواعد، وفي هذا الصدد يقول استيفاني :" إن المسؤولية بصفة عامة ، تعني تحمل نتائج أعمالنا، وتتحدد هذه المسؤولية بوضوح ودقة في نطاق القواعد الجنائية، في الإلتزام بتحمل ما يترتب عن النشاط المجرم، وعند تنفيذ الحكم بالإدانة في واجب الإلتزام بتنفيذ العقوبة"، ويؤكد المفهوم السابق شاركو رودسكي لما يقول : " بأن المسؤولية الجنائية لا تعدو أن تكون تدابير الدولة القسرية التي تنطوي على مصادر الحرية الشخصية أو المادية ، ولهذا فإن التزام مرتكب الجريمة بتحمل العقاب"، وبهذا يكون إيقاع العقاب تحقيق للمسؤولية الجنائية.[1]

[1]- عبد الواحد العلمي:" شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام دراسة في المبادىء العامة التي تحكم الجريمة والمجرم والعقوبة والتدبير الوقائي" ،مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء ، الطبعة الخامسة 2013، ص: 323.

وبالرجوع إلى القانون الجنائي المغربي، نجد أن المشرع الجنائي تطرق للمسؤولية الجنائية في الباب الثاني من الفصل 132 إلى 140، ولم يعطي تعريفا لها، بل اكتفى في الفصل 132 من نفس القانون بتحديد شروطها حيث نص على أن : " كل شخص سليم العقل قادر على التمييز يكون مسؤولا شخصيا عن :

- الجرائم التي يرتكبها.
- الجنايات أو الجنح التي يكون مشاركا في ارتكابها.
- محاولات الجنايات.
- محاولات بعض الجنح ضمن الشروط المقررة في القانون للعقاب عليها. ولا يستثنى من هذا المبدأ إلا الحالات التي ينص فيها القانون صراحة على خلاف ذلك".

وبناء عليه، فإن المسؤولية الجنائية تترتب عن العمل أو الإمتناع الذي جرمه المشرع الجنائي، وعاقب عليه في نص من النصوص، على اعتبار أن الإمساك عن العمل أو إتيانه يلحق الضرر بالمجتمع بأكمله، ومن ثم فإن الجزاء المقرر لردعه يتمثل أساسا في العقوبة الجنائية التي توقع على المسؤول جنائيا، بغية زجره وتخويف غيره من مجرد التفكير في إتيان ذات الفعل أو الإمتناع المجرم[1].

وتبعا لذلك، فإن المسؤولية الجنائية للموثق والعدل تقوم على نفس المقتضيات والأحكام المقررة للمسؤولية في مجموعة القانون الجنائي والمسطرة الجنائية ، بحيث لا يجوز إدانة الموثق والعدل جنائيا عن أي نشاط وعقابه عنه، إلا إذا قرر المشرع في نص جنائي صريح تجريم إتيانه أو تركه والعقاب عنه، وهو ما يعرف بمبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"[2].

وبناء عليه، فالموثق والعدل يتحملان تبعة نتائج أفعالهم الإجرامية، وذلك في حالة ارتكابهم لخطأ جنائي أثناء تأدية مهامهم التوثيقية، والذي يعاقب عليه جنائيا، وفقا لما نص عليه الفصل 224 من القانون الجنائي والذي جاء فيه:" يعد موظفا عموميا، في تطبيق التشريع الجنائي، كل شخص كيفما كانت صفته، يعهد إليه في حدود معينة بمباشرة وظيفة أو مهمة ولو مؤقتة بأجر أو

[1]- عبد الواحد العلمي:" شرح القانون الجنائي المغربي،القسم العام، دراسة في المبادىء العامة التي تحكم الجريمة والمجرم والعقوبة والتدبير الوقائي "، مرجع سابق، ص: 326.

[2]- عبد الواحد العلمي:" شرح القانون الجنائي المغربي،القسم العام، دراسة في المبادىء العامة التي تحكم الجريمة والمجرم والعقوبة والتدبير الوقائي"،مرجع سابق،ص:327.

بدون أجر ويساهم بذلك في خدمة الدولة، أو المصالح العمومية أو الهيئات البلدية، أو المؤسسات العمومية أو مصلحة ذات نفع عام.

وتراعى صفة الموظف في وقت ارتكاب الجريمة ومع ذلك فإن هذه الصفة تعتبر باقية له بعد انتهاء خدمته، إذا كانت هي التي سهلت له ارتكاب الجريمة أو مكنته من تنفيذها". فمن خلال هذا الفصل فإن المشرع الجنائي جعل الموثق والعدل ضمن طائفة الموظفين العموميين، الذين تسري في حقهم ظروف التشديد كلما ارتكبوا جرما أثناء قيامهم بوظيفتهم، أو حتى بعد زوال صفة الموظف العمومي عنهم، إذا كانت هذه الصفة هي التي سهلت لهم ارتكاب الجريمة أو تنفيذها [1].

ولعل الغاية من تشديد العقوبة على الأفعال المجرمة والمرتكبة من طرف الموثق والعدل، هو حماية المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، وبث الثقة والطمأنينة في نفوسهم عند إبرامهم للعقود التوثيقية.

كما تجدر الإشارة، إلى أن الأصل في القانون الجنائي أن المسؤولية شخصية، بحيث لا يسأل الفرد إلا على الفعل الإجرامي الذي ارتكبه أو ساهم مساهمة مباشرة في ارتكابه أو شارك فيه بالفعل أو الترك، أو ارتكبه من هم تحت عهدته أو مسؤوليته الشخصية، فتسبب ذلك في إلحاق ضرر مادي أو معنوي بآخرين أو بالحق العام أو المجتمع[2].

وعليه يمكن القول، بأن المسؤولية الجنائية للموثق والعدل تنبع من الطبيعة العامة للمسؤولية الجنائية من حيث أنها مسؤولية قانونية[3] .

ومن ثم، فالخطاء العمدي الذي يرتكبه الموثق والعدل بإرادتهما، وأدى ذلك إلى إحداث النتيجة المترتبة على هذا الفعل الإجرامي الذي قاما به مع نية إحداثه، فهو الأساس الذي تبنى عليه مسؤوليتهم الجنائية مما يستوجب العقاب، عليه طبقا للمقتضيات القانونية التي جاء بها القانون رقم 09-32 المنظم بمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، وكذا بعض فصول القانون الجنائي والمسطرة الجنائية، وهي عقوبات تختلف بحسب الفعل المرتكب من طرف الموثقين والعدول.

---

[1]-عبد المجد بوكير":" التوثيق العصري المغربي"، مرجع سابق، ص: 212.

[2]- ادريس قاسمي:" القاموس الميسر في القانون والإدارة"، منشورات سلسلة التكوين الإداري، نشر وتوزيع دار الإعتصام، ص: 323.

[3]- محمد حمديني" حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، مرجع سابق، ص: 101.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن إثبات المسؤولية الجنائية تحكمها قاعدة حرية الإثبات المترسخة في المجال الجنائي، ذلك أن القاضي الجنائي حر في الإستعانة بكافة طرق ووسائل ووسائل البحث التي يراها كفيلة بكشف الحقيقة وبلورة قناعاته إزاء الوقائع المعروضة عليه، في مقابل التزام النيابة العامة بإثبات ادعائها بالنظر لقرينة البراءة، التي تجعل على عاتقها عبء الإثبات [1].

وبالتالي، فإنه لا يمكن معاقبة الموثق والعدل جنائيا، إلا في حالة توافر شرطين أساسيين، يتمثل الشرط الأول في توفر الإدراك والتمييز، أما الشرط الثاني فهو إمكانية تمتع الموثق والعدل بحرية الإختيار.

ثانيا: شروط قيام المسؤولية الجنائية للموثق والعدل:

تعتبر الأهلية الجنائية مناط المسؤولية الجنائية، ولا تكتمل الأهلية الجنائية إلا باجتماع أمرين هما: التمييز وحرية الإختيار، ويقصد بها مجموعة الصفات الشخصية اللازمة توفرها في الشخص، حتى يمكن أن ننسب إليه الواقعة الإجرامية التي اقترفها عن إرادة وإدراك، ومن ثم لا تتحقق الأهلية الجنائية إلا بتوافر العقل والرشد بحيث يكون قادرا على التمييز والإدراك، ويقتضي ذلك أمرين :

النضج العقلي الكافي: بحيث لا يعتبر الفرد أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية، إلا بعد أن تنضج ملكاته النفسية والذهنية، ويصبح قادرا على التمييز.

أما الرشد : فبلوغ الفرد لسن معين يجعله عاقلا مميزا[2].

وبالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن الفقرة الخامسة من المادة 3 تنص على أن يكون الموثق متمتعا بالقدرة اللازمة لممارسة المهنة مثبتة بشهادة طبية صادرة عن مصالح الصحة التابعة للقطاع العام.

كما أن المشرع الجنائي تطرق لشرط القدرة والتمييز في الفصل 132 من القانون الجنائي والذي جاء فيه:" كل شخص سليم العقل قادر على التمييز يكون مسؤولا شخصيا عن :

- الجرائم التي يرتكبها.
- الجنايات أو الجنح التي يكون مشاركا في ارتكابها.

[1]- المسؤولية الجنائية الملقاة على عاتق الموثق، مقال منشور بالموقع الإلكتروني لجريدة الأحداث المغربية : www.ahdath.info.

[2]- بوشعيب بوطربوش:" المسؤولية الجنائية للموثق"، مقال منشور بمجلة محكمة الإستئناف بالدار البيضاء، العدد 2 سنة 2012، ص: 35.

- محاولات الجنايات.
- محاولات بعض الجنح ضمن الشروط المقررة في القانون للعقاب عليها.

ولا يستثنى من هذا المبدأ إلا الحالات التي ينص فيها القانون صراحة على خلاف ذلك".

أما بالنسبة لحرية الإختيار، فتعني تمكن الفرد من التحكم بإراداته، وتوجيهها التوجيه السليم المتفق مع القانون، بحيث يسلك سلوكا إيجابيا معينا أو يمتنع عنه، فهي قدرته على تحديد الوجهة التي تتخذها إرادته[1]، فالإنسان لا يسأل بصفته فاعلا أو مساهما أو مشاركا، إلا إذا كان لنشاطه دخل في الأعمال التي نص القانون على تجريمها، سواء كان ذلك بالقيام بفعل أو الإمتناع الذي يجرمه القانون.

وبناء عليه، يشترط لمساءلة الموثق والعدل جنائيا عن الأفعال المجرمة، التي يرتكبونها بمناسبة تأديتهم لمهنتهم، أن يتوافر فيهم شرطي التمييز وحرية الإختيار.

وعليه، فمهنة التوثيق تتطلب فيمن يريد مزاولتها قدرا من الوعي والإدراك، وسرعة البديهة في اتخاذ القرارات، ولقد أجاز المشرع المغربي من خلال القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، للموثق الإمتناع عن أداء بعض الأعمال المطلوبة منه إذا كانت مخالفة للقانون، وفقا لما نصت عليه المادة 29 من نفس القانون والتي جاء فيها:" إذا امتنع الموثق عن القيام بواجبه بدون سبب مشروع تحمل مسؤولية الضرر المترتب عن هذا الإمتناع.

إلا أنه بالرجوع إلى القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أنه لا يوجد نص صريح يحمل العدل المسؤولية عن الضرر الذي يلحق بالشخص، بسبب امتناعه عن القيام بواجبه، إلا أنه من خلال المقتضيات المنصوص عليها في المادة 18 من نفس القانون، فإن العدل ليس له الحق في الإمتناع عن أداء مهامه بدون سبب مشروع[2].

[1]- عبد المجيد بوكير:" المسؤولية القانونية للموثقين العصريين بين ظهير 4 ماي 1925 ومشروع القانون 09-32 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق وبإحداث هيئة وطنية للموثقين"، مقال منشور بمجلة القانون المغربي، العدد 19 يونيو 2012، ص: 45.

[2]- المادة 18 من القانون رقم 03-16 تنص على أن :" يحق للعدل التغيب عن عمله لمدة لا تتجاوز شهرين بعد تصفية الأشغال المنوطة به، وإخبارالقاضي المكلف بالتوثيق بذلك كتابة ، كما يحق له أن يتوقف عن ممارسة المهنة لمدة مؤقتة لا تتجاوز سنتين بإذن من وزير العدل لأسباب علمية أو دينية أو صحية وذلك بناء على طلب مبرر ومشفوع بشهادة تصفية الأشغال مسلمة له من طرف القاضي المكلف بالتوثيق.
يمكن للقاضي المكلف بالتوثيق تعيين من يخلف العدل المتغيب من بين عدول دائرة نفوذه كلما اقتضت المصلحة التوثيقية ذلك".

وبالتالي يمكن القول، أن الأصل لدى محرري العقود التوثيقية أنهم أهل لتحمل المسؤولية الجنائية، غير أن ذلك لا يمنع من القول بإمكانية استفادتهم من قواعد الإعفاء من المسؤولية الجنائية، وفقا لما هو منصوص عليه في القانون الجنائي، باعتبار أن كل من العدل والموثق إنسانا، مما قد يجعلهم معرضين وقت ارتكاب الفعل المجرم لبعض العوارض التي تؤثر على أهليتهما الجنائية[1].

ومن ثم، فإذا فقد الإنسان إدراكه أو كان غير مميز، أو انتفت إرادته، امتنعت مسائلته الجنائية كليا، أما إذا نقص عنده الإدراك أو التمييز أو الإرادة، فإن مسؤوليته الجنائية لا تنتفي كليا، وإنما تخفف بنسبة النقص الحاصل له في إدراكه أو تمييزه أو إرادته[2].

وبناء عليه، فالمشرع ووعيا منه بأهمية المحررات الرسمية، باعتبارها ركنا أساسيا لانعقاد العقود التي يكون محلها معاملات عقارية، ولكونها تشكل ضمانة قوية لها من حجية قاطعة لا يمكن الطعن فيها إلا بسلوك دعوى الزور، فقد أحاطها بعدة ضمانات، ولعل من أهمها الضمان الجنائي ، والذي من شأنه الضرب على أيدي كل من تسول له نفسه الإعتداء على الثقة وشرف المهنة.هذا فيما يخص شروط قيام مسؤولية الموثق والجنائية، أما بالنسبة لأركانها سأحاول التطرق إلى ذلك في الفقرة الثانية.

الفقرة الثانية : أركان المسؤولية الجنائية للموثق والعدل:

يتضح مما سبق ذكره، أن أركان المسؤولية الجنائية للموثق والعدل، هي نفسها أركان المسؤولية الجنائية بصفة عامة، المقررة في مجموعة القانون الجنائي والتي تقوم على ثلاثة أركان وهي الركن القانوني (أولا)، ثم الركن المادي والركن المعنوي (ثانيا).

---

[1]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"،مرجع سابق،ص:178.

[2]- عبد الواحد العلمي:" شرح القانون الجنائي المغربي،القسم العام، دراسة في المبادىء العامة التي تحكم الجريمة والمجرم والعقوبة والتدبير الوقائي"،مرجع سابق، ص:335 .

أولا : الركن القانوني لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية :

يعني وجود نص قانوني يجرم الفعل المرتكب من طرف الموثق والعدل، إذ أن لا جريمة بدون نص في القانون، أي أن تتجه إرادتهما للقيام بعمل يجرمه القانون، أو الإمتناع عن القيام بعمل أمر به القانون[1]، فالركن القانوني هو الذي يضفي الصفة الإجرامية أو الصفة غير المشروعة عل سلوك الموثق والعدل الإيجابي أو السلبي.

ومن ثم، فإن الفعل الجرمي المرتكب من طرف الموثق والعدل، ينبغي أن يكون غير واقع تحت سبب من أسباب التبرير أو الإباحة، لأن انتقاء أسباب التبرير أو الإباحة شرط لابد منه، لكن يظل سلوك الموثق والعدل المحظور متحفظا بالصفة الإجرامية أو الغير المشروعة التي أضفها عليه نص التجريم[2]، ومن أجل اعتبار فعل الموثق والعدل فعلا معاقبا عليه من وجهة نظر القانون الجنائي، يجب أن يكون منصوصا عليه في القانون مسبقا، أي يجب أن يكون هناك نص تشريعي أو قانوني سابق يجرم هذا الفعل، ويحظره تحت طائلة التهديد بالعقاب[3].

ويعد هذين الأمرين من أهم الضمانات للأمن والحرية الفردية، فالشرعية بنص القانون تشكل صمام الأمان ضد تعسف السلطة وتحكمها، حيث أن مبدأ شرعية الجريمة يوجب على الدولة أو السلطة الإلتزام بأمرين هما:

الأول : أنه لا يجوز متابعة أي موثق أو عدل على فعل غير منصوص عليه في القانون، وذلك طبقا لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"[4].

الثاني : هو الذي يتضمن منح الصلاحية للسلطة التشريعية لتجريم الأفعال، وهي الجهة الدستورية الوحيدة المختصة بتجريم الأفعال وتحديد العقوبات المناسبة لها، ولما كان مبدأ التحديد القانوني لفعل أو سلوك الموثق والعدل المجرم، من الإلتزامات التي يتعين على المشرع والقضاء معرفتها بدقة، فإنه يتوجب على المشرع باعتباره الجهة الوحيدة في الدولة المختصة، بتحديد الفعل أو

---

[1]- عمر أوتيل:" التوثيق ودوره في استقرار المعاملات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية"، مرجع سابق ، ص : 180.

[2]- محمد حمديني:" حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، مرجع سابق ، ص :163.

[3]- سلامة مأمون محمد:" شرح قانون العقوبات، القسم العام"، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة سنة 1990، ص: 175-176.

[4]- إن مبدأ" لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، من المبادئ القانونية العريقة في التشريعات المقارنة، وقد أخذ به المشرع المغربي وكرسه في القانون الجنائي،إذ نجده ينص في الفصل الأول منه على أنه" يحدد التشريع الجنائي أفعال الإنسان التي يعدها جرائم بسبب ما تحدثه من اضطراب اجتماعي ويوجب زجر مرتكبها بعقوبات أو تدابير وقائية"، وفي نفس الإطار ينص الفصل 3 من نفس القانون على أنه:" لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون و لا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون".

السلوك الإجرامي أن يحددها بدقة وبشكل واضح ومعلوم، بحيث يتوجب على النيابة العامة والقضاء المختص أن يتحقق من وجود الركن الشرعي للجريمة التوثيقية، أي أن فعل الموثق والعدل مجرم قانونا، وأن تحدد النص القانوني الواجب التطبيق، قبل تقديم الدعوى العمومية إلى المحكمة المختصة[1].

بناء عليه، فإن الأفعال المجرمة التي يرتكبها الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، تعتبر ركنا أساسيا لقيام مسؤوليتهم الجنائية، وبالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجده قد تضمن مقتضيات زجرية في القسم الخامس منه، وذلك لردع الموثقين في حالة مخالفة النصوص القانونية المنظمة للمهنة، مما يستوجب مساءلة الموثق جنائيا، وبالتالي يكون مستحقا لتوقيع العقوبة المقررة في مجموعة القانون الجنائي المغربي[2].

صفوة القول، فالموثق والعدل يتحملان المسؤولية الجنائية بمجرد القيام بالعمل أو الإمتناع عن الفعل المعاقب عليه، ويحدد الجزاء المقرر له من عقوبة أو تدبير وقائي، طبقا لما هو منصوص عليه في القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة والمقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون الجنائي المغربي.

ثانيا : الركن المادي والمعنوي لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية :

أ- الركن المادي:

ويقصد به السلوك المادي الملموس، ولقد عرف الفقه القانوني الركن المادي للجريمة، بأنه فعل ظاهري يبرز الجريمة إلى حيز الوجود ويعطيها وجودها وكيانها في الخارج، أي أنه النشاط أو السلوك الإيجابي أو السلبي الذي تبرز به الجريمة إلى العالم الخارجي، فتكون بذلك اعتداء على الحقوق أو المصالح أو القيم الذي يحرص الشارع على صيانتها أو حمايتها[3]، ويترتب على هذا الأمر أن القانون لا يعاقب على مجرد النوايا والأفكار طالما أن هذه النوايا بقيت مختزنة في ذهن صاحبها، لأن القانون لا يستطيع أن يصل إلى ضمائر الناس وما يختلج بداخل صدورهم،

---

[1]- محمد كمال مشيشي:" الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها"، مرجع سابق، ص: 128.

[2]- ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2640 مكرربتاريخ 12 محرم 1383 (5 يونيو 1963)، ص: 1253.

[3]- الخطيب عدنان: " موجز في القانون الجنائي، المبادىء العامة في قانون العقوبات"، الكتاب الأول، دمشق، طبعة 1963، ص: 192.

ولابد من قيام الجاني بنشاط مادي تترجم من خلاله النوايا والأفكار إلى أفعال، وينفذ الجاني ما كان يخطط له حتى يسأل ويتم معاقبته[1].

ويقوم الركن المادي على ثلاثة عناصر وهي: فعل أو امتناع يأتيه الجاني- الموثق والعدل- وهذا الفعل قد يتخذ صورة إيجابية أو سلبية، أي أنه قد تتجه إرادة الموثق والعدل للقيام بعمل جرمه القانون، أو الإمتناع عن القيام بعمل أمر به القانون، كالإمتناع عن تقديم النصح للزبون وإرشاده، أو التصريح بالاشتباه إلى السلطة المختصة فيمن يجب عليهم ذلك في جرائم غسل الأموال، مما يشكل إخلالا بواجب مهني يوجب مساءلة الموثق جنائيا.

بالإضافة إلى ذلك، أن يكون هناك أثر لهذا الفعل أي أن تتحقق نتيجة غير مشروعة، وغاية الأمر أن هناك جرائم نتائجها يكون لها مظهر ملموس، كما هو الحال في جرائم خيانة الأمانة والنصب والتزوير في المحررات الرسمية، وجرائم ليس لها مظهرا ملموسا، ولكنها تمثل ضررا معنوي تقع على مصلحة يحميها القانون، مثل جريمة امتناع الموثق عن الحضور وأداء الشهادة، التي تتمثل النتيجة فيها باعتداء الموثق على حق المجتمع في الإستعانة بفرد من أفراده في كشف الحقيقة، لذلك قسم الفقه الجرائم وفقا للمدلول القانوني، إلى جرائم ضرر: " وهي التي تتمثل النتيجة فيها، بتحقق ضرر فعلي على المصلحة التي أراد المشرع حمايتها"[2].

كما يجب أن تكون هناك علاقة سببية تربط الفعل بالنتيجة، وبمعنى آخر أن يكون الفعل المرتكب من طرف الموثق والعدل هو السبب في حدوث النتيجة التي يسألان عنها، فإذا توافرت كان الموثق والعدل مسؤولين عن نتائج أفعالهم، بحيث لا يكونوا مسؤولين عن نتائج أفعالهم المجرمة، إلا إذا كانت هاته النتائج منسوبة إليهم.

وبناء على ماسبق ذكره ، فإذا تحقق هذه العناصر جميعا اكتمل الركن المادي لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية، وعدت الجريمة تامة، وإلا فإن الجريمة تكون ناقصة عندها يمكن أن يعد سلوك الجاني شروعا بارتكاب الجريمة[3]، ومن ثم فإنه من واجب القضاء أن يبين في الحكم

---

[1]- حسني محمود نجيب: "النظرية العامة للقصد الجنائي"، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1974، ص: 4.

[2]- محمد كمال مشيشي:" الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها" ، مرجع سابق: ص: 131.

[3]- عبد المنعم سليمان:" النظرية العامة في قانون العقوبات"، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، طبعة 2003،ص :457.

بالإدانة أو بالبراءة، وجود العلاقة السببية بين نشاط الجاني أو انعدامها ليصل إلى نتيجة الحكم، وعدم توضحيها يعرض الحكم القضائي للنقض[1].

هذا فيما يخص الركن المادي لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية، أما بالنسبة للركن المعنوي، سوف أتطرق إليه في الفقرة الموالية.

ب- <u>الركن المعنوي:</u>

يتمثل الركن المعنوي للجريمة بالقصد الجنائي، أي أن تتجه إرادة الموثق والعدل إلى إحداث النتيجة الإجرامية، من خلال ارتكابهما للفعل المجرم، مع توافر العلم لديهم بكافة العناصر والشروط التي يتطلبها القانون من أجل قيام الجريمة، أي أن تنصرف إرادتهم إلى ارتكاب الجريمة، مع توفر العلم بكافة عناصرها القانونية[2]، كعدم تقيد الموثق والعدل أثناء تأدية وظيفتهم، بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم وفقا للقانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، كإخلاله بواجب مراعاة الشكلية المتطلبة قانونا عند إبرام عقد معين، فيترتب عن ذلك إمكانية متابعتهم جنائيا، بجريمة التزوير في المحررات الرسمية متى توافرت أركانه، مما أدى ذلك إلى إلحاق ضرر بأحد أطراف العلاقة التعاقدية، وهذا ما سأحاول معالجته في المطلب الثاني.

كما أنه قد يرتكب الموثق والعدل فعلا يلحق ضررا بأحد لأطراف أو بالغير، ويعتبره القانون جريمة يعاقب عليها، لكنه لم يكونوا قاصدين إلحاق الضرر بالأطراف المتعاقدة أو بالأغيار، ومع ذلك تتم معاقبتهم لأنهم أخطأوا لإهمالهم وعدم تبصرهم، وعدم اتخاذهم الحيطة والحذر التي تفرضها عليهم المهنة[3]، وذلك وفقا لما نصت عليه مقتضيات المادة 37 من القانون رقم 09-32 والتي جاء فيها:" يتحمل الموثق تحت مسؤوليته من هوية الأطراف وصفتهم وأهليتهم للتصرف ومطابقة الوثائق المدلى بها إليه للقانون. يجب على الموثق إسداء النصح للأطراف، كما يجب عليه أن يبين لعم ما يعلمه بخصوص موضوع عقودهم، وأن يوضح لهم الأبعاد والآثار التي قد تترتب عن العقود التي يتلقاها".

---

[1]- محمد حمديني:" حماية مستهلك خدمة التوثيق في وضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، مرجع سابق، ص: 165.

[2]- سلامة مأمون محمد:" قانون العقوبات، القسم العام" ، مرجع سابق، ص: 256.

[3]- وسيلة الوزاني:" وظيفة التوثيق في النظام القانوني الجزائري، دراسة قانونية تحليلية"، دار هومة ، الجزائر، الطبعة الثانية ، 2009،ص: 236.

ومن ثم ، فإن الخطأ العمدي أو الإهمال يستوجبان مساءلة الموثق والعدل جنائيا عن الأفعال المجرمة التي يرتكبونها أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، ويكونان بذلك الركن المعنوي للجريمة، أي القصد الجنائي.

بناء على ما سبق ذكره، فإن هاته الأركان تدخل في إثبات المسؤولية الجنائية للموثق والعدل، التي تحكمها قاعدة حرية الإثبات الراسخة في المسائل الجنائية، والقاضي الجنائي حر في الإستعانة بكافة طرق البحث ووسائل التحري، التي يراها كفيلة بكشف الحقيقة وبلورة قناعتها إزاء الوقائع المعروضة عليه، غير أنه في الميدان الجنائي عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة بصفتها صاحبة الدعوى العمومية[1]، بحيث يمكن للموثق والعدل أن يقيموا الدليل على برائتهم من الأفعال المجرمة المنسوبة إليهم.

وبناء على ماسبق ذكره، فالموثق والعدل باعتبارهما يمارسان مهامهم التوثيقية في إطار مهنة حرة، وذلك وفقا للقانون المنظم مهنة التوثيق وخطة العدالة، فإنهما يتحملان تبعا لذلك المسؤولية الجنائية عن الأفعال المجرمة المرتكبة من طرفهم، وذلك متى توافرت شروطها وأركانها، وبالتالي تتم مسائلتهم عن تلك الأفعال متى تثبت الواقعة الإجرامية في حقهم، إلا أنه يمكن للموثق والعدل دفع المسؤولية عنهما في حالة وجود مانع من موانع المسؤولية الجنائية، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في المطلب الثاني.

المطلب الثاني : تطبيقات المسؤولية الجنائية على بعض أفعال الموثق والعدل وموانع قيامها:

سوف أحاول التطرق في هذا المطلب إلى موانع قيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية (الفقرة الأولى)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن مجال تطبيق المسؤولية الجنائية للموثق والعدل على أفعاله المجرمة بموجب مقتضيات مجموعة القانون الجنائي المغربي (الفقرة الثانية).

[1]-عبد الحميد الشواربي:" المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات و الإجراءات الجنائية"،دار المطبوعات الجامعية، مصر،ص:452.

الفقرة الأولى : موانع قيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية :

إن الموثق والعدل في حالة إصابته بمانع من موانع قيام المسؤولية الجنائية كالدفع المتعلق بالجنون، فإنهما لا يسألان جنائيا عن أخطائهم الجنائية (أولا)، كما لا تتم متابعتهم جنائيا في حالة ارتكابهم للفعل الجرمي تحت الإكراه (ثانيا).

أولا : الجنون كسبب من أسباب انتفاء مسؤولية الموثق والعدل الجنائية :

كما سبقت الإشارة، أن المسؤولية الجنائية للموثق والعدل تخضع لنفس قواعد ومبادىء المسؤولية المقررة في مجموعة القانون الجنائي المغربي. ومن ثم فإن أسباب انتفائها تخضع بدورها لنفس القواعد العامة. وتبعا لذلك تنتفي المسؤولية الجنائية عنهما، ويعتبر الموثق والعدل غير مسؤولان جنائيا عن الأفعال المجرمة الصادرة عنهما في حالة وجود الدفع المتعلق بالجنون.

وقد نصت المادة 134 من القانون الجنائي على ما يلي : " لا يكون مسؤولا، ويجب الحكم بإعفائه، من كان وقت ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه، في حالة يستحيل عليه معها الإدراك أو الإرادة نتيجة لخلل في قواه العقلية.

وفي الجنايات والجنح، يحكم بالإيداع القضائي في مؤسسة لعلاج الأمراض العقلية وفق الشروط المقررة في الفصل 76.

أما في مواد المخالفات– فإن الشخص الذي يحكم بإعفائه– إذا كان خطرا على النظام العام – يسلم إلى السلطة الإدارية".

يستشف من خلال هذه المادة، أن المشرع قد أكد على الشروط الواجب توافرها لقيام حالة الخلل العقلي عند الفاعل وعلى حكم قيام هذا العارض، لكنه لم يعرف ماهية الخلل العقلي، ويمكن القول بأن هذا المصطلح الذي استعمله المشرع من الوسع بحيث تدخل في نطاقه كل الإضطرابات التي تلحق بعقل الفاعل وتؤدي إلى إلحاق خلل يفضي إلى القضاء على الإدراك عنده، مما يؤدي بالتالي إلى امتناع مساءلته من الناحية الجنائية، ومن الأمثلة على الخلل العقلي نذكر الجنون[1]،

[1]- عبد الواحد العلمي:" شرح القانون الجنائي المغربي،القسم العام، دراسة في المبادىء العامة التي تحكم الجريمة والمجرم والعقوبة والتدبير الوقائي"،مرجع سابق ، ص:341.

ويقصد به حسب ما نصت عليه المادة 134 و المادة 137 من مجموعة القانون الجنائي، هو كل اضطراب عقلي يفقد الشخص القدرة على التمييز أو على السيطرة على أفعاله، وفي غالب الأحيان يلجأ القاضي الجنائي إلى الخبرة الطبية لإثبات الملكات الذهنية للمتهم، لذلك فالتقرير الطبي للخبير أمر لابد منه من أجل إعفاء المتهم بسبب الجنون[1].

وبناء عليه، فإذا ما قام الموثق والعدل الدفع بالجنون، يتعين على المحكمة بعد إجراء خبرة طبية، تبين أنهما كانوا عديمي المسؤولية تماما وقت ارتكابهم الفعل المجرم بسبب اختلال عقلي فإنه يجب عليها أن تقوم بها بما يلي :

- أن تثبت أن الموثق والعدل كانوا وقت ارتكابهم الفعل كانوا في حالة خلل عقلي، يمنعهم تماما من الإدراك أو الإرادة.
- أن تصرح بانعدام مسؤوليتهم مطلقا وتحكم بإعفائهم.
- أن تأمر في حالة استمرار الخلل العقلي، بإيداع الموثق والعدل في مؤسسة لعلاج الأمراض العقلية.

وإذا ما تبين للمحكمة، أن الموثق والعدل، كانوا مصابين في وقت الأفعال المنسوبة إليهم، بضعف في قواهم العقلية رغم قدرتهم على الدفاع عن أنفسهم أمام المحكمة، فإنها تصرح بأن مسؤوليتهم ناقصة وقت ارتكاب الفعل، ثم تصدر العقوبة في حقهم، ولها الحق إذا اقتضى الأمر أن تأمر بإدخال الموثق والعدل لمؤسسة لعلاج الأمراض العقلية، على أن تخصم مدة العلاج من مدة العقبة قبل التنفيذ[2].

ومن ثم، فإن الموثق في حالة ما إذا أصيب بهذا النوع من الخلل العقلي، فإنه لا يسأل جنائيا عن أخطائه المهنية الصادرة عنه، لذا فعلى المتضرر أثناء العملية التعاقدية، أن يكون حريصا وحذرا في تعامله معه، بحيث كلما اتضح له أن هناك نوع من الخلل العقلي يظهر من خلال تصرفات الموثق، أن يوقف كل معاملة معه، حتى يتأكد من سلامة قواه العقلية، حيث أن ثبوت افتقاد الموثق والعدل لملكاتهم الذهنية أثناء ارتكابهم للفعل الإجرامي، فإن ذلك يرتب انعدام مسؤوليتهم الجنائية وفقا لما نصت عليه مقتضيات القانون الجنائي المغربي، وبالتالي إعفائهم من

[1]- محمد كمال مشيشي: " الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها" ، مرجع سابق، ص: 139.
[2]- بوشعيب بوطربوش:" المسؤولية الجنائية للموثق"، مرجع سابق ، ص: 39 وما بعدها.

العقوبة المقرر للفعل بسبب إصابتهم بالخلل العقلي، والذي يعتبر مانعا من موانع المسؤولية الجنائية للموثق والعدل.

ثانيا : الإكراه كسبب من أسباب انتفاء مسؤولية الموثق والعدل الجنائية:

يعتبر الإكراه عامل نفسي ينفي حرية الإختيار، ويسلب الإرادة حريتها كاملة وهو كالجنون، يحدث نفس النتائج فلا يعدم الجريمة في حد ذاتها، وإنما يعدم المسؤولية الشخصية للجاني.

والإكراه نوعان: الإكراه المادي هو قوة مادية لا يمكن ردها، أما الإكراه المعنوي كالتهديد مثلا[1].

وبالرجوع إلى مقتضيات الفصل 124 من القانون الجنائي المغربي والذي جاء فيه : " لا جناية ولا جنحة ولا مخالفة في الأحوال الآتية:

1-إذا كان الفعل قد أوجبه القانون وأمرت به السلطة الشرعية.

2-إذا اضطر الفاعل ماديا إلى ارتكاب الجريمة، أو كان هي حالة استحال عليه معها، استحالة مادية، اجتنابها، وذلك لسبب خارجي لم يستطع مقاومته.

3-إذا كانت الجريمة قد استلزمتها ضرورة حالة للدفاع الشرعي عن نفس الفاعل أو غيره أو عن ماله أو مال غيره، بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع خطورة الإعتداء".

يستنتج من خلال هذا الفصل، أنه يمكن للموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية ارتكاب فعل جرمي تحت الإكراه، مما يدفعهما إلى القيام بفعل التزوير أو اختلاس الأموال، بمعنى آخر أن يكون الموثق والعدل مكرهين غير قادرين على اجتناب فعلهم الإجرامي.

وبناء عليه، فإذا ثبت ذلك فإن مسؤوليتهما الجنائية تنتفي تبعا لذلك، لوجود مانع من موانع متابعتهما جنائيا، ومن ثم فإنه يبقى على عاتقهم إثبات كونهما ارتكبا الفعل الجرمي تحت الإكراه، غير قادرين على مقاومته، وذلك وفقا لما نص عليه الفصل 124 من القانون الجنائي المغربي.

[1]- محمد كمال مشيشي:" الإلتزامات لمهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها" ، مرجع سابق، ص: 140.

ومن ثم، فإذا كان الخلل العقلي يمكن إثباته بشكل يسير بواسطة الخبرة الطبية، فإن الإكراه أمر صعب الإثبات، وإن كان من حق الموثق والعدل إثباته بكافة وسائل الإثبات المقررة قانونا، والتي من شأنها الكشف عن كون الفعل المرتكب كان تحت تأثير ضغوط خارجية لم يستطيع مقاومتها[1]. كما أن عبء إثبات في المواد الجنائية كأصل عام، يقع على عاتق النيابة العامة بصفتها صاحبة الدعوى العمومية.

وبالتالي، يمكن القول بأن الموثق والعدل بإمكانهم الدفع بتوافر مانع الإكراه ومانع لخلل العقلي، التي تعتبر من الأسباب التي تؤثر على المسؤولية الجنائية، على الرغم من ارتكابهم أفعالا مخالفة للقانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، ومع ذلك لا يعاقب الموثق والعدل بالعقوبات المقررة في القانون الجنائي المغربي في حالة إخلالهم بالإلتزامات القانونية الملقاة على عاتقهم.

بالإضافة إلى ماسبق ذكره، إن المشرع المغربي قد أورد عدة نصوص قانونية تتعلق بالعقوبات المقررة، في حالة ارتكاب الموثق والعدل لأفعال إجرامية أثناء تأدية مهامهم أو بمناسبتها، وتبعا لذلك سأحاول أن أتطرق إلى مجال تطبيق مسؤوليتهم الجنائية، على بعض أفعال الموثقين والعدول المجرمة بموجب مقتضيات القانون الجنائي المغربي.

الفقرة الثانية : مجال تطبيق المسؤولية الجنائية للموثق والعدل على أفعالهم المجرمة بموجب مقتضيات القانون الجنائي المغربي:

سوف أتحدث في هذه الفقرة عن مفهوم جريمة التزوير في المحررات الرسمية في القانون الجنائي المغربي (أولا)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن أركان جريمة التزوير (ثانيا).

[1]- يوسف أقصبي : " المسؤولية القانونية للموثق" مرجع سابق، ص : 89.

أولا : مفهوم جريمة التزوير في المحررات الرسمية في القانون الجنائي المغربي :

لقد ألزم المشرع المغربي الموثق والعدل أثناء مزاولة عمهلم التوثيقي، التقيد بمبادىء الأمانة والنزاهة والتجرد والشرف وما تقتضيه الأخلاق الحميدة، وفقا لما هو نصوص عليه في القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى تشديد العقوبة على الموثق والعدل مرتكبي جريمة التزوير في المحررات الرسمية، وذلك في حالة عدم احترامهم للواجبات القانونية التي تتطلبها المهنة، وعدم قيامهم بالمهام المنوطة بهم بكل أمانة وإخلاص[1].

ونظرا لما تتمتع به العقود التوثيقية من ثقة، لكونها صادرة عن أشخاص مختصين، فإن أي تغيير في محتوياتها يتم بسوء نية بإحدى الطرق المحددة قانونا، يعتبر انتهاكا خطيرا لهذه الثقة[2].

وترتيبا على ذلك، فإن كل تغيير في العقود التي ينجزها الموثق والعدل، أو كل تلاعب بقيمتها يؤدي إلى إهدار الثقة الواجبة لها، وبالتالي التقليل من قيمتها[3].

وبناء عليه، فيقصد بالتزوير في المحررات الرسمية، تغيير الحقيقة ومحاولة لطمس الحقيقة، إما قولا أو فعلا أو كتابة بهدف خداع الغير، عن طريق الغش في المحرر بإحدى الطرق التي نص عليها القانون، والتي من شأنها أن تسبب ضررا للغير، مقترنا بنية استعمال المحرر فيما أعد له[4].

وبالرجوع إلى القانون الجنائي المغربي، لقد عرف المشرع الجنائي التزوير في المحررات في المادة 351 بأنه:" تزوير الأوراق هو تغيير الحقيقة فيها بسوء نية، تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا متى وقع في محرر بإحدى الوسائل المنصوص عليها في القانون".

---

[1]- المادة 10 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
- المادة 13 من القانون رقم 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
[2]- أحمد الخمليشي:"القانون الجنائي الخاص"، الجزء الأول، مكتبة المعارف، الرباط، الطبعة الثانية ، 1985، ص: 260.
[3]- محمد حمديني: " حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، مرجع سابق، ص: 177.
[4]- فرج علواني هليل:" جرائم التزوير والتزييف والطعن بالتزوير وإجراءاته"، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص:177.

أما المادة 352 من نفس القانون فقد نصت على العقوبات المقررة في حالة ارتكاب الموثق والعدل لجريمة التزوير في المحررات الرسمية و التي جاء فيها :" يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة وغرامة من 100.000 إلى 200.000 درهم، كل قاض أو موظف عمومي وكل موثق أو عدل ارتكب: أثناء قيامه بوظيفته تزويرا بإحدى الوسائل الآتية :

1-وضع توقيعا مزورة.
2-تغيير المحرر أو الكتابة أو التوقيع.
3-وضع أشخاص وهميين أو استبدال أشخاص بآخرين.
4-كتابة إضافية أو مقحمة في السجلات أو المحررات العمومية، بعد تمام تحريرها أو اختتامها".

كما أن الفصل 353 قد نص على أن :" يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة وغرامة من 100.000 إلى 200.000 درهم كل قاض أو موظف عمومي أو موثق أو عدل ارتكب بسوء نية، أثناء تحريره ورقة متعلقة بوظيفته، تغييرا في جوهرها أو في ظروف تحريرها، وذلك إما بكتابة اتفاقات تخالف ما رسمه أو أملاه الأطراف المعنيون، وإما بإثبات صحة وقائع يعلم أنها غير صحيحة، وإما وقائع على أنها اعترف بها لديه، أو حدثت أمامه، بالرغم من عدم حصول ذلك، وإما بحذف أو تغيير عمدي في التصريحات التي تلقاها".

يستنتج من خلال هذه الفصول أعلاه، بأن التزوير في المحررات يقوم على عناصر أساسية، أولها تغيير الحقيقة بإحدى الطرق المرسومة قانونا في محرر، وقد حدد القانون أنواع المحررات التي يرد عليها فعل التزوير، مقسما إياها إلى محررات رسمية وأخرى عرفية وتجارية أو بنكية، دون تحديد مدلولها[1]. وثانيها أن يكون تغيير الحقيقة في المحرر قد وقع على بيان جوهري من بياناته، ويكفي لقيام التزوير أن يكون في المحرر بيان جوهري واحد مخالف الحقيقة[2].

أما بالنسبة لثالث عنصر لقيام جريمة التزوير في المحررات الرسمية المبرمة من قبل الموثق و العدل ، هو توافر القصد الجنائي لدى الفاعل مع احتمال حدوث الضرر للغير.

[1]- جواد بوكلاطة الادريسي:" جريمة التزوير في المحررات في نطاق التشريع المغربي والمقارن"، مكتبة الرشاد بسطات، الطبعة الأولى 2006،ص: 25.
[2]- أحمد بن عجيبة :" التزوير في المحررات "، مجلة القصر، العدد 23، ماي 2009، ص: 132.

وبناء عليه، نجد أن المشرع المغربي قد عرف التزوير في المحررات في الفصل 351، وحدد على سبيل الحصر وسائل الجريمة، وطرق ارتكابها من خلال الفصول 352و 353 و 354، في حين أحجم عن تعريف جريمة استعمال المحرر المزور وتبيان طرقه[1].

ولقد ذهب الأستاذ أحمد الخمليشي، إلى أن عدم تعريف المشرع المغربي جريمة الإستعمال، لم يكن هفوة أو إغفالا منه، بل جاء ذلك عن قصد مراعاة منه لتنوع الطرق التي قد تتم بها هذه الجريمة، وترك الأمر للسلطة التقديرية للمحكمة المعروض عليها النزاع، في تقدير ما إذا كان الفعل يعتبر استعمالا أم لا [2].

ومن ثم فمن خلال ما سبق ذكره، فإن لجريمة التزوير في المحررات الرسمية، ركنان أساسيان وهما الركن المادي والركن المعنوي، وهو ما سأحاول التطرق إليه في الفقرة الموالية.

ثانيا: أركان جريمة التزوير في المحررات الرسمية:

تقوم جريمة التزوير في المحررات الرسمية على ركنان أساسيان وهما الركن المادي (أ)، ثم الركن المعنوي (ب).

أ- **الركن المادي:**

فبالنسبة للركن المادي، فيقصد به قيام الموثق والعدل بسلوك إجرامي، يؤدي إلى نتيجة إجرامية مرتبطة بعلاقة سببية مع ذلك السلوك، فلابد أن يؤدي السلوك الصادر إلى إحداث آثار ملحوظة تتجلى في التغيير الذي يحدثه في العالم الخارجي، ويتكون الركن المادي لجريمة التزوير المرتكبة من طرف الموثق والعدل من نشاط إجامي، مؤداه تغيير الحقيقة، على أن يقع هذا النشاط في محرر من المحررات، مرتبا لنتيجة معينة، هي احتمالية الإضرار بالغير[3].

وعليه، يتمثل الركن المادي لجريمة التزوير المرتكبة من طرف الموثق والعدل، في تغيير الحقيقة في المحرر الرسمي بإحدى الطرق المنصوص عليها بوضوح في الفصلين 352 و 353

---

[1]- إيمان السائح :" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 200.

[2]- أحمد الخمليشي:" القانون الجنائي الخاص"، مرجع سابق، ص: 321.

- جواد بوكلاطة:" جريمة التزوير في المحررات في نطاق التشريع المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص: 35.

[3]- محمد الأمين:" المسؤولية الجنائية للموثق"، مجلة القبس المغربية، العدد5 ، يونيو 2013، ص: 37.

من مجموعة القانون الجنائي المغربي. وبالتالي، فإن التزوير المرتكب من طرف الموثق والعدل يمكن تقسيمه إلى تزوير المادي والتزوير المعنوي.

1- التزوير المادي: هنا يتطلب القانون توفر صفة معينة، مرتبطة بممارسة وظيفة عمومية لصفة الموظف العمومي للموثق والعدل، ولكن لا اعتبار لها إلا إذا تم الفعل أثناء تأدية الوظيفة، أو القيام بعمل مرتبط بها، وفي حدود اختصاص صاحبها موضوعيا ومكانيا، ونكون بصدده متى أحدث الموثق والعدل في المحرر تغييرا ماديا، يدركه الحس وتقع عليه العين، سواء كان ذلك بزيادة أو حذف أو تعديل في محرر موجود مسبقا، و بإنشاء محرر جديد[1].

ولقد أورد المشرع المغربي، الوسائل التي يتحقق بها هذا النوع من التزوير، وهي حسب الفصل 352 من مجموعة القانون الجنائي كالآتي:

- **<u>وضع توقيعات مزورة</u>** :

تقتضي هذه الطريقة أن يوقع المزور على محرر بإمضاء غير إمضائه هو، سواء أكان ذلك الإمضاء لشخص معلوم أو مجهول، موجود أم لا وجود له، وسواء أكانت مقلدة أم لا تقليد فيها، وسواء أكان التقليد متقنا أم غير متقن، وأن يسند الإمضاء المزور إلى الموثق والعدل، بحيث يثبت أنهما وقعا على المحرر بوصفهم طرفا فيه أم مجرد شاهد، فيضعان إمضاء شخص آخر في المحرر الرسمي، وتقوم جريمة التزوير بوضع إمضاءات أو أختام، أو بصمات مزورة، ولو كان ما تضمنه المحرر من بيانات مطابقا للحقيقة، تمام الانطباق، ويستوي في ذلك صدور التزوير من طرف الموثق أو العدل، فإن الإجراءات تبقى هي نفسها[2].

ويقصد بالتوقيع في مدلول جريمة التزوير، العلامة التي يذيل بها المحرر من طرف من صدر عنه وأنشأه، ومن طرف من حضر تحريره واطلع عليه[3]، ويتحقق تغيير الحقيقة بهذه الطريقة، ولو كان ما تضمنه المحرر من بيانات أعلى التوقيع المزور مطابقا للحقيقة تمام التطابق ،لأن التغيير يكون قد تجسد في نسبة المحرر إلى غير من وضع الإمضاء[4].

---

[1]- محمد كمال مشيشي:" الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها"، مرجع سابق، ص: 154.

[2]- أحمد عبد السلام علي: " التعليق على التزييف والتزوير في قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء"، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص: 118.

[3]- ابراهيم حامد طنطاوي:" المسؤولية الجنائية عن جرائم التزوير في المحررات فقها وقضاءا" المكتبة القانونية، الطبعة الأولى، دون الإشارة إلى مكان النشر، سنة 1995، ص: 14.

[4]- جواد بوكلاطة:" جريمة التزوير في المحررات في نطاق التشريع المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص: 95

وفي هذا الصدد قضت محكمة الإستئناف بورزرات، في إحدى قراراتها بإلغاء القرار المستأنف:" فيما قضى به من إدانة العدلين... من أجل التزوير في محرر رسمي بوضع توقيعات مزورة وإثبات وقائع صرحا على أنه اعترف بها لديهما بالرغم من عدم حصول ذلك، ومن ضمن ما عللت به المحكمة قرارها، هو أن الشهود تمسكوا خلال جميع أطوار الدعوى، بأنهم شهدوا أمام العدلين بواقعة التصرف للأرض المسماة " المونيت عمرو" بحكم المجاورة والإطلاع على الأحوال... وحيث أنه ولما كانت تلك الشهادة قد انطوت على الوضوح والتماسك والإستقرار، فإن المحكمة اطمأنت لمصداقيتها، وتكونت لديها القناعة الوجدانية والموضوعية على أن جميع شهود الرسم العدلي المطعون فيه بالزور قد حضروا بمجلس واحد وشهدوا بواقعة التصرف للمشهود له في أرض المونيت عمرو..."[1].

وقد قضت محكمة النقض هي الأخرى برفض طلب النقض، المرفوع ضد العدلين السابقين، بناء على عدم ثبوت واقعة الزور في حقهم " لعلة أن طالب النقض توفي لوفاة المدعي طالب النقض قبل تاريخ الطعن بالنقض".[2]

- **<u>تغيير المحرر أو الكتابة أو التوقيع</u>:**

ويقصد بهذه الطريقة، كل أساليب التغيير المادي التي تلحق بالعقد بعد الفراغ من تحريره، والتي يهدف من ورائها الموثق إلى الإيهام بأنه قد أدخل عليه هذا التغيير أثناء كتابته.

وعليه، فإن جوهر هذه الطريقة، هو أن التغيير المدخل على العقل، إنما يحدث بعد تمام تحريره[3]، والتغيير قد يطال التوقيع أو قد يطرأ على المحرر عن طريق الإضافة أو الحذف أو الشطب أو المحو[4].

---

[1]- قرار صادر عن محكمة الإستئناف بورزرات، عدد 157، بتاريخ 2013/07/15، ملف جنائي، رقم 196-12، (غير منشور).
[2]- قرار صادر عن محكمة النقض، عدد 4/225، بتاريخ 2014/03/26، ملف جنحي رقم 2013/4/6/17647 (غير منشور).
[3]- أحمدالخمليشي:" القانون الجنائي الخاص"، مرجع سابق، ص: 27.
[4]- أحمد الخمليشي:" القانون الجنائي الخاص"، مرجع سابق، ص: 271.

وبالرجوع إلى المادة 33 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي قد منع العدل من تحريف أو تعديل ما تم التوافق عليه المتعاقدين في المحررات الرسمية، حيث نصت على أن : " تكتب الشهادة تحت مسؤولية العدلين في وثيقة واحدة دون انقطاع أو بياض أو بشر أو إصلاح أو إقحام أ إلحاق أو تشطيب أو استعمال حرف إضراب.

تذيل الوثيقة بتوقيع عدليها مقرونا باسميهما مع التنصيص دائما على تاريخ التحرير. تحدد بنص تنظيمي الإجراءات الخاصة بتحرير الشهادة وحفظها".

نلاحظ أن المشرع المغربي قد أكد على نفس المقتضى الوارد في هذه المادة أعلاه، حيث نص في المادة 41 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والتي جاء فيها:" يحرر العقد تحت مسؤولية الموثق دون انقطاع أو بشر أو إصلاح في صلبه أو إقحام أو كتابة بين السطور أو إلحاق أو تشطيب أو ترك بياض باستثناء ما يفصل بين الفقرات والبنود، وفي هذه الحالة يوضع خط على البياض. ترقم جميع الصفحات ويشار إلى عددها في آخر العقد.

يجب تصحيح الأخطاء والإغفالات بواسطة إحالات تدون إما في الهامش أو في أسفل الصفحة، يجب التنصيص في الصفحة الأخيرة على الكلمات والأرقام الملغاة وعدد الإحالات والإشارة إلى الحيز الفارغ من الكتابة مع بيان عدد الخطوط التي وضعت عليه، ويذيل الموثق هذه البيانات بتوقيعه وخاتمه مع توقيع باقي الأطراف بعد اطلاعهم على مضمون التصحيح. تكون ملغاة كل الكلمات أو الأرقام التي وقع فيها بشر أو إصلاح أو تشطيب أو أقحمت أو ألحقت أو كتبت بين السطور، في حالة عدم احترام المقتضيات المنصوص عليها في الفقرة السابقة".

نستنتج من خلال هذه المادة، أن المشرع قد نص صراحة على أن عدم مراعاة الموثق لإجراءات وتقنية الإحالات والملحقات حسب ما نص عليه، يجعل الكلمات أو الأرقام التي أقحمت أو ألحقت أو كتبت بين السطور، تكون محكومة بالإلغاء.

ومن ثم يمكن القول، بأن العقود التوثيقية المنجزة خلافا لما نصت عليه أحكام هذه المادة، فجزاؤها البطلان كمحررات رسمية، لكن تبقى لها حجية العقود العرفية ، وفقا لما نصت عليه المادة 49 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

- **وضع أشخاص وهميين أو استبدال أشخاص آخرين:**

ويقصد بوضع أشخاص وهميين، وذلك عن طريق قيام الموثق والعدل أثناء تحريرهم للعقد الرسمي، بإيراد إسم شخصي خيالي لا وجود له في الواقع، أما استبدال بآخرين فالمراد به، كتابة إسم شخص معين موجود بدل إسم شخص آخر حقيقي، فالأول معدوم في الأصل وليس إلا محض خيال، أما الثاني فهو استبدال شخص موجود بشخص آخر حقيقي موجود بغاية التزوير[1].

وفي هذا الإطار جاءت وقائع قضية عرضت على المحكمة الإبتدائية بوجدة، تدور حيثياتها:" حول قيام موثق بإدراج إسم بائع متوفى منذ سنتين في عقد بيع حرره، وتعود فصول القضية إلى سنة 1997 لما فتحت الفرقة الجنائية الولائية بوجدة، بأمر من النيابة العامة بنفس المدينة، تحقيقا حول اتهام موثق بالتلاعب في بيع عقار أنجز فوقه تجزئة سكنية بمدينة الناظور، وعلى إثره كشفت التحقيقات أن من بين الأسماء المدونة في عقد البيع ورد إسم المدعو... وتوقيعه، في الوقت الذي توفي فيه منذ سنتين، كما كشفت أسرة الهالك، ما مكن المشترين بتواطىء مع البائعين، من شراء العقار، فيما تم حرمانها من حقها المشروع..."[2].

وفي الحقيقة، فإن إيراد هذه الطريقة ضمن طرق التزوير المادي يبدو محل نظر، ذلك أن الموثق عندما يورد إسما خياليا لا وجود له، أو يستبدل إسما لشخص باسم آخر عند تدوينه للمحرر، يعتبر حينئذ قد قام بإحدى الطرق المعنوية، المنصوص عليها في الفصل 353 من القانون الجنائي المغربي[3].

- **كتابة إضافية أو مقحمة في السجلات أو المحررات العمومية بعد تمام تحريرها أو اختتامها:**

لا يتصور ارتكاب هذه الجريمة إلا بعد إنشاء المحرر وإنهائه، أما قبل ذلك فتزوير المحرر غير ممكن استنادا لهذه الوسيلة[4].

---

[1]- محمد الربيعي:" المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية"،مرجع سابق،ص: 405.

[2]- محمد خيري:" العمل القضائي في ميدان التوثيق"، مقال منشور بمجلة محكمة الإستئناف الدار البيضاء، العدد 2 سنة 2012، ص: 56.

[3]- هناء شرايطي:" الرقابة على عمل الموثق- دراسة قانونية قضائية" ، مرجع سابق، ص: 76.

[4]- أحمد اجويد: "الموجز في شرح القانون الجنائي الخاص المغربي، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة "، الجزء الأول ، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 1995، ص: 265.

وسعيا من المشرع المغربي في تحصين العقود التوثيقية الرسمية، من مثل هذه الأفعال المجرمة، عمل من خلال القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة والقانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، على التنظيم الدقيق للسجلات التي يمسكها كل من العدل والموثق.

وبناء عليه، فقد نصت المادة 51 من القانون رقم 09-32 على أن :" يمسك الموثق سجلا للتحصين يحدد شكله بقرار لوزير العدل، ويؤشر على كل صفحاته رئيس المحكة الإبتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أو نائبه بطابع المحكمة وتوقيعه. يضمن الموثق في هذا السجل البيانات الموجزة للعقود التي يتلقاها ، حسب الأرقام التسلسلية، يوما فيوم بدون ترك بياض ولا مسافة بين السطور...".

كما أن المادة 17 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة على أنه :" يؤشر القاضي المكلف بالتوثيق على مذكرة الحفظ المعدة طبقا للمادة 70 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة المشار إليه أعلاه، وذلك بعد ترقيم صفحاتها ووضع الطابع على كل صفحة قبل الشروع في استعمالها.

لا يستعمل مذكرته الجديدة إلا بعد تقديمه المذكرة القديمة إلى القاضي المكلف بالتوثيق قصد مراجعتها وختمها".

وعليه، تكون العقود التوثيقية الرسمية في مأمن من أيدي المزورين، بفعل المراقبة التي فرضها المشرع على السجلات الممسوكة لدى العدل أو الموثق، سواء من قبل رئيس المحكمة الإبتدائية الذي يعمل على التأشير على سجل التحصين الذي يمسكه الموثق أو قاضي التوثيق، بمناسبة مراقبة لمذكرة الحفظ[1].

2-<u>أما بالنسبة للتزوير المعنوي</u>:

يشكل التزوير المعنوي تغييرا للحقيقة في جوهر المحرر أو في ظروف تحريره، وذلك بتضمين الموثق والعدل عند الكتابة اتفاقات تخالف ما اتفقا عليه، أو أملاه الأطراف عليهم، أو

[1]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 208.

بتقرير ثبوت صحة وقائع يعلم أنها غير صحيحة، أو إثباتهما كذبا على أنه حصل أمامهم، في حين أن ذلك لم يقع بالبت المطلق[1].

ويتم التزوير المعنوي طبقا للمادة 353 من مجموعة القانون الجنائي المغربي، بعدة طرق وردت بدورها على سبيل الحصر.

- **<u>كتابة الموثق والعدل اتفاقات خلاف ما رسمه أو أملاه الأطراف المعنيون</u>:**

يقصد المشرع بهذه الطريقة أن يثبت الموثق والعدل في المحرر أو الوثيقة التي عهد إليهم القانون بتدوينها، اتفاقات غير تلك التي طلب ذوو الشأن إثباتها، كأن يثبت الموثق والعدل أن العقد عقد عارية، مع أن الطرفين صرحا أمامه بأنه عقد رهن، والتزوير بهذه الطريقة يكون معنويا، إذ لا تتم عنه آثار مادية في المحرر، ولا تيسر اكتشافه إلا بالرجوع إلى صاحب الشأن ، ومعرفة البينات التي كان يريد إثباتها ومقارنتها بما أثبته كاتب المحرر، ولا يعفى الموظف من العقاب، أن يعيد قراءة العقد عليه في الشكل الذي أثبته، لأنه من الممكن ألا ينتبه صاحب المصلحة إلى القراءة[2]، ومن باب الأولى أن يقدم الموثق والعدل المحرر للطرفين ليوقعا عليه دون قراءة، لأن من الممكن أن يوقعا عليه دون أن يقرأه بدافع الثقة التامة في الموثق والعدل.

وفي هذا الإطار قضت محكمة الإستئناف بفاس في إحدى قراراتها:" بمؤاخذة موثقة، من أجل جناية التزوير في محررات رسمية عن طريق التشطيب وتغيير الكتابة وكتابة اتفاقات تخالف ما رسمه الأطراف المتعاقدون وإثبات صحة وقائع بالرغم من العلم بكونها غير صحيحة وإثبات وقائع على أنها اعترف بها لديها بالرغم من عدم حصول ذلك وتغيير عمدي في التصريحات التي تتلقاها وجناية اختلاس أموال عمومية وجنحتي خيانة الأمانة وقبول شيكات على سبيل الضمان طبقا للفصول 352و353و547و550 من القانون الجنائي والفصل 316 من مدونة التجارة وعقابها من أجل ذلك بعشر سنوات سجنا نافذا وتحميلها الصائر والإجبار في الأدنى وإرجاع كفالة السراح للمتهمة بعد استخلاص الصائر وإرجاعها أيضا جواز السفر وبحذف عقد الشفعة المزور المنجز لفائدة ..." [3].

---

[1]- عبد الواحد العلمي:" شرح القانون الجنائي المغربي ،القسم العام، دراسة في المبادئ العامة التي تحكم الجريمة و المجرم"، مرجع سابق، ص:145.

[2] - أحمد بن عجيبة:" التزوير في المحررات"، مجلة القصر العدد 23 ، ماي ص: 185

[3]- قرار صادر عن محكمة الإستئناف بفاس عدد 83، بتاريخ 2010/3/2، ملف جنائي رقم 319-08 (غير منشور).

كما ذهبت نفس المحكمة في قرار صادر عنها والذي جاء في حيثياته:" ... وحيث إن التزوير في مدلوله العام هو تغيير الحقيقة بسوء نية وذلك بجعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علم الفاعل بتزويرها وأن الفصل 353 من القانون الجنائي موضوع المتابعة نص على التزوير الذي يرتكبه القضاة أو الموظفون العموميين أو الموثقين أو العدول أثناء مزاولتهم لمهامهم وحدد طرق التزوير على سبيل الحصر، وذلك إما بكتابة اتفاقات تخالف ما رسمه الأطراف وإما بإثبات وقائع يعلم الفاعل أنها غير صحيح ، وإما بإثبات وقائع على أنها اعترف بها لديه أو حدثت أمامه بالرغم من عدم حصول ذلك.

وحيث لما كان ثابتا من شهادة الشاهدين وتصريحات المطالب بالحق المدني المطابقة لها أن البيع انصب على قطعة أرضية جرداء وتتوفر على رسم عقاري، فإن ما ضمنه المتهمان العدلان برسم الشراء يعد تغييرا في جوهر الرسم بإثبات أن المبيع هو جميع مثقال زينة المحل والحال أن إرادة المشتري انصرفت إلى شراء قطعة أرضية جرداء الشيء الذي يجعلهما تحت طائلة الفصل 353 من القانون الجنائي، وذلك بإثباتهما وقائع يعملان أنها غير صحيحة واقتنعت المحكمة تبعا لما ذكر بثبوت جناية التزوير في محرر رسمي في حقهما فأدانتهما من أجل ذلك..."[1].

- **<u>إثبات صحة وقائع يعلم الموثق والعدل أنها غير صحيحة</u>** :

يراد بهذه الطريقة جعل واقعة مزورة أو كاذبة أو غير صحيحة في صورة واقعة صحيحة، وذلك بإثبات واقعة معينة على غير حقيقتها، بحيث يضفي عليها الموثق والعدل صفة الواقعة الصحيحة، ويعطيها قوة إثبات، فتستمد الواقعة بذلك حجيتها من العقد التوثيقي المدونة فيه، كأن يدلي أحد الأطراف للموثق والعدل بوثيقة باطلة أشكلا أو منتهية الصلاحية، فيثبتها الموثق والعدل على أنها صحيحة[2].

[1]- قرار صادر عن محكمة الإستئناف بفاس عدد 167 بتاريخ 2008/03/25 ملف جنائي رقم 05/115 (غير منشور).

[2]- جواد بوكلاطة الإدريسي:" جريمة التزوير في المحررات في نطاق التشريع المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص: 106.

وتبعا لذلك، فكل تشويه أو تحريف – أيا كان – يدخله موثق أو عدل أو قاض أو موظف عمومي على الوقائع التي يثبتها فيه، حال تحريره إياه يعد تزويرا معنويا بهذه الطريقة[1]، مثال ذلك العدل الذي يثبت في رسم البيع بأن شخصا باع لشخص آخر عقار في ملكه بثمن معين، والحال أن المالك لم يسبق له أن قام بهذا التصرف أمام العدل.

وعلى هذا الأساس، فإن المادة 27 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، قد ذهبت إلى تشديد مسؤولية الموثق في هذا الجانب، لما نصت على أنه:" يتحمل الموثق مسؤولية كل ما يضمنه في العقود والمحررات من تصريحات وبيانات يعلم مخالفتها للحقيقة أو كان بإمكانه معرفتها أو العلم بها".

وبناء عليه، يتضح لنا من خلال هذه المادة أن الموثق يعد مسؤولا على كل مايضمنه في العقد الرسمي من بيانات، تحت طائلة قيام المسؤولية الجنائية في حالة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقة، مما يتعين عليه أخذ الحيطة و الحذر عند إبرام أي تصرف أو معاملة قانونية، حتى لا تتم مسالته جنائيا عن جريمة التزوير في المحررات الرسمية.ونظرا لما تقدمه هذه الأخيرة من ضمانات قوية للمتعاقدين، تفرض على الموثق ضرورة التحلي بالأمانة أثناء أدائه لتلك المهام ، وذلك حتى يطمئن الأطراف على معاملاتهم، وسيكونون في مأمن من كل تزوير أو تدليس قد يطال التصرفات المراد إبرامها.

- **<u>إثبات وقائع على أنها اعترف بها لدى الموثق والعدل وأنها حدثت أمامهم بالرغم من عدم حصول ذلك</u>:**

إن هذه الطريقة من طرق التزوير المعنوي، تستغرقها في الواقع الطريقة السابقة[2]، لأنه إذا أثبت الموثق اعتراف شخص بواقعة معينة، في حين أنه لم يعترف بها، فإن ذلك يعني أنه أعطى الإعتراف – وهو واقعة لم تحصل- صورة الواقعة التي حصلت، فالإعتراف هنا هو واقعة مزورة أعطيت صورة الواقعة الصحيحة[3].

[1]- أحمد عبد السلام علي :" التعليق على جرائم التزييف والتزوير في قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء"، دار الكتب القانونية، مصر 2007، ص: 118.

[2]- أحمد بن عجيبة:" التزوير في المحررات" ، مرجع سابق، ص: 186.

[3]- أحمد بن عبد السلام علي:" " التعليق على جرائم التزييف والتزوير في قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء"، مرجع سابق، ص: 194.

- **<u>حذف أو تغيير عمدي في التصريحات المتلقاة:</u>**

معنى ذلك أن يعمد الفاعل إلى حذف التصريحات التي يتلقاها من الأطراف أو يغيرها بالمرة، وهي بذلك لا تختلف عن الطريقة الأولى إلا في كون التغيير في هذه الصورة يلحق" التصريحات". أما في الصورة الأولى فالتغيير يمس " الإتفاقات" التي تتم بين الأطراف، ونحو ذلك أن يقوم موثق بتحريف التصريح الذي يتلقاه من أحد أطراف عقد البيع أو إغفال بعض ما جاء فيه مخلا بذلك بالأمانة والثقة الموضوعة فيه[1].

ومن ثم، يجب أن يكون الهدف الذي يسعى إليه المزور– الموثق والعدل– هو إضفاء طابع ومظهر الحقيقة على واقعة كاذبة[2].

هذا فيما يخص الركن المادي لقيام جريمة التزوير في المحررات الرسمية المرتكبة من طرف الموثق والعدل، أما بالنسبة للركن المعنوي سأحاول التطرق في الفقرة الموالية.

<u>ب–الركن المعنوي:</u>

تعتبر جريمة التزوير من الجرائم العمدية، لذلك يجب أن يتوافر لدى الجاني عند ارتكابه لجريمة التزوير في المحررات الرسمية القصد الجنائي، أي يجب أن يكون على علم بأنه يغير الحقيقة، وأن فعله ينصب على محرر رسمي، ويرتكب عن طريق إحدى الوسائل المحصورة قانونا، وأنه يترتب عليه ضرر فعلي أو احتمالي[3].

ومن ثم، يلزم لقيام الركن المعنوي في جريمة التزوير أن يتوافر لدى الجاني – الموثق والعدل – عند ارتكابه للجريمة القصد الجنائي، وهو ما عبر عنه المشرع الجنائي من خلال مقتضيات المادة 351" بسوء نية"، والذي يتكون باتفاق أغلب الفقه القانوني، من قصد عام وقصد خاص، بمعنى أن تكون لدى الجاني نية إجرامية مبيتة، يستهدف بها تحقيق غاية معينة من عملية التزوير، وذلك بأن تتجه نيته إلى استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله، ويكفي ثبوت هذه النية لقيام جريمة التزوير فيحق الموثق، سواء استعمل المحرر المزور فعلا أم لم يتم استعماله[4].

---

[1]- نور الدين العمراني:" المسؤولية الجنائية للموثق والعدل عن تزوير المحررات"، مجلة الأملاك، العدد الأول، 2006، ص: 186-187.

[2]- أحمد بن عجيبة:" التزوير في المحررات"، مرجع سابق، ص: 186.

[3]- عبد الواحد العلمي:"شرح القانون الجنائي المغربي"، مطبعة النجاح – الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة السادسة،2013 ص: 190.

[4]- نور الدين العمراني: " المسؤولية الجنائية للموثق والعدل عن تزوير المحررات"، مرجع سابق، ص: 190.

وعليه، فإنه لابد أن يتوافر كل من القصد الجنائي العام والخاص، وقد عرفت محكمة النقض المصرية القصد الجنائي في جريمة التزوير أنه:" تعمد تغيير الحقيقة في محرر تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا وبنية استعمال المحرر فيما غيرت من أجله الحقيقة"[1].

بينما يرى الأستاذ الخمليشي، أن القصد الجنائي يتحقق كلما اتجهت نية مغير الحقيقة، إلى استعمال المحرر الذي وقع تزويره، واستنادا لهذا الرأي فإن هدف المتهم لا يتحقق بمجرد التزوير، بل لابد لذلك من فعل تال وهو استعمال المحرر بعد تزويره[2].

وتبعا لذلك، يمكن القول بأن القصد الجنائي العام في جريمة التزوير، يتشكل من العلم والإرادة، فيلزم أن يعلم الموثق والعدل أنهما يقومان بتغيير الحقيقة، وعلى المحكمة أن تتثبت من العلم اليقيني لدى الجاني بذلك، كما يجب أن يعلم الجاني أن من شأن هذا التغيير أن يرتب ضررا للغير، ولا يشترط هنا العلم اليقين بل يكفي أن يكون في وسع الجاني أن يعلم ذلك[3].

وعليه، فإن القصد الجنائي العام هو اتجاه إرادة الموثق والعدل إلى تغيير الحقيقة في العقد التوثيقي، في الطرق التي حددها القانون على سبيل الحصر، وهو عالم بحقيقة ما يقوم به.

ويكفي لإثبات القصد الجنائي للموثق عند ارتكابه لجريمة التزوير في المحررات الرسمية، أن يتوافر العلم لديه بأنه قد قام به عن وعي وإدراك تام، ويتحقق ذلك متى اعترف الموثق بذلك، أو متى ما تم استخلاصه من الظروف والملابسات والقرائن التي ترافق عملية التزوير.

بالإضافة إلى القصد الجنائي العام يلزم توفر قصد جنائي خاص، فقد استقر بشأنه الرأي الراجح في الفقه القانوني، على أن مضمونه يتحدد باتجاه نية الموثق والعدل إلى استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله، أو بعبارة أخرى هو نية استعمال العقد في الغرض أو الأغراض التي أعد لها[4].

---

[1]- جواد بوكلاطة الإدريسي:" جريمة التزوير في المحررات في نطاق التشريع المغربي والمقارن" ، مرجع سابق، ص: 212.

[2]- أحمد الخمليشي:" القانون الجنائي الخاص" ،الجزء الأول، مكتبة المعارف الرباط، طبعة 1981، ص: 302.

[3]- هيثم البقلي:" التعريف بالتزوير، صور التزوير في المحررات"، أكاديمية الدراسات القضائية والتدريب المتخصص2010، ص: 4.

[4]- بوشيعب بوطربوش:" المسؤولية الجنائية للموثق"، مجلة محكمة الإستئناف الدار البيضاء، العدد2، 2012، ص: 42.

وعليه، فإن الهدف المتوخى من تشديد العقوبة على الموثق والعدل في حالة ارتكابهم للأفعال المجرمة بموجب مقتضيات القانون الجنائي المغربي، هو الحفاظ على استقرار المعاملات العقارية وحماية حقوق المتعاقدين من الضياع، بالإضافة إلى تحصين المهنة من تلاعبات بعض بعض المهنيين عديمي الضمير، والتي قد تؤثر سلبا على مؤسسة التوثيق بنوعيها – التوثيق العدلي ومهنة التوثيق–، لما لها من دور في ضمان الثقة والطمأنينة بين مختلف المتعاقدين، وكذلك تحقيق الأمن التعاقدي والتوثيقي ببلادنا، فهذا الأخير يعتبر من الأهداف المتوخاة تحقيقها في التشريع المغربي.

وبالتالي، ففي حالة ارتكاب الموثق والعدل أثناء مزاولة عملهم التوثيقي لجريمة التزوير في المحررات الرسمية، فإنه تتم مساءلتهم جنائيا عن تلك الأفعال، وذلك نظرا للخطورة التي تشكلها تلك الجريمة على الأفراد، والتي قد تسبب ضررا للغير، لذلك ألزم المشرع المغربي الموثق والعدل بمجموعة من الإلتزامات المهنية، وفي حال إخلالهم بتلك الإلتزامات تعرضهم إلى المسؤولية الجنائية، والتي قد تؤدي بهم في بعض الأحيان إلى السجن حسب طبيعة الفعل المرتكب من طرف الموثق والعدل.

الباب الثاني: الضمانات القانونية لحماية المتعاقدين في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة:

يمارس الموثق والعدل المهام المنوطة بهم وفقا للقوانين المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، مما يترتب عن ذلك خضوعهم لجملة من الإلتزامات المهنية، والتي يمكن تحديدها في مجموعة من الإجراءات القبلية والبعدية لتحرير العقد الرسمي، وبالتالي في حالة إخلالهم بتلك الإلتزامات تعرضهم للمساءلة تحت طائلة المتابعة المدنية والجنائية والتأديبية.

ومن ثم، فبالرجوع إلى المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي قد نص على ضرورة احترام الموثق والعدل للإختصاص المكاني والموضوعي أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، كما يتعين عليهم الإلتزام بحفظ أصول العقود الموثقة لديهم، وتسليم نسخ منها للمتعاقدين، وذلك وفقا للضوابط والأحكام المحددة قانونا.

وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع قد أحاط العقود التوثيقية الرسمية، المبرمة من قبل الموثق والعدل بمجموعة من البيانات الشكلية والموضوعية، والتي تضفي عليها الصبغة الرسمية، بهدف ضمان أكبر قدر ممكن من الثقة والائتمان لدى المتعاملين في الميدان العقاري، ومنحها القوة الثبوتية بمجرد توقيع الموثق عليها وفقا لما نص عليه القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، وخطاب قاضي التوثيق على تلك العقود المبرمة من قبل العدل وفقا لما نص عليه القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، ولا يمكن الطعن فيها إلا بالزور.

كما أن المشرع المغربي يهدف من وراء إلزام الموثق والعدل التقيد بالإجراءات القبلية و البعدية لتحرير العقد الرسمي واحترامها، وقيامهم بالواجبات المنصوص عليها سواء في القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، هو حماية حقوق المتعاقدين من الضياع وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، وبالتالي إشاعة الأمن التوثيقي والتعاقدي ببلادنا، وهو من شأنه أن يساهم في تشجيع وجلب الإستثمارات الوطنية والأجنبية.

وبناء على ما سبق ذكره، يمكن التساؤل إلى أي مدى ساهمت الإجراءات القبلية والبعدية لتحرير العقد الرسمي في حماية حقوق المتعاقدين وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية؟.

وهذا ما سوف أحاول التطرق إليه بالدراسة والتحليل في هذا الباب، بحيث سأتطرق في الفصل الأول إلى حماية المتعاقدين من خلال قيام الموثق و العدل بالإجراءات القبلية و البعدية لتحرير العقد الرسمي، على أن أخصص الفصل الثاني للحديث عن دور العقود التوثيقية الرسمية في حماية حقوق المتعاقدين وتحقيق الأمن التعاقدي.

الفصل الأول :حماية المتعاقدين من خلال قيام الموثق و العدل بالإجراءات القبلية و البعدية لتحرير العقد الرسمي:

تؤدي مؤسسة التوثيق دورا فعالا في التنمية الإقتصادية وخدمة جليلة للمجتمع، إذ تساهم في ضمان استقرار المعاملات وحماية حقوق الأفراد من الضياع، لذلك فإن المشرع قد ألزم الموثق والعدل أثناء مزاولة عملهم التوثيقي، بمراعاة بعض القواعد الشكلية والموضوعية عند تحرير العقد الرسمي، بدءا بالتأكد من هوية أطراف العلاقة التعاقدية والوثائق المدلى بها من طرفهم، بالإضافة إلى التأكد من الوضعية القانونية للعقار المراد تفويته وتقديم النصح والإعلام للمتعاقدين، وصولا إلى مسطرة تطهير العقار من الضرائب وتقييده بالمحافظة العقارية، وفق الشكل المتطلب قانونا. وبالتالي فكل إخلال بواجباتهم المهنية يترتب عنها قيام مسؤولية الموثق والعدل عند تحقق موجباتها .

وبناء عليه سأقسم هذا الفصل إلى فرعين، سأتطرق في الفرع الأول إلى التزام الموثق والعدل القيام بالإجراءات القبلية لتحرير العقد الرسمي .

على أن أخصص الفرع الثاني التزام الموثق والعدل القيام بالإجراءات البعدية لتحرير العقد الرسمي.

الفرع الأول : التزام الموثق والعدل القيام بالإجراءات القبلية لتحريرالعقد الرسمي:

تعتبر مهنة التوثيق وخطة العدالة من المهن الحرة ، وفقا لما نص عليه القانون المنظم للمهنة، حيث نجد أن القانون خول للموثق والعدل الصلاحيات اللازمة لتلقي العقود وإعطائها الطابع الرسمي، بعد استكمال الإجراءات القبلية والبعدية المتطلبة قانونا، بحيث يلتزم الموثق والعدل باتباع مجموعة من الإجراءات القانونية التي يتعين عليهم القيام بها قبل تحرير العقد. ومن ثم ألزمهم المشرع بضرورة التأكد والتحري حول هوية الأطراف المتعاقدة وأهليتهم للتعاقد، والتثبت من الوثائق المدلى بها إليهم ومطابقة هذه الأخيرة للقانون، بالإضافة إلى إلزام الموثق والعدل بمراعاة الإختصاص المكاني والموضوعي، وفقا للضوابط القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة.

وعلى هذا الأساس، سأحاول التطرق في هذا الفرع إلى حماية المتعاقدين من خلال المقتضيات القانونية المتطلبة لولوج مهنة التوثيق وخطة العدالة والقيام بالإجراءات القبلية لتحرير العقد الرسمي (المبحث الأول). ثم بعد ذلك أنتقل للحديث عن الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق والعدل من خلال الضوابط القانونية لمهنة التوثيق وخطة العدالة (المبحث الثاني).

المبحث الأول :حماية المتعاقدين من خلال المقتضيات القانونية المتطلبة لولوج المهنة والقيام بالإجراءات القبلية لتحرير العقد الرسمي:

لقد نص المشرع المغربي على ضرورة احترام المقتضيات القانونية المتعلقة بالجانب العلمي لولوج الموثق والعدل لمهنة التوثيق وخطة العدالة والتي تتطلب ضرورة التوفر على الشهادة العلمية ، والإطلاع على ميدان التوثيق قبل البدء في ممارسة مهامهم التوثيقية (المطلب الأول)، مما يتوجب عليهم القيام بالعديد من الإجراءات القبلية وكل إخلال بها يعرضهم للمساءلة القانونية، وبالتالي يتعين عليهم التقيد بها (المطلب الثاني).

المطلب الأول : المقتضيات القانونية المتعلقة بالجانب العلمي لولوج مهنة التوثيق وخطة العدالة:

سأحاول أن أتناول في هذا المطلب إلى الشهادة العلمية المتطلبة قانونا فيمن يريد الولوج إلى مهنة التوثيق، وذلك لما للجانب العلمي من تأثير إيجابي على تصرفات الموثق أثناء مزاولة مهامه التوثيقية(الفقرة الأولى)، كما أن المشرع المغربي قد اشترط ضرورة توفر العدل على تكوين علمي، وذلك بهدف الحصول على مهنيين يتمتعون بالكفاءة اللازمة لولوج المهنة(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : التوفر على المؤهلات العلمية لولوج مهنة التوثيق:

يلجأ الأفراد إلى الموثق من أجل إبرام بعض التصرفات و المعاملات، مما ينبغي أن يتوفر على بعض المؤهلات العلمية، ويكون ملما إلماما واسعا بمختلف القوانين و المساطر الإدارية، بالإضافة إلى قضاء فترة التمرين معقولة في إحدى دوواين الموثقين، وذلك من أجل حماية حقوق المتعاقدين، وحفاضا على العقود التوثيقية باعتبارها أساسا لاستقرار المعاملات العقارية.

إن المشرع المغربي في إطار القانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، وإن حاول من خلال الشروط المسطرة في المادة 3 من نفس القانون ، تجاوز الثغرات القانونية التي كان يعاني منها في ظهير 4 ماي 1925، رغبة منه في أقلمت نصوصه مع الواقع المغربي الجديد، ليواكب متطلبات المرحلة، ودعم دور التوثيق وتقويته في ضبط المعاملات وتوثيقها، فإنه مع ذلك قد أغفل شرطا يعتبر من وجهة نظرنا جد مهم، والمتعلق بإغفال اشتراط إسلام

المترشح لمهنة التوثيق ترسيخا للمبادىء الدستورية، خاصة وأن اليهود المغاربة يخضعون في معاملاتهم العقارية للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في قانون التوثيق العبري[1].

وعليه، فمن أجل الحصول على موثقين أكفاء قادرين على مزاولة مهامهم على الوجه المطلوب، يتطلب أولا الحصول على شهادة علمية تستجيب ودور الموثق في الوقت الحاضر كناصح ومستشار ومحرر للعقود[2].

وإذا كان ظهير 4 ماي 1925 الملغى، يفرض على من يريد الولوج إلى مهنة التوثيق أن يقضي فترة معينة من التمرين، يتعرف من خلالها على الميدان الذي يريد الولوج إليه في هذه الفترة التي يقضيها بديوان أحد الموثقين، حيث أنه برجوعنا إلى الفصل 8 من نفس الظهير، نجده قد حدد مدة التمرين في أربع سنوات بالنسبة للفئة الحاصلة على الإجازة في الحقوق، أو على شهادة الأهلية التي تمنح من قبل إحدى مدارس التوثيق المعترف بها في فرنسا، كما نجد أن المشرع قد حدد مدة التمرين في ست سنوات بالنسبة للفئة التي لا تتوفر على إحدى الشهادتين المذكورتين.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن فترة التمرين والمحدد في أربع سنوات هي مقسمة على مرحلتين، تمتد كل واحدة لسنتين، حيث يخضع المتمرن بعد مرور سنتين لامتحان مهني أول وذلك للحصول على درجة كاتب أول[3]، وفي حال اجتياز هذا الامتحان بنجاح يخضع المتمرن والحاصل على درجة كاتب أول لامتحان ثان يتوج نجاحه فيه بالحصول على دبلوم التوثيق، ويسمى هذا الإمتحان المهني[4].

---

[1]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية" ، مرجع سابق، ص: 36.
[2]- محمد الربيعي:" التزام الموثق بإرشاد الزبون ونصحه"، مقال منشور بمجلة الإشعاع، عدد، 32، يونيو 2007،ص: 86 إلى 97.
[3]- الفصل 10 من ظهير 4 ماي 1925 الملغى.
[4]- الفصل 11 من ظهير 4 ماي 1925 الملغى.

إلا أنه برجوعنا إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن المشرع اشترط في المترشح لولوج المهنة، أن يكون حاصلا على شهادة الإجازة في الحقوق من إحدى الكليات المغربية أو ما يعادلها[1]. وما يمكن ملاحظته في هذا الإطار أن المشرع المغربي قد تجاوز الثغرات القانونية التي كان يعاني منها في القانون الملغى مثل الجنسية المتطلبة في المترشح، ونوع الشهادة المطلوبة لممارسة المهنة، بالإضافة إلى اللغة المتطلبة قانونا لتحرير العقد الرسمي ، والتي كانت تحرر وجوبا باللغة الفرنسية وغير ذلك من الشروط التي تتنافى مع الدستور المغربي، بالإضافة إلى أنها أثبتت قصورها وعدم مسايرتها للتطور التشريعي الذي يعرفه المغرب في الآونة الأخيرة.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره من اجتياز المباراة المشار إليها في المادة 3 أعلاه بنجاح، فإنه لخلق موثق كفء، ملم بالميدان الذي يريد الولوج إليه إلماما واسعا، لابد له من قضاء فترة تمرين لمدة أربع سنوات، يقضي السنة الأولى بمعهد التكوين المهني للتوثيق، وثلاث سنوات بمكتب موثق، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 6 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والتي جاء فيها:

" يقضي الناجح في المباراة المنصوص عليها في المادة الثالثة أعلاه فترة تمرين مدتها أربع سنوات، يتم قضاء السنة الأولى بمعهد التكوين المهني للتوثيق الذي يحدث ويسير بمقتضى نص تنظيمي، وثلاث سنوات بمكتب موثق.

يخضع المتمرن قصد تعيينه لاختبارات وامتحان مهني.

يحدد بنص تنظيمي نظام المباراة، وكيفية تنظيم وقضاء فترة التمرين، ونظام الإختبارات، ونظام الإمتحان المهني".

[1]- الفقرة 3 من المادة 3 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

إلا أنه بالرغم من تلك المستجدات التي جاء بها القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والمتعلقة بالشروط الواجب توافرها في المترشح لولوج مهنة التوثيق، نلاحظ أنه منذ صدور القانون سنة 2011 لا يزال العمل بالمقتضيات المنصوص عليها في ظهير 4 ماي 1925 الملغى،فيما يخص كيفية إجراء المباراة بحيث تتم إجراء مباراة الإمتحان المهني للمتمرنين لولوج مهنة التوثيق، وذلك عن طريق تقديم المتمرن لشهادة التمرين من مكتب موثق، مصادق عليها من قبل الوكيل العام للملك ورئيس المجلس الجهوي للموثقين، تثبت قضاء مدة التمرين المنصوص عليها قانونا بصفة فعلية ودون انقطاع،وهذا ما يتناقض مع ما جاء به القانون الجديد، ويعتبر هذا الأمر ثغرة قانونية ينبغي تجاوزها وذلك بتفعيل ما جاء ت به المادة 6 من نفس القانون، بإخراج معهد التكوين المهني للتوثيق إلى حيز الوجود، وجعل الولوج إلى هذه المهنة يتم عن طريق امتحان أو مباراة الإنخراط في مهنة التوثيق، وفقا لما نصت عليه المادة 3 من القانون المنظم لمهنة التوثيق، بحيث يعلن عن تاريخها ومكانها وكيفية إجرائها والمناصب المتبارى في شأنها بقرار لوزير العدل والحريات[1].

وتشتمل المباراة الولوج إلى مهنة التوثيق على اختبار كتابي واختبار شفوي[2]، حيث أن الإختبار الكتابي يشتمل على موضوع في:

- القانون المدني (مدته ساعتان).
- القانون التجاري وقانون الشركات (مدته ساعتان).
- الحقوق العينية العقارية (مدته ساعتان).
- الثقافة العامة (مدته ساعتان).

أما بالنسبة للاختبار الشفوي يشتمل على موضوع يتعلق :

- بالنصوص المنظمة لمهنة التوثيق.
- بالتنظيم القضائي.

[1]- المادة 1 من المرسوم رقم 2.12.725 صادر في 25 من ربيع الآخر 1434 (8 مارس 2013) بتطبيق القانون رقم 09-32 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6143 الصادرة بتاريخ 4 جمادى الآخرة 1434 (15 أبريل 2013).

[2]- المادة 2 من مرسوم 8 مارس 2013.

ويجوز للمترشح أن يحرر جوابه باللغة العربية أو الفرنسية حسب اختياره، يتم تقييم مواضيع هذين الإختبارين الكتابي والشفوي بدرجات تتراوح بين 0 و 20 نقطة، ويعتبر كل من حصل على نقطة أقل من 5 راسبا.

ولا يحق لكل من حصل في الإختبار الكتابي على أقل من 40 نقطة المشاركة في الإختبار الشفوي[1].

ويرتب المترشحون الحاصلون على مجموع لا يقل على 60 نقطة حسب الإستحقاق في حدود المناصب المتبارى في شأنها، وفي حالة تساوي المترشحين في النقط يقدم الأكبر سنا[2].

و تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن اللجنة المشرفة على مباراة الإنخراط في مهنة التوثيق تتكون من :

- مدير الشؤون المدنية ممثلا عن وزير العدل والحريات بصفته رئيسا.
- مدير الشؤون الجنائية والعفو.
- اثنين من الرؤساء الأولين لمحاكم الإستئناف.
- قاضيين من الدرجة الأولى على الأقل.
- رئيس المجلس الوطني للموثقين.
- ستة موثقين يقترحهم رئيس المجلس الوطني للموثقين[3].

بالإضافة إلى ذلك، يقضي المترشح الناجح في مباراة الإلتحاق بمهنة التوثيق، تحت إشراف ومراقبة معهد التكوين المهني للتوثيق فترة تمرين، وفق ما يلي :

أ- طور للدراسات التطبيقية لسنة واحدة يقضيها في المعهد المشار إليه أعلاه، ويرمي إلى تأهيله لمزاولة مهنة التوثيق ويشمل على الخصوص:

- المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق.
- قانون التعمير والأراضي الفلاحية.
- القانون البنكي وقانون الشركات والبورصة.

[1]- المادة 3 من مرسوم 8 مارس 2013.
[2]- المادة 4 من مرسوم 8 مارس 2013.
[3]- المادة 5 من مرسوم 8 مارس 2013.

- كيفية تلقي وتحرير مختلف العقود.
- بعض المواضيع المتعلقة بمدونة الأسرة المرتبطة بعمله.
- القانون الدولي الخاص.
- قواعد المحاسبة والخبرة.
- الإجراءات المتعلقة بإدارة التسجيل والتمبر وإدارة الضرائب والمحافظة العقارية، والعقود الخاصة.

ب) تمرين بأحد مكاتب الموثقين، مدته ثلاث سنوات[1].

يحدد مكتب التمرين من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف، باقتراح من رئيس المجلس الجهوي للموثقين[2].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره ، يجب أن يتم هذا التمرين بصفة مستمرة إلى حين النجاح في الإمتحان المهني، فإن حصل انقطاع يجب على المتمرن أن يبرر ذلك[3].

كما أنه يجب على الموثق المشرف على التمرين أن يقوم بتدريب المتمرن، وأن يرفع تقريرا سنويا بهذا الشأن إلى مدير معهد التكوين المهني للتوثيق، ويحضر المتمرن مع الموثق عملية تلقي العقود وتحريرها، وأن يساعده في القيام بالإجراءات الضرورية لإتمامها[4].

إلا أنه حالة الرسوب في الإمتحان المهني، يمكن أن تمدد للمتمرين فترة التمرين، على أن لا تتجاوز أربع مرات مدة كل منها سنة واحدة، يؤدي في نهايتها الإمتحان المهني المشار إليه في المادة 6 أعلاه[5].

وبالتالي، يعين المتمرن الذي نجح في الإمتحان المهني موثقا حسب الإستحقاق، مع الأخذ بعين الإعتبار في ذلك ما حصل عليه من نقط في الإختبارات السنوية ويكون ذلك بنسبة 50%.

---

[1]- المادة 9 من مرسوم 8 مارس 2013.
[2]- المادة 11 من مروم 8 مارس 2013.
[3]-المادة 14 من مرسوم 8 مارس 2013.
[4]- المادة 12 من مرسوم 8 مارس 2013.
[5]- المادة 7 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

وبناء على ما سبق ذكره، لا يكون الموثق أهلا لمزاولة مهامه إلا بعد تعيينه، ويتم ذلك بواسطة قرار لرئيس الحكومة باقتراح من وزير العدل [1]، بعد إبداء اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 بعده رأيها في الموضوع، وتتكون هذه اللجنة المكلفة بإبداء الرأي في تعيين الموثقين من وزير العدل بصفته رئيسا أو من يمثله، الوزير المكلف بقطاع المالية أو من يمثله، الأمين العام للحكومة أو من يمثله، رئيس أول لمحكمة الإستئناف أو نائبه، وكيل عام للملك لدى محكمة استئناف أو نائبه، قاض بالإدارة المركزية لوزارة العدل لدى محكمة الإستئناف أو نائبه، قاض بالإدارة المركزية من طرف وزير العدل، رئيس المجلس الوطني للموثقين أو من ينوب عنه، رئيسي مجلسين جهويين ينتدبان من طرف المجلس الوطني، تحدد طريقة عمل اللجنة بنص تنظيمي[2]. ويؤدي الموثق بعد تعيينه وقبل الشروع في مهامه اليمين التالية :"أقسم بالله العظيم أن أؤدي بأمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ على السر المهني، وأحترم كل الواجبات التي تتطلبها المهنة". تبعا لذلك يؤدي الموثق اليمين أمام محكمة الإستئناف المعين بدائرتها في جلسة خاصة يرأسها الرئيس الأول بحضور الوكيل العام للملك وكذا رئيس المجلس الجهوي للموثقين الذي يتولى تقديم المترشح.

والرأي فيما أعتقد، أن الهدف الذي توخاه المشرع من وراء وضعه لتلك الشروط القانونية المتطلبة لولوج مهنة التوثيق، هو الحصول على موثق يتمتع بالكفاءة العالية، وملم بالضوابط القانونية للتوثيق، وقادرا على إبرام الإتفاقات وإضفاء الصبغة الرسمية عليها، وأن يكون أهلا لمزاولة مهامه التوثيقية على الوجه المطلوب، بالإضافة إلى حماية حقوق المتعاقدين من الضياع، وتحقيق الأمن التوثيقي والتعاقدي في المجتمع، وحتى لا تنعدم الثقة في مؤسسة التوثيق، وهذا ما يتعارض مع الأهداف التي جاء بها التوثيق من خلال القانون رقم 09-32، مما دفع بالمشرع المغربي من خلال المقتضيات القانونية المتعلقة بالجانب العلمي، على ضرورة توفر الموثق قبل ممارسة المهنة على الشهادة العلمية التي تؤهله للولوج إلى المهنة بعد اجتياز المباراة، بالإضافة إلى الخبرة والتجربة اللازمتين في كل موثق، وأن يتحلى بالإستقامة والنزاهة وحسن الأخلاق، حتى يتمكن من القيام بتلك المهام المنوطة به على أحسن وجه حتى لا يضر بمصلحة

[1]- محمد الربيعي: الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09- 32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 44.

[2]- المادة 11 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق.

الزبون، باعتبار أن الموثق هو الساهر على سلامة العقود والتصرفات التي يتلقاها من الناحية القانونية.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أنه بالرجوع إلى المادتين 4 و 5 من القانون المنظم لمهنة التوثيق، فإنه تم التنصيص على المهن المنافية لمهنة التوثيق، حيث جاء في المادة 4 من نفس القانون: " تتنافى مهنة التوثيق مع كل نشاط من شأنه أن يمس بطبيعتها وخاصة:

- جميع الوظائف الإدارية والقضائية.
- مهن المحامي والعدل والخبير المحاسب والمفوض القضائي ووكيل الأعمال والوكيل العقاري.
- مهام الخبرة القضائية.
- كل نوع من أنواع التجارة سواء زاولها الموثق مباشرة أو بصفة غير مباشرة، غير أنه يمكن للموثق التوقيع على الأوراق التجارية لأغراض مدنية.
- مهام مدير شركة تجارية وحيد أو عضو مجلس إدارتها المنتدب أو مسيرها أو شريك في شركة التضامن.
- كل عمل يؤدى عنه أجر باستثناء النشاطات العلمية والأدبية والفنية .

يتعرض للعقوبات التأديبية كل موثق يمارس وهو في حالة التنافي".

ونصت المادة 5 من نفس القانون على أنه:" لا يحق للموثق أن يزاول مهنة التوثيق إذا أسندت إليه وظيفة عمومية، أو مهمة بمرتب أو بدون، كعضو في الديوان الملكي، أو وزير، أو سفير، أو مدير مؤسسة عامة، أو عضو في ديوان وزير، أو أي مهمة أخرى تكتسي نفس الصبغة، باستثناء المهام الإنتخابية على الصعيد المحلي أو الإقليمي أو الجهوي أو الوطني".

وتبعا لذلك، يستشف من خلال هاتين المادتين، أن الموثق لا يحق له أن يمارس بعض الأنشطة المنافية لمهنة التوثيق، كالوظائف الإدارية في أسلاك الوظيفة العمومية بكل أنواعها سواء في التعليم أو الداخلية أو المالية وهكذا.

وكذلك الوظائف المأجورة، بحيث تتنافى مهنة التوثيق مع كل عمل مؤدى عنه أجر سواء كان في القطاع العام أو في القطاع الخاص كالوكيل بالأعمال أو المستشار القانوني أو الوسيط أو السمسار وغيرهم[1].

ومن ثم، فإن الموثق لا يحق له أن يزاول مهنة التوثيق إن أسندت له وظيفة أخرى عمومية بمرتب أو بدونه، خلافا للمحامي إذا أسندت إليه مهمة عضو في الديوان الملكي أو وزير أو كاتب للدولة أو سفير أو عضو في ديوان وزير، فإنه يبقى مقيدا في جدول الهيئة حسب أقدميته دون أن يكون له الحق في ممارسة مهام المهنة طيلة توليه تلك المهمة[2].

إلا أنه من المفروض عملا بقاعدة المساواة بين المواطنين في تقلد المناصب والوظائف، وفي التمتع بالحقوق والتحمل بالواجبات، أن ينطبق على الموثق ما ينطبق على المحامي، بحيث يبقى موثقا دون أن يمارس مهام التوثيق طيلة المدة التي يتولى فيها المهام الوظيفة المسندة إليه، وأن يعود للتوثيق بعد الإنتهاء من الوظيفة المسندة له[3].

وبناء عليه فمن خلال ما سبق ذكره، نستنتج أن المشرع المغربي نص على تلك المهام المنافية لمهنة التوثيق، من أجل حماية حقوق المتعاقدين وضمان أكبر قدر من الثقة والطمأنينة في المتعاملين مع الموثق، مما يتوجب على هذا الأخير أثناء مزاولة مهامه التوثيقية مراعاة المقتضيات القانونية المنصوص عليها في المادة 4 و5 من القانون المنظم للمهنة، وذلك تحت طائلة قيام المسؤولية التأديبية في حالة الإخلال بها.

---

[1]- عبد المجيد بوكير: " التوثيق العصري المغربي، دراسة في ضوء القانون 00-18 والقانون 00-44 والقانون 00-51 وظهير 4 ماي 1925 ومشروع القانون 09-32 والقانون 05-53 وباقي القوانين ذات الصلة" ، مرجع سابق، ص : 79.

[2]- المادة 10 من القانون قم 08-28 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة.

[3]- أحمد أبو العلاء:" مبادىء التوثيق العصري"، الطبعة الأولى، مطبعة الخليج العربي، تطوان 2006، ص: 18.

ومن ثم، يكون القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق قد أصاب عند تنصيصه على تلك المقتضيات، لما فيها من مصلحة لأطراف العلاقة التعاقدية، التي توجب على الموثق مراعاة ما تفرضه مهنة التوثيق من واجبات قانونية ملقاة على عاتقه أثناء ممارسة عمله التوثيقي، وذلك تحت طائلة العقوبات التأديبية المقررة في الباب الثاني من نفس القانون، بحيث يمكن إصدار عقوبات تأديبية ضد كل موثق خالف النصوص القانونية المنظمة للمهنة، وأخل بواجباته المهنية، أو ارتكب أعمالا تمس بشرف المهنة أو الإستقامة أو التجرد أو الأخلاق الحميدة أو أعراف وتقاليد المهنة[1].

وتجدر الإشارة في الأخير، أن المشرع قد أعفى بعض الفئات من مباراة الإنخراط في مهنة التوثيق، وهم حسب المادة 8 من القانون رقم 09-32:

- المحافظون على الأملاك العقارية الحاصلون على الإجازة في الحقوق والذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة لمدة لا تقل عن عشرة سنوات، بعد قبول استقالتهم، أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي.
- مفتشو إدارة الضرائب المكلفون بالتسجيل الحاصلون على الإجازة في الحقوق والذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة لمدة لا تقل عن عشر سنوات بعد قبول استقالتهم، أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي.
- قدماء القضاة من الدرجة الأولى على الأقل الحاصلون على الإجازة في الحقوق بعد قبول استقالتهم أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي.
- قدماء المحامين المقبولون للترافع أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) الحاصلون على الإجازة في الحقوق بعد قبول استقالتهم.
- أساتذة التعليم العالي الحاصلون على شهادة الدكتوراه في الحقوق والذين مارسوا بهذه الصفة لمدة لا تقل عن 15 سنة، وذلك بعد قبول استقالتهم أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي.

[1]- الفقرة 1 من المادة 73 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

ولقد أثارت المادة 8 المشار إليها أعلاه الكثير من الجدل، وكانت محل نقاشات واسعة بين الفرق البرلمانية خلال دراسة القانون والمصادقة عليه، إذ يلاحظ أن المشرع المغربي قد أضاف إلى المعفيين من المباراة مجموعة جديدة من المهن، لم يكن لها وجود في الفصل 2 من ظهير 4 ماي 1925 الملغى، الذي كان يعفي فقط المفتشون الممتازون والمفتشون المساعدون والقباضة بإدارة التسجيل والمحافظون المعاونون على الأملاك العقارية من اجتياز المباراة.

مما لاشك فيه، أن إعفاء المشرع المغربي لهذه الفئات من اجتياز المباراة، نظرا لكون هؤولاء الأشخاص لهم الخبرة الكافية في مجال التوثيق، وإلماما واسعا بمختلف القوانين المرتبطة بمهنة التوثيق، ولذلك فإن تكوينهم العلمي و العملي يسمح لهم بولوج المهنة، دون الحاجة إلى اجتيازهم للمباراة المنصوص عليها في المادة 3 من القانون المنظم لمهنة التوثيق.

هذا فيما يخص المقتضيات القانونية المتعلقة بالجانب العلمي، أما بالنسبة للمقتضيات القانونية المتعلقة بالجانب العلمي الواجب توافرها لولوج خطة العدالة سأتطرق إلى ذلك في الفقرة الموالية.

الفقرة الثانية : التوفر على المؤهلات العلمية لولوج خطة العدالة:

بالرجوع إلى القانون قم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أنه قد ركز بدوره على الجانب العلمي لمزاولة مهنة التوثيق العدلي، واعتبره شرطا أساسيا للمترشح الذي يرغب في ولوج الخطة. ومن ثم فإن مزاولة خطة العدالة تتطلب الكفاءة العلمية اللازمة لممارستها، وهكذا نجد فقهاء الشريعة الإسلامية كانوا يشترطون فيمن يتولى هاته المهمة، أن يكون عالما بالأمور الشرعية، وعارفا بقواعد التوثيق[1]، وذلك بهدف حماية حقوق المتعاقدين وصيانتها من الضياع.

[1]- جيهان بونبات:" واجب تحرير العقد في الإيجار المفضي إلى تملك العقار"، مقال منشور بمجلة الأملاك، العدد 2، سنة 2007، ص: 153.

بالإضافة إلى كل ما سبق ذكره، لقد اشترط المشرع المغربي في المادة الرابعة من القانون المنظم لخطة العدالة، ضرورة اجتياز المباراة بنجاح للراغب في ولوج ميدان التوثيق العدلي، وقد حددت المادة السادسة من المرسوم رقم 378-08-2 الصادر في 28 أكتوبر 2008، بتطبيق أحكام القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة"[1]، الإختبارات الكتابية والشفوية والذي جاء فيها :" تشتمل المباراة على اختبار كتابي واختبار شفوي.

يشتمل الإختبار الكتابي على المادتين التاليتين :

- موضوع في مدونة الأسرة (مدته ثلاث ساعات).
- موضوع في المعاملات فقها وقانونا (مدته ثلاث ساعات).

يشتمل الإختبار الشفوي على المواد التالية :

- عرض يتعلق بالنصوص المنظمة لخطة العدالة.
- عرض في علم الفرائض.
- عرض يتعلق بالتنظيم القضائي".

وعليه، فمباراة الولوج إلى خطة العدالة على الشكل الموضح في المادة أعلاه، لاشك أنه سيساهم في إبعاد كل متطفل على المهنة، وكل شخص غير متوفر على الكفاءة، والشروط العلمية المتطلبة في العدل، غير أن ما يعاب على المشرع في هذه المادة، أنه أقصى مادة العقار سواء المحفظ من المواد التي يختبر فيها المترشح، وذلك على عكس ما كان عليه الأمر في المادة الرابعة من قانون خطة العدالة الملغى، لذلك كان من باب أولى على المشرع المغربي أن يترك مادة العقار في المباراة المخولة لممارسة خطة العدالة، بل وأن يعزز وجودها في قائمة المواد، وذلك على اعتبار أن عمل العدول ينصب بالدرجة الأولى على توثيق المعاملات الواردة على العقار المحفظ و غير المحفظ[2].

[1]- منشور بالجريدة الرسمية عدد 5681 بتاريخ 02 ذوالحجة 1429 موافق ل 01 ديسمبر 2008، ص : 4403.
[2]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 32.

ويتم تقييم الإختبارات بدرجات تتراوح بين 0 و 20، ويعتبر راسبا من حصل على أقل من 5 في أحد الإختبارين الكتابيين. ولا يستدعى للإ ختبار الشفوي إلا من حصل في الإختبار الكتابي على مجموع لا يقل عن 20 نقطة. وحتى يقبل المترشح في الترتيب النهائي للمباراة، يجب أن يحصل في الإختبارين الكتابي والشفوي على مجموع لا يقل عن 50 نقطة.

ويتم ترتيب المترشحين لشغل المناصب المتبارى في شأنها حسب الإستحقاق، وفي حالة تساويهم في النقط المحصل عليها، بحيث يعتد بالأكبر سنا منهم[1].

وتبعا لذلك، فمن أجل الحصول على عدل يتمتع بكفاءة علمية، تؤهله لممارسة هاته المهنة على أحسن وجه، فقد أقر المشرع على ضرورة قضاء العدل المتمرن فترة تمرين بالمعهد العالي للقضاء لمدة سنة واحدة موزعة على الشكل التالي :

- ستة أشهر بالمعهد العالي للقضاء.
- شهران بقسم قضاء الأسرة.
- أربعة أشهر بمكتب عدلي.

وهذا ما نصت عليه المادة 9 من المرسوم التطبيقي المتعلق بخطة العدالة والتي جاء فيها:" يقضي العدل المتمرن فترة التمرين المنصوص عليها في المادة 7 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة المشار إليه أعلاه، بالمعهد العالي للقضاء وبتنسيق مع مديرية الشؤون المدنية.

تشتمل هذه الفترة على :

أ- طور للدراسات والأشغال التطبيقية بالمعهد العالي مدته ستة أشهر، ويرمي إلى تأهيله لمزاولة مهنة التوثيق بواسطة تعليم خاص، يشمل على الخصوص المقتضيات القانونية المنظمة لخطة العدالة، وكيفية تلقي وتحرير مختلف الشهادات، والإجراءات المتعلقة بإدارة التسجيل والتمبر وإدارة الضرائب والمحافظة العقارية، والتعمير والأراضي الفلاحية، مع القيام بزيارات ميدانية إلى المؤسسات المعنية.

[1]- المادتان 7 و 8 من مرسوم 28 أكتوبر 2008.

ب- تدريب بقسم قضاء الأسرة مدته شهران تحت إشراف القاضي المشرف على القسم المذكور، بمكتب عدلي يحدده القاضي المكلف بالتوثيق، باقتراح من رئيس المجلس الجهوي للعدول أو من ينوب عنه، مدته أربعة أشهر...".

الملاحظ من خلال المقتضيات الواردة في هذه المادة، أن المشرع جانب الصواب عندما نص على المدة القصيرة التي يقضي فيها العدل المتمرن فترة التمرين بمكاتب العدول ، بحيث أن تلك الفترة غير كافية لتكوين العدل المتمرن وجعله قادرا على القيام بالمهام التوثيقية على أحسن وجه.

والرأي فيما أعتقد، أنه بات من الضروري على المشرع المغربي، إعادة النظر في صياغة المادة 9 من المرسوم التطبيقي المتعلق بخطة العدالة وتعديلها، وذلك بتمديد فترة التمرين للعدل المتمرن على غرار ما فعله المشرع في القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق[1]، وذلك من أجل الرفع من التكوين العلمي للعدل المتمرن، حتى يتمكن هذا الأخير القيام بتوثيق جميع المعاملات على الوجه الصحيح، واكتساب مؤهلات علمية وعملية تستجيب لحاجيات هذه المهنة، وذلك بهدف الحصول على وثيقة عدلية صحيحة وسليمة من الناحية الشكلية والموضوعية، وتوفر الضمانات اللازمة للأطراف المتعاقدة أثناء العملية التعاقدية.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أنه بعد قضاء العدل المتمرن لفترة التدريب المشار إليه أعلاه، يجتاز امتحانا مهنيا، ويشتمل الإمتحان المهني على ما يلي :

- تحرير وثيقة في مدونة الأسرة والجواب عن أسئلة تتعلق بها (مدته ساعتان).
- تحرير وثيقة تتضمن فريضة شرعية والجواب عن أسئلة تتعلق بها (مدته ساعتان).
- تحرير وثيقة في المعاملات مع الجواب عن أسئلة تتعلق بها (مدته ساعتان)[2].

ويتم تقييم كل مادة بدرجات تتراوح بين 0 و 20، ولا يقبل في الترتيب النهائي من حصل على أقل من 30 نقطة[3].

[1]- المادة 6 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق والتي جاء فيها:" يقضي الناجح في المباراة المنصوص عليها في المادة الثالثة أعلاه فترة تمرين مدتها أربع سنوات يتم قضاء السنة الأولى بمعهد التكوين المهني للتوثيق الذي يحدث ويسير بمقتضى نص تنظيمي وثلاث سنوات بمكتب موثق...".
[2]- المادة 12 من مرسوم 28 أكتوبر 2008.
[3]- المادة 13 من مرسوم 28 أكتوبر 2008.

وتشرف على تنظيم الإمتحان المهني لجنة تتكون حسب المادة 14 من المرسوم التطبيقي من: "

- رئيس غرفة بالمجلس الأعلى سابقا(محكمة النقض حاليا) بصفته رئيسا.
- رئيس أول لمحكمة استئناف ووكيل عام للملك لدى محكمة استئناف، وقاضيين من القضاة المكلفين بالتوثيق لا تقل درجتهما عن الثانية يعينهم وزير العدل.
- رئيس الهيئة الوطنية للعدول أو من ينوب عنه. يحدد وزير العدل بقرار كيفية عمل هذه اللجنة.

يحدد وزير العدل بقرار كيفية عمل هذه اللجنة ".

كما ينبغي الإشارة، إلى أنه باستقرئنا المادة الرابعة من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، يتبين لنا أن المشرع المغربي لم يشترط الذكورة لمن يرغب في مزاولة الخطة، سواء في النصوص القانونية المنظمة للمهنة أو في المرسوم التطبيقي، إلا أنه في الآونة الأخيرة تم فتح المجال أمام المرأة المغربية لولوج خطة العدالة وتلقي الشهادات وتحريرها، شأنها في ذلك شأن الرجل، والذي يشكل خطوة إيجابية وجديدة في مسار إصلاح منظومة العدالة ببلادنا، وملاءمتها مع متطلبات الواقع المغربي، وكذا مع مقتضيات دستور 2011 والذي جاء في الفصل 19 منه :" يتمتع الرجل والمرأة على قدم المساواة بالحقوق والحريات المدنية والسياسية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية والبيئية الواردة في هذا الباب من الدستور وفي مقتضياته الأخرى، وكذا في الاتفاقيات والمواثيق الدولية، كما صادق عليها المغرب، وكل ذلك في نطاق أحكام الدستور وقوانين المملكة المغربية.

تسعى الدولة إلى تحقيق مبدأ المناصفة بين الرجال والنساء.

وتحدث لهذه الغاية هيئة المناصفة ومكافحة كل أشكال التمييز".

وبناء على ما سبق ذكره، فبعد نجاح العدل المتمرن في الإمتحان المهني المشار إليه في المادة 7 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، فإنه يجب أن يؤدي بعد ترسيمه وقبل أن يلتحق بمقر تعيينه وأن يشرع في عمله، اليمين القانونية المنصوص عليها في المادة 10 من نفس القانون[1]، أمام محكمة الإستئناف المعين بدائرة نفوذها في جلسة خاصة بحضور رئيس المجلس الجهوي للعدول الذي يتولى تقديم العدل.

كما نصت نفس المادة على أن العدل وبمجرد أدائه اليمين القانونية، أن يضع شكله الكامل والمختصر بملفه الإداري وبسجل معد لذلك بكتابة ضبط القاضي المكلف بالتوثيق، الذي عين بدائرة نفوذه، مع الإدلاء بنسخة مطابقة للأصل من محضر أداء اليمين، وبالعنوان الكامل لمقر المكتب الذي سيعمل به، كما يقوم القاضي المكلف بالتوثيق بإشعار رئيس المجلس الجهوي للعدول بالتحاق العدل بدائرة نفوذه.

هذا فيما يخص الأشخاص الذي نص المشرع المغربي على ضرورة اجتيازهم للمباراة والتمرين والإمتحان المهني، والشروط الواجب توافرها فيمن يريد الولوج إلى خطة العدالة من خلال النص على بعض المقتضيات القانونية المتعلقة بالجانب الأخلاقي والعلمي فيمن يريد الإشهاد بين الناس، أما بالنسبة للأشخاص الذين تم إعفاؤهم من ذلك، فقد نصت على ذلك المادة التاسعة من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، والتي جاء فيها:

" يعفى من المباراة والتمرين والإمتحان المهني:

- قدماء القضاة الذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة مدة خمس سنوات على الأقل، ومارسوا خلالها مهام التوثيق مدة لا تقل عن سنتين.
- قدماء العدول الذين انقطعوا عن ممارسة المهنة بسبب لا علاقة له بما يمس شرفها، بشرط أن يكونوا قد زاولوا المهنة لمدة لا تقل عن خمس سنوات، يعفى من المباراة ومن الإمتحان المهني مع وجوب قضاء فترة تمرين لمدة ثلاث أشهر بمكتب عدلي.
- قدماء القضاء الذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة مدة خمس سنوات على الأقل.
- حملة شهادة العالمية المسلمة من جامعة القرويين.

[1]- المادة 10 من القانون رقم 03-16 نصت على أن :"يؤدي العدل بعد ترسيمه وقبل الشروع في مهامه اليمين التالية:" أقسم بالله العظيم أن أؤدي بكل أمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ كل المحافظة على أسرار المتعاقدين، وأن أسلك في ذلك كل ذلك كله مسلك العدل المخلص الأمين....".

- حملة شهادة الدكتوراه المحصل عليها بالمغرب من دار الحديث الحسينة أو من إحدى كليات الشريعة أو اللغة العربية أو أصول الدين أو الآداب– فرع الدراسات الإسلامية – أو الحقوق– فرع القانون الخاص أو القانون العام – أو ما يعادلها.
- المنتدبون القضائيون السابقون الذي قضوا بهذه الصفة مدة عشر سنوات على الأقل".

نسنتنج من خلال استقرائنا للمادة المشار إليها أعلاه، أن المشرع المغربي قد ميز بين ثلاث فئات التي تم إعفاؤهم من المباراة والإمتحان المهني، فبالنسبة للفئة الأولى فقد تم إعفاؤها من المباراة والتمرين والإمتحان المهني، وتشمل القضاة الذي قضوا خمس سنوات في المهنة، ومارسوا سنتين على الأقل في المهنة وانقطعوا عن ممارستها لسبب لا علاقة له بما يمس شرفها، فهذه الفئة ضمت أشخاصا لهم خبرة ومعرفة بميدان التوثيق، ويتوفرون على التكوين اللازم، ويستحقون في الحقيقة[1].

أما بالنسبة للفئة الثانية، فقد تم إعفاؤها من المباراة والإمتحان المهني، مع ضرورة قضاء فترة تمرين بمكتب عدلي لمدة ثلاثة أشهر، وتشمل قدماء القضاة الذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة لمدة لا تقل عن خمس سنوات، وكذلك حملة شهادة العالمية من جامعة القرويين، ثم حملة شهادة الدكتوراه المحصل عليها بالمغرب من دار الحديث الحسنية أو من إحدى كليات الشريعة أو اللغة العربية أو أصول الدين ، أو الآداب – فرع الدراسات الإسلامية، أو الحقوق – فرع القانون الخاص أو العام– أو ما يعادلها، فيما يخص هاته الفئة، يتبين لنا أن هذا الإعفاء لم يكن في حاجة ماسة إلى معرفة كثير من القواعد الموضوعية والعلمية المرتبطة بكيفية تلقي الشهادات وتحريرها، وإلى كيفية التخاطب مع أصحاب الشهادات والمشهود عليهم، وكذا إلى ما يطلب من إجراءات ومستندات في كل عقد على حدة قبل تلقي الشهادة به[2]، ومن ثم فإن المدة التي حددها المشرع في ثلاثة أشهر غير كافية إطلاقا، لأن هذه الفئة لا دراية لها بميدان التوثيق، مما يتوجب على المشرع تمديد فترة التمرين، حتى يتمكنوا من اكتساب الخبرة اللازمة لمزاولة مهنة التوثيق العدلي.

[1]- عبد الواحد بويحياوي:" ضمانات المحررات الرسمية في مجال المعاملات العقارية"، مرجع سابق ، ص: 24.
[2]- العلمي الحراق: " التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق ، ص:221.

أما إعفاء حملة شهادة الدكتوراه من دار الحسنية أو من كلية اللغة العربية، وكلية أصول الدين، وكلية الآداب فرع الدراسات الإسلامية، ذلك أن الدراسات التي تتم في هذه الكليات بعيدة كل البعد عما يتطلبه ميدان التوثيق من إلمام بالدراسات القانونية، ولذلك فإن تكوينهم لا يسمح لهم بمزاولة مهنة التوثيق، حتى ولو كانوا حاصلين على شهادة الدكتوراه[1].

أما فيما يخص الفئة الثالثة، والمتمثلة في المنتدبين القضائيين الذين قضوا بهذه الصفة عشر سنوات على الأقل، والذين تم إعفاؤهم من المباراة مع قضاء فترة التمرين والإمتحان المهني، فيتضح أنه لا معنى من إعفاء مطلق لهذه الفئة من مباراة الإنخراط في خطة العدالة، بل لابد من شرط الحصول على الإجازة في الحقوق أو في الشريعة[2]، وذلك ليكون المستوى العلمي للعدول جميعا واحدا وموحدا على الأقل في الأدنى، وهو شرط الحصول على الإجازة[3].

وفي الأخير أود أن أشير إلى أن القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، قد نص على بعض المهام والأنشطة المنافية لخطة العدالة، مما يتعين على العدل مراعاة المقتضيات القانونية المنصوص عليها في المادة 22 من نفس القانون والتي جاء فيها:" تتنافى خطة العدالة مع الوظائف العمومية، ومهام المحامي والعون القضائي والوكيل العدلي ووكيل الأعمال والمستشار القانوني والخبير والترجمات والناسخ والسمسار، ومع كل نوع من أنواع التجارة يتعاطاه العدل شخصيا.

تتنافى خطة العدالة بصفة عامة مع كل عمل يؤدى عنه أجر، باستثناء المهام الدينية والأنشطة العلمية المأذون له بها من قبل وزير العدل.

إذا تحققت حالة التنافي أسقط العدل من الخطة بقرار لوزير العدل".

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة على ضوء التوثيق العدلي والتوثيق العصري"، مرجع سابق،ص: 159.
[2]- علال حمداش:" التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي"، مرجع سابق، ص: 29.
[3]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق، ص: 222.

وبناء عليه، ففي حالة إخلال العدل بواجباته المهنية المتمثلة في ممارسة المهام التي تتنافى مع خطة العدالة، يمكن استصدار عقوبات تأديبية في حقه، وذلك بإسقاطه من خطة العدالة بقرار لوزير العدل.

ومن ثم، فحفاظا على هيبة ووقار هذه المهنة، منع على ممتهنيها الجمع بينها وبين الأعمال التجارية أو أي عمل يدخل في صنف التجارة، كما نصت على ذلك المادة السادسة من مدونة التجارة. والملاحظ أن القانون 03-16 قد وسع في حالات التنافي ، بحيث أضاف إليه مهنة النساخة واشترط في ممارسة المهام الدينية والأنشطة العلمية إصدار إذن من وزير العدل، ليطابق ذلك ما هو موجود عند رجال القضاء الجالس منه والواقف على حد سواء[1].

ومما سبق ذكره ، فإن المشرع المغربي قد أحسن صنعا عندما نص على تلك الشروط الواجب توافرها للراغبين في الولوج إلى مهنة التوثيق وخطة العدالة، وذلك حتى لا تكون أموال الناس عرضة للضياع، حيث حاول جاهدا ترسيخ ضمانات قوية لتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، وحفاظا على مصلحة الأطراف المتعاقدة، ولن يتأتى ذلك إلا من خلال تحلي الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية بأخلاقيات المهنة، والتقيد بمبادىء الإستقامة والنزاهة التي يفرضها القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، كما يتعين على الموثق والعدل القيام ببعض الإجراءات القبلية، وذلك حتى تكون المحررات التوثيقية التي يبرمونها صحيحة وسليمة من كل عيب قد ينال من قوتها الثبوتية، وهذا ما سأحاول تبيانه في المطلب الموالي.

[1]- أحمد خرطة:" اختصاصات العدول من خلال حقوق وواجباتهم قراءة في مواد القانون 03-16 المنظم لخطة العدالة"، مقال منشور في مجلة الأملاك، العدد الثالث، سنة 2007، ص: 87.

المطلب الثاني: حماية المتعاقدين من خلال قيام الموثق والعدل ببعض الإجراءات القبلية لتحرير العقد الرسمي :

إن جسامة المسؤولية الملقاة على عاتق الموثق والعدل، جعل المشرع المغربي يتشدد في اختيار من يريد الولوج إلى مهنة التوثيق وخطة العدالة، وذلك بهدف الحصول على أشخاص يتمتعون بالكفاءة اللازمة في إبرام التصرفات على أحسن وجه، مما يتوجب على الموثق والعدل القيام ببعض الإجراءات القبلية كالتأكد من هوية الأطراف المتعاقدة والوثائق المدلى بها(الفقرة الأولى)، بالإضافة إلى التأكد من أهلية المتعاقدين قبل التعاقد (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : التأكد من هوية المتعاقدين قبل تحرير العقد الرسمي:

مما لاشك فيه، أن جسامة المسؤولية الملقاة على عاتق الموثق والعدل، تفرض عليهم ضرورة التأكد من هوية المتعاقدين، بحيث يتوجب عليهم التأكد من المعلومات الشخصية للأطراف أثناء العملية التعاقدية، وكذلك من سلامة الوثائق والمستندات المدلى بها من طرف المتعاقدين، وذلك حتى يتفادى الموثق والعدل المشاكل التي قد تنتج عن هذا الإلتزام.

ومن ثم، فإن المشرع المغربي سواء من خلال القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة ، قد ألزم الموثق والعدل تحت طائلة قيام مسؤوليتهما، أن يتحقق من هوية الأطراف وصفتهم.

وعليه، فبالرجوع إلى المادة 37 من القانون رقم 09-32 نجدها تنص على أن :" يتحقق الموثق تحت مسؤوليته من هوية الأطراف وصفتهم وأهليتهم للتصرف ومطابقة الوثائق المدلى بها إليه للقانون.

يجب على الموثق إسداء النصح للأطراف، كما يجب عليه أن يبين لهم ما يعلمه بخصوص موضوع عقودهم، وأن يوضح لهم الأبعاد والآثار التي قد تترتب على العقود التي يتلقاها".

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، إلى أن هذا الإلتزام الخطير الملقى على عاتق الموثق والعدل يطرح صعوبات كبيرة من الناحية العملية، بحيث قد يلجأ البائع إلى الإدلاء ببطاقة تعريف وطنية أو أية وثيقة إدارية أخرى مزورة ليثبت هويته، وكلنا يدرك مدى تطور الجريمة الإلكترونية في الوقت الحالي، بحيث يصعب التشكيك في هذه الوثائق المدلى بها من الناحية الشكلية، نظرا للتقنيات المتطورة والدقيقة المستعملة في الجرائم الإلكترونية، وتطور الجرائم المرتبطة بها والتي امتدت للشيكات والأوراق النقدية من جهة والتطور التقني للمجرم الإلكتروني من جهة ثانية[1].

كما أن ما تطرحه مسألة التحقق من الصفة، والتي تجد صداها عند ما يتقدم الطرفين لتوثيق عقد شراء، فإنه يروم بذلك الإستفادة من خبرته وكفاءته القانونية لتحرير عقد صحيح منتج لآثاره حتى يستفيد من المزايا التي يضمنها له[2].

وبالتالي، فإنه يتعين على الموثق والعدل عند تلقي العقود التوثيقية، أن يضمن في العقد الأسماء الكاملة للأطراف المتعاقدة بما فيها إسم الأب والأم، وبيان موطنه وتاريخ ومكان ولادتهم وجنسيتهم ومهنتهم، وكذا رقم بطاقة التعريف الوطنية أو رقم جواز السفر، وحالتهم العائلية، أو أي وثيقة تفيد التعريف بشخصيتهم[3].

وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع المغربي قد تخلى بمقتضى المادة 25 من المرسوم المتعلق بخطة العدالة، عن الحالة التي يكون فيها المتعاقد غير حائز على أي وثيقة تثبت هويته، بحيث لم يعد في إمكان العدلين الإستناد إلى معرفتهم الشخصية أو التعريف بواسطة الأشخاص، على عكس ما كان الأمر في الفقرة الثانية من الفصل 21 من مرسوم 18 أبريل 1983 الملغى، الذي كان ينص على أن :" وإلا فيكفي بالتنصيص على المعرفة أو التعريف على الوصف الكافي المميز".

---

[1]- محمد كمال مشيشي:" الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها"،، مرجع سابق، ص: 27.

[2]- دعاء زروقي:" دور الموثق العصري في ضبط البيوع العقارية، دراسة عملية تحليلية"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار، شعبة القانون الخاص، ماستر العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية: 2013/2012، ص:23-24.

[3]- المادة 31 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة والمادة 25 من المرسوم رقم 378.08.2 المتعلق بخطة العدالة.
- المادة 36 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق.

وما يمكن قوله في هذا الإطار، أن المشرع المغربي قد أحسن صنعا عند إلغائه لهذا المقتضى، ذلك أنه وأمام انتشار الوثائق الرسمية المثبتة لهوية الأشخاص من بطائق وطنية وجوازات سفر ورخص السياقة، لم يعد من المقبول بتاتا الإكتفاء بمعرفة العدلين للمتعاقدين، وذلك منعا لكل تواطؤ وتزوير[1].

ولعل الغاية التي من ورائها شدد المشرع المغربي المسؤولية على الموثق والعدل في الجانب المتعلق بالتأكد من هوية الأطراف وصفتهم، وسلامة الوثائق والمستندات المدلى بها، هو الحصول على عقود سليمة وخالية من أي نزاع في المستقبل، وحماية حقوق المتعاقدين من الضياع، إلا أنه من الواجب أيضا توفير الحماية اللازمة للموثقين والعدول، وذلك عن طريق توفير الوسائل والإمكانيات التي تسمح لهم برصد ومعرفة الوثائق المزورة قبل إبرام أي تصرف قانوني، وحتى يتمكنوا من القيام بمهامهم التوثيقية الملقاة على عاتقهم على أحسن وجه، وهو من شأنه أن يبعث الثقة والطمأنينة في مؤسسة التوثيق بنوعيها، ويساهم في استقرار المعاملات العقارية وتحقيق الأمن التعاقدي.

<u>الفقرة الثانية</u> : <u>التأكد من أهلية المتعاقدين قبل تحرير العقد الرسمي</u>:

تؤدي مؤسسة التوثيق دورا هاما في المجتمع، مما يتعين على الموثق والعدل الخضوع إلى القانون المنظم للمهنة، وإلا قد يتعرضوا للمساءلة المدنية والجنائية والتأديبية حسب طبيعة الفعل المرتكب من طرفهم. والتالي يستلزم الأمر قبل تحرير أي عقد متعلق بالمجال العقاري، التأكد من أهلية المتعاقدين، وهذا يدخل ضمن الإلتزامات المهنية للموثق والعدل اتجاه الزبون قبل التعاقد.

إلا أن مسألة التأكد من أهلية المتعاقدين، تعتريها مجموعة من العراقيل والصعوبات التي تواجه الموثق أثناء مزاولة عملهم التوثيقي، بحيث أن أهلية الأداء قد يصعب التحقق منها، لأن هذا التحقق يجب أن يتجاوز التأكد من السن القانوني ويمتد إلى الحالة النفسية للشخص، كأولئك المصابين بالجنون المتقطع، والعته والسفه، وبعض الأمراض العقلية التي لا تظهر على أصحابها ولا تظهر عليهم عند حضورهم للموثق والعدل[2].

[1]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 57.
[2]- محمد حمديني:" حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، مرجع سابق، ص: 29.

وبالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي قد ألزم الموثق والعدل أن يتحقق من أهلية المتعاقدين، والمقصود بهذا الإلتزام، هو التأكد من صفة المالك وعلى أحقيته في الإرث، إذا تعلق الأمر بإراثة وحظوظه في الإرث، فإذا كان أحد المتعاقدين ناقص الأهلية، فيجب التحقق من كون نائبه يتوفر على ترخيص بذلك، وإذا كان وليا أو وصيا أو مقدما أو كفيلا، سواء تعلق الأمر بوجوب الإدلاء بإذن القاضي المكلف بالقاصرين (المادة 271 من مدونة الأسرة)، وكذلك في حالة الحجر القانوني، حيث يحرم المحكوم عليه من مباشرة حقوقه المالية طوال مدة تنفيذ العقوبة الأصلية، وعليه أن يختار وكيلا للقيام مقامه وفق (مقتضيات المادة 37 و 38 من القانون الجنائي)[1].

وبالمقابل، فإن أهلية المتعاقد للتصرف في الفقه المالكي وعند علماء التوثيق يعبر عنها " بالأتمية"[2]، أو " الأكملية"، ويراد بها حسب بعض فقه التوثيق[3]، الطوع والرشد والصحة والعقل والجسد.

وبناء على ما سبق ذكره، فإن الموثق و العدل ملزمان بالتأكد من أهلية المتعاقدين لإبرام التصرفات و المعاملات العقارية، لأن توافرها في الأطراف المتعاقدة ضروري في العملية التعاقدية لاعتبار العقد سليما و صحيحا، وذلك حتى يعتد به قانونا ويكون غير قابل للإبطال، و بالتالي التأكد من بلوغهم سن الرشد القانوني والذي حدده المشرع المغربي في 18 سنة شمسية كاملة ، بحيث يشترط في كل من البائع و المشتري أن يكونا راشدين وقت انعقاد البيع.

صفوة القول، فتحميل كل هذه الإلتزامات المهنية على عاتق الموثق والعدل، قد تجعلهما يتخذان الحيطة والحذر قبل توثيق أي معاملة عقارية، وذلك لتفادي المشاكل التي قد تنجم عن هذا الإلتزام الخطير، مما يتوجب عليهما القيام ببعض الإجراءات القبلية، حتى يتسنى لمن يتعامل معهم أن يحس بالأمان والطمأنينة، ويستفيد من خدماتهم التوثيقية بشكل جيد، وبالتالي فدوام هذه الثقة رهين بحماية حقوق الموثقين والعدول أيضا وتوفير الضمانات الكافية لهم، حتى يتمكنوا من أداء مهامهم على أحسن وجه، وفقا لما هو منصوص عليه في القانون ، وهذا ما أكده القضاء

---

[1]- محمد كمال مشيشي:" الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها"، مرجع سابق، ص: 27.

[2]- حيث جرى العمل عند العدول أن يكتبوا في آخر الوثيقة العدلية العبارة التالية:" شهد به عليهم من أشهدوه وهم بأتمه".

[3]- أبو الشتاء بن الحسين الغازي الحسيني:" التدريب على تحرير الوثائق العدلية"، تعليق أحمد الغازي الحسيني، الجزء الأول، مطبعة الأمنية، الرباط، الطبعة الثانية، سنة 1995، ص: 16.

المغربي في أحد قرارته والتي جاء فيها:"... يشترط في الشاهد حال تحمله الشهادة التمييز والضبط، وحال أدائه الشهادة العقل والبلوغ والحرية والإسلام والعدالة والرشد..."[1].

المبحث الثاني : الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق والعدل من خلال الضوابط القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة.

إذا كان الموثق والعدل ملزمان بتلقي اتفاقات الأطراف مادامت مشروعة وغير مخالفة للنظام العام، فإن عملهم هذا ينبغي أن يمارس داخل الاختصاص الترابي الذي حدد لهم بموجب القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة (المطلب الأول)، كذلك لابد من احترام الاختصاص الموضوعي عند تلقي العقود التوثيقية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : المقتضيات القانونية المرتبطة بمدى احترام الموثق والعدل للاختصاص المكاني أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية:

لقد ألزم المشرع المغربي الموثق بضرورة إحترام الإختصاص المكاني عند تلقي العقود التوثيقية (الفقرة الأولى)، كما لا يجوز للعدل تلقي اتفاقات أو إبرام تصرفات خارج دائرة اختصاصه المكاني وفقا لما نصت عليه مقتضيات القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة (الفقرة الثانية).

[1]- قرار صادر عن محكمة الإستئناف بفاس رقم10/373، بتاريخ 2010/10/13 ، ملف رقم 78-08-08 (غير منشور).

الفقرة الأولى : التزام الموثق بالإختصاص المكاني عند تلقي العقد الرسمي:

إذا كان ظهير 4 ماي 1925 الملغى، قد حدد الإختصاص المكاني للموثق في الفصل الثاني منه على وجه التعيين[1]، فإن القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق لم ينص صراحة على الإختصاص المكاني للموثق، إلا أنه برجوعنا إلى المادة 13 و 14 من نفس القانون، يمكن القول بأن اختصاصه محدد في دائرة محكمة الإستئناف المعين بها.

ولقد نصت الفقرة الثانية من المادة 13 على أن: " يؤدي الموثق اليمين أمام محكمة الإستئناف المعين بدائرتها في جلسة خاصة يرأسها الرئيس الأول بحضور الوكيل العام للملك وكذا رئيس المجلس الجهوي للموثقين الذي يتولى تقديم المترشح..."، كما أن المادة 14 من نفس القانون على أن :" يضع الموثق بمجرد أدائه اليمين توقيعه الكامل بكتابة الضبط لدى محكمة الإستئناف بدائرة نفوذها.

يكون لكل موثق خاتم يحمل إسمه وصفته وفق نموذج موحد يقترحه المجلس الوطني للموثقين ويعمل به بعد موافقة وزير العدل".

فمن خلال هاتين المادتين، يتبين لنا أنه يتعين على الموثق أن يلتزم عند تلقيه للعقود بالدائرة التي حددها قرار التعيين، ومن ثم ففي حالة عدم احترام الموثق اختصاصه المكاني الذي حدد له القانون ، فإنه يتحمل مسؤولية شخصية إزاء أطرف الوثيقة[2].

بالإضافة إلى ذلك أن المادة 12 من القانون رقم 09-32 ، تمنع عليه تلقي العقود وتوقيع الأطراف خارج مقر مكتبه، وذلك حتى طائلة البطلان، بحيث يعتبر كل عقد تم تلقيه دون احترام المقتضيات القانونية باطلا، بحيث يبقى له فقط قيمة المحرر العرفي، إذا توافرت شروطه تطبيقا لمقتضيات المادة 49 والتي جاء فيها:" يكون باطلا كل عقد تم تلقيه وفقا للشكل الرسمي، وأنجز خلافا لأحكام المواد 30 و 31 و 32 و 37 و 39 و 40 من هذا القانون إذا كان غير مذيل

[1]- الفصل 2 من ظهير 4 ماي 1925 الملغى نص على أن:" إن الموثقين الذيم يقيمون بالرباط يمكنهم مباشرة التوثيق في دائرة محكمة الإستئناف كلها، أما الذين يقيمون في دائرة نفوذ محكمة ابتدائية، فيمكنهم مزاولة مهامهم في دائرة هذه المحكمة، وغيرهم من الموثقين لهم الحق في مباشرة مهامهم داخل دائرة محكمة الصلح التي يوجد فيها مقرهم، وعند الاقتضاء يمكن تمديد دائرة اختصاصهم بمقتضى ظهير إلى دوائر اختصاص محاكم صلح أخرى إذا كانت هذه الأخيرة تفتقر إلى وجود موثقين".

[2]- أحمد خرطة: : " قانون التوثيق العصري" ، مرجع سابق، ص: 32.

بتوقيع كافة الأطراف، وإذ كان يحمل توقيع كل الأطراف تكون له فقط قيمة العقد العرفي مع الحق في مطالبة الموثق بالتعويض في الحالتين وإمكانية تطبيق العقوبات التأديبية والزجرية في حقه.

تسري نفس المقتضيات إذا تلقى موثق عقدا خارج مكتبه خلافا لمقتضيات المادة 12 أعلاه أو إذا تلقاه موثق موقف أو معزول.

تصرح المحكمة بالبطلان بناء على طلب كل من له مصلحة أو النيابة العامة يمكن إثارة بطلان العقود التي لم تراع فيها أحكام المادتين 38 و 46 من هذا القانون قبل أي دفاع في جوهر القضية من طرف أي معني، مع الحق في التعويض وإمكانية تطبيق العقوبات التأديبية والزجرية على الموثق".

نستنتج من المادة أعلاه، أنه يترتب عن عدم احترام الموثق لحدود اختصاصه المكاني، أن العقد الذي يحمل توقيع كل الأطراف المتعاقدة بمن فيهم توقيع الموثق، تصبح له قيمة العقد العرفي، مع الحق في مطالبة الموثق بالتعويض في الحالتين، وإمكانية تطبيق العقوبات التأديبية والزجرية في حقه. غير أن ما يعاب على هذه المادة، هو تمسكها في حال بطلان العقد باعتباره عقدا عرفيا، حيث جاءت غير منسجمة ومخالفة لمقتضيات المادة 4 من مدونة الحقوق العينية، التي أقرت بصفة صريحة بطلان جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها والتي لم تحرر وفق محرر رسمي، مما قد يطرح مجموعة من الإشكالات على المستوى العملي ويترك القضاء في ورطة وحيرة بين تطبيق مقتضيات المادة 49 من قانون التوثيق أو المادة4 من مدونة الحقوق العينية[1].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن المقتضيات القانونية المنصوص عليها في المادة 12 من القانون رقم 09–32 والمتعلقة بالإختصاص المكاني للموثق، تسري على الموثقين فحسب، ولا تطبق على الأفراد الذين يبقى لهم الحق في اللجوء إلى أي موثق يختارونه لتوثيق اتفاقاتهم، لأن هذا الإختصاص يتعلق بالجهة المعين فيها الموثق، لا الجهة التي يقيم فيها المتعاقدان[2].

[1]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية، ودورها في استقرار الملكية العقارية" ، مرجع سابق، ص: 51.
[2]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة على ضوء التوثيق العدلي والتوثيق العصري"، مرجع سابق، ص: 66.

بعبارة أخرى، يجوز للمتعاقدين أن ينتقلوا إلى مقر عمل الموثق لكي يقوموا بتوثيق عقودهم، حتى ولو كان هذا الأخير يباشر عمله التوثيقي في غير الدائرة التي يقيم فيها الأطراف المتعاقدة، وتبعا لذلك يمكن للمتعاقد الموجود بفاس الإنتقال إلى توثيق أي تصرف أو معاملة لدى موثق موجود بمكناس، في حين لا يمكن لموثق موجود بمكناس الإنتقال وتوثيق تلك المعاملة في فاس ، حيث أن الهدف من هذا القيد هو منع الموثق من مزاولة مهامه التوثيقية خارج دائرة اختصاصه المكاني المحدد قانونا.

وبالتالي، ففي حالة عدم احترام الموثق للاختصاص المكاني، يعرضه للمساءلة التأديبية نتيجة الإخلال بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، ويجعل العقد الرسمي قابلا للإبطال ، وتصبح له فقط قيمة العقد العرفي إذا كان يضمن توقيع الأطراف ،الذين يلزم رضاهم لصحة العقد التوثيقي.

<u>الفقرة الثانية</u> : <u>التزام العدل بالإختصاص المكاني عند تلقي العقد الرسمي</u>:

إذا كان الفصل 10 من قانون خطة العدالة الملغى، ينص على أن الإختصاص المكاني للعدل محدد في دائرة المحكمة الإبتدائية المنتصب فيها، فإنه طبقا لما نصت عليه المادة 14 من القانون 03–16 المتعلق بخطة العدالة، فإن العدل ملزم بالتقيد أثناء مزاولة مهامه التوثيقية بحدود دائرة محكمة الإستئناف المنتصب فيها.

وبناء عليه يتضح لنا من خلال هذه المادة، أن المشرع المغربي قد وسع من دائرة الإختصاص المكاني للعدل، بحيث جعلها في حدود دائرة محكمة الإستئناف، على خلاف ما كان الأمر عليه في قانون خطة العدالة الملغى، حيث كان العدل يمارس مهامه على نطاق دائرة المحكمة الإبتدائية دون أن يتقيد بمنطقة مقر مكتبه، أو في أحد المكاتب التابعة لدائرة هذه المحكمة، كما أجاز له أن يتوجه إلى أي محل طلب منه التوجه إليه لتلقي الشهادة فيه، وسمح له أن يتلقى الشهادة من أي شخص يوجد في دائرة المحكمة الإبتدائية المنتمي تعيينه إليها، ولو كان العدل يسكن خارج تلك الدائرة في العقار والتركات، فيراعي فيها حدود ودائرة محكمة الإستئناف التابع لها موقع العقار أو موطن الموروث، وباستثناء أيضا توثيق عقدي الزواج والطلاق اللذان

يخضعان لمقتضيات المنصوص عليها في المادتين 65 و 87 من مدونة الأسرة وطبقا للمادة 14 من القانون المنظم لخطة العدالة.

وتبعا لذلك، يحق للعدل أن يشهد على أي شخص يطلب منه الشهادة، بشرط أن يكون حاضرا وقت الإشهاد بالدائرة المنتصب فيها هذا العدل، ولو كان هذا الشخص يسكن بغير هذه الدائرة، وبعبارة أخرى يسوغ للعدل أن يتلقى ممن هو حال بالدائرة أي شهادة سوى ما استثني، فإن حل المتعاقد بالدائرة الإبتدائية المعين فيها العدل، فإنه يسوغ له أن يتلقى منه بمكتبه أو خارج مقر مكتبه، وإن حل بدائرة محكمة ابتدائية أخرى داخل نفس دائرة محكمة الإستئناف، وجب على طالب الشهادة إشعار القاضي ثم العدل التوجه إلى هذا الشخص للتلقي منه هناك[1].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن الفقرة السابعة من المادة 14 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، قد أوردت استثناء من الإستثناءات المتعلقة بالعقار، بحيث أجازت للعدل في حالة الظرف القاهر تلقي الوصية في العقار بمكان وجود الموصي، شريطة الحصول على إذن بذلك من القاضي المكلف بالتوثيق.

حيث أن مسألة تقييد تلقي الإشهاد على وصية واردة على عقار بالحصول على إذن من القاضي المكلف بالتوثيق، قد دفعت أحد الباحثين إلى القول بضرورة الإستغناء عن إذن القاضي المكلف بالتوثيق في مثل هذه الأحوال، والإكتفاء في ذلك بإلزام العدول ببيان التوجه ومكان التلقي وذكر حالة الظرف القاهر، حتى يتمكن القاضي المكلف بالتوثيق من بسط مراقبته على الواقعة في حالة ادعاء العكس[2].

بالإضافة إلى الإستثناءين أعلاه، نجد أن المشرع المغربي قد أورد استثناء آخر، وذلك عندما يكون موضوع الإشهاد يتعلق بعقار أو عدة عقارات تتنازعها دائرتان أو أكثر، ولم يتفق أرباب الشهادة، فإن الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف الذي رفع إليه الأمر أولا، هو الذي الدائرة التي يقام فيها الإشهاد، بأمر مبني على طلب الطرف الذي بادر برفع المشكل إليه[3].

---

[1]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق ، ص: 268.
[2]- العلمي الحراق:" الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة"، مرجع سابق، ص: 58.
[3]- المادة 15 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

ونظرا إلى أن مسطرة تعيين الدائرة الإبتدائية التي يقام فيها الإشهاد من طرف الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف، قد تطول بحكم بطء الإجراءات الإدارية، فقد اقترح أحد المهتمين أنه في حالة عدم اتفاق أرباب الشهادة على اختيار الدائرة الإبتدائية التي يقام فيها الإشهاد أو حتى قبل ذلك، أن يسند الإختصاص في ذلك إلى الدائرة التي تضم أكبر مساحة من العقار المتنازع بشأنه، فإن حصل التساوي في المساحة، حينئذ يرجع إلى اتفاق أصحاب الشأن، فإن لم يتفقوا يرفع الأمر إلى الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف[1].

وعلى العموم، فإنه يتعين على الموثق والعدل التقيد في ممارسة مهامهم التوثيقية بالإختصاص المكاني، الذي حدد لهم بموجب االمقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، بالإضافة إلى ضرورة احترامهم للإختصاص الموضوعي عند تلقيهم العقود التوثيقية، وذلك تحت طائلة بطلانها، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في الفقرة الموالية.

المطلب الثاني : المقتضيات القانونية المرتبطة بمدى التزام الموثق والعدل بالإختصاص الموضوعي عند تلقي العقد الرسمي:

أوجب المشرع المغربي في كل من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق التقيد بالإختصاص الموضوعي (الفقرة الأولى)، وكذلك القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة نص على ضرورة احترامهم للاختصاص الموضوعي عند تلقي العقود التوثيقية (الفقرة الثانية).

[1]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق، ص: 276.

الفقرة الأولى : التزام الموثق باحترام الاختصاص الموضوعي عند تلقي العقد الرسمي:

لقد ألزم المشرع المغربي الموثق عند تحريره للعقد التوثيقي، بضرورة احترام الإختصاص الموضوعي الذي ينص عليه القانون المظم لمهنة التوثيق، مما يتعين عليه أثناء مزاولة مهامه التوثيقية، التقيد بالأحكام والضوابط المنظمة للمهنة.

وبرجوعنا إلى القانون المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن المشرع المغربي خول للموثق تلقي جميع العقود التوثيقية داخل مجال اختصاصه النوعي، والتي تتعلق بالعقار سواء كان محفظا أو غير محفظ، وفي هذا الإطار نجد المادة 35 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق، تتحدث عن الإختصاص النوعي للموثق حيث نصت على أنه:"يتلقى الموثق- ما لم ينص القانون على خلاف ذلك- العقود التي يفرض القانون إعطاءها الصبغة الرسمية المرتبطة بأعمال السلطة العمومية أو التي يرغب الأطراف إضفاء هذا الطابع عليها ويقوم بإثبات تاريخها وضمان حفظ أصولها وبتسليم نظائر ونسخ منها".

يتضح لنا من خلال هذه المادة، أن المشرع أعطى الحق للموثق بتحرير جميع العقود المرتبطة بالعقار بنوعيه، فهو ملزم بأن يمارس عمله التوثيقي داخل الإختصاص الموضوعي الذي حدد له، و إلا تعرضت العقود التي يحررها إلى البطلان كأوراق رسمية.

و بالتالي، لا يسوغ للموثق مثلا إبرام عقود الزواج حيث جعلها المشرع المغربي من اختصاص العدول للإشهاد، وكذلك توثيق الطلاق والرجعة[1]، وإذا حصل أن أثبت الموثق بيانات تخرج عن اختصاصه الموضوعي، وعن طبيعة عمله، كما إذا ذكر في العقد أن المتعاقد متمتع بقواه العقلية، فإن إثبات هذه الواقعة لا تدخل ضمن اختصاصه الموضوعي، بل من اختصاص الطب، ولا يكون لها بالتالي الحجية المنصوص عليها بالنسبة للورقة الرسمية[2].

[1]- المادة 138 من مدونة الأسرة.
- المادة 124 من مدونة الأسرة.
[2]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 48.

وعليه، فبعد الرجوع إلى المادة 4 من مدونة الحقوق العينية والتي تنص على أنه:" يجب أن تحرر – تحت طائلة البطلان– جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها بموجب محرر رسمي، أو بمحرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض، ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك".

وتبعا لذلك يمكن القول، أن الموثق يختص موضوعيا بخصوص المعاملات الواردة على العقار، بتوثيق جميع التصرفات المرتبطة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها، حيث استوجبت هذه المادة ضرورة إبرامها في شكل محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ، يتم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض تحت طائلة البطلان، مما يساهم في بعث الثقة و الطمأنينة في نفوس المتعاملين مع الموثق، وحماية حقوق أطراف العلاقة التعاقدية.

وما يجب التنبيه إليه في هذا الصدد، أن المشرع المغربي قد منع الموثق من تلقي وتحرير بعض العقود، حتى ولو كانت تدخل في اختصاصه النوعي، إذ نجد أن المادة 30 من القانون رقم 09–32 المتعلق بمهنة التوثيق تنص على أن :" يمنع على الموثق أن يتلقى عقد في الحالتين التاليتين :

- إذا كانت له أو لزوجه أو لأصوله أو لفروعه مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة في العقد.
- إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه أو بين زوجه أو لأصوله أو لفروعه مع أحد الأطراف إلى الدرجة الرابعة بإدخال الغاية".

كما نجد أيضا المادة 31 من نفس القانون تنص على أن : " يمنع على الموثقين المتشاركين الذين يزاولون مهامهم في مكتب واحد تلقي العقود التي يكون أحدهم أو زوجه أو أحد أقاربهم أو أصهارهم إلى الدرجة المحظورة المشار إليها في المادة السابقة طرفا فيها أو معنيا بها".

يستنتج من خلال هاتين المادتين، أن المشرع منع على الموثق تلقي العقود في الحالات التي يكون له أو لزوجه أو لأصوله أو لأصهاره أو لشركائه، ولعل الغاية من وراء هذا المنع هو عدم التأثير في إرادة أحد المتعاقدين والتي من شأنها إلحاق ضرر بمصلحة أحد أطراف العلاقة التعاقدية، وذلك بتحيز الموثق لفائدة أقاربه أو أصهاره خلال إبرام أي معاملة أو تصرف. ويشكل هذا المنع حماية لحقوق المتعاقدين من تلاعبات وتحيز بعض عديمي الضمير التي يمكن أن تطال العقود التي يحررونها، وبالتالي فقدان الثقة في مؤسسة التوثيق، وهذا ما سينعكس سلبا على الإقتصاد الوطني برمته، على اعتبار أن التوثيق يساهم في تشجيع وجلب الإستثمارات الوطنية والأجنبية، ويؤدي دورا هاما في المجتمع، مما يلزم توفير الحماية القانونية للمتعاقدين، وذلك من أجل ضمان استقرار المعاملات وتحقيق الأمن التعاقدي.

الفقرة الثانية : **التزام العدل باحترام الإختصاص الموضوعي عند تلقي العقد الرسمي:**

لم تكن مهام العدول الشهود في تاريخ القضاء الإسلامي محصورة في قضايا بنوعها، ولا في مسائل بموضوعها، وإنما كانوا يشهدون في كل القضايا والمسائل، ويكتبون في كل المعاملات الشرعية على اختلاف أنواعها، إلا أنه ومع مرور الأيام وبفعل عوامل ذاتية وأخرى موضوعية تناقصت هذه المهام، وتقلصت إلى حد كبير في الوقت الحاضر مقارنة بما كانت عليه في السابق[1].

إلا أنه بالرجوع إلى المادة 1 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة والتي تنص على أن :" تمارس خطة العدالة بصفتها مهنة حرة حسب الإختصاصات والشروط المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة، ويعتبر العدول من مساعدي القضاء" . وكذلك المادة 32 من نفس القانون نجدها تنص على أن :" يمنع تلقي الشهادة التي يكون موضوعها خارجا عن دائرة التعامل".

يتضح من خلال هاتين المادتين أعلاه، أن العدل ملزم بتلقي الشهادات وتحريرها في إطار الإختصاص الموضوعي الذي حدد له، بموجب القانون المنظم لخطة العدالة.

[1]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق، ص: 280.

وتبعا لذلك، فإن من أهم الإختصاصات الموضوعية التي يمارسها العدل، نجد الشهادات المرتبطة بموضوعات الزواج والطلاق والميراث، وما تعلق بها من نسب واستلحاق ورضاع وغيرها، أو بموضوعات المعاملات التجارية والمدنية على اختلاف أنواعها من بيع وشراء وكراء وإقامة شركات وحلها، أو تعلقت بالتصرفات العقارية كان العقار محفظا أو في طور التحفيظ، وسواء تعلق الأمر بالتفويت بعوض كالبيع والرهن أو بدونه كالصدقة والهبة والوقف، وبالمجمل عقود العطايا أو الإقرار بالملك العقاري أو الحقوق العقارية كالإرتفاق مثلا بشرط مراعاة الإختصاص المحلي.

ويستثنى من ذلك الشهادات التي تكون خارجة عن دائرة التعامل، كالإشهاد على رسم القرض بالفائدة أو شهادة ضمان في أعمال المراهنات[1].

بالإضافة إلى اختصاصات أخرى، حيث إن المهام التي أناطها المشرع للعدل يختص بالإشهاد على الوقف وفقا لما نصت عليه المادة 25 من مدونة الأوقاف والتي جاء فيها :" يتلقى العدول الإشهاد على الوقف.

وإذا تعذر تلقي هذا الإشهاد، اكتفي استثناء بوثيقة الوقف الموقعة من قبل الواقف مصادقا على صحة توقيعها طبقا للقانون.

يجب على قاضي التوثيق أن يبعث نسخة من المحرر المتضمن للوقف، أيا كان نوعه، عند مخاطبته عليه إلى إدارة الأوقاف، مصحوبة بالوثائق المثبتة، وعلى أبعد تقدير داخل ثمانية أيام من تاريخ المخاطبة".

[1]- أحمد خرطة:" اختصاصات العدول من خلال حقوقهم وواجباتهم، قراءة في مواد القانون 03-16 المنظم لخطة العدالة"، مقال منشور بمجلة الأملاك، العدد الثالث، سنة 2007، ص:85.

وكذلك نجد أن العدل يختص في تلقي الشهادة على مختلف نسخ الرسوم العدلية – سواء تعلقت بالزواج أو الطلاق أو التركات أو العقار أو المختلفة–، أي بمطابقتها لأصولها وثبوتها كذلك لدى القاضي المكلف بالتوثيق، وذلك بعد استنساخها من طرف أحد النساخ وفقا لما نصت عليه المادة 37 من القانون رقم 03–16 المتعلق بخطة العدالة والمادة 9 من المرسوم التطبيقي لقانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساخة[1].

وفيما يخص اختصاص العدل في شؤون القاصرين، فإن أهم القضايا التي يختص العدول بالإشهاد عليها وحدهم نذلك منها ما يلي :

- الشهادة على الوصي أو المقدم بإحصاء مال القاصر والإشهاد عليه، كذلك عند تقديم الحساب السنوي المتعلق بذلك (المادة 252 من مدونة الأسرة والفصل 241 من قانون المسطرة المدنية).
- الشهادة على المصفي بإحصاء جميع ممتلكات الهالك طبقا لقواعد الإحصاء الجاري بها العمل (المادة 377 من مدونة الأسرة والفصل 249 من قانون المسطرة المدنية).
- الشهادة أو إثبات ما يوجب استمرار الحجر على قاصر إذا بلغ سن الرشد وهو في حالة جنون أو سفه (المادة 222 من مدونة الأسرة).

وتبعا لذلك، فإن الموثق والعدل من خلال كل من القانون المنظم لمهنة التوثيق والقانون المنظم لخطة العدالة، ملزمان بالتقيد بالإختصاص المكاني والموضوعي الذي حدد لهم قانونا، وذلك بهدف إضفاء الصبغة الرسمية على العقود التوثيقية التي يحررونها، حيث أنهما يختصان نوعيا في إبرام التصرفات والمعاملات العقارية التي يشترط القانون ورودها في عقد رسمي، وذلك داخل نطاق الإختصاص المكاني تحت طائلة بطلانها، مما يتوجب عليهم ضرورة احترام لاختصاصاتهما سواء الموضوعية أو المكانية، وذلك بهدف تحقيق الأمن التوثيقي والتعاقدي ببلادنا.

[1]- العلمي الحراق:" الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة"، مرجع سابق، ص: 95.

الفرع الثاني : التزام الموثق والعدل القيام بالإجراءات البعدية لتحرير العقد الرسمي:

تعد مهنة التوثيق من أجل وأشرف المهن القانونية المنظمة، تساهم في توفير العدالة الوقائية، وتشارك العدالة الرسمية في تحقيق العدل والإستقرار، وهي بذلك بمثابة الركن الأساسي في التنمية الشاملة، ومن أجل تخليق المهنة والرقي بها على الصعيدين الوطني والدولي، فإنه يتوجب على الموثق والعدل القيام ببعض الإجراءات البعدية لتحرير العقد الرسمي، وذلك بهدف حماية حقوق المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، ومن ثم فإنه يجب عليهما مراعاة القواعد الشكلية والموضوعية المحددة قانونا، وهذه الإجراءات من شأنها الرفع من قيمة تلك العقود وجعلها تتمتع بالصبغة الرسمية بقوة القانون، ولا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، مما يساهم في تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية ببلادنا، وبعث الثقة والطمأنينة في مؤسسة التوثيق، التي تعتبر اللبنات الأساسية لاستقرار المعاملات العقارية وتحقيق الأمن التعاقدي.

وبناء عليه، سأحاول التطرق في هذا الفرع إلى الإجراءات القانونية السابقة على توقيع العقد الرسمي (المبحث الأول)، ثم بعد ذلك أنتقل للحديث عن الإجراءات القانونية اللاحقة بعد توقيع العقد الرسمي (المبحث الثاني).

المبحث الأول : الإجراءات القانونية السابقة على توقيع العقد الرسمي:

لقد ألزم المشرع المغربي الموثق والعدل من خلال القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، بمراعاة بعض الضوابط و الأحكام المتطلبة قانونا لصياغة العقود و إبرام التصرفات، و ذلك حتى تكتسب الصبغة الرسمية بمجرد التوقيع عليها، حيث إن المشرع أوجب ضرورة احترام المقتضيات القانونية عند تلقي تلك العقود، بدءا باللغة و كذا الأحكام الخاصة بتحريرها و المتعلقة بالإحالات أو الملحقات في إطار القانون المنظم للمهنة (المطلب الأول)، بالإضافة إلى ذلك يتعين على العدل التقيد بالأحكام المتعلقة بعملية تلقي الشهادة العدلية وفقا لما هو منصوص عليه في القانون المنظم لخطة العدالة (المطلب الثاني).

المطلب الأول : إجراءات تلقي الموثق للعقد الرسمي في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق:

سأحاول أن أتطرق في هذا المطلب إلى أهم الضوابط التي يتعين على الموثق مراعاتها بخصوص كيفية تلقي العقود التوثيقية، وفقا لما نص عليه القانون المنظم للمهنة (الفقرة الأولى)، فبمجرد توقيع الموثق على العقد، يكون قد أضفى الصبغة الرسمية عليه (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تلقي العقد الرسمي وفق القانون المنظم لمهنة التوثيق:

إذا كان القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، يشترط فيه التلقي الثنائي للعقود المبرمة من قبل العدل[1]، فإن الأمر على ذلك في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، إذ ينص على التلقي الإنفرادي في إبرام العقود التوثيقية، بحيث يتم إبرامها من طرف موثق واحد و لا يتوقف على موثق آخر، وذلك على غرار ما كان عليه الأمر في ظهير 4 ماي 1925 الذي كان ينص في الفقرة الأولى من الفصل 21 منه على أن :" لا يشترط لصحة الرسوم، وفي كافة الأحوال مساعدة موثق ثان".

[1]- المادة 27 من القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

ولقد ذهب بعض الباحثين[1] إلى القول، إلى أن إعمال التلقي الإنفرادي فيه مخالفة لمجموعة من القواعد الصريحة المنظمة للإثبات في الشرع الإسلامي، وذلك انطلاقا من قول الله سبحانه تعالى:" **وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ** "[2]، و قول الله عز وجل : "**فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآَخِرِ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا**"[3].

ومن ثم، فإذا كانت المهمة الأساسية للموثق هي توثيق تصرفات ومعاملات الزبناء، الذين يقصدونه بغية إفراغ إرادتهم في إطار قالب توثيقي رسمي خاضع للضوابط والقواعد القانونية، فإنه يتدخل في مرحلة سابقة على تحرير المحرر، بهدف العمل على تحديد طبيعة العقد المراد إبرامه من جهة، واختيار البنود والإتفاقات التي ستضمن فيه من جهة أخرى[4].

وتبعا لذلك، فإنه يتعين على الموثق في صياغة العقود، أن يتقيد ببعض الأحكام الخاصة المتعلقة بتحرير تلك العقود، إذ يجب أن تتم صياغتها بأسلوب سليم يفرغ إرادة المتعاقدين بدقة في صلب عقد رسمي محرر بشكل رصين، وينقل المعنى الصادر عنهم في متن العقد، وذلك للحيلولة دون الوقوع في نزاعات بسبب عيب في الأسلوب، سواء لعدم دقته أو لغموضه[5].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن المشرع المغربي قد ألزم الموثق من خلال المادة 51 من القانون رقم 09-32 بإمساك سجل" التحصين"، يحدد شكله بناء على قرار وزير العدل، ويؤشر على جميع صفحاته رئيس المحكمة الإبتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أو نائبه بطابع المحكمة وتوقيعه، ويرى بعض المهتمين[6]، أن في ذلك مشقة لرئيس المحكمة أو لنائبه، خاصة وأن عدد صفاحته كثيرة (500 صفحة)، وكان من الأفضل أن ينص على فتح السجل في الصفحة الأولى والأخيرة بالطابع والتوقيع، وباقي الصفحات بالطابع فقط.

---

[1]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي"، م.س، ص: 223.

[2]- سورة البقرة، الآية 281.

[3]- سورة الطلاق، الآية 2.

[4]Jean Rioufoul et Françoise Rico ;le notariat Français ;op.cit,p :130

[5]- اليوم الدراسي المشترك بين المكتب الجهوي للوداية الحسنية للقضاء ، والغرفة الوطنية للتوثيق لجهة مراكش تنسيفت الحوز، منتدى البحث القانوني المنظم يوم 20 مايو 2006 بقصر المؤتمرات، تحت عنوان:" التوثيق العصري في خدمة التنمية البشرية"، ص: 116.

[6]- العلمي الحراق:" الوثيق في شرح قانون التوثيق" ، م.س، ص: 127 .

والرأي فيما أعتقد، أن المشرع المغربي وافق الصواب عندما نص على هذا السجل، بحيث له أهمية كبيرة في ضبط جميع المعاملات، سواء تعلق الأمر بالعقارات المحفظة أو غير المحفظة، بالإضافة إلى حماية حقوق المتعاقدين وتحصينها من الضياع ومن تلاعبات بعض الموثقين عديمي الضمير، بحيث تتم مراقبة هذا السجل من قبل مفتش الضرائب المكلف بالتسجيل المختص ترابيا، وذلك خلال عشرة أيام التي تلي نهاية كل شهر قصد التأشير عليه، وحصر عدد العقود التي تلقاه الموثق بمكتبه، وأنها تمت بالطريقة المحددة قانونا. وبالتالي حتى لا يبقى هناك مجال للتهرب والتنصل من الإلتزامات التعاقدية التي تم الإتفاق عليها بين الأطراف المتعاقدة أثناء العملية التعاقدية.

ومن ثم، فإذا كان ظهير 4 ماي 1925 الملغى قد ألزم الموثق باعتماد اللغة الفرنسية، حيث جاء في المادة 22 من نفس الظهير:" إذا كان أحد المتعاقدين، أو أحد الشهود لا يحسن الكلام باللغة الفرنسية، فإنه يجب على الموثق أن يستعين بترجمان قضائي أو بترجمان محلف وإن لم يكن هناك ترجمان قضائي أو ترجمان محلف في المدينة التي يباشر فيها الموثق أعماله فيمكن له أن ينتدب ترجمان يؤدي اليمين أمامه لهذا الغرض"، وبذلك كان الموثقون المغاربة الممارسين وفق مقتضيات هذا الظهير تحرير جميع العقود وجوبا باللغة الفرنسية [1]، رغم صدور ظهير التوحيد والمغربة منذ أوائل الإستقلال، بل وجعل ذلك من الضوابط الشكلية التي يتعين على الموثق التقيد بها.

وعليه، فبالرجوع إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق وخاصة المادة 42 منه، نجدها قد ألزمت الموثق أثناء ممارسة مهامه التوثيقية، بتحرير العقود باللغة العربية وجوبا كقاعدة عامة، ما لم يختار الأطراف المتعاقدة تحريرها بلغة أخرى، وقد أحسن المشرع صنعا عندما تدارك تلك الثغرة القانونية ونص على هذا المقتضى الجديد، وخاصة وأن هناك بعض الأطراف المتعاقدة لايفهمون اللغة الفرنسية، مما يصعب عليهم قراءة وفهم محتوى ما تم الإتفاق عليه في العقد، وهذا في نظرنا اتجاه صائب بحيث سيمكن المتعاقدين من التأكد والثقة بما تتضمنه مقتضيات العقد التي تم إبرامه وجوبا باللغة العربية، حسب ما نصت عليه المادة 42 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

[1]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي"، م.س، ص:225.

وبناء عليه، ففي حالة عدم مراعاة الموثق للضوابط والقواعد المنظمة للمهنة والمتعلقة بكيفية تلقي العقود، واللغة المتطلبة قانونا لإبرامها، يمكن أن تثار مسؤوليته التأديبية نتيجة إخلاله بالواجبات المهنية الملقاة على عاتقه، مما يتوجب عليه أثناء تحرير لمختلف العقود والإتفاقات أن يتقيد بتلك الضوابط والقواعد التي تعطي العقد القوة الثبوتية، وبالتالي لا يمكن الطعن فيه إلا بسلوك مسطرة الزور.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن المشرع المغربي وضع جملة من القواعد القانونية، التي يتعين على الموثق احترامها و التقيد بها أثناء إبرام العقود التوثيقية.

حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 41 من القانون رقم 09-32 على أن :" يحرر العقد تحت مسؤولية الموثق دون انقطاع أو بشر أو إصلاح في صلبه أو إقحام أو كتابة بين السطور و إلحاق أو تشطيب أو ترك بياض باستثناء ما يفصل بين الفقرات والبنود، وفي هذه الحالة يوضع خط على البياض، ترقم جميع الصفحات، ويشار إلى عددها في آخر العقد...".

وتبعا لذلك، فإن العقود التوثيقية المنجزة خلافا لما تم التنصيص عليه في المادة أعلاه، فيكون جزاؤها البطلان كمحررات رسمية، لكن تبقى لها حجية العقود العرفية[1]. مما يتعين على الموثق كتابة العقد بدون إضافة أو كشط أو شطب، مع الإمتناع أيضا عن ترك أي فراغ بين الكلمات والأسطر حتى لا تضاف إلى العقد أي إضافات سواء من قبل الموثق نفسه أو من غيره، ولعل الحكمة من حظر ذلك هي إبعاد أي شبهة في صحة العقد التوثيقي، ومنع أي محاولة للتلاعب أو التزوير فيه[2].

[1]- الفقرة 1 من المادة 49 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.
[2]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية " ، م.س، ص: 79.

غير أنه أحيانا قد يفاجأ الموثق بعد انتهائه من كتابة العقد، وأثناء قراءته على الأطراف، بأنه قد نسي كلمة من الكلمات، أو استعمل تعبيرا غامضا وغير دقيق، لذلك منحه المشرع في هذه الحالة وسيلة قانونية، لتدارك الأمر وذلك عن طريق الإحالات[1]، وقد نص المشرع عليها في الفقرة الثالثة والرابعة من المادة 41 من القانون رقم 09-32 والتي جاء فيها:" يجب تصحيح الأخطاء والإغفالات بواسطة إحالات تدون إما في الهامش أو أسفل الصفحة.

يجب التنصيص في الصفحة الأخيرة على الكلمات والأرقام الملغاة وعدد الإحالات والإشارة إلى الحيز الفارغ من الكتابة مع بيان عدد الخطوط التي وضعت عليه، ويذيل الموثق هذه البيانات بتوقيعه وخاتمه مع توقيع باقي الأطراف بعد اطلاعهم على مضمون التصحيح...".

والرأي فيما أعتقد، أن المشرع المغربي قد أحسن صنعا حينما نص على ضرورة إطلاع الأطراف على مضمون التصحيح، ويذيل الموثق على تلك البيانات بتوقيعه وخاتمه مع توقيع الأطراف المتعاقدة، ولعل الغاية من ذلك هي إبعاد أي تلاعب أو تزوير يمكن أن يطال العقد التوثيقي، بعد تصحيح الأخطاء والإغفالات التي قام بها الموثق.

ومن ثم، فإذا كان المشرع المغربي قد خول للموثق إمكانية استعمال الملحقات والإحالات كما سبقت الإشارة، فإن ذلك يدل على أنه لا يمكن إضافة أي مقتضى سواء في متن العقد، وإلا كانت الإضافة باطلة لعدم إدراجها في الهامش أو في آخر العقد التوثيقي، وفي هذا الصدد نص المشرع المغربي في المادة 41 على أن العقد يحرر تحت المسؤولية الشخصية للموثق المسؤولية الشخصية للموثق دون انقطاع أو بشر أو إصلاح في صلبه أو إقحام أو كتابة بين السطور، ومن ثم فكل إضافة تكون ملغاة وباطلة، ما لم يتم احترام المقتضيات القانونية التي استلزم المشرع اتباعها في حالة وجود شيء من هذا القبيل، وذلك حماية لسلامة العقود من عمليات التحايل والتزوير التي ستكثر لو فتحنا الباب على مصراعيه لهذه الإضافات في صلب العقد[2].

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، م.س، ص: 81.

[2]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، م.س، ص:83.

وبرجوعنا إلى القانون المقارن، نجد أن المشرع المصري، ينص في المادة التاسعة في قانون التوثيق المصري على أن:" يجب أن يكون العقد مكتوبا بخط واضح غير مشتمل على إضافة أو تحشير..."، مما يعني أن العقد يجب أن يكون خاليا من أية إضافة، وكل مخالفة لهذا المقتضى تعرض العقد أو على الأقل هذه الإضافة إلى البطلان.

الفقرة الثانية : توقيع الموثق على العقد الرسمي:

يعتبر العقد التوثيقي أهم العقود الملقاة وفق مراسمها الشكلية والرسمية المفترضة قانونا، وهو بهذا يختلف عن العقد العرفي مثلا الذي يوقعه ويمضه الأطراف دون حضور المحرر ودون أدنى شروط شكلية أو مراسيم رسمية، بل يكفي أن يحرر في أي مكان وأي زمان ووفق أي شكل كان. فالموثق بعد أن يتلقى مضامين العقد وعناصر الإتفاق، يقوم بتحريره وفق الشكل المطلوب قانونا والمتفق عليه من طرف الأطراف، ثم يستتبع ذلك بأخذ توقيعهم على العقد بحضورهم بمجلس العقد تحت طائلة البطلان[1].

وتبعا لذلك، فبعد تحقق الموثق من هوية الأطراف وصفتهم وأهليتهم للتصرف، والتأكد من الوثائق المدلى بها إليه وفقا لما نصت عليه المادة 37 من القانون رقم 09-32، فإن المادة 43 من نفس القانون، قد ألزمته على ضرورة تذييل أصول العقود بتوقيع الموثق مع ختمه، وذلك مباشرة بعد توقيع الأطراف والترجمان والشهود إن وجدوا، على أن يكون الموثق آخر من يضع توقيعه وختمه، أما إذا كان العقد مكون من عدة صفحات فإنه يتعين على الأطراف والشهود في حالة وجودهم، وكذا الموثق التوقيع على كل صفحة من صفحاته على حدة[2].

وعليه، فبمجرد توقيع الموثق على العقد يكون بذلك قد أضفى الصفة الرسمية عليه، وشهد على أنه تم وفقا لما نصت عليه المقتضيات القانونية المنصوص عليها في المادة 36 من القانون رقم 09-32، على خلاف القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، الذي يتطلب خطاب القاضي المكلف بالتوثيق على الوثيقة العدلية لإعطائها الصبغة الرسمية.

[1]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي"، مرجع سابق، ص: 240.
[2]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، م،س، ص: 78.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أنه في حالة إغفال التوقيع على إحدى صفحات العقد سواء من قبل المتعاقدين، أو انعدام التأشير عليه من قبل الموثق، فإن المشرع المغربي قد أكد على أن البطلان المقرر قانونا، لا يلحق سوى هذه الصفحات ولا يتعداها إلى غيرها[1].

علاوة على كل ماسبق ذكره، إذا كان ظهير 4 ماي 1925 الملغى لم يحدد الوقت الذي يجب عليه توقيع العقد، فإن القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق، قد وافق الصواب حينما نص في المادة 43 من نفس القانون على ضرورة كتابة تاريخ وساعة توقيع الأطراف والموثق بالأرقام والحروف، حيث نجد أن المشرع شدد على ذكر التاريخ مفصلا وذلك لتفادي النزاعات والخلافات التي قد تنشأ عند عدم تحديد التاريخ، وخاصة إذا أخذنا بعين الإعتبار المتغيرات التي قد تطرأ بين توقيع الأطراف وتوقيع الموثق، وخاصة إذا كانت هذه المدة طويلة، فقد يتعرض أحد الأطراف لوفاة أو نقص في الأهلية، وقد يتعرض البائع لعملية حجر احتياطي أو تنفيذي[2]، إن من شأن هذا المقتضى هو حماية حقوق المتعاقدين من الضياع، وبعث الثقة والطمأنينة في نفوسهم أثناء العملية التعاقدية، وبالتالي إضفاء الصفة الرسمية على العقد التوثيقي وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية. كما أن المشرع المغربي قد ألزم الموثق بذكر مكان إنشاء العقد في جميع العقود المبرمة من طرفه، لما لذلك من أهمية في التأكيد على توقيع العقد بمكتبه، وبالتالي احترامه للإختصاص المكاني وفقا لما نصت عليه المادة 12 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

ونجد أن المشرع المغربي قد نص في المادة 45 من القانون رقم 09-32 على الإستثناء الذي قد يرد في حالة وفاة الموثق قبل أن يوقع على العقد التوثيقي والذي جاء فيها:" إذا توفي الموثق قبل أن يوقع على العقد الذي تلقاه وبعد توقيع الأطراف والترجمان والشهود إن وجدوا ، أمكن لرئيس المحكمة الإبتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أن يأمر بناء على طلب من المتعاقدين بتذييل العقد بتوقيع موثق آخر بحضورهم وموافقتهم على مضمونه بعد قراءته عليهم من جديد".

[1]- المادة 43 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.
[2]- محمد كمال مشيشي:" الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها" ، م.س، ص: 56.

المطلب الثاني :إجراءات تلقي العدل للعقد الرسمي في إطار القانون المنظم لخطة العدالة:

سوف أتطرق في هذا المطلب إلى أهم الضوابط التي يتعين على العدل مراعاتها عند تلقي العقود التوثيقية (الفقرة الأولى)، ثم بعد ذلك أنتقل للحديث عن كيفية تحرير الوثيقة العدلية وفق الضوابط المنظمة لخطة العدالة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : تلقي العدل للعقد الرسمي وفق القانون المنظم لخطة العدالة:

لقد تطرق المشرع المغربي إلى كيفية تلقي العدل للعقود، في الباب الأول من القسم الثاني من القانون المنظم لخطة العدالة، حيث نصت المادة 27 من نفس القانون على أن :" يتلقى الشهادة في آن واحد عدلان منتصبان للإشهاد غير أنه يسوغ للعدلين عند يتعذر عليهما تلقي الإشهاد مثنى في آن واحد، أن يتلقاه منفردين بإذن من القاضي في أماد متفاوتة، إلا إذا نصت مقتضيات خاصة على خلاف ذلك.إذا تعذر الحصول على إذن القاضي تعين على العدلين إشعاره بذلك داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ التلقي. يجب على العدلين في حالة التلقي الفردي، أن ينصا على تاريخ تلقي الإشهاد بالنسبة لكل منهما، مع الإشارة دائما إلى سبب ذلك، كما يجب النص في ضلع الملاحظات على مراجع الشهادة بمذكرة الحفظ لكل منهما. يحق للعدلين أن يشهدا شهادة علمية بإذن من القاضي".

ومن ثم، يعتبر تلقي الشهادة من أهم المراحل التي تمر منها الوثيقة العدلية، ولمصطلح التلقي في اللغة معان متعددة، منها الإستقبال والتلقين والأخذ والتعلم والحفظ مع الكتابة، يقال فلان يتلقى فلان أي يستقبله[1]، أما في الإصطلاح فنجد أن الفقهاء لم يعرفوا التلقي اصطلاحا، ولعل ذلك راجع إلى كونهم لم يميزوا بينه وبين الأداء، لكن بعض المهتمين[2] حاولوا أن يعطوا تعريفا له، فيقصد به سماع الشهادة من مؤديها من قبل عدلين منتصبين للإشهاد، ومختصين زمانيا ومكانيا وإدراجهما لفصولهما الجوهرية في سندات لازمة لها مقابل أجرة يحددها القانون.

[1]- جمال الدين ابن منظور:" لسان العرب" الجزء الثالث، دار المعارف، القاهرة (دون ذكر السنة)، ص: 4066.
[2]- محمد الشتوي: " المعين في التوثيق وفق الضوابط المنظمة لخطة العدالة"، مرجع سابق ،ص: 100.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن تلقي الشهادة له إجراءات قبلية وأخرى بعدية، فالقبلية تتمثل في الإستعداد وأخذ الإستشارة من العدلين في موضوع الشهادة، ثم جمع الوثائق والمستندات التي تتوقف عليها والإدلاء بها للعدلين، ثم تصفح العدلين هذه الوثائق والمستندات والتأكد من كونها صحيحة وصالحة في مدة صلاحيتها، ثم بعد ذلك سماع الإيجاب والقبول من أطراف التعاقد أو من ينوب عنهم، والتحقق من كون ذلك يتطابق تمام التطابق مع الوثائق والمستندات المدلى بها، فإن حصل التطابق شرع العدلان في التلقي مباشرة، وإن لم يحصل توقف العدلان لاستفسار الأطراف عن التناقض الحاصل بين الأقوال والتصاريح والمستندات، فإن توصلا إلى ما يرفع التناقض، ويوفق بين الأقوال والوثائق في نطاق القانون شرعا في التلقي، وإلا أرجعا الأوراق الإدارية والمستندات إلى الأطراف وأحجما عن التلقي، وذلك اعتبارا للقاعدة" من أدلى بوثيقة فهو قائل بها".

أما الإجراءات البعدية، فتتمثل في الإتيان ببعض المستندات التي يجيز القانون تلقي الشهادة قبل الحصول عليها والإدلاء للعدلين، كوصل الضريبة وشهادة الإبراء الضريبي إذ تعلق الأمر بعقار[1].

وبالرجوع إلى مقتضيات المادة 27 من القانون رقم 03-16، نجد أن المشرع ألزم العدل بالتلقي الثنائي وفي آن واحد كقاعدة عامة، غير أنه قد يحدث ما من شأنه أن يتعذر معه التلقي في آن واحد، حيث أن الفقرة الثانية من نفس المادة قد أجازت للعدلين بصفة استثنائية أن يتلقيا كل واحد منهما على حدة في أوقات متفاوتة، شريطة تضمين كل منهما للشهادة بمذكرته، بعد الحصول على الإذن من القاضي المكلف بالتوثيق، داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ التلقي، وتحسب مدة الثلاثة أيام من تاريخ آخر تلقي وليس من التلقي الأول.

ومن ثم، فإذا تم التلقي بصفة انفرادية، ينبغي على العدلين أن ينصا على تاريخ تلقي الإشهاد، وأن ينصا كذلك على سبب التلقي الإنفرادي، بالإضافة إلى النص في ضلع الملاحظات على مراجع الشهاد ومذكرة الحفظ لكل منهما.

[1]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، مرجع سابق، ص: 329-330.

والملاحظ أن المشرع بإحاطته الإستثناء بجملة من الإجراءات، فقد أراد بذلك الحفاظ على الحكمة من اشتراط التوثيق بواسطة عدلين في آن واحد، وجعل العدول لا يلجأون إلى هذا الإستثناء إلا عند الضرورة[1].

وإذا ما توفرت الشروط القانونية لبناء الوثيقة العدلية، تضمنت الشهادة في مذكرة الحفظ بخط يد أحد العدلين [2] في حالة التلقي مجتمعين، وبيد كليهما وفي مذكرة الحفظ لديهما معا إذا كان التلقي منفردا، كما يجب أن يتم تضمين الشهادة في مذكرة الحفظ دون بياض أو انقطاع و إلحاق أو غموض أو إبهام ويجب إثبات جميع المستندات والوثائق الضرورية لإبرام التصرف، وإذا وجد ما يوجب الإعتذار عنه، فيجب أن يكون ذلك وفق المقتضيات القانونية المقررة في هذا الباب، حتى تكون مذكرة الحفظ مرآة للشهادة التي ستحرر فيما بعد[3].

ومن ثم، فبعد تضمين الشهادة في مذكرة الحفظ يجب أن يوقع الطرفين في مذكرة الحفظ، وإذا لم يكونا يعرفا التوقيع فبإمكانهما وضع البصمة، وإذا امتنع أحد الطرفين أو كلاهما عن التوقيع أو وضع البصمة يتعين على العدلين أن يشير إلى ذلك في مذكرة الحفظ قبل توقيعهما، مع إخبار القاضي المكلف بالتوثيق فورا بذلك.

من خلال ما سبق ذكره، يلاحظ أن الهدف الذي يسعى إليه المشرع المغربي من خلال وضعه لتلك الأحكام والضوابط التي ينبغي على العدل مراعاتها عند تلقي العقود التوثيقية، هو منع كل تلاعب أو تزوير يمكن أن يطال الوثيقة العدلية وحماية حقوق المتعاقدين من الضياع، مما يستوجب على العدل أثناء توثيق أي تصرف أو معاملة التقيد بالأحكام المتعلقة بعملية تلقي الشهادة العدلية وفقا لما هو منصوص عليه في القانون المنظم للمهنة.

---

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 114.

[2]- المادة 18 من المرسوم رقم 378-08-2 المتعلق بخطة العدالة.

[3]- محمد كبوري:" حماية مستهلك العقار- خدمة التوثيق نموذجا"، مرجع سابق، ص: 226.

الفقرة الثانية : كيفية تحرير الوثيقة العدلية في إطار القانون المنظم لخطة العدالة:

اعتنى الموثقون السابقون بموضوع تحرير الشهادة عناية كبرى، ووضعوا مجموعة من الأحكام منها ما يتعلق بخط الكاتب وأسلوبه، ومنها ما يتعلق بالإحتياطات التي ينبغي اتخاذها تفاديا لكل تغيير أو تزوير في مضمون المحرر، ومنها ما يخص المحو والبشر والإلحاق والتقطيع، ففيما يتعلق بخط وأسلوب الكاتب، اشترطوا في العدل أن يكون حسن الكتابة، قليل اللحن الذي يؤدي إلى تغيير المعنى[1].

وبالرجوع إلى القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي تأثر بالأحكام والقواعد التي جاء بها الفقهاء والموثقون السابقون ونص على بعضه، ولقد تطرق القانون في المادة 33 من نفس القانون إلى كيفية كتابة الوثيقة العدلية، والتي جاء فيها:" تكتب الشهادة تحت مسؤولية العدلين في وثيقة واحدة دون انقطاع أو بياض أو بشر أو إصلاح أو إقحام أو إلحاق أو تشطيب أو استعمال حرف إضراب. تذيل الوثيقة بتوقيع عدليها مقرونا باسميهما مع التنصيص دائما على تاريخ التحرير. تحدد بنص تنظيمي الإجراءات الخاصة بتحرير الشهادات وحفظهما".

وطبقا للمادة المشار إليها أعلاه، يقصد بتحرير الشهادة كتابتها وإخراجها من إطار مذكرة الحفظ المدرجة بها، ورسمها بكل تفاصيلها وجزئياتها، وفقا للكيفية المتعارف عليها فقها وقانونا، تمهيدا لتقديمها للقاضي المكلف بالتوثيق لمراقبتها، والعمل على تضمينها ثم أدائها والخطاب عليها. مما يعني أن تحرير الشهادة، يجب أن يكون بكيفية صحيحة لا أخطاء فيها، وحتى ولو حصل خطأ نحوي أو إملائي أو موضوعي أثناء تحريرها، تعين على العدل المحرر، أن يعيد الكتابة في ورقة جيدة، بحيث لا يجوز له أن يبقى على الخطأ ويصححه ثم يعتذر عنه وفقا لما كان عليه العمل سابقا في قانون خطة العدالة الملغى[2].

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 114.

[2]- العلمي الحراق:" الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة"، مرجع سابق، ص: 101.

ومن ثم، فبعد تلقي العدلين الشهادة وتضمينها في مذكرة الحفظ، يتم تحريرها دون انقطاع أو بياض أو بشر أ إصلاح أو إقحام أو إلحاق أو تشطيب أو استعمال حرف إضراب، إما بخط اليد بمداد أسود غير قابل للمحو، أو مطبوعة عن طريق الحاسوب، ويوقعها العدلان اللذان قام بتلقيها، وكتابة اسمها وضرورة الإشارة تاريخ تحرير الوثيقة [1].

بالإضافة إلى ذلك، فيجب أن تكون الشهادة محررة اعتمادا على مذكرة الحفظ المتلقاة بها[2]، كما يجب أن تكون محررة باللغة العربية، وإذا كان التلقي بأي لغة أخرى أو لهجة، فيجب أن تتم الإشارة إلى ذلك في صلب الوثيقة[3]، كما يتعين على العدل أن يحرر الشهادة في أجل أقصاه ستة أيام من تاريخ تلقيها، ما لم يكن هناك مقتضيات مخالفة[4].

أما بخصوص البيانات التي يجب أن تشتمل عليها الوثيقة خلال مرحلة التحرير، فقد أوردتها الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 25 من المرسوم التطبيقي وهي :

- ذكر الإسم الكامل للعدلين ودائرة انتصابهما.
- ذكر تاريخ التلقي بالساعة واليوم والشهر والسنة بالحروف والأرقام وفق التقويمين الهجري والميلادي، غير أن ما تجدر الإشارة إليه أن تاريخ التلقي قد يكون نفسه هو نفس تاريخ التحرير، وقد يتأخر إلى تاريخ آخر، على أنه لا يجب ألا يتعدى مدة ستة أيام، وذلك ضمانا للسرعة في إنجاز الوثيقة العدلية[5].
- ذكر الحالة المدنية الكاملة للمشهود عليهم وجنسيتهم ومهنتهم وعناوينهم الكاملة، وكذا رقم بطاقة التعريف الوطنية وتاريخها إن وجدت، أو أي وثيقة إدارية تفيد ذلك.
- ذكر المستندات المعتمد عليها في الشهادة، سواء تعلق الأمر بالمستندات الإدارية التي أوجبت المادة 21 من قانون خطة العدالة، على العدل أن يفتح لكل شهادة ملفا خاصا مرقما يضم المستندات الإدارية التي يبقى مسؤولا عنها لمدة خمس سنوات ابتداء من تاريخ التلقي، أو بالمستندات التي تفيد الملك.
- وضع العدلين لشكليهما أسفل الوثيقة مقرونا باسميهما.

---

[1]- المادة 27 من المرسوم 378-08-2 المتعلق بخطة العدالة.
[2]- المادة 25 من المرسوم 378-08-2 المتعلق بخطة العدالة.
[3]- المادة 30 من الفقرة الثالثة من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.
[4]- المادة 27 من المرسوم 378-08-2 المتعلق بخطة العدالة.
[5]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية" ، مرجع سابق، ص: 70.

وبناء على ما سبق ذكره، يجب على الموثق والعدل مراعاة الضوابط والأحكام التي تطرق إليها القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، وبذلك يكون المشرع قد اهتم بحماية العقد التوثيقي شكلا ومضمونا، وحرص على ضرورة احترامهم للضوابط الشكلية والموضوعية التي يوجبها القانون عند تلقي العقود الرسمية وتحريرها، وذلك لبعث الثقة والطمأنينة في النفوس، والحفاظ على حقوق المتعاقدين، ولن يتأتى ذلك إلا من خلال احترام الموثق والعدل للإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، وكل إخلال بها قد يعرضهم للمساءلة القانونية وفقا لما نص عليه القانون المنظم للمهنة، مما يتوجب عليهم القيام ببعض الإجراءات القانونية اللاحقة بعد توقيع العقد، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في المبحث الموالي.

المبحث الثاني : الإجراءات القانونية اللاحقة بعد توقيع العقد الرسمي:

يقوم الموثق والعدل بدور هام في حماية حقوق المتعاقدين، من خلال إلزامهم القيام بالإجراءات القانونية اللاحقة بعد توقيع العقد الرسمي، بحيث يقع على عاتقهم التحقق والتأكد من الوضعية الجبائية للعقار المراد تفويته وبكتمان أسرار المتعاقدين التي تصل إلى علمهم (المطلب الأول)، وكذا حفظ أصول العقود التوثيقية والتي تعتبر من الضمانات المخولة للمتعاقدين في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مدى التزام الموثق والعدل بالإجراءات البعدية لتوقيع العقد الرسمي:

سأتطرق في هذا المطلب إلى الإجراءات القانونية التي يتخذها الموثق والعدل للتأكد من الوضعية الجبائية للعقار (الفقرة الأولى)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن التزام الموثق والعدل بكتمان أسرار المتعاقدين (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : مسطرة تطهير العقار من الضرائب:

تعتبر مسطرة تطهير العقارات من الضرائب، من بين أهم الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، مما يتوجب عليهم احترامها وتطبيقها التطبيق السليم وفقا لما هو منصوص عليه قانونا، تفاديا لأي مخالفات يمكن أن تترتب عنها قيام المسؤولية المدنية والتأديبية إلى جانب المسؤولية الجنائية، حسب طبيعة الفعل المرتكب من طرف الموثق والعدل.

ولقد نص المشرع الجبائي على ضرورة الحصول على وثيقة مسلمة من مصلحة تحصيل الضرائب، تثبت أداء الضرائب والرسوم المستحقة على العقار وسنة التفويت والسنوات السابقة، وذلك من خلال الفقرة الرابعة من المادة 139 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019 والتي جاء فيها:

"- في حالة نقل مليكة عقار أو أصل تجاري أو تفويتهما يتعين على العدول أو الموثقين أو المحامين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض أو أي شخص آخر يمارس مهام توثيقية، أن :

- يطالبوا بالإدلاء لهم بشهادة مسلمة من مصالح التحصيل تثبت أداء حصص الضرائب والرسوم المثقل بها العقار برسم السنة التي تم فيها انتقال ملكيته أو تفويته، وكذا السنوات

السابقة وذلك تحت طائلة إلزامهم على وجه التضامن مع الخاضع للضريبة بأداء الضرائب والرسوم المثقل بها العقار...".

والمقصود بالوثيقة المسلمة من مصلحة تحصيل الضرائب، ما يصطلح عليه بوصل الإبراء(Quitus)، وهو عبارة عن وسيلة يثبت بواسطتها البائع أداء كامل التحملات الضريبية المتوجبة عليه، كمالك للعقار لفائدة إدارة الضرائب.

وينقسم وصل الإبراء في العقارات إلى نوعين:

- **نوع أول**: وصل الإشهاد الضريبي المسلم من قبل إدارة الضرائب التي يوجد في دائرتها الترابية العقار المبيع، بعد أداء الملتزم لكل المستحقات الضريبية، سواء ما تعلق بالضريبة الحضرية [1]، المفروضة على العقارات المخصصة للسكنى أو النشاط المهني أو لأي استغلال آخر.
- **نوع ثان** : وصل الإشهاد المسلم من طرف الجماعة المحلية للدائرة التي يوجد بها العقار المبيع بعد الوفاء بالضرائب السابقة المستحقة لتلك الجماعة، وهي تشمل الضرائب عن السنوات المنصرمة غير المؤداة، والضريبة برسم السنة الجارية لعملية تحرير الوثيقة وذلك عندما يتعلق الأمر بعقارات غير مبنية[2].

فمن خلال المادة أعلاه، يتضح لنا بأنه يتعين على المشتري أن يطلب ما يثبت قيام البائع بأداء الرسوم و الضرائب المرتبطة بالعقار المراد تفويته، وإن لم يفعل وتعاقد دون الحصول على شهادة الإبراء الضريبي، فإنه يكون متضامنا مع البائع. كما أن القطاع العقاري في بلادنا من أهم القطاعات الحيوية التي تساهم في الحفاظ على حقوق خزينة الدولة، وبالتالي فهي تحرص كل الحرص على استخلاص الضرائب و الرسوم عند توثيق جميع المعاملات العقارية المبرمة من قبل الموثق والعدل.

[1]- المادة 1 من قانون 89-37 الخاص بالضريبة الحضرية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 228-89-1 المؤرخ في فاتح جمادى الآخرة 1410 (1989/12/30)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4027 بتاريخ 3 يناير 1990، ص: 33.

[2]- المادة 26 من قانون رقم 89-30 المتعلق بالضرائب المستحقة للجماعات المحلية وهيئتها، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 234-89-1 في 30 ديسمبر1989، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4027 بتاريخ 3 يناير 1990، ص: 38.

وتبعا لذلك ، فإن الموثق ملزم بتسليم المبيع للمشتري خال من كل التحملات الضريبية، بحيث يتوجب على الموثق عند إبرام عقد البيع أداء ضريبة على الدخول العقارية، ومدة أدائها حسب القانون المالية لسنة 2019 هو 30 يوما، ومن ثم ففي حالة عدم الأداء داخل الأجل القانوني، فإن الأطراف المتعاقدة يتعرضون للذعائر المفروضة بهذا الشأن، وهي ذعيرتي التأخير والأداء، وبعد أداء ضريبة الأرباح والمراجعة إن اقتضى الحال ذلك، وفق مقتضيات الفرع الرابع من الباب الثالث من القانون المنظم للضريبة، تقوم إدارة الضرائب المحلية أو الجهوية المتمثلة لدى المكتب المتخصص باستخراج الضريبة السكنية والحضرية، الذي يوجد العقار المبيع ضمن اختصاصها الترابي، وهكذا إذا كان المبيع منزلا أو شقة، يتم التأكد ما إذا كان العقار معدا للكراء، وبالتالي خاضعا ضريبة على الدخل حسب القسم الثاني من مدونة الضرائب، وفي حالة إذا كانت هناك أرض عارية تم بنائها أو تمت بها بعض الإضافات، فيتوجب على الموثق أداء الضريبة على القيمة المضافة، كما تجدر الإشارة أن العقار المراد تفويته قد يخضع للضريبة المهنية في حالة استغلاله في نشاط معين[1].

وفي هذا الصدد صدرت مذكرة عن الخازن العام للمملكة[2]، يبين من خلالها ما هي الضرائب التي تعتبر مرتبطة بالعقار، والتي جاء فيها :" وفي هذا الإطار ينبغي التأكيد أن أداء هذه الشهادة، لا يكون إلا إذا سوى الملزم وضعيته الضريبية، المرتبط بالعقار موضوع انتقال الملكية أو التفويت، والضرائب والرسوم المتعلقة بالعقار وهي :

- ضريبة السكن.
- ضريبة المصالح الجماعية.
- ضريبة التضامن المفروضة على الضريبة الحضرية.
- ضريبة التضامن المفروضة على الأراضي الحضرية غير المبنية.
- الضريبة المفروضة على الأراضي الحضرية غير المبنية.
- الرسوم على البروزات في المباني".

[1]- محمد كمال مشيشي:" الإلتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها"،مرجع سابق، ص:75.
[2]- مذكرة عدد 04/07 بتاريخ 12 يناير 2007، بمناسبة تفسير المادة 94 من مدونة تحصيل الديون العمومية.

كما تجدر الإشارة، بالإضافة إلى الضرائب المحددة في مذكرة الخازن العام، والتي لها ارتباط بالعقار المبيع، هناك ضرائب أخرى ترتبط أساسا بالبائع، ولا علاقة لها بالعقار محل المعاملة، ويتعلق الأمر هنا بالضريبة على القيمة المضافة والضريبة على الدخل الخاصة بالأرباح العقارية[1] .

كما لابد من الإشارة، أن المشرع الجبائي نص على إمكانية إعفاء البائع من ضريبة الدخول العقارية وذلك في الحالات التالية[2] :

- إثبات إقامة البائع بالعقار المبيع لمدة 6 سنوات على الأقل[3]، وكونه في وضعية قانونية سليمة إزاء إدارة الضرائب.
- قيمة العقار المبيع لا تتعدى 140.000 درهم[4].

صفوة القول، فالموثق والعدل ملزمان بالتأكد من الوضعية الجبائية للعقار المراد تفويته، والتي تعتبر من بين أهم الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، نظرا لإلمامهم الواسع بالمقتضيات القانونية الواردة في مدونة التسجيل والتمبر أو مدونة تحصيل الضرائب والديون العمومية، على خلاف المتعاقدين الذين لا يكونوا على إطلاع بهذه القوانين، وبالتالي يمنع الموثق والعدل من تحرير أي عقد دون أن يتم تسليمهم ما يثبت أداء الضرائب والرسوم المستحقة على العقار، مما يساهم ذلك في حماية المتعاقدين من الذعائر عن التأخير والأداء، بالإضافة إلى تنمية موارد الخزينة العامة، بحيث أن الموثق والعدل ملزمان بتطهير العقارات من جميع الضرائب المستحقة للدولة، حيث نجد أن مدونة التحصيل العمومية وضعت مسؤوليتهم في نفس درجة مفتش الضرائب، وذلك فيما يخص السهر على ضمان حقوق الخزينة، وجعلته مسؤولا متضامنا مع المتعاقدين، وذلك بهدف محاربة التهرب الضريبي على العقود التي يقوم بها الأطراف المتعاقدة.

---

[1]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 151.

[2]- المادة 63 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019.

[3]- تم تخفيض المدة من 8 إلى 6 سنوات بمقتضى البند الأول من المادة 9 من قانون المالية لسنة 2013.

[4]- تم رفع القيمة من 60.00 إلى 140.000 درهما بمقتضى البند الأول من المادة 8 من قانون المالي لسنة 2008.

الفقرة الثانية: التزام الموثق والعدل بكتمان السر المهني:

لقد ألزم المشرع المغربي الموثق والعدل بعدم إفشاء السر المهني الذي يصل إلى علمهم أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، حيث نجد أن القانون المنظم لمهنة التوثيق و خطة العدالة ، قد أوجب عليهما المحافظة على أسرار المتعاقدين واحترام كل الواجبات التي تتطلبها المهنة ، فأقدس واجب يتحمله الموثق والعدل ويقع على عاتقهم هو المحافظة على السر المهني الذي يعتبر من مقومات المهنة، إذ يمنع عليهم أن يفشيا أي سر من الأسرار المهنية أو الأسرار الشخصية التي اطلعا عليها بحكم المهنة، فهما مدينان بالكتمان المطلق للسر المهني وعدم إفشائه، إلا في حالات استثنائية ضيقة غالبا ما ينص عليها القانون حصريا[1]، بحيث أن الإلتزام بكتمان أسرار المتعاقدين هو واجب أخلاقي، تقتضيه مبادئ الشرف و الأمانة المتطلبة في الموثق والعدل لولوج المهنة.

ولما كان التوثيق العدلي أساسه الشريعة الإسلامية، فإنها اهتمت كثيرا بموضوع السر المهني، وحثت على المحافظة عليه وعدم إفشائه[2].

ففي القرآن الكريم جاءت عدة آيات قرآنية التي أوجبت حفظ الأسرار وعدم إفشائها، فمن بينها قول الله عز وجل:" **وَإِذْ أَسَرَّ النَّبِيُّ إِلَى بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا فَلَمَّا نَبَّأَتْ بِهِ وَأَظْهَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ عَرَّفَ بَعْضَهُ وَأَعْرَضَ عَنْ بَعْضٍ فَلَمَّا نَبَّأَهَا بِهِ قَالَتْ مَنْ أَنْبَأَكَ هَذَا قَالَ نَبَّأَنِيَ الْعَلِيمُ الْخَبِيرُوَإِذْ أَسَرَّ النَّبِيُّ إِلَى بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثًا فَلَمَّا نَبَّأَتْ بِهِ وَأَظْهَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ عَرَّفَ بَعْضَهُ وَأَعْرَضَ عَنْ بَعْضٍ فَلَمَّا نَبَّأَهَا بِهِ قَالَتْ مَنْ أَنْبَأَكَ هَذَا قَالَ نَبَّأَنِيَ الْعَلِيمُ الْخَبِيرُ إِنْ تَتُوبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا وَإِنْ تَظَاهَرَا عَلَيْهِ فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ مَوْلَاهُ وَجِبْرِيلُ وَصَالِحُ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمَلَائِكَةُ بَعْدَ ذَلِكَ ظَهِيرٌ**"[3].

[1]- محمد حمديني:" حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، مرجع سابق، ص: 65.

[2]- محمد الربيعي:"الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة والقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص:135.

[3]- الآيتان 3 و 4 من سور ة التحريم.

ولقد اختلف الفقه القانوني حول تحديد الأصل في التزام الموثق والعدل بكتمان السر المهني، حيث نجد أن هناك ثلاث اتجاهات:

- **الإتجاه الأول:** يكيف التزام الموثق والعدل بكتمان السر المهني على أساس العقد المبرم بين الموثق والعدل وبين المتعاقدين، مع الإختلاف بطبيعة الحال بين من جعل من هؤولاء هذا العقد هو عقد وديعة، ومن جعله عقد وكالة، ومن جعله عقد إجارة خدمة[1].
- **الإتجاه الثاني:** فكيف التزام الموثق والعدل بكتمان السر المهني على أساس النظام العام، لكن نقطة ضعف هذا الرأي تعود بالأساس لإختلاف مفهوم النظام العام حسب التطورات الإجتماعية والإقتصادية والثقافية والسياسية والدينية للمجتمعات، بل ويختلف في نفس المجتمع من مكان لآخر ومن زمان لآخر[2].
- **الإتجاه الثالث:** يرى أن الأصل في التزام الموثق بحفظ أسرار المتعاقدين هو المصلحة، فكلما اقتضت البوح وجب ذلك أيضا، فالضابط المعياري في كل ذلك إنما هو المفاضلة بين المصالح وتقديم أرجحها.

والرأي فيما أعتقد، أن التزام كتمان السر المهني الملقى على عاتق الموثق والعدل وأجرائهم والمتمرنين لديهم، لايجب أن يتعارض مع مصلحة الأطراف المتعاقدة واضعا نصب أعينهم مصلحتهم، والتي تتطلب من الموثق والعدل المحافظة على أسرار المتعاقدين وعدم البوح بها، إلا في بعض الحالات الإستثنائية، التي أوجب القانون بعدم كتمان السر المهني الذي يصل إلى علمهم بمقتضى المهنة، ومن ثم فإخلال الموثق والعدل يعرضهم للمسائلة، وبالتالي تعويض المتعاقدين عن الضرر الذي لحقه من جراء إفشاء أسراره.

[1]- نائلة حديدو:" المسؤولية التأديبية والمدنية للعدول في التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 137.
[2]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 135.

وبالرجوع إلى ظهير 4 ماي 1925 الملغى، فإنه لم يتضمن نصا صريحا يلزم الموثق بكتمان السر المهني، إلا أن جانبا من الفقه القانوني أقر بقانونية هذا الإلتزام، الذي يجد حسب رأيهم أساسه في اليمين القانونية الذي يؤديه الموثق قبل الشروع في مزاولة مهنته، والذي يقسم أن يؤدي وظيفته، وأن يراعي ما تفرضه عليه من واجبات بإتقان وإخلاص، وكتمان السر المهني يعد أساس هذه الإلتزامات[1].

غير أنه برجوعنا إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، قد نص صراحة في المادة 24 على واجب كثمان السر المهني بالنسبة للموثقين وأجرائهم والمتمرنين لديهم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، حيث نصت على أن :

" يلزم الموثق بالمحافظة على السر المهني، ماعدا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويقع نفس الإلزام على المتمرنين لديه وأجرائه".

كما أن المادة 13 من نفس القانون تنص على أن : " يؤدي الموثق بعد تعيينه وقبل الشروع في مهامه اليمين التالية :

" أقسم بالله العظيم أن أؤدي بأمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ على السر المهني، وأحترم كل الواجبات التي تتطلبها المهنة....". فأخلاقيات مهنة التوثيق تتطلب من الموثق التحلي بمبادىء الأمانة والنزاهة والتجرد والشرف، وما تقتضيه الأخلاق الحميدة وأعراف وتقاليد المهنة[2].

وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي قد أحسن صنعا عندما نص صراحة على هذا الإلتزام، كما ألزم المتمرنين لديه وأجرائه أيضا بعدم إفشاء أسرار المتعاقدين التي تصل إلى علمهم، بحكم إطلاعهم على الأوراق والمستندات الخاصة بالأطراف المتعاقدة، ولعل الغاية من ذلك هو إشاعة الثقة بين الموثق والمتعاقدين، وبعث الطمأنينة في نفوسهم، وفي حالة إخلال الموثق بهذا الإلتزام الملقى على عاتقه ، سيؤدي ذلك إلى زعزعة الثقة في مؤسسة التوثيق.

[1]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي"، مرجع سابق، ص: 190.
[2]- المادة 2 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

ونظرا لأهمية الأسرار في حياة الأفراد، والعواقب الوخيمة التي تترتب عن إفشائها، فقد جعل الفصل 446 من القانون الجنائي[1]، جريمة يعاقب عليها القانون، غير أن هذا الفصل وإن لم يجعل صراحة الموثق من بين الأشخاص المذكورين به، فإنه يعتبر من الأمناء على الأسرار بحكم وظيفته، وبالتالي فهو ملزم بكتمان السر المهني الذي يصل إلى علمه أثناء ممارسة عمله التوثيقي.

أما بالنسبة للعدل، فإن المشرع المغربي قد نص صراحة على هذا المقتضى ومنع العدل من إفشاء أسرار المتعاقدين، حيث جاء في المادة الثانية من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة على أن :" يتعين على كل عدل التحلي بالأمانة والوقار، والحفاظ على شرف المهنة وأسرار المتعاقدين".

كما أن المادة 10 من نفس القانون تنص على أن : " يؤدي العدل بعد ترسيمه وقبل الشروع في مهامه اليمين التالية :" أقسم بالله العظيم أن أودي بكل أمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ كل المحافظة على أسرار المتعاقدين، وأن أسلك في ذلك كله مسلك العدل المخلص الأمين..." .

وتبعا لذلك، فإن هذا الإلتزام أساسه في اليمين القانونية الذي يؤديه العدل قبل البدء في مزاولة مهامه التوثيقية، والتي تعتبر من بين الإلتزامات المهنية التي يفرضها القانون المنظم للمهنة على العدول، كما يستشف من الفصل 446 من القانون الجنائي المغربي أن الموثق والعدل من الأمناء على أسرار المتعاقدين، بالرغم من أنه لم ترد الإشارة إليهم صراحة في الفصل المذكور، وبالتالي يحق للمتضرر أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي تسبب له فعل إفشاء السر المهني.

إلا أننا نجد أن المشرع المغربي، قد استثنى بعض الحالات التي أوجب فيها عدم كتمان السر المهني الذي يصل إلى علمهم عند إبرامهم لبعض التصرفات ، نذكر منها:

- حق الإطلاع لإدارة الضرائب: فقد رخص المشرع الجبائي لموظفي الضرائب، الحق في الإطلاع على أصول العقود وسجلات الموثق التي تكون بحوزته، بصفتهم مكلفون

[1]- ينص الفصل 446 من القانون الجنائي على أن :" الأطباء والجراحون وملاحظو الصحة وكذلك الصيادلة والمولدات وكل شخص يعتبر من الأمناء على الأسرار، بحكم مهنته أو ظيفته ،الدائمة أو المؤقتة، إذا أفشى سرا أودع لديه ،وذلك في غير الأحوال التي يجيز له فيها القانون، أو يوجب عليه فيها التبليغ عنه، يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر، وغرامة من ألف ومائتين إلى عشرين ألف درهم...".

بتحصيل الضرائب المستحقة للدولة، بغرض مراقبة الأعمال التي يقوم بها الموثق أثناء مزاولة مهامه التوثيقية ومحاسبته، وبهدف تحديد الضرائب المترتبة عليه، ومقارنة تصريحاته بالأرقام المدونة لديه في السجلات ومدى مطابقتها. كما يمكن أن تخضع مكاتب الموثقين لعملية تفتيش تتعلق إما بموضوع معين أو موضوع النشاط المهني للموثق[1]. وبالتالي لا يجوز للموثق الإعتراض على هذا الإطلاع والتفتيش التي تقوم به وزارة الإقتصاد والمالية، بحيث لا يمكنه الدفع بقاعدة الإلتزام بكتمان السر المهني.

- حق المراقبة الموكول للوكيل العام للملك وممثلي الوزرة المكلفة بالمالية: يمكن للوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف أو من ينوب عنه، أن يقوم بمراقبة أي مكتب للتوثيق بكيفية مفاجئة، وله أن يختار من يساعده في ذلك، وللوكيل العام للملك وممثلي وزارة المالية حق البحث والتفتيش، والإطلاع الواسع على أصول العقود والسجلات والسندات والقيم والمبالغ النقدية والحسابات البنكية، ويلتزم الموثق بالرد على الأسئلة الموجهة له، والإستجابة لما يقتضيه التفتيش[2].

وبناء عليه، فإن الرقابة القضائية وغير القضائية المنصبة على العمل التوثيقي، تهدف إلى ضمان استقرار المعاملات العقارية، وحماية حقوق المتعاقدين من الضياع، بالإضافة إلى ضمان حقوق الدولة، وبالتالي لا يمكن للموثق والعدل الدفع بكتمان السر المهني عند خضوعهم للرقابة التي تقوم بها الأجهزة القضائية وكذلك وزارة الإقتصاد والمالية.

كما نجد أن التزام الموثق والعدل بكتمان السر المهني يفقد إطلاقتيه، عندما يتعلق الأمر بمكافحة ومقاومة تبييض الأموال[3]، وبالتالي لا يمكن لهما استعمال السر المهني كذريعة للتستر على تلك الجريمة المضرة بالأشخاص أو الدولة، مما يتوجب عليهم في هذه الحالة أن يمتنعا عن إبرام تلك العقود، وأن يقوموا بالإفشاء أو التبليغ عن الجريمة حتى لا يتعرضا للمتابعة الجنائية في حالة التستر على الجرائم التي تلحق ضررا بأحد الأطراف المتعاقدة، وذلك تطبيقا للمادة 13 من القانون المتعلق بمكافحة غسل الأموال التي تنص على أن: " يجب على الأشخاص الخاضعين أن يطلعوا الوحدة وسلطات الإشراف والمراقبة المنصوص عليها في المادة 13–1 أدناه، بطلب

[1]- المادة 70 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.
[2]- المادة 69 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.
[3]- ظهير 1.07.79 بتاريخ 28 ربيع الأول 1428 (2007/4/17) بتنفيذ القانون 05- 43 المتعلق بمكافحة غسل الأموال، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5522 بتاريخ 3 ماي 2007، ص: 1359.

منها، وداخل الآجال التي تحددها على جميع الوثائق والمعلومات الضرورية لإنجاز مهامها المنصوص عليها في هذا القانون. لا يمكن الأشخاص الخاضعين الإحتجاج بالسر المهني أمام الوحدة أو أمام سلطات الإشراف والمراقبة".

ومن بين الحالات أيضا التي ألزم المشرع المغربي الموثق والعدل بعدم كتمان الأسرار المهنية، ما تضمنه الفصل 378 من القانون الجنائي، فقد ألزم هذا الفصل كل من يتوفر على دليل لبراءة متهم محبوس احتياطيا أو مقدم للمحاكمة من أجل جناية أو جنحة أن يدلي فورا بشهادته عنه إلى السلطات القضائية أو الشرطة تحت طائلة العقوبات المقررة به.

ومن ثم، فإذا ما أفشى أحد الأطراف المتعاقدة للموثق والعدل بأحد الأسرار المتعلقة بالعملية التعاقدية أو غيرها، وكانت هذه الأسرار دليلا على براءة أحد أطراف العقد أو الأغيار، فإنه يجب على الموثق والعدل ألا يتكتما عليها بدعوى المحافظة على الأسرار المهنية التي تصل إلى علمهم، بل يجب عليه الإدلاء بشهادته سواء أمام هيئة المحكمة أو أثناء مرحلة البحث التمهيدي أو التحقيق الإعدادي[1]، وهو ما أكدته المادة 334 من قانون المسطرة الجنائية والتي جاء فيها:

" لا يمكن سماع شهادة محامي المتهم حول ما علمه بهذه الصفة. يمكن الإستماع إلى الأشخاص المقيدين بالسر المهني، وفق الشروط وفي نطاق الحدود المقررة في القانون".

وبناء على ما سبق ذكره، لا يمكن اعتبار الموثق والعدل قد أخلا بواجب إفشاء السر المهني الملقى على عاتقهم، في تلك الحالات الاستثنائية التي يجيز فيها القانون إفشائها، ويوجب عليهم التبليغ عنها، وبالتالي لا تعتبر أسرار مهنية يمنع عليهم إفشائها، مما يتعين عليهم البوح بها عند الضرورة، وذلك تحت طائلة قيام المتابعة الجنائية في حالة التكتم عليها.

وفي الأخير تجدر الإشارة، إلى أن المشرع المغربي منع على الموثق والعدل حتى بعد انتهاء العملية التعاقدية، أن يعطي المستندات أو الوثائق التي بحوزته أو نسخا منها إلى الأغيار، ماعدا الأطراف المتعاقدة أو ذوي حقوقهم مع إثبات صفتهم، أو في الحالة التي يقضي فيها القضاء بتسليم نسخة أو ملخصا منها، لذلك ينبغي على الموثق والعدل أن يعمل على حفظها إلى جانب أصول العقود التي قاما بإبرامها بديوانهم، وإذا ما أخلا بهذا الإلتزام فإنه يمكن للزبون

[1]- محمد زواكي:" المسؤولية المدنية للموثق العصري" ، مرجع سابق، ص: 43.

المتضرر المطالبة بالتعويض طبقا لقواعد المسؤولية المدنية، وهذا ما سأحاول معالجته في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: مدى التزام الموثق والعدل بالمحافظة على أصول العقود الرسمية من الإجراءات البعدية لحماية المتعاقدين:

سوف أتطرق في هذا المطلب إلى حفظ أصول العقود التوثيقية من الضمانات المخولة للمتعاقدين في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق (الفقرة الأولى)، ثم بعد ذلك أنتقل للحديث عن حفظ أصول العقود في إطار القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التزام الموثق بالمحافظة على أصول العقود الرسمية وتسليم النسخ للمتعاقدين:

يجد هذا الإلتزام أساسه القانوني في المادة 50 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق من الباب الثالث، حيث نصت على أن:" يجب على الموثق أن يحفظ تحت مسؤوليته أصول العقود والوثائق الملحقة بها وصور الوثائق التي تثبت هوية الأطراف".

يستشف من هذه المادة، أن الموثق عند إبرام أي تصرف أو معاملة كيفما كان نوعها، ملزم بالمحافظة على الأصول والوثائق والعقود التي يحررها، وله الحق في منح نظائر للمعني بالأمر، مع التقيد بالتزام المحافظة على السر المهني للمتعاقدين، وبالتالي لا يجب على الموثق تسليم نسخ من الأصول لغير الأطراف المتعاقدة، إلا بموجب توكيل مفوض للمكلف بالتسلم أو مقرر قضائي.

وعليه، فإذا صدر مقرر بإحضار أصل من الأصول، فإن الموثق ملزم قبل تسليمه، أن يعد نظيرا له، يتم تذييله بتوقيعه وخاتمه، وأن يشعر رئيس المحكمة الإبتدائية التي يزاول الموثق مهامه بدائرة نفوذها مطابقته لأصله، ويحل هذا النظير محل الأصل إلى حين رجوع هذا الأخير إلى مكتب الموثق[1].

[1]- المادة 52 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

وبناء عليه، فإن الموثق ملزم ببعث الثقة والطمأنينة في نفوس المتعاقدين، وذلك بالإحتفاظ بأصول عقودهم ووثائقهم وتيسير حصولهم على نسخ ونظائر منها، وهو اختصاص منعدم لدى محرري العقود العرفية[1].

وتبعا لذلك، فإن الموثق يقع على عاتقه جملة من الإلتزامات المهنية، ومن بينها الحفاظ على أصول العقود التوثيقية التي يتلقاها بمكتبه، ويعد مسؤولا في حالة ضياعها أو تلفها، وكذا مختلف الوثائق والمستندات المرفقة بها، وفي حالة إخلاله بهذا الإلتزام، فيمكن للمتعاقد المتضرر أن يطالبه بالتعويض عن ذلك طبقا لقواعد المسؤولية المدنية، إضافة إلى ما قد يتعرض له من المتابعات التأديبية بل وحتى الجنائية، حسب طبيعة الفعل المرتكب من طرف الموثق.

ومن ثم، فإن التزام الموثق بالحفاظ على أصول العقود والمرفقات، وهو التزام بتحقيق نتيجة، بحيث تقوم مسؤولية الموثق بمجرد ضياع أو تلف هذه الوثائق، دونما حاجة لإثبات خطأ الموثق من جانب الزبون المتضرر.

وبرجوعنا إلى بعض القوانين المقارنة، نجد أن قانون التوثيق المصري رقم 68 لسنة 1947، قد أقر الإلتزام نفسه الملقى على عاتق الموثق بالحفاظ على أصول العقود والوثائق، ومنعه من نقلها من مكتبه، وذلك طبقا للمادة 10 التي نصت على أن:" لا يجوز أن تنقل من مكاتب التوثيق أصول المحررات التي تم توثيقها ولا الدفاتر أو الوثائق المتعلقة بها على أنه يجوز للسلطات القضائية الإطلاع عليها، فإذا أصدرت سلطة قضائية قرار بضم أصل محرر موثق إلى دعوة منظورة أمامها، وجب أن ينتقل القاضي المنتدب إلى المكتب ويحرر بحضوره صورة مطابقة لأصل المحرر، ويعمل بتذيلها بمحضر واقعة الموثق وكاتب المحكمة ثم يضم الأصل إلى ملف النزاع وتقوم الصورة مقام الأصل لحين رده".

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن الموثق يجب عليه تسليم نسخة لكل واحد من الأطراف، كما يحق لورثتهم ولوكلائهم أيضا أن يتسلموا نسخا ونظائر لأصول العقود وملحقاتها، أما بالنسبة للغير فلا يحق له ذلك إلا بمقتضي مقرر قضائي[2]، وعلى الموثق أن يراعي في تحرير النسخة ترتيب الفقرات كما هو موجود في الأصل، وأن يرقم صفحاتها، ويشير إلى عددها في آخر

[1]- محمد الربيعي :" حماية السر المهني في مجال التوثيق" مرجع سابق، ص: 92.
[2]- المادة 55 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

صفحة، كما ينبغي أن تكون كل صفحة من هذه النسخة حاملة لتوقيع الموثق وخاتمه، وأن يشهد بمطابقتها للأصل مع الإشارة إلى التاريخ[1].

ويرجع تسليم نظائر ونسخ أصول الوثائق الملحقة بها، إلى الموثق صاحب المكتب أو إلى من ينوب عنه أو إلى الموثق المكلف بتسيير المكتب[2].

وما يمكن ملاحظته في هذا الصدد، أن المشرع المغربي قد أخضع تسليم النسخ لأحكام مشددة، حدد بمقتضاها الأشخاص الذين لهم الحق فيها وعددهم، وذلك حفاظا على حقوق المتعاقدين وتفاديا لكل إضرار بمصالحهم.

وبناء على ما سبق ذكره، يبقى التزام الموثق بالحفاظ على أصول العقود التوثيقية وتسليم نسخ منها للمتعاقدين، من أهم الإجراءات البعدية اللاحقة لتحرير وتوقيع العقد الرسمي، والتي تعتبر الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق عند ممارسة مهامه التوثيقية، وذلك بهدف تحقيق الأمن التعاقدي والقانوني وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية.

الفقرة الثانية: التزام العدل بالمحافظة على أصول العقود الرسمية وتسليم النسخ للمتعاقدين:

لقد نص المشرع المغربي على ضرورة تلقي العدول الشهادات وحفظها في مذكرة الحفظ، مع ضرورة احترام مجموعة من الضوابط والمعايير، وفقا لما نص عليه القانون المنظم لخطة العدالة، ولعل الغاية من ذلك هو الحفاظ على الشهادات العدلية من الضياع والتلف، وكذا حماية حقوق المتعاقدين، وخاصة عند رغبة أحد الأطراف المتعاقدة في الحصول على نسخة منها.

وبناء عليه، فقد نصت المادة 19 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة بأن :" تدرج الشهادة في الإطار المخصص لها بمذكرة الحفظ بخط يد أحد العدلين المتلقين لها.

تشتمل الشهادة في طليعتها بمذكرة الحفظ على اسمي عدلي التلقي ومكانه مع تاريخه بالساعة واليوم والشهر والسنة بالحروف والأرقام وفق التقويم الميلادي، وذلك يوما فيوما بتتابع الشهادات حسب ساعات وتواريخ تلقيها".

[1]- المادة 54 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.
[2]- المادة 53 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.

ولقد كان العدول في القديم، لا يستعملون أي مذكرة لتدوين ما يتلقونه من شهادات، بل كانت هذه الأخيرة تكتب مباشرة في رسوم تسلم لأصحابها، غير أن وزارة العدل إدراكا منها بأهمية حفظ الشهادات، تدخلت بمقتضى منشور عدد 5134 المؤرخ في 26 يونيو 1943، وألزمت جميع العدول بمسك كناش الجيب، تدون فيه جميع الشهادات التي يتلقونها قبل تحريرها في وثيقة مستقلة، مع ضرورة احترام التسلسل والتتابع الزمني حتى لا تتقدم شهادة على أخرى، وأن يقتصروا على ذكر العناصر الأساسية للشهادة[1].

ومن ثم، فبعد صدور مرسوم 18 أبريل 1983 الملغى، ومن بعد قانون خطة العدالة، أصبح يطلق على كناش الجيب تسمية أخرى وهي مذكرة الحفظ، يحدد شكلها لقرار لوزير العدل[2]، وهذا ما نصت عليه أيضا المادة 28 من القانون 03–16 المتعلق بخطة العدالة، والتي جاء فيها:

" يتلقى العدلان الشهادة أولا في مذكرة الحفظ المشار إليها أعلاه، على أن تدرج في مذكرة أحدهما فقط إذا وقع التلقي في آن واحد، وفي مذكرة كل واحد منهما إذا وقع التلقي الفردي في آماد متفاوتة، مع التنصيص في الحالتين على تاريخ تلقي الشهادة. يحدد شكل مذكرة الحفظ وكيفية إدراج الشهادة فيها بنص تنظيمي".

كما تجدر الإشارة، إلى أن مذكرة الحفظ هي عبارة عن كناش متوسط الحجم، يحدد شكله وعدد صفحاته بقرار لوزير العدل، ويمسكه كل عدل منتصب للشهادة، يتولى فيه كتابة ما يتلقاه من شهادات صحبة العدل الآخر، يوما بيوم وساعة بساعة، وبالتتابع، وهو يخضع لمراقبة قاضي التوثيق، ولمراقبة كل متفقد قضائي أو مفتش مالي أو للتحقيق القضائي عند الإقتضاء[3].

ونظرا للأهمية الكبرى التي تحظى بها مذكرة الحفظ باعتبارها الحافظ الأول للشهادة العدلية[4]، فقد نصت المادة 23 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، على أن القاضي المكلف بالتوثيق يتسلم من العدل في حلة إسقاطه أو إيقافه أو إقصائه من العمل أو عزله أو إعفائه أو

[1]- محمد الربيعي:"الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09- 32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق ، ص: 138.

[2]- المادة 16 من المرسوم التطبيقي رقم 2.08.378 المتعلق بخطة العدالة.

[3]- العلمي الحراق: " التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة" ، مرجع سابق، ص: 333.

[4]- إيمان السائح :" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 140.

استقالته أو نقله جميع كنانيش الجيب ومذكرات الحفظ، على أنه في حالة وفاته فإنه يتسلمها من رئيس المجلس الجهوي للعدول، وذلك قصد حفظها بكتابة الضبط.

كما نجد أن المشرع المغربي من خلال المادة 22 من المرسوم نفسه، أوجب على العدول كذلك الاحتفاظ بجميع كنانيش الجيب المعمول بها في النظام السابق، ومذكرات الحفظ بمقر عملهم، بحيث لا يجوز للعدل أن يسلمها لأي جهة كانت- باستثناء وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق بحكم الرقابة التي يمارسها هؤولاء-، إلا بناء على طلب كتابي وتحت إشراف قاضي التوثيق، كما أن هذا الأخير هو الذي يؤشر على مذكرة الحفظ المعدة طبقا للمادة 70 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، وذلك بعد ترقيم صفحاتها ووضع الطابع على كل صفحة منها قبل الشروع في استعمالها، لا يستعمل العدل مذكرته إلا بعد تقديمه المذكرة القديمة إلى القاضي المكلف بالتوثيق قصد مراجعتها وختمها[1].

وبناء على ما سبق ذكره، تعتبر مذكرة الحفظ من الآليات الحمائية التي أقرها المشرع المغربي في القانون المنظم لخطة العدالة، لضمان حسن سير جهاز التوثيق العدلي، وحماية حقوق المتعاقدين من الضياع، والتي تعد من الضمانات الأساسية لسلامة مختلف التصرفات والمعاملات التي تتم بين يدي العدل، والتي تقتضي منه تدوين الشهادة وحفظها في مذكرة الحفظ، وفقا للشكليات المتطلبة قانونا، كما أنها قد ساهمت بشكل كبير في ضبط تلك المعاملات، ومنع العدول من الوقوع في انزلاقات وتلاعبات قد تضر بمصلحة المتعاقدين ، مما يتوجب على العدل أثناء ممارسة عمله التوثيقي أخذ المزيد من الحيطة والحذر عند تلقي الشهادات العدلية، لأن من شأن أي تصرف غير قانوني أن يؤدي إلى قيام مسؤوليته نتيجة الإخلال بالإلتزامات القانونية المفروضة عليه بموجب القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، ومادام الأمر كذلك فإنه ملزم بالحفاظ على أصول العقود التوثيقية وتسليم نسخ منها للأطراف المتعاقدة، بحيث تبقى في عهدته وتحت مسؤوليته، كما أن تلك العقود تؤدي دورا هاما في المجتمع وتساهم في تحقيق الأمن التعاقدي، وحماية المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، والذي يظهر لنا من خلال بعض القوانين العقارية الجديدة، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في الفصل الموالي.

[1]- المادة 17 من المرسوم التطبيقي رقم 2.08.378 المتعلق بخطة العدالة.

الفصل الثاني : دور العقود الرسمية في تحقيق الأمن التعاقدي وحماية المتعاقدين :

لقد نصت المادة 1 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق على أن :" التوثيق مهنة حرة تمارس وفق الشروط وحسب الإختصاصات المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة"، وبناء عليه فالموثق يمارس مهامه التوثيقية بصفة مستقلة في إطار مهنة حرة، خول له القانون المنظم للمهنة، الصلاحية اللازمة لتلقي العقود وتوثيقها، وإعطائها الطابع الرسمي بمجرد التوقيع عليها، وبعد استكمال الشكليات المتطلبة قانونا، وذلك بهدف إضفاء الأمن على مختلف المعاملات، ولضمان حسن سير الجهاز التوثيقي.

كما أن القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة نص على أن : " تمارس خطة العدالة بصفتها مهنة حرة حسب الإختصاصات والشروط المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة، ويعتبر العدول مساعدي القضاء"، فمن خلال هذه المادة فالعدل يمارس المهام المنوطة به في إطار مهنة حرة، بحيث يلزم بتحرير العقود وفقا للإجراءات القانونية المطلوبة قانونا، وتثبت لها الصفة الرسمية بمجرد خطاب القاضي المكلف بالتوثيق عليها.

وبرجوعنا إلى المادة 4 من مدونة الحقوق العينية، نجدها تنص على ضرورة توثيق المعاملات العقارية في محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ، من طرف الجهات المؤهلة قانونا كالموثق والعدل أو محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض، وذلك لحماية حقوق المتعاقدين من الضياع.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن قانون الإلتزامات والعقود المغربي أيضا قد منح تلك االعقود التوثيقية الرسمية المبرمة من قبل الموثق والعدل حجية قاطعة على أطراف العلاقة التعاقدية أو الغير في الإثبات والتنفيذ، وبالتالي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، مما يتوجب على الموثق والعدل عند إبرام أي معاملة التحلي بالأمانة والنزاهة والثقة، والقيام بالمهام المنوطة بهم على أحسن وجه، وذلك نظرا للقيمة القانونية التي خص بها المشرع تلك العقود المنجزة من طرفهم.

ونظرا للخطورة التي تشكلها العقود العرفية على مصلحة المتعاقدين، نجد أن المشرع المغربي قد ذهب من خلال مدونة الحقوق العينية، وبعض القوانين المنظمة للملكية العقارية كالقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي لتملك العقار، إلى إقرار رسمية المعاملات والتصرفات المرتبطة بهاته القوانين العقارية الجديدة، وذلك من خلال توثيقها في عقود رسمية من طرف الموثق والعدل، ضمانا لإستقرار المعاملات العقارية، وحفاظا على حقوق الأطراف المتعاقدة.

وبناء على ما سبق ذكره، سأقسم هذا الفصل إلى فرعين : سأتطرق في الفرع الأول إلى دور العقود التوثيقية الرسمية في تحقيق الأمن التعاقدي من خلال الحديث عن حجية العقود التوثيقية الرسمية الصادرة عن الموثق والعدل ومسطرة الطعن فيها.

أما بالنسبة للفرع الثاني، سأتحدث فيه عن مظاهر حماية المتعاقدين من خلال بعض القوانين العقارية الجديدة، كالقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، وكذلك القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.

الفرع الأول: دور العقود الرسمية في تحقيق الأمن التعاقدي :

تساهم العقود الرسمية في تحقيق التنمية الإقتصادية ببلادنا، وضمان استقرار المعاملات العقارية والتجارية وتحقيق الأمن التعاقدي، مما دفع المشرع المغربي إلى إضفاء الصبغة الرسمية على تلك المحررات المبرمة من قبل الموثق والعدل، رغبة منه في حماية حقوق المتعاقدين وصيانتها من أي نزاع محتمل في المستقبل، كما نجد أن المشرع المغربي قد منح تلك العقود القوة الثبوتية، وبالتالي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، وذلك بهدف بعث الثقة والطمأنينة في نفوس المتعاملين بها في الميدان العقاري.

ونظرا للأهمية البالغة التي يكتسيها العقد الرسمي، فإن المشرع المغربي سواء من خلال القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، قد شدد الرقابة على العمل التوثيقي كما أسلفت الذكر في الباب الأول، وأخضع الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم لرقابة أجهزة متعددة، مما يتوجب عليهم القيام بالمهام المنوطة بهم على أكمل وجه، تحت طائلة اعتبارهم مقصرين في أداء مهامهم في حالة الإخلال بها، وبالتالي مساءلتهم قانونيا.

وتبعا لذلك، فإن الموثق بصفته ممارسا لمهنة حرة، يضطلع بمهام إضفاء الصبغة الرسمية بمجرد التوقيع على العقد كما نص على ذلك القانون المنظم لمهنة التوثيق، على خلاف العدل حيث أن الصفة الرسمية لا تكتسيها الوثيقة، إلا من لحظة الخطاب عليها من قبل قاضي التوثيق.

وعلى هذا الأساس، يمكن التساؤل عن حجية العقود الرسمية الصادرة عن الموثق والعدل؟ وما هي مسطرة الطعن في حجية تلك العقود؟ وبناء عليه سأتطرق إلى حجية العقود الرسمية في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، والقانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة (المبحث الأول). على أن أعرض للطعن في حجية العقود الرسمية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: حجية العقود الرسمية الصادرة عن الموثق والعدل:

تتميز العقود المبرمة من قبل الموثق والعدل بطابعها الرسمي، ووسيلة لإثبات الوقائع والتصرفات، تفاديا من احتمال وقوع نزاع بشأن تلك التصرفات فيما بعد.

ولعل الغاية الأساسية التي يهدف من ورائها المشرع المغربي في إضفاء الصبغة الرسمية على تلك العقود، وهي الحد من انتشار المحررات العرفية، والتي يمكن أن تنتج عنها بعض النزاعات، وبذلك تساهم العقود الرسمية في حماية مصالح الأطراف المتعاقدة، بل وتسهم أيضا في استقرار المعاملات العقارية.

وتبعا لذلك، فإن المشرع المغربي قد منح العقود الرسمية قوة إثباتية ، بحيث لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور.

وفي هذه الحالة، فإن تلك العقود تجعل المتعاقدين في مأمن من كل المشاكل والصعوبات التي يمكن أن تثار أمام القضاء، ومن هنا تظهر لنا الأهمية القانونية التي تتمتع بها هاته العقود، على عكس المحررات العرفية التي تطرح العديد من المشاكل على المستوى العملي، نتيجة عدم فعاليتها ونجاعتها في الحد من النزاعات العقارية المعروضة على المحاكم.

وعلى هذا الأساس، سأتحدث عن ماهية العقود الرسمية في إطار القواعد العامة المنظمة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي، وكذلك في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة (المطلب الأول)،على أن أخصص (المطلب الثاني) لحجية العقود الرسمية في الإثبات والتنفيذ.

المطلب الأول : ماهية العقود الرسمية وشروطها:

لقد تطرق قانون الإلتزامات والعقود المغربي إلى رسمية العقد، وكذلك الشروط الواجب توافرها لكي يعتبر العقد التوثيقي رسميا (الفقرة الأولى)، كما أنه من خلال استقراء النصوص القانونية المنظمة لمهنة وخطة العدالة، نجدها بدورها تعرضت لمفهوم الرسمية للعقود التوثيقية المنجزة من قبل الموثق والعدل (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : تعريف العقود الرسمية في إطار القواعد العامة المنظمة في قانون الإلتزامات والعقود:

للحديث عن مفهوم رسمية العقود المنجزة من قبل الموثق والعدل، لابد من الإشارة إلى تعريفها في إطار ق.ل.ع.م (أولا)، وكذلك التطرق إلى الشروط الواجب توافرها لاعتبار العقد التوثيقي رسميا (ثانيا).

أولا: تعريف رسمية العقد في إطار قانون الإلتزامات والعقود المغربي :

إن العقود التوثيقية المبرمة من قبل الموثق والعدل، إذا حررت بطريقة صحيحة، ووفق الشكل المطلوب قانونا تثبت لها صفة الرسمية، وبذلك فهي حجة قاطعة في الإثبات، ولا يمكن الطعن فيها إلا بسلوك مسطرة الزور، وبرجوعنا إلى قانون الإلتزامات والعقود المغربي، نجد أن المشرع المغربي قد أعطى تعريفا لرسمية العقد في الفصل418 منه والذي جاء فيه: " الورقة الرسمية هي التي يتلقاها الموظفون العموميون الذين لهم صلاحية التوثيق في مكان تحرير العقد، وذلك في الشكل الذي يحدده القانون، وتكون رسمية أيضا:

1-الأوراق المخاطب عليها من القضاة في محاكمهم.
2-الأحكام الصادرة من المحاكم المغربية والأجنبية، بمعنى أن هذه الأحكام يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها".

وباستقرائنا لهذا الفصل، يتضح لنا أن وصف الورقة بالرسمية هو نتيجة لتحريرها بمعرفة شخص له صفة رسمية، أي موظف عام أو شخص له صلاحية التوثيق[1].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن مضمون الفقرة الأولى من الفصل المشار إليه أعلاه، يتفق مع ما نصت عليه مقتضيات المادة العاشرة من قانون الإثبات المصري، حيث جاء فيها:" المحررات الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه.

فإذا لم تكسب هذه المحررات صفة رسمية، فلا يكون لها إلا قيمة المحررات العرفية متى كان ذوي الشأن قد وقعوها بإمضاءاتهم وبأختامهم أو ببصمات أصابعهم"[2].

كما أن الفصل 1317 من القانون المدني الفرنسي ينص على أن :" الورقة الرسمية هي التي يتلقاها وفقا للأوضاع الشكلية المطلوبة موظف له حق التوثيق في الجهة التي كتبت فيها الورقة".

ويعرف بعض الفقه القانوني الورقة الرسمية بأنها:" كل ورقة صادرة من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة مختص بتحريرها من حيث نوعها ومن حيث مكان التحرير حسب القواعد المقررة قانونا يثبت فيها ما تلقاه من ذوي الشأن أو ما تم علي يديه"[3].

ولقد ذهب أحد المهتمين، إلى أن الفصل 418 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، لم يكن موفقا في تعريفه هذا، حيث تحدث عن الموظفين العموميين الذين لهم صلاحية التوثيق وتحرير العقود، إذ أن التوثيق وتحرير العقود ليس أساسا من مهام الوظيفة العمومية، وإن كان القصد من هؤولاء الموظفين هم الموثقون العصريون، فإن هذا النص من جهة أخرى لم يتحدث عن طبيعة الأوراق الإدارية الصادرة عن الإدارة العمومية، في نطاق صلاحياتها الوظيفية ولا عن حجيتها.

---

[1]- ادريس العلوي العبدلاوي:" وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي"، مطبعة فضالة، المحمدية، سنة 1977، ص: 67.

[2]- القانون رقم 25 لسنة 1968 بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، المعدل بالقانون 23 لسنة 1992 والقانون رقم 18 لسنة 1999، منشور بالموقع الإلكتروني:https://moharmah.net، تاريخ الزيارة :2019/06/14.

[3]- أحمد نشأت:" رسالة الإثبات"، دار الفكر العربي، القاهرة 1972، ص: 182.

ويحلل الأستاذ هومير، الفقرة الأولى من الفصل 418 المشار إليه أعلاه، فيقول ما يلي:" بمقارنة بين الفصل 418 من ق.ل.ع.م في الأصل باللغة الفرنسية والفصل 418 من ق.ل.ع.م باللغة العربية، يتضح أن الصيغة الفرنسية تضمنت أخطاء عديدة بسبب سوء فهم التوثيق بالمغرب، ولما حاولت الجهة المكلفة بالتعريب إصلاح الأخطاء عن طريق الترجمة، ارتكبت أخطاء أخرى، ونتيجة لذلك عرفت الرسمية مفهوما يختلف عن ما هو قائم على الأقل في علاقة بمن يزاول مهنة التوثيق[1].

إذن ممكن خطأ الفقرة الأولى من الفصل 418 من ق.ل.ع.م، يكمن في إسناد التوثيق إلى الضباط العموميين، وهي فئة غير معروفة في القانون المغربي، خاصة في ظل أن ظهير 4 ماي 1925 الملغى، الذي كان يسند هاته المهمة للموظفين العموميين، وهم الموثقون المعينون بالدائرة القضائية لمحكمة الإستئناف، ويزيد من هذا الخطأ الوارد بالمادة 418 السالفة الذكر، في ظل تنصيص قانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق على أن الموثق يمارس مهنة حرة.

وعرفها بعض الفقه القانوني، بأن الرسمية صفة يضفيها القانون على الأدلة الكتابية المتضمنة لاتفاقات الأطراف والتزاماتهم، متى أنجزها من لهم صلاحية توثيقها وفق إجراءات محددة تجعل من البيانات والوقائع الواردة فيها والتي يشهد الموثقون بحصولها أمامهم ذات حجية قوية في الإثبات، لا يمكن استبعادها إلا بسلوك مسطرة الزور[2].

والرأي فيما أعتقد، على المشرع المغربي التدخل وإعادة النظر في صياغة الفصل 418 من قانون الإلتزامات والعقود، حتى يتلاءم مع المقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، خصوصا وأن المادة الأولى من نفس القانون تنص على أن التوثيق مهنة حرة، وكذلك المادة الأولى من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، وهذا يتناقض مع ما جاء به الفصل 418 من ق.ل.ع.م الذي أعطى صلاحية التوثيق للموظفين العموميون، وذلك وفق الشكل الذي يحدده القانون، على اعتبار أن الموثق والعدل غير خاضعين لنظام الوظيفية العمومية أو تابعين لإحدى المؤسسات العمومية، ومن تم فإن الموثق والعدل

[1]- محمد هومير:" رسمية المحررات التوثيقية : الواقع والآفاق"، مقال منشور بندوة توثيق التصرفات العقارية، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، بكلية الحقوق بمراكش يومي 11 و 12 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الحي المحمدي، مراكش، ص: 48 وما بعدها.

[2]- إدريس العلوي العبدلاوي:" وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي" ، منشورات كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، مراكش، الطبعة الأولى، ص: 65.

يمارسان المهام المنوطة بهم في إطار مهنة حرة، وفقا للشروط المقررة في القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، حيث خول لهم تحرير العقود الرسمية تحت طائلة البطلان.

ثانيا : الشروط الواجب توافرها لاعتبار العقد رسميا :

لكي يعتبر العقد رسميا طبقا للفصل 418 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، فإنه لابد من توافر ثلاثة شرط أساسية وهي :

الشرط الأول : أن يكون صادرا من موظف عمومي :

يتضح لنا من الفصل 418 من ق.ل..ع.م، أنه لكي يعتبر العقد رسميا، لابد من صدور المحرر من موظف عام أو شخص مكلفة بخدمة عامة، ويتم ذلك بكتابته المحرر بنفسه، أو بكتابة شخص آخر نيابة عنه، مع توقيع الموظف بإمضائه بحكم وظيفته[1].

وبرجوعنا إلى الفصل 418 من ق.ل.ع.م والمادة الأولى من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن هناك تعارض بين المادتين كما أشرت سلفا، مما يثير التساؤل في هذا الصدد، حول هل يمكن اعتبار الموثق موظفا عموميا كما جاء في الفصل 418 من ق.ل.ع.م، أم ضابط عمومي يمارس مهامه التوثيقية في إطار مهنة حرة؟.

إجابة عن هذا التساؤل، يمكن القول أن الموثق ضابط عمومي رسمي يعمل في إطار حر، مفوض من طرف الدولة لتلقي العقود التي يستلزم القانون أو الأطراف إضفاء الصبغة الرسمية عليها، ويستند في اعتبار الموثق ضابط ، يمارس مهامه في إطار حر في ابتعاد الموثق عن صفة الموظف العمومي بالمفهوم الإداري[2].

ومن ثم، فإن الموثق والعدل لا يخضعان لقانون الوظيفة العمومية[3]، بل للقانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، الذي اعتبر الموثق والعدل يمارسان المهام المنوطة بهم في إطار مهنة حرة، كما أنهما لا يخضعان لإحدى الرتب الإدارية المعمول بها في أسلاك الإدارة العمومية، ولا يتقاضا راتبهما من الخزينة العامة للدولة، وإنما يأخذ أتعابهم من الخدمات التي يقدمها من المتعاقدين.

---

[1]- عبد المنعم فرج الصدة: " الإثبات في المواد المدنية" مطبعة مصطفى البابي القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1952، ص: 83.

[2]- عبد القادر لشقر:" إشكالية تمتع الموثق العصري بصفة الموظف العمومي"، مقال شارك به في أعمال الندوة الوطنية حول:" التوثيق المغربي، واقع وآفاق"، نظمها مسلك القانون الخاص بالكلية متعددة التخصصات بتازة، يومي 24 و 25 أبريل 2008، ص: 86.

[3]- الفصل 2 من ظهير 24 فبراير 1958 المنظم للوظيفة العمومية ينص على أن :" كل شخص يعين في وظيفة قارة ويرسم في إحدى رتب السلم الخاص بأسلاك الإدارة التابعة لدولة هو موظف عمومي".

في حين يرى بعض الفقه القانوني، أن الموظف العمومي هو من تعينه السلطة العامة للقيام بعمل من الأعمال، ولو كان لا يأخذ على ذلك أجرا، فكل موظف له صلاحية كتابة ورقة ما تصبح الورقة التي تولى تحريرها ورقة رسمية كيفما كان نوعها، مادام تحريرها داخلا في دائرة عمله[1].

وبرجوعنا إلى بعض القوانين المقارنة، كالقانون الجزائري الذي اعتبر الموثق ضابط عمومي مفوض من طرف الدولة لإضفاء الرسمية على العقود التوثيقية التي يحررها، حيث جاء في المادة 03 من القانون 06-02 المؤرخ في 2006/02/20 المنظم لمهنة التوثيق على أن :" الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة"[2].

<u>الشرط الثاني : أن يكون الموظف الذي قام بتحرير العقد مختصا بتحريره وله صلاحية التوثيق:</u>

إذ لا يكفي لصحة العقد الرسمي أن يقوم بتحريره موظف عمومي، بل يجب علاوة على ذلك أن يكون صلاحية التوثيق، أي أن يدخل ذلك في عمله من حيث نوع الورقة، بحيث أن كل نوع من الأوراق الرسمية يختص بتحريرها طائفة معينة من الموظفين[3].

وتبعا لذلك، فإنه يتوجب على الموثق والعدل عند تحرير العقود التوثيقية احترام الإختصاص الترابي والنوعي أثناء مزاولة عملهم التوثيقي، وذلك حتى تكتسب المحررات الصادرة عنهم الصبغة الرسمية، وإلا اعتبرت الوثائق المبرمة من طرفهم غير رسمية بموجب القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، كما أسلفت الذكر.

وبناء عليه، فإن الموثق ملزم بذكر مكان إنشاء وتوقيع العقد، إلا أن المشرع لم يرتب أي جزاء في حالة عدم ذكر مكان العقد، وإن كان بعض الفقه القانوني يرى ضرورة ترتيبه عليه، بحيث يقول الفقيه محمد الربيعي :" ينبغي أن تعتبر العقود الخالية من البيان المتعلق بمكان إنشائها باطلة كمحررات رسمية، لكن تبقى لها حجية العقود العرفية إذا كانت موقعة من جميع الأطراف[4].

---

[1]- محمد جميل بن مبارك:" التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"، مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء، الطبعة الأولى، سنة 2000، ص: 300.

[2]- القانون رقم 02-06 مؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق ل 20 فبراير سنة 2006، المنظم لمهنة التوثيق الجزائري، منشور بالموقع الإلكتروني : https : //droit.justice.dz تاريخ الزيارة : 2019/06/14.

[3]- محمد أحمد عابدين:" حجية الأوراق الرسمية والعرفية وطرق الطعن عليها"، المكتب العربي الحديث الإسكندرية (دون ذكر الطبعة والتاريخ)، ص: 11.

[4]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة على ضوء التوثيق العدلي والتوثيق العصري"، مرجع سابق، ص: 116.

وهو حسب ما أعتقد رأي صائب، على اعتبار أن توقيع العقود التوثيقية الرسمية بمكتب الموثق، من شأنه أن يعطي قيمة للعقد الرسمي، وأن يساهم في تشجيع الأفراد على الإقبال على مؤسسة التوثيق بنوعيها، التي تعتبر من أهم الوسائل التي تساهم في إثبات الحقوق، بحيث يتم الرجوع إليها عند قيام المنازعات والخصومات أمام القضاء، ولكي تكون المحررات الرسمية حجة للإستدلال بها، يجب على الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، احترام المقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، والمتعلقة بالإختصاص المكاني والموضوعي، وذلك حتى تكتسب تلك العقود الصبغة الرسمية.

<u>الشرط الثالث: أن يكون العقد في الشكل الذي يحدده القانون</u> :

يشترط أيضا أن يكون مشتملا على جميع البيانات والأوضاع التي أوجب القانون توافرها فيها، وهذه البيانات تختلف من عقد لآخر، حسب الجهة المنوط بها عملية توثيقه، فالعقد العدلي المحرر من طرف العدلين، والعقد التوثيقي المحرر من طرف الموثق إن كان معا يتمتعان بالطابع الرسمي، فإن شكلهم القانوني يختلف لاختلاف مميزات كل محرر[1].

وبرجوعنا إلى القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي قد وضع مجموع من الضوابط والأحكام التي ينبغي على الموثق والعدل التقيد بها عند إبرام أي تصرف أو معاملة، تفاديا لكل تلاعب أو تغيير في مضمون المحرر التوثيقي، والذي من شأنه أن يؤدي إلى إلحاق ضرر بمصلحة المتعاقدين.

وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع المغربي عندما قام بتشديد الرقابة على عمل الموثق والعدل، وذلك من أجل ضمان احترامهم للإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، وقيامهم بالمهام المنوطة بهم على أحسن وجه، وفق الشكل المحدد قانونا، من خلال تحرير عقود صحيحة ومنتجة آثارها، وأيضا للشروط المطلوبة في تعيينهم والآثار الخطيرة التي يتحملونها عند الإخلال

[1]- محمد حمديني: " حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"، مرجع سابق، ص: 103.

بأي شرط من شروط قيام رسمية العقد، أو ارتكاب أي فعل من شأنه المس بسلامته كالتزوير مثلا[1].

الفقرة الثانية : تعريف العقود الرسمية في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة:

سأتطرق في هذه الفقرة إلى مفهوم الرسمية في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق (أولا)، ثم بعد ذلك أنتقل للحديث عن مفهوم الرسمية في إطار القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة (ثانيا).

أولا : مفهوم الرسمية في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق :

تنص المادة 35 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق على أن :" يتلقى الموثق – مالم ينص القانون على خلاف ذلك – العقود التي يفرض القانون إعطاءها الصبغة الرسمية المرتبطة بأعمال السلطة العمومية أو التي يرغب الأطراف في إضفاء هذا الطابع عليها ويقوم بإثبات تاريخها وضمان حفظ أصولها وبتسليم نظائر ونسخ منها".

يتضح لنا من هذه المادة، أن المشرع المغربي قد نص بشكل صريح على أن العقود التوثيقية المبرمة من قبل الموثق، تكتسب الصفة الرسمية متى استجمعت كافة البيانات المتطلبة قانونا، وتم توقيعها من طرفه، آنذاك تعطى لها الصبغة الرسمية المرتبطة بأعمال السلطة العمومية أو التي يرغب الأطراف في إضفاء هذه الصفة عليها.

وتبعا لذلك، فإذا حررت بطريقة سليمة وصحيحة، ووفق الشكليات المتطلبة قانونا، تتمتع بالصفة الرسمية وتعتبر حجة قاطعة لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور.

كما أن المادة 44 من القانون رقم 09-32 نصت على أن : " يجب على الموثق أن يوقع العقد فور آخر توقيع للأطراف يكتسب العقد الصبغة الرسمية ابتداء من تاريخ توقيع الموثق".

[1]- محمد الربيعي:" المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية"، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية، 1999-2000، ص: 386.

وعلى هذا الأساس، فإن الموثق أثناء ممارسة عمله التوثيقي، ملزم بالقيام ببعض الإجراءات القبلية والبعدية لتحرير وتوقيع العقد، والتي تضفي على هذا العقد صفة الرسمية، باعتبار أن هذه الرسمية ضمانة أساسية تحمي المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، والتي يتعين على الموثق القيام بها قبل وأثناء تحرير العقد. وتزيد القيمة القانونية لهذا العقد المنجز من طرف الموثق لفائدة المستهلك متى تم تقديمه كدليل إثبات في نزاع معروض على القضاء[1].

وبناء على ما سبق ذكره، فإن الغاية التي يهدف المشرع المغربي من وراء إلزام الموثق على ضرورة احترام القواعد الموضوعية والشكلية عند تلقيه العقود التوثيقية، وذلك حتى تثبت للعقد الرسمي حجيته وقوته في الإثبات، ومن ثم يتعين على الموثق اتباع الإجراءات المنصوص عليها قانون والمرتبطة بتحرير العقود الرسمية، وأي تقصير أو إخلال يمكن أن يؤدي إلى بطلانها أو يؤثر في صحتها، ويرتب قيام مسؤولية الموثق القانونية، على اعتبار أن العقد التوثيقي الرسمي المنجز من طرفه يساهم في استقرار المعاملات العقارية، وكذلك تحقيق الأمن التعاقدي.

بالإضافة إلى ذلك، تساهم تلك العقود مساهمة جليلة في حماية مصالح مستهلك ، سواء أكانت مصالح اقتصادية أو اجتماعية، وحتى المصالح النفسية، وفي هذه الحالة فالعقد التوثيقي الرسمي يجعل مستهلك العقار في مأمن من كل المشاكل والصعوبات التي يمكن أن تقف حائلا بينه وبين مصالحه كلها[2]. على عكس ما تشكله العقود العرفية من خطورة على حقوق من يحوز هذا النوع من العقود لإثبات حقوقه أمام القضاء[3]، و كذلك الحد من بعض حالات النصب و الإحتيال التي يتعرض إليها الأشخاص في ميدان الملكية العقارية، والتي تتم عن طريق العقود العرفية السهلة كتابتها من طرف محرريها، مما يؤدي إلى ضياع حقوق المتعاقدين و مصالحهم وسهولة تزويرها.

---

[1]- محمد حمديني:"حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم لمهنة التوثيق"،مرجع سابق، ص: 95.

[2]- إيمان السائح: " الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق ، ص: 272.

[3]- يقول الأستاذ محمد بونبات في هذا الصدد:" إن اعتماد العقود العرفية، أدى إلى تفاقم الأخطاء المادية في العقود وانتشار الغموض في الصياغة ووضع غير مفهوم في مقاصد المتعاقدين والتباس في الغايات المتوخاة من الوثيقة المحررة، ونتيجة لهذا الوضع تكاثرت المنازعات وانشغل القضاء بملفات مصدرها سوء التوثيق والجهل بصناعته"، انظر محمد بو نبات، بيع العقارات في طور الإنجاز، سلسلة آفاق القانون رقم 9، المطبعة الوطنية، مراكش، سنة 2005، ص: 102-103.

صفوة القول، إن التوثيق الرسمي يحقق فائدة الإئتمان التجاري والعقاري، لأنها تضمن إلى حد كبير أن يراعى في إبرام المعاملات العقارية والتجارية الشروط اللازمة لصحتها ونفاذها سواء من حيث الشكل أو الموضوع، وهو ما يكون له تأثير على حجية المعاملات القانونية واستقرارها[1].

ثانيا : مفهوم الرسمية في إطار القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة :

لقد خول المشرع المغربي للعدل صلاحية تحرير العقود الرسمية، بحيث تعتبر الوثيقة العدلية دليلا كتابيا وورقة رسمية وحجة قاطعة بقوة القانون، وبمقتضى المواد 417 و 418 و 419 من ظهير الإلتزامات والعقود المغربي، فكل عقد أو اتفاق أو التزام تلقاه العدلان المشهود عليهم، وأدرج بمذكرة الحفظ وخاطب عليه القاضي بعد تحريره، وتضمينه بكناش المحكمة اعتبر وثيقة تامة كاملة صالحة للإستعمال وقابلة للاحتجاج بها ضد الغير، لا تزاحمها في قوتها الإثباتية أي وثيقة أخرى كيفما كان نوعها[2].

وبرجوعنا إلى القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي قد اشترط أن تأتي المحررات العدلية مستوفية لجملة من البيانات، حتى تكون وسيلة ناجعة في الإثبات، وتساعد القاضي على الفصل في النزاعات المعروضة عليه، ويقوم العقد التوثيقي الرسمي المنجز في إطار قانون خطة العدالة أو في ظل قانون التوثيق على دعامات قانونية هامة، سواء على مستوى الشكل أو على مستوى الموضوع، اعتبرت الأساس في تحديد طبيعة حجيته وقوته، كما كانت الدافع الرئيسي لتزايد إقبال الأفراد إلى ضبط تعاملاتهم واتفاقاتهم الواردة على تصرفات عقارية بوساطة عقود توثيقية رسمية[3]، رغبة منهم في حماية حقوقهم وصيانتها من أي محتمل.

---

[1]- نور الدين لعرج:" حجية التوثيق الرسمي في الإثبات وفي التنفيذ"، مقال منشور بمجلة القانون المغربي، العدد 14، مطبعة دار السلام، الرباط، أبريل 2009، ص: 122.

[2]- الطيب لمنوار:" القوة الإثباتية في الوثيقة العدلية: فقها وتشريعا وقضاء"، مقال منشور بمجلة الحقوق المغربية، عدد مزدوج 2/3، السنة الثانية ، ماي 2007، ص: 148.

[3]- مليكة بامي :" الطعن في حجية العقد التوثيقي من خلال نصوص القانون 09-32 والعمل القضائي"، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنوان: آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 09-32 والعمل القضائي، مطبعة الأمنية الرباط،2013، ص: 748.

وبناء عليه، لحماية حقوق المتعاقدين يتعين على العدل قبل الإشهاد على أي معاملة أو تصرف، التأكد والتثبت من صحة الوثائق المدلى بها إليه، وجميع المعلومات الشخصية المتعلقة بالهوية والأهلية للتعاقد، والتي تعتبر من بين الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، وتفرضه عليه ضوابط وقواعد المهنة، إذا اعتبرنا الدور المنوط بالعدل في بعث الثقة والطمأنينة في نفوس المتعاملين، وبالتالي فعدم قيامه بتلك المهام على الوجه المطلوب، يكون قد مس بالثقة المفروضة فيه.

وتبعا لذلك، فإن العقد الرسمي المنجز من قبل العدل، وفقا للإجراءات والضوابط والأحكام القانونية المحددة في القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، يحوز الصفة الرسمية ويصبح حجة قاطعة في الإثبات، وبالتالي لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور.

ولكي تأتي محررات العدول صحيحة مبنى ومعنى، وخالية من كل نقص أو خلل، أناط المشرع المغربي بقاضي التوثيق مراقبة هذه المحررات، حتى تكون مطابقة لأحكام الشرع والقانون، بحيث أن الصبغة الرسمية للعقود المحررة من طرف العدول، تكتسب من خطاب القاضي المكلف بالتوثيق عليها، وفقا لما نصت عليه المادة 35 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة. ومن ثم فالوثيقة العدلية إذا تضمنت خطاب القاضي، فهذا يعني أنها استوفت جميع الشروط اللازمة، حيث أن الخطاب يضفي على هذه الوثيقة الصفة الرسمية، والتي تجعلها تتمتع بالحجية القاطعة المنصوص عليها في الفصلين 419 و420 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، بأن المشرع المغربي بسلوكه لهذا النهج في تحرير العقود، واشتراطه الإنتماء لمهنة قانونية ومنظمة، يكون قد أغلق الباب على الكتاب العموميين، وعلى كل من لا ينتمي لهذه المهن، ومنعهم من التطفل على ميدان التوثيق العقاري[1].

وبالتالي، فإن تحرير العقود الرسمية يجب أن تتم من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة كالموثق والعدل، يخول لها قانونها تحريرها وذلك تحت طائلة البطلان، اعتبارا لضرورة الحفاظ على حقوق المتعاقدين، وتشجيعهم على الإقبال على مؤسسة التوثيق العدلي لتأمين معاملاتهم، بحيث تشكل تلك المحررات ضمانة أساسية للحقوق، وهذا ما يصعب تحقيقه في إطار

[1]- سليمان المقداد:" التدخل التشريعي في ميدان المعاملات العقارية" ، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية ، العدد 2، مطبعة الأمنية الرباط ، سنة 2015، ص: 115.

المحررات العرفية التي لا تخضع لأي رقابة قانونية، سواء قضائية أو إدارية كما أشرت سلفا، مما يتوجب على العدل القيام بالمهام المنوطة به على أحسن وجه، وإلا اعتبر مقصرا في أداء مهامه التوثيقية، والتي تستدعي بالضرورة مساءلته قانونيا، لذلك وانطلاقا من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة والفصل 418 من ق.ل.ع.م ، فالمحررات العدلية تعد أوراقا رسمية، شريطة تحريرها وفق الشكل المتطلب قانونا.

المطلب الثاني: حجية العقود الرسمية في الإثبات والتنفيذ :

قد جعل المشرع المغربي العقد الرسمي المنجز من قبل الموثق والعدل حجة قاطعة في الإثبات، لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور (الفقرة الأولى)، كما أن العقد الرسمي يتمتع بحجية قاطعة في التنفيذ (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : حجية العقود الرسمية في الإثبات:

سوف أتطرق في هذه الفقرة إلى حجية العقود الرسمية المنجزة من قبل الموثق والعدل في الإثبات (أولا)، ثم بعد ذلك أنتقل للحديث عن حجية نسخ ونظائر العقود الرسمية في الإثبات (ثانيا).

أولا : حجية العقود الرسمية المنجزة من قبل الموثق والعدل في الإثبات:

إن العقود المنجزة من قبل الموثق والعدل، والتي حررت بطريقة سليمة، ووفق الشكل المطلوب قانونا ، تثبت لها صفة الرسمية وبذلك فهي حجة قاطعة في الإثبات، دون الإلتفات إلى إقرار الطرف الملتزم بنسبتها إليه، ولا يمكن الطعن في توقيعها أو مضمونها أو شكلها، إلا عن طريق ادعاء الزور[1].

[1]- محمد الربيعي:" محررات الموثقين وحجيتها في الإثبات في التشريع المغربي"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية و الإجتماعية جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية : 1988-1989 ، ص: 115 وما يليها.

ولقد اشترط المشرع المغربي ضرورة توافر الكتابة، كلما كان الأمر يتعلق بحق عيني عقاري، ولم يشترط أي دليل آخر غير الكتابة، وذلك لكونها تعتبر من أقوى طرق الإثبات ولها قوة مطلقة، إذ يجوز أن تكون طريقا لإثبات الوقائع والتصرفات القانونية دون تمييز، ومن مزاياها أنه يمكن إعدادها مقدما لإثبات نشوء الحق، دون التربص إلى وقت المخاصمة فيه، ولذلك سميت بالدليل المعد[1].

ومن ثم، فإن هذا الإلزام بإعداد الدليل مقدما، لا يعتبر من قبيل بعث الشكليات وتعقيد العلاقات بين الأفراد، بل يرمي بالعكس إلى توطيد السلامة والإستقرار في التعامل، وإلى منع التلاعب والغش بقدر المستطاع[2].

وبرجوعنا إلى قانون الإلتزامات والعقود المغربي، نجد أن الفصل 419 منه قد نص على أن :" الورقة الرسمية حجة قاطعة، حتى على الغير، في الوقائع والإتفاقات التي يشهد الموظف العمومي الذي حررها بحصولها في محضره وذلك إلى أن يطعن فيها بالزور. إلا أنه إذا وقع الطعن في الورقة بسبب إكراه أو احتيال أو تدليس أو صورية أو خطأ مادي، فإنه يمكن إثبات ذلك بواسطة الشهود وحتى بواسطة القرائن القوية المنضبطة المتلائمة دون احتياج إلى القيام بدعوى الزور. ويمكن أن يقوم بالإثبات بهذه الكيفية كل من الطرفين أو الغير الذي له مصلحة مشروعة".

كما أن الفصل 420 من ق.ل.ع.م قد نص على أن:" الورقة الرسمية حجة في الإتفاقات والشروط الواقعة بين المتعاقدين وفي الأسباب المذكورة فيها وفي غير ذلك من الوقائع التي لها اتصال مباشر بجوهر العقد، وهي أيضا حجة في الأمور التي يثبت الموظف العمومي وقوعها إذا ذكر كيفية وصوله لمعرفتها، وكل ما عدا ذلك من البيانات لا يكون له أثر".

[1]- محمد خيري:" التعاقد في الميدان العقاري" ، مقال منشور بالمجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، العدد 12، السنة 1986، ص: 31.
[2]-إدريس العلوي العبدلاوي: " وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي"، مطبعة فضالة، المحمدية، السنة 1977،ص: 61.

يتضح لنا من خلال الفصلين أعلاه، أن العقد المنجز من قبل الموثق و العدل إذا استوفى الشروط القانونية المتطلبة لصحته، بحيث تم تحريره بطريقة صحيحة، ووفق الشكل المحدد قانونا تثبت له صفة الرسمية، فهو يعتبر حجة قاطعة في الإثبات، دون حاجة إلى إقرار الطرف الملزم بنسبته إليه، ولا يمكن الطعن فيه إلا عن طريق ادعاء الزور[1].

وهو ما يجعل عبء الإثبات ينتقل إلى الخصم إذا نازع في صحته، فحين لا يكون المستهلك المتمسك به ملزما بإقامة الدليل على صحته، حيث يقع عبء نقضه على الخصم المنكر لصحته، ولا يتيسر له ذلك إلا بادعاء الزور[2].

وبناء على ما سبق ذكره، فإن العقود التوثيقية الرسمية في حالة صحتها والتزامها بالشروط الشكلية، تعد قرينة قوية يستند عليها الأطراف في إثبات حقوقهم، حيث تجعل هذه القرينة المحرر حجة بذاته لسلامته المادية وصحة توقيعاتها، وطالما أن مظهره الخارجي لا يبعث على الشك والريبة، فإنه لا يطعن فيه إلا بالزور[3].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن هذه الحجية لا تنسحب على كل ما تتضمنه الوثيقة الرسمية من بيانات، فهناك بيانات لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، وأخرى قابلة للنفي، ويمكن إثبات نقيضها بكل وسائل الإثبات.

وعليه، فمن خلال الفصلين 419 و 420 من ق .ل.ع.م ، يتبين لنا أن هناك نوعين من البيانات التي يتضمنها العقد الرسمي المنجز من قبل الموثق والعدل، فهناك نوع من البيانات التي تتمتع بالحجية القاطعة إلى أن يتم الطعن فيها بالزور، وبيانات لا تتوفر فيها تلك الحجية.

[1]- سعيد كوكبي:" الإثبات وسلطة القاضي في الميدان المدني، دراسة بين الفقه الإسلامي والقانون المغربي"، دار القلم، الرباط 2008، ص: 49.
[2]- إدريس العلوي العبدلاوي: " وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي"، مرجع سابق، ص: 73.
[3]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية " م.س.، ص: 279.

فبالنسبة للأولى، فتشمل جميع البيانات والشكليات التي تعتبر من ضوابط الوثيقة، والوقائع التي تتم بمحضر الموثق والعدل وتدخل في اختصاصهما، والعلة في إضفاء الضفة الرسمية والحجية القاطعة على هذا النوع من البيانات يرجع إلى الثقة المفترضة والموضوعة في الموثق والعدل على حد سواء، والتي تكفلها الشروط المطلوبة عند توظيفها، والآثار الخطيرة التي يتحملانها عند القيام بأي تزوير في الوثيقة الصادرة عنهما كل في دائرة اختصاصهم[1].

إضافة إلى ذلك، فإن من البيانات التي تتصف بالصفة الرسمية والتي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، نجد أن البيانات المتعلقة بتاريخ المحرر ومكان التوثيق، وأسماء الأطراف المتعاقدة، ثم حضور الشهود والتوقيعات، كلها بيانات يرجع أمر قوتها الثبوتية وحجيتها إلى الثقة التي وضعتها السلطات في الموثق والعدل[2]، إلا إذا ادعى المحرر من أصله مزور على لسان محرره.

أما بالنسبة للثانية، والتي تتعلق ببيانات العقد الرسمي ذات الحجية النسبية، حيث إن وصف الرسمية الذي يطلق على الوثيقة لا ينبغي أن يفهم منه أنه يشمل كل ما تتضمنه من بيانات وإقرارات ووقائع، فإضفاء صبغة الرسمية على هذه الأمور مرتبط بصدورها من ذوي الشأن، وفي حضور الموثق والعدل وإدراكها من قبله إما بالسمع أو بالبصر[3].

ذلك أن التصريحات وسرد الوقائع الواردة على لسان ذوي الشأن والتي يقتصر دور الموثق أو العدل على تدوينها، دون أن يتسنى له التأكد من مدى صحتها ومطابقتها للواقع لا تكتسب حجية الرسمية، إذ أنه لا حاجة لقيام دعوى الزور لدحضها، وإنما تكفي وسائل الإثبات العادية في إثبات ما يخالفها، كما هو الشأن بخصوص الخطأ في حدود العقار المبيع ونوعه ومساحته[4] .

---

[1]- محمد الربيعي: " المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية"، مرجع سابق، ص:386 .

[2]- محمد الربيعي:" محررات الموثقين وحجيتها في الإثبات في التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 66.

[3]- محمد الربيعي:" المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية"، م،س، ص : 38.

[4]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، م، س، ص: 28.

وبرجوعنا إلى بعض التشريعات المقارنة، نجد أن المشرع اليمني قد أضفى صفة الرسمية والحجية، على كافة المسائل التي يتولى الموثق كتابتها في ضمن الصلاحيات المخولة له في حدود مهمته الرسمية، ومن ذلك قيام الموثق بالتأكد من شخصية المتعاقدين ورضائهما، وكذلك ما يضمن في المحرر حول قيام الموثق بتلاوته على ذوي الشأن ، ويضفى أيضا على تاريخ المحرر صفة الرسمية والحجية[1].

وبالتالي، فإن العقد الرسمي المبرم من قبل الموثق والعدل في حالة عدم استيفائه الشروط اللازمة لصحته، فإن ذلك لا يعني فقدانه لكل قوته الثبوتية إذا ما فقد الصفة الرسمية، بل يبقى محتفظا بالقوة الثبوتية التي يتمتع بها المحرر العرفي، وذلك طبقا لنظرية تحول التصرف التي تقضي بتحول التصرف الباطل إلى تصرف صحيح متى توافرت فيه أركان وشروط صحته[2].

وهو ما نص عليه المشرع المغربي في الفصل 423 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه :" الورقة التي لا تصلح لتكون رسمية، بسبب عدم اختصاص أو عدم أهلية الموظف، أو بسبب عيب في الشكل، تصلح لاعتبارها محررا عرفيا إذا كان موقعا عليها من الأطراف الذين يلزم رضاهم لصحة الورقة".

صفوة القول، إن البيانات التي يقوم الموثق والعدل بتدوينها أثناء ممارسة عملهم التوثيقي، وكذا الوقائع والإتفاقات التي تتم بمحضرهم وتحت سمعهم وبصرهم، تكتسي حجة قاطعة في الإثبات، ومن ثم فإن الإخلال بتلك البيانات من شأنه أن يعرضهم للمساءلة، بعد أن يتم رفع الدعوى من قبل الأطراف وذلك للطعن في العقد الرسمي بالزور، ويرجع سبب هذه الحجية إلى الثقة والكفاءة المفروضة في الموثق والعدل، وبالتالي ففي حالة ارتكابهم لأحد الأفعال التي من شأنها زعزعة تلك الثقة، فإن المشرع الجنائي قد أخضعهم لعقوبات قاسية في حالة صدور أي تزوير أو تحريف لتلك الوقائع من طرفهم.

---

[1]- نبيل عبد الله الطاهري:" حماية المتعاقد في البيع العقاري في التشريعين المغربي واليمني، دراسة مقارنة: الكتابة نموذجا"، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق ، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية: 2010-2011.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري:" الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الإلتزام"، منشأة المعارف، الإسكندرية ،2004 ، ص: 123.

وبالتالي، فمنح المشرع المغربي للعقود التوثيقية صفة رسمية، من شأنها أن تسهم أكثر في الحد من النزاعات العقارية وتحقيق مقومات الأمن التعاقدي، ومنع التلاعب والغش ومن ثم توفير السلم الإجتماعي.

هذا فيما يخص حجية العقود الرسمية في الإثبات، أما بالنسبة لحجية نسخ ونظائر العقود الرسمية في الإثبات، سأحاول التطرق إليه في الفقرة الموالية .

ثانيا : حجية نسخة ونظائر العقود الرسمية في الإثبات :

يعتبر حفظ أصول العقود الرسمية وتسليم نسخ منها للمتعاقدين، من بين الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق والعدل أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية، ولعل الغاية التي يهدف من وراءها المشرع حفظ تلك الأصول، هي صيانتها من كل تلف، وحماية حقوق المتعاقدين من الضياع.

مما دفع المشرع المغربي سواء من خلال القانون رقم 32.09 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة، إلى اعتبار نسخ العقد الرسمي الصادرة عن الموثق والعدل حجة قاطعة في الإثبات، وتكتسب نفس حجية أصول المحررات التوثيقية، متى كانت مستوفية شروطها وأركانها، كانت بمثابة أصلها واكتسبت حجيته، وقامت في الحكم والعمل مقامه بدون فرق بينهما[1].

ولقد نص المشرع المغربي في قانون الإلتزامات والعقود في الفصل 440 على هذه الحجية حيث جاء فيه:" النسخ المأخوذة عن أصول الوثائق الرسمية والوثائق العرفية لها نفس قوة الإثبات التي لأصولها، إذا شهد بمطابقتها لها الموظفون الرسميون المختصون بذلك في البلاد التي أخذت فيها النسخ، ويسري نفس الحكم على النسخ المأخوذة عن الأصول بالتصوير الفوتوغرافي. تقبل للإثبات نسخ الوثيقة القانونية المعدة بشكل إلكتروني متى كانت الوثيقة مستوفية للشروط المشار إليها في الفصلين 1- 714 و 2-714 وكانت وسيلة حفظ الوثيقة تتيح لكل طرف الحصول على نسخة منها أو الولوج إليها ".

[1]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة "، مرجع سابق، ص :421 .

كما أن الفصل 441 منه قد نص على أن :" النسخ المأخوذة وفقا للقواعد المعمول بها، عن المحررات الخاصة أو العامة المودعة في خزائن المستندات (الأرشيف) بواسطة أمين هذه الخزائن، تكون لها نفس قوة الإثبات التي لأصولها، ويسري نفس الحكم على نسخ الوثائق المضمنة في سجلات القضاة إذا شهد هؤولاء القضاة بمطابقتها لأصولها".

وتبعا لذلك، لكي تكتسب نسخ المحررات العدلية الحجية التامة، يجب عليها أن تكون متوفرة على كافة الشروط، سواء فيما يتعلق بالناسخ أو فيما تعلق بالنسخة من حيث كونها مما يجوز نسخه، وكون أصلها تاما مسجلا مستوفيا لأركانه، إذ كل نسخة على أصل لم يكن مسجلا أي مخاطبا عليه من طرف القاضي المكلف بالتوثيق، تكون مجرد تقييد لا يحتج به في مجال الإحتجاج، كما أن النسخ التي تتم قبل المخاطبة على الأصل يتم تجريدها من كل قوة ثبوتية[1].

ويقصد بالنسخة بوجه عام، النسخة الحرفية التي تنقل عن أصل ورقة من الأوراق، وهي في مفهوم صناعة التوثيق نقل الشهادة بحروفها وفصولها من أصل إلى فرع مع التقيد بحرفية الأصل[2]. أما النظير فهو صورة للأصل العقدي يذيلها الموثق بتوقعيه وخاتمه، ويشار فيه إلى مطابقته لأصله من طرف السيد رئيس المحكمة الإبتدائية التي يمارس الموثق مهامه بدائرة نفوذها، إذ يقوم الموثق بإعداد هذا النظير في الحالة التي تطلب فيها المحكمة الإطلاع على أصل العقد، ويعد هذا النظير محل الأصل ويقوم مقامه لحين إرجاعه [3] .

ولقد كان الفقهاء المسلمون يعملون بالنسخ ولو فقد الأصل، إذا كانت مسجلة على القاضي وتمت مقابلتها بأصلها، وذلك من خلال ما كان يعرض على الحكام والقضاة من نوازل[4]، قال الإمام الونشريسي:" إن النسخة إذا نسخت على خط القاضي وقوبلت بأصلها وشهد شهود على إشهاد القاضي وصحة المقابلة من عدول الشهود، يعمل بالنسخة إذ تعذر وجود الأصل".

---

[1]- سلمى بوزيان:" القوة التنفيذية لمحررات الموثقين وحجيتها في الإثبات" ، بحث لنيل شهادة الماستر في الشريعة، جامعة القرويين، كلية الشريعة بفاس، السنة الجامعية : 2011.2010 ، ص : 96.

[2]- العلمي الحراق:" التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة"، م.س، ص: 428.

[3]- عبد الصادق لخناتي:" شكل وصحة العقد وفق مقتضيات القانون رقم 09. 32 المنظم لمهنة التوثيق" ، مقال منشور بمجلة القضاء والقانون، السنة الثامنة والخمسون ، العدد 165، يونيو 2015، مطبعة الأمنية الرباط، ص : 52.

[4]- محمد الربيعي:" محررات الموثقين وحجيتها في الإثبات"، مرجع سابق، ص: 327.

وبرجوعنا إلى القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع المغربي قد أسند مهمة استخراج النسخ من الشهادات العدلية للنساخ، وذلك وفقا للمادة 37 من نفس القانون والتي تنص على أن: " تستخرج نسخ الشهادات وفق مقتضيات هذا القانون والقانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساخة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.01.124 بتاريخ 29 من ربيع الأول 1422 (22 يونيو 2001).

توقع نسخ الشهادات بعد التأكد من مطابقتها لما استخرجت منه من قبل عدلين والقاضي".

كما أن المادة 11 من قانون النساخة[1]، نصت على أن "يعهد إلى الناسخ تحت مسؤوليته بما يلي :

أ- أن يضمن بخط يده وبمداد أسود غير قابل للمحو الشهادة بأكملها طبق أصلها المحرر من طرف العدلين بتتابع الشهادات حسب أرقام وتواريخ تضمينها دون انقطاع أو بياض أو إصلاح أو إلحاق أو تشطيب إلا ما اعتذر عنه، أما البشر فيمنع مطلقا.

تضمن الشهادة حسب نوعها خلال ثمانية أيام من تاريخ تسليمها إلى الناسخ، ما لم ينص على خلاف ذلك- بعد مراقبتها من طرف القاضي، في أحد السجلات المنصوص عليها في الفصل 25 من المرسوم رقم 2.82.415 الصادر في 4 رجب 1403 (18 أبريل 1983)، بشأن تعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادات وتحريرها وتحديد الأجور كما وقع تغييره وتتميمه.

ب-أن يستخرج من السجلات المذكورة نسخ الشهادات المضمنة والمخاطب عليها".

[1]- ظهير شريف رقم 1.01.124 صادر في 23 ربيع الأول 1422(22 يونيو2001) تنفيذ القانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساخة، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4918 بتاريخ 2011/07/19،ص: 1864.

يتضح لنا من خلال المادتين المشار إليهما أعلاه، أن المشرع المغربي قد نص على ضرورة توفر نسخة المحرر العدلي على مجموعة من الشروط، كتوقيعها من قبل عدلين والقاضي المكلف بالتوثيق، وذلك بعد التأكد من مطابقتها للأصل المستخرجة منه، حيث يعمل القاضي المكلف بالتوثيق على المخاطبة عليها بنفس كيفية مخاطبته على أصل المحرر العدلي، ويستعمل لذلك الصيغة نفسها وهي " الحمد لله أعلم بأدائها ومراقبتها"، حيث يعتبر هذا الإجراء بمثابة شهادة منه بمطابقته لأصلها[1].

بالإضافة إلى ذلك، يشترط في النسخة ضرورة الإشارة في طليعتها إلى الإسم الشخصي والعائلي لطالبها، وتاريخ ومكان ولادته ومحل سكناه ورقم وتاريخ بطاقته الوطنية، أو أي وثيقة تثبت هويته، وإلى الطلب الكتابي المؤشر عليه من قبل القاضي المكلف بالتوثيق أو الأمر الصادر عنه[2]، إذ أنه لا يمكن قبول طلب استخراج نسخ الشهادات إلا إذا كان مقدم من قبل أصحاب الشهادات أو ذوي الحقوق[3]، كما أنه يتعين على الناسخ الذي قام بعملية النسخ أن يكتب بطرة النسخة المستخرجة اسمه الكامل مذيلا بتوقيعه[4].

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، أنه يجب أن تحرر النسخة وفق مقتضيات تحرير الأصل، وذلك بدون بشر أو إصلاح أو إقحام أو كتابة بين السطور أو كشط أو إلحاق أو تشطيب أو ترك بياض[5].

---

[1]- العلمي الحراق: "الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة"، م.س، ص: 120.

[2]- المادة 13 من القانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساخة.

[3]- المادة 12 من القانون رقم 49.00المتعلق بتنظيم مهنة النساخة.

[4]- 14 من القانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساخة.

[5]- الفقرة الأولى من المادة 54 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق نصت على أن : " تحرر نسخ أصول العقود وفق مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 41 أعلاه".

-الفقرة الأولى من المادة 41 من القانون رقم 09-32 نصت على أن : " يحرر العقد تحت مسؤولية الموثق دون انقطاع أو بشر أو إصلاح في صلبه أو إقحام أو كتابة بين السطور أو إلحاق أو تشطيب أو ترك بياض باستثناء ما يفصل بين الفقرات والبنود، وفي هذه الحالة يوضع خط على البياض، ترقم جميع الصفحات ويشار إلى عددها في آخر العقد".

ولقد ذهبت محكمة النقض في إحدى قرارتها[1]، إلى اعتبار المساحة المضافة بين السطور في النسخة لا تأثير لها على صحة الوثيقة، ولو كانت مكتوبة بآلة مغايرة مادام الموثق هو الذي يشهد بمطابقتها، والذي جاء في حيثياتها: " ... لكن خلافا لما جاء في الوسيلة الأولى فإن مستنتجات المطلوبة في النقض أمام قضاة الموضوع لم تتضمن إقرارا ولو ضمنيا بإضافة مساحة المبيع في عقد البيع دون موافقة الطالب، بل تمسكت بأن المساحة المبنية على النسخة المطبوعة من طرف الموثق ولو كانت بآلة مغايرة لا تأثير لها على صحة الوثيقة، مادام الموثق هو الذي يشهد بصحة مطابقتها لما وقع تحريره من طرفه للأصل المحفوظ، وفضلا عن ذلك فإنه لما كان البيع الذي انصب على عقار محفظ قد تم بعقد محرر وموقع من طرف الموثق وهو بذلك وثيقة رسمية وحجة على صحة مضمون الإتفاق الواقع بينهما لا يقبل الطعن فيه إلا بالزور فإن محكمة الإستئناف لما صرحت أنه عقد توثيقي فوت بموجبه المستأنف كافة الحقوق المشاعة في الرسم العقاري ورتبت على ذلك أنه حتى على فرض صحة إضافة مساحة المبيع بآلة مغايرة، فإن ذلك لا يؤثر في الشيء المبيع لأن العبرة بالبيانات المسجلة في الرسم العقاري لا بذكر المساحة تكون قد ردت بما هو كاف في تبرير ما انتهت إليه، فلم تكن بحاجة إلى تقييم وتأويل بنود العقد الواضحة وأن ما أضافته من أن البيع السابق وقع إبطاله ولا تأثير له على ما ورد في عقد البيع موضوع النزاع لم يتضمن أي تحريف لمستنتجات الطالبة مما كان معه قراراها معللا ومؤسسا ولم تخرق معه أي مقتضى قانون وكان ما بالوسيلتين غير مؤسس".

وبالرغم من أن هذه الحجية التي تتمتع بها نسخ المحررات التوثيقية الصادرة عن الموثق والعدل، فإنه يمكن للخصوم أن يطلبوا مقابلة النسخة بأصلها، وهذا ما نص عليه الفصل 442 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، والذي جاء فيه: " لا يسوغ للخصوم، في الأحوال المنصوص عليها في الفصلين السابقين، أن يطلبوا تقديم أصل الوثيقة المودع في الأرشيف في المحكمة، ولكن لهم دائما الحق أن يطلبوا مقابلة النسخة بأصلها. وإن لم يوجد الأصل فبالنسخة المودعة في الأرشيف. ويجوز لهم أيضا أن يطلبوا على نفقتهم تصويرا فوتوغرافيا لما هو مودع في الأرشيف من أصل أو نسخة. إذا لم يوجد في الأرشيف العام لا أصل الوثيقة ولا نسخته، فإن النسخ الرسمية

[1]- قرار صادر عن محكمة النقض رقم 84 في الملف المدني عدد 2002/2/3/242، بتاريخ 2003/1/9، منشور بمجلة الحقوق، قضايا المنازعات العقارية- قضايا محكمة النقض و محاكم الموضوع - ، مطبعة المعارف الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية سنة 2014 ص: 480.

المأخوذة طبقا لأحكام الفصلين 440 و 441 تقوم دليلا، بشرط ألا يظهر فيها شطب ولا تغيير ولا أي شيء آخر من شأنه أن يثير الريبة".

وبناء على ما سبق ذكره، فإن المشرع المغربي أعطى للنسخ المنجزة من قبل الموثق والعدل بشكل قانوني، ووفق الشروط الشكلية المحددة سواء في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، نفس القوة الثبوتية التي لأصولها، وبالتالي فعدم احترام الموثق والعدل للمقتضيات القانونية المحددة في هذا الإطار، يجرد تلك النسخة من قيمتها كورقة رسمية.

ومن ثم، فإن المشرع المغربي قد سعى بذلك إلى حماية حقوق وأموال المتعاقدين من الضياع، بالإضافة فإنه يهدف من وراء ذلك أيضا تحقيق الأمن القانوني والتعاقدي، وكذلك تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية.

<u>الفقرة الثانية : حجية العقود الرسيمة في التنفيذ:</u>

إذا كانت العقود الرسمية المنجزة من قبل الموثق والعدل، تتمتع بالحجية المطلقة في الإثبات كما سبقت الإشارة إلى ذلك في الفقرة الأولى، فإن المشرع المغربي على خلاف بعض التشريعات المقارنة لم يمنح تلك المحررات الصيغة التنفيذية، وجعلها مرتبطة بصدور حكم قضائي بشأن موضوع الحق.

وتبعا لذلك، فمن الآثار المترتبة على اكتساب العقد التوثيقي الصفة الرسمية، هو قابلتيه للتنفيذ دونما حاجة لاستصدار حكم قضائي بذلك، إذ يكتسب حجية إضافية في التنفيذ، باعتباره سند تنفيذي يخول لذوي الشأن اللجوء إلى مصلحة التنفيذ، لاستيفاء حقوقهم مباشرة دون حاجة لحكم قضائي بشأن موضوع الحق المطلوب تنفيذه، مما يتيح للمستهلك الذي بحوزته عقد توثيقي يثبت حقوقه، إلزام الطرف الآخر بإتمام عقد البيع بتسليم محل عقد البيع[1].

[1]- محمد كبوري:" حماية مستهلك العقار خدمة التوثيق نموذجا"، م.س، ص : 267.

وبرجوعنا إلى بعض التشريعات المقارنة، نجد أن القانون الفرنسي قد أجاز للموثق تسليم الصور التنفيذية[1]، وكذلك القانون المدني المصري، إذ تنص المادة الثانية من قانون التوثيق المصري رقم 1947/68 على أن : " يقوم مكاتب التوثيق بما يلي :

1- تلقي المحررات وتوثيقها.
2-إثبات المحررات الرسمية في الدفاتر المعدة لذلك.
3-وضع الصيغة التنفيذية على صور المحررات الرسمية الواجبة التنفيذ ...".

وقد كرست هذه التشريعات موقفها هذا في قوانينها المسطرية الخاصة بالمرافعات، إذ أشارت إلى التنفيذ الجبري بواسطة المحررات التوثيقية[2].

أما بالنسبة لموقف المشرع المغربي، فبرجوعنا إلى القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، لم يمنح المحرر التوثيقي القوة التنفيذية، لكن بالرغم من ذلك يبقى المحرر التوثيقي الذي يكون بحوزة المستهلك، لا يخلو من امتيازات في مجال التنفيذ خاصة فيما يتعلق بالتنفيذ المعجل[3]، ذلك أن الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية، ينص في فقرته الأولى على أنه : " يجب أن يؤمر بالتنفيذ المعجل رغم التعرض أو الإستئناف دون كفالة إذا كان هناك سند رسمي أو تعهد معترف به أو حكم سابق غير مستأنف"، فحتى يتسنى للقضاء الحكم لصالح المستهلك بالنفاذ المعجل على الحكم الصادر عنه بناء على ورقة رسمية، فينبغي ألا يتم الطعن فيه بالزور أو أي طعن آخر يهدف إلى إبطاله، لأن ذلك سيكون له تأثير على سريان التنفيذ المعجل[4].

ومن ثم، فمتى حصل هذا الطعن وقضت المحكمة بعدم ثبوته، فإن الحكم الصادر بناء عليها السند الرسمي، تطبق عليه مقتضيات التنفيذ المعجل، وكذلك يسري نفس الأمر إذا قضت المحكمة بعدم صحة الطعن بالزور الرامي إلى إبطال الرسم[5].

---

[1] Art 25 loi 25 ventose,An X II :"Les grosses seules seront délivrés en forme exécutoire, elles sont terminées dans les mêmes que les jugement des tribunaux "

[2]- نور الدين لعرج:" حجية التوثيق الرسمي في الإثبات والتنفيذ"، مقال منشور بمجلة القانون المغربي، العدد 14، مطبعة دار السلام، الرباط، سنة 2009، ص: 119.

[3]- محمد كبوري:" حماية مستهلك العقار – خدمة التوثيق نموذجا"، م.س، ص: 268.

[4]- محمد الربيعي:" محررات الموثقين وحجيتها في الإثبات في التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 143.

[5]-محمد السماحي : " نظام التنفيذ المعجل للأحكام المدنية في القانون المغربي- دراسة مقارنة-" أطروحة لنيل دكتوراه الدولة ،جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق، الرباط، السنة الجامعية : 1983-1984، ص: 172.

وتجدر الإشارة أيضا، إلى أن من بين الإمتيازات الممنوحة له نجد تخويله حق فع دعوى مسطرة الأمر بالأداء أمام القضاء التجاري، إذا تعلق الأمر بمعاملات تجارة طبقا للمادة 5 من قانون إحداث المحاكم التجارية[1]، وهذه المسطرة تكون استثنائية وتتم بدون مرافعة وفي غياب الأطراف، ومشمولة بالنفاذ المعجل الوجوبي، وقد نصت المادة 220 من قانون إحداث المحاكم التجارية على ما يلي :" يختص رئيس المحكمة التجارية بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي تتجاوز قيمته 20.000.00 درهم والمبني على أوراق تجارية وسندات رسمية تطبيقا لأحكام الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية". وخلافا لمقتضيات الفصلين 161 و 162 من قانون المسطرة المدنية، لا يوقف أجل الإستئناف نفسه تنفيذ الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة، ولا شك أن هذا المقتضى يأخذ بعين الإعتبار مصلحة المستهلك الذي يكون بحوزته أدلة قوية تثبت حقوقه، من قبيل المحرر التوثيقي الذي بحوزته، بشرط أن لا يتم الطعن فيه بالزور[2].

على الرغم من أن المشرع المغربي، لم يمنح العقد التوثيقي المنجز من قبل الموثق الصيغة التنفيذية، فإنه يشكل حجة قاطعة في الإثبات أمام القضاء في حالة نشوب نزاع بين الأطراف المتعاقدة، وذلك بسلوك طريق دعوى الزور. على اعتبار أن العقد التوثيقي الرسمي، يشكل ضمانة أساسية تحمي المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، مما يدفع الأفراد اللجوء إلى مؤسسة التوثيق بنوعيها، من أجل إبرام بعض التصرفات العقارية وتأمين معاملاتهم، رغبة منهم في حماية حقوقهم وصيانتها من الضياع، وبالتالي فإن الحجية التي يتمتع بها االعقد التوثيقي الرسمي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، مما يتوجب على الموثق والعدل المحافظة على الثقة والطمأنينة التي وضعها المتعاقدين فيهم، وهو من شأنه أن يساهم في ضمان سير الجهاز التوثيقي ببلادنا، وكذلك تشجيع وجلب الإستثمارات الوطنية والأجنبية، وفي حالة العكس فإن الثقة ستفقد في مؤسسة التوثيق، مما يؤدي إلى إلحاق ضرر بالإقتصاد الوطني برمته.

[1]- الظهير الشريف رقم 1/97/65 صادر في 4 شوال 1417 (12 فبراير 1997) بتنفيذ القانون رقم 95-53 القاضي بإحداث محاكم تجارية، الجريدة الرسمية عدد 4482، بتاريخ 8 محرم 1418 (15 ماي 1997)، ص: 1441.

[2]- محمد السماحي:" نظام التنفيذ المعجل للأحكام المدنية في القانون المغربي- دراسة مقارنة"، مرجع سابق ،ص: 164.

المبحث الثاني : الطعن في حجية العقود الرسمية المنجزة من قبل الموثق والعدل :

خول المشرع المغربي للعقد الرسمي حجية مطلقة في الإثبات، ولا يمكن الطعن فيه إلا بسلوك مسطرة الزور، بحيث يمكن اللجوء إليها في الحالة التي يرغب فيها أحد الأطراف المتعاقدة الطعن في صحة العقد الرسمي المبرم من قبل الموثق والعدل، وبالتالي تجريد حجيته من الإثبات.

وعلى هذا الأساس سوف أتطرق في هذا المبحث إلى مسطرة الطعن بالزور الفرعي في حجية العقد التوثيقي الرسمي (المطلب الأول)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن آثار حجية العقد التوثيقي الرسمي بعد الطعن فيه (المطلب الثاني).

المطلب الأول : مسطرة الطعن بالزور الفرعي في حجية العقود الرسمية:

سوف أتناول في هذا المطلب تعريف دعوى الزور الفرعي وشروطه (الفقرة الأولى)، ثم أتطرق بعد ذلك إلى الإجراءات لرفع مسطرة الطعن بالزور الفرعي في حجية العقد الرسمي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : تعريف دعوى الزور الفرعي وشروطه:

لقد تطرق المشرع المغربي إلى دعوى الزور الفرعي في قانون المسطرة المدنية، كأحد أهم الإجراءات المسطرية التي منحت لأحد الأطراف المتعاقدة الذي يرغب الطعن في حجية العقد التوثيقي الرسمي، مما يتوجب علينا تعريفها (أولا)، وتحديد شروطها (ثانيا).

أولا : تعريف دعوى الزور الفرعي :

إن العقد الرسمي المنجز من قبل الموثق والعدل، يكتسب الحجية المطلقة في الإثبات، إذا تم تحريره بطريقة صحيحة وسليمة، ووفق المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، ومن ثم لا يمكن الطعن فيه إلا بسلوك مسطرة الزور.

ولقد تطرق المشرع المغربي إلى مقتضيات دعوى الزور الفرعي في الفرع السادس، تحت عنوان " تحقيق الخطوط والزور الفرعي" من الباب الثالث المتعلق بالمسطرة أمام المحاكم في قانون المسطرة المدنية.

ونظرا للأهمية البالغة التي تكتسيها العقود التوثيقية الرسمية، فإن المشرع المغربي قد ألزم الموثق والعدل القيام ببعض الإجراءات القبلية والبعدية لتحرير وتوقيع العقد، والتي تضفي على هذا الأخير صفته الرسمية، مما يتوجب عليهم التقيد بها تحت طائلة قيام مسؤوليتهم القانونية، في حالة الإخلال بتلك الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، وهو ما من شأنه زعزعة الثقة التي وضعها المتعاقدين في الموثق والعدل، وبالتالي الطعن في صحة العقد الرسمي، بحيث يمكن لأحد الأطراف المتعاقدة إن أراد هدم قوة العقد في الإثبات، سلوك مسطرة دعوى الزور الفرعي، ومن ثم إذا كان المشرع المغربي لم يعرف دعوى الزور الفرعي، بل تطرق إلى المقتضيات المنظمة تلك الدعوى في الفصول 92 إلى 102 من قانون المسطرة المدنية، فإن الفقه القانوني قد أعطى مجموعة من التعاريف لها.

لذا، نجد بعض الفقه القانوني عرفها بأنها:" مجموع الإجراءات التي تقتضي اتباعها لإثبات التزوير في الأوراق سواء كانت رسمية أم عادية"[1].

في حين عرفها البعض بأنها:" مجموع الإجراءات التي تقضي اتباعها لإثبات التزوير في الأوراق والمستندات المقدمة إلى المحكمة سواء كانت هذه المستندات رسمية أم عرفية"[2].

في حين ذهب بعض الآخر إلى أنها: " مجموعة الإجراءات التي يجب اتباعها لإثبات التزوير، أي لإثبات عدم صحة الأوراق الرسمية وبعض حالات الأوراق العرفية"[3].

وانطلاقا من التعاريف الفقهية أعلاه، يمكن القول أن المقصود بدعوى الزور الفرعية، هي مجموعة من الإجراءات المسطرية التي يمكن للخصم مدعي الزور اتباعها أثناء سريان دعوى أصلية، من أجل الطعن في حجية المحرر التوثيقي الرسمي وإثبات تزويره، ويعتبر طعنه في هذه الحالة دعوى زور فرعية.

---

[1]- إدريس العلوي العبدلاوي:" وسائل الإثبات في التشريع المغربي"، مطبعة فضالة، المحمدية، سنة 1977، ص: 72.

[2]- الطيب الفصايلي:" الوجيز في القانون القضائي الخاص" ، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، سنة 1999، ص: 83.

[3]- محمد المنجي:" دعوى التزوير في المواد المدنية من التقرير بالتزوير إلى الطعن بالنقض"،منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى ، سنة 1992 ، ص: 108-109.

وتبعا لذلك، فإن العقد الرسمي يعتبر حجة ودليلا قاطعا على حصول التعاقد بين الطرفين، بحيث لا يستطيع أحد الأطراف المتعاقدة إنكار ما جاء فيه من التوقيعات أو البيانات الواردة في العقد، إلا أن يدعي التزوير في البيانات التي قام بها الموثق والعدل في حدود مهمتهم، أو التي وقعت من ذوي الشأن في حضورهم، وفقا لما نصت عليه مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 419 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

وبالتالي يطلب ممن ينكرها أن يقيم الدليل على بطلانها، وليس له من طريقة لهذا الإدعاء إلا بالطعن بالزور، والهدف منها هنا على خلاف ما عداها من دعاوى الأدلة الأخرى سواء كانت موضوعية أو وقتية، هو التخلص من دليل قائم بين الخصم، وذلك عن طريق الطعن فيه بالزور[1].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن المشرع المغربي لم يحدد الطبيعة القانونية للزور الفرعي، الأمر الذي أثار اختلافا في موقف الفقه القانوني بخصوص هذا الأمر.

لقد ذهب الإتجاه الأول[2]، إلى اعتبار الزور الفرعي طلبا عارضا، مؤسسا رأيه على مقتضيات الفصل 94 من قانون المسطرة المدنية ، الذي ينص على أنه :" إذا وضع المستند أجرى القاضي التحقيق في الطلب العارض المتعلق بالزور الفرعي"، كما أن الفصل 9 من نفس القانون الذي يعتبر الزور الفرعي من الدعاوي الواجب تبليغها إلى النيابة العامة، ومن ثم اعتبارها دعوى مما ينافي قول من يعتبرها دفعا موضوعيا على أساس أن للدعوى شروطها وشكليتها وإجراءاتها.

أما الإتجاه الثاني[3]، يرى بأن الزور الفرعي دفع موضوعي على أساس أنه لو كان طلبا عارضا لقبلته المحكمة لمجرد ارتباطه بالطلب الأصلي، في حين أن المحكمة تشترط أن يكون الزور منتجا حتى يتم قبوله.

---

[1]- عبد الحميد أخريف:" محاضرات في قانون المسطرة المدنية"، السنة الجامعية 2012، ص: 4.

[2]- عبد السلام حادوش:"هل مجرد الدفع الزور مستلزم لإتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في القانون"، مجلة القضاء والقانون، العددان133- 134، سنة 1984-1985، ص: 126.

[3]- الطيب الفصايلي:" الوجيز في القانون القضائي الخاص" مرجع سابق، ص: 85.

- محمد المنجي:" دعوى التزوير في المواد المدنية من التقرير بالتزوير إلى الطعن بالنقض"، مرجع سابق، ص: 121.

وأما الرأي القائل باعتبار دعوى الزور الفرعية ذات طبيعة مزدوجة، ومن أجل التوفيق بين هذين الموقفين السابقين، ذهب أحد الفقه القانوني إلى اعتبار الزور الفرعي ذو طبيعة مزدوجة[1]، فهو طلب عارض من خلال الفصل 94 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه: " إذا وضع المستند أجرى القاضي التحقيق في الطلب العارض المتعلق بالزور الفرعي". و كذلك الفصل 387 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه: " يقع تبليغ الإذن بتقييد دعوى الزور والمقال الموضوع في شأنها إلى المدعى عليه في قضية الزور خلال خمسة عشر يوما مع إنذاره بأن يفصح عما إذا كان ينوي استعمال الحجة المدعى فيها الزور....".

ويستشف من الفصل الأخير، بأن طلب الزور الفرعي أمام محكمة النقض يرفع بمقال مكتوب، وهذه الشكلية مطلوبة فقط في الطلبات العارضة أو الأصلية دون الدفوع، وهو أيضا دفع موضوعي، على اعتبار أن الإدعاء بالزور لا يسقط بالتقادم، فيجوز مباشرته أثناء نظر الدعوى الأصلية مهما طال الأمد على ارتكاب فعل التزوير[2]، وفي هذا الصدد جاء قرار لمحكمة النقض: يستند إلى التقادم من تلقاء نفسه، ومن جهة أخرى حيث إن الدعوى الفرعية المدنية بالطعن بالزور غير قابلة للتقادم[3].

<u>ثانيا: شروط دعوى الزور الفرعي</u> :

يشترط لقبول دعوى الزور الفرعي، ما يشترط لقبول أي دعوى من الدعاوى من صفة ومصلحة وأهلية، إلا أن هناك بعض الشروط الخاصة التي تميز دعوى الزور الفرعي عن غيرها من الدعاوى، وذلك من قبيل أن يكون الطعن منصبا على مستند مقدم في دعوى قائمة وأن يكون منتجا وجديا.

[1]- جوا د بوكلاطة: " الطبيعة القانونية لدعوى الزور الفرعية في التشريع المغربي والقانون المقارن"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة 2005، ص: 79 وما بعدها.

[2]- عبد الواحد بويحياوي:" ضمانات المحررات الرسمية في مجال المعاملات العقارية"، مرجع سابق، ص: 108.

[3]- حكم مدني رقم 171 صادر بتاريخ 1970/04/01،(دون ذكر رقم الملف)، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 17 سنة 1970، ص:6.

الشرط الأول : يجب أن ينصب الإدعاء بالزور على مستند مقدم في دعوى قائمة :

ومعنى هذا الشرط، أن دعوى الزور الفرعي لا تكون مقبولة إلا إذا توافرت شروط تتفق وطبيعتها، كدعوى ترفع أثناء النظر في دعوى موضوعية أصلية، فهي ليست دعوى مستقلة وإنما مرتبطة بالدعوى الأصلية المرفوعة ابتداءا، لذلك يشترط لقبلوها أن تنصب على مستند (محرر توثيقي)، مقدم في دعوى أصلية قائمة في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ابتدائيا أو استئنافيا[1].

كما يجب كذلك، أن يتم الإدعاء بالزور الفرعي ضد مستند قدم في دعوى ما زالت رائجة، أي قبل أن يتم الفصل فيها نهائيا، أما إذا تم الفصل فيها بحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به فلا محل لإقامة دعوة الزور الفرعي[2]، ولا يبقى لمن يريد ادعاء الزور في المستند، إلا أن يرفع الزور الأصلي وأن يقدم شكاية بالزور الجنائي[3]. وهذا ما أقرته محكمة النقض في قرار[4] لما جاء فيه: " لا تقبل أمام المجلس الأعلى باعتبارها وسيلة جديدة دعوى الزور الموجهة ضد وثيقة سبق عرضها أمام محكمة الموضوع ولم يطعن فيها أمامها، وأن الطعن بالنقض في حكم انتهائي لا يفتح المجال لدعوى الزور أمام المجلس الأعلى مستند استعمل كأساس لصدور القرا ر المطعون فيه".

الشرط الثاني : يجب أن يكون الإدعاء بالزور الفرعي منتجا في الدعوى الأصلية :

ومعنى هذا الشرط، أن المحكمة لا تستجيب لطلب مدعي الزور الفرعي في محرر توثيقي قدم ضده، إلا إذا كان هذا السند أساسيا ومنتجا في الدعوى الأصلية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية، حيث جاء فيها:" إذا طعن أحد الأطراف أثناء سريان الدعوى في أحد المستندات المقدمة بالزور الفرعي صرف القاضي النظر عن ذلك إذا رأى أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على هذا المستند".

---

[1]- عبد العزيز توفيق:" تحقيق الخطوط ودعوى الزور الفرعي"، مجلة الأمن الوطني، العدد 38، السنة 1998، ص:20.

[2]- جواد بوكلاطة:" الطبيعة القانونية لدعوى الزور الفرعية في التشريع المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص: 120-121.

[3]- محمد المجدوبي الإدريسي:" إجراءات التحقيق في الدعوى في قانون المسطرة المدنية المغربي"، مطبعة الكتاب العربي، دمشق، الطبعة الأولى، سنة 1996 ، ص: 210.

[4]- قرار رقم 375 صادر بتاريخ 1984/02/27 في الملف عدد 650، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى،العدد المزدوج 35-36 ، سنة 1985، ص: 5.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض في إحدى قراراتها[1]، والتي جاء فيها:" إنه طبقا للفصل 92 من ق.م.م فإن المحكمة يمكنها صرف النظر عن الطعن بالزور الفرعي في أحد المستندات المقدمة إليها إذا رأت أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على المستند المطعون فيه بالزور".

يستشف من هذا القرار، أن المحكمة لا تستجيب إلى طلب مدعي الزور الفرعي في مستند قدم ضده، إلا إذا كان المستند أساسيا في الدعوى، ويتوقف عليه الفصل فيها، أما إذا لم يكون منتجا فيها، فإن المحكمة تقضي بعدم قبول دعوى الزور الفرعية لعدم جدواها تأثيرها في موضوع الدعوى الأصلية، على أن مسألة تقدير مدى إنتاجية الإدعاء بالزور الفرعي في موضوع الدعوى الأصلية، هو مسألة واقع تستقل بالفصل فيه محكمة الموضوع، شريطة أن يكون قرارها في هذا الشأن مؤسسا ومعللا كافيا، حتى لا يكون عرضة للنقض[2].

<u>الشرط الثالث</u> : <u>أن يكون الإدعاء بالزور جديا</u>:

تعد الجدية شرطا عاما في مباشرة كافة الإجراءات المتعلقة بدعوى الزور الفرعية، وذلك حتى لا يشغل القضاء وقته فيما لا طائلة من ورائه ولا صالح منه. ويقصد بشرط الجدية من الإدعاء بالزور، بأنه يشهد له الواقع ويسانده الدليل، أما إذا كان الإدعاء بالزور غير جدي أو كان عاريا من دليله، بأن كان القصد منه هو المماطلة أو التسويف وعرقلة السير في إجراءات الدعوى الأصلية، فإن المحكمة في حل من الإلتفات إليه[3].

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، أن تقدير جدية الإدعاء بالتزوير من عدمه، تعتبر مسألة موضوعية تدخل في مطلق سلطة محكمة الموضوع، فلا رقابة لمحكمة النقض عليها إلا من حيث سلامة التعليل[4].

بناء على ما سبق ذكره، فبعد رفع دعوى الزور الفرعية، فإن يتعين القيام بمجموعة من الإجراءات المسطرية المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، وهذا ما سوف أحاول التطرق إليه في الفقرة الموالية.

---

[1]- قرار عدد 1289 صدر بتاريخ 2002/10/16، ملف عدد 02/856، أشار إليه محمد بفقير،" قانون المسطرة المدنية والعمل القضائي"، منشورات دراسات قضائية، سلسلة القانون والعمل القضائي المغربيين، العدد 5، ص: 162.

[2]- سليمان مرقس:" موجز أصول الإثبات في في المواد المدنية" ، دار النشر للجامعات المصرية، سنة 1957، ص: 344 .

[3]- جواد بوكلاطة:"الطبيعة القانونية لدعوى الفرعي في التشريع المغربي و المقارن"، مرجع سابق،ص:126.

[4]- جواد بوكلاطة:" الطبيعة القانونية لدعوى الزور الفرعي في التشريع المغربي والمقارن"، م.س، ص: 127.

الفقرة الثانية : إجراءات رفع دعوى الزور الفرعية :

مادام أن الطعن بالزور يشكل طلبا عارضا، فإنه يتعين تقديمه بنفس الطريقة التي تقدم بها الطلبات العارضة أمام المحكمة، ووفقا لمقتضيات الفصلين 31 و 32 من قانون المسطرة المدنية، باعتبار أن المشرع المغربي لم يشترط طريقة خاصة لتقديم الإدعاء بالزور، كما يمكن تقديمه في أية مرحلة من مراحل الدعوى الأصلية، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض[1].

وبناء عليه، فإن الطلب العارض بالزور الفرعي يقدم أمام المحكمة الابتدائية بمقال مكتوب، موقع عليه من مدعي الزور، أو بتصريح شفوي يدلي به شخصيا لدى كتابة الضبط بعد توقيعه على محضر بذلك، أما إذا كان الطلب العارض أمام محكمة الإستئناف أو محكمة النقض، فإن الطلب العارض بالزور يقدم لزوما بموجب مقال مكتوب من قبل محام، وتجدر الإشارة إلى أن دعوى الزور الفرعية لا يمكن قبولها من قبل المحامي، إلا بعد إدلائه بتوكيل خاص من منوبه يوكله و يأذن له في إقامة هذه الدعوى، وذلك عملا بمقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 29 من قانون المحاماة[2].

ومن ثم، فحسب الفقرة الأولى من الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية، فإذا طعن الأطراف أثناء سريان الدعوى في أحد المستندات المقدمة بالزور الفرعي، صرف القاضي النظر عن ذلك إذا رأى أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على هذا المستند (محرر توثيقي)، أما إذا كان الأمر بخلاف ذلك أنذر القاضي الطرف الذي قدمها ليصرح بما إذا كان يريد استعمالها أم لا[3].

وبعد تقديم دعوى الزور الفرعية وفق الشكليات والضوابط المحددة قانونا، وقبول المحكمة النظر في هذا الإجراء، تأتي الخطوة الموالية لتفسح المجال لإنطلاق الإجراءات المسطرية الخاصة بدعوى الزور، ويتجلى ذلك في وجوب توجيه إنذار إلى الخصم المتمسك بالعقد التوثيقي المدعى فيه بالزور، لتحديد ما إذا كان يريد الإستمرار في استعمال هذا المستند أو التخلي عنه[4].

---

[1]- عبد العزيز توفيق:"تحقيق الخطوط و الزور الفرعي"، مرجع سابق،ص:19.
[2]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 232.
[3]- عبد العزيز توفيق:" تحقيق الخطوط والزور الفرعي"،مرجع سابق ص: 19.
[4]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية" ، مرجع سابق، ص: 233.

وتبعا لذلك فإن موقف صاحب المحرر المطعون فيه بالزور لا يخرج عن ثلاث فرضيات :

- إما أن يصرح بتخليه عن استعمال المحرر التوثيقي المطعون فيه بالزور الفرعي، ومن ثم ينحى عن الدعوى (الفقرة الثالثة من الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية).
- إما أن يلتزم الصمت بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره بالتخلي، فيفسر سكوته على أنه تخلى عن استعمال المحرر التوثيقي المطعون فيه بالزور(الفقرة الثالثة من الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية).
- أما بالنسبة للفرضية الثالثة، والتي يصرح فيها بأنه ينوي استعمال المحرر المطعون فيه بالزور الفرعي، ففي هذه الحالة فإن القاضي يوقف الفصل في الطلب الأصلي، ويأمر بإيداع أصل المستند داخل أجل ثمانية أيام بكتابة الضبط، وإلا اعتبر الطرف الذي أثار زورية المستند قد تخلى عن استعماله، وهذا ما يستفاد من الفصل 92 من ق.م.م.

فإذا وضع المستند لدى كتابة الضبط، أجرى القاضي التحقيق في الطلب العارض المتعلق بالزور الفرعي، أما إذا لم يضع الطرف أصل المستند المدعى فيه بالزور، استدعاه القاضي لوضعه بكتابة الضبط داخل ثمانية أيام إذا كان ينوي استعماله، فإن لم يقم بذلك في الأجل المحدد، أجريت المسطرة كما لو أن الخصم صرح بأنه لا ينوي استعماله[1].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أنه إذا كان أصل المحرر التوثيقي المطعون فيه بالزور محفوظا في مستودع عمومي، فإن القاضي المقرر يصدر أمره لأمين المستودع بتسليم الأصل إلى كتابة ضبط المحكمة. حيث أن المقصود بأمين المستودع في هذا الإطار هو الموثق أو العدل، ذلك أن الإلتزام بحفظ أصول العقود والوثائق الملحقة، يعتبر من صميم الإلتزامات الملقاة على عاتقهما وفقا لمقتضيات المدة 50 من قانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والمادة 21 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة[2]. وبعد ثمانية أيام من وضع المستند المطعون فيه بالزور وأصله بكتابة الضبط، يقوم القاضي بالتأشير على المستند أو الأصل، وتحرير محضر يبين فيه حالة المستند أو الأصل بحضور الأطراف أو بعد استدعائهم بصفة قانونية، ويجب أن يتضمن المحضر بيانا بوصف الشطب أو الإقحام أو الكتابة بين السطور وما شابه ذلك.

[1]- الفصل 95 من قانون المسطرة المدنية.
[2]- إيمان السائح:" الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية"، مرجع سابق، ص: 234.

بالإضافة إلى ذلك، يحرر المحضر بحضور النيابة العامة، ويؤشر عليه القاضي وممثل النيابة العامة والأطراف الحاضرين أو وكلائهم، أو يشار في المحضر إلى امتناع الأطراف أو أحدهم عن التوقيع أو إلى أنهم يجهلونه[1].

وتبعا لذلك، فبعد الإنتهاء من تحرير المحضر يتم الشروع في التحقيق في وجود الزور أو عدمه، والتحقيق في هذه الحالة يكون وفق أحكام الفصلين 89 و 90 من قانون المسطرة المدنية المتعلقين بتحقيق الخطوط.

وتعد الفقرة الثانية من الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية، ثغرة خطيرة تمكن الجناة من التهرب من العقاب وتشجعهم على استعمال المحررات المزورة، طالما أن بإمكانهم سحبها متى شعروا بقرب إنزال العقاب بهم، أما إذا لم يتم الطعن فيها فهم يكتسبون بها حقوقا ليست لهم، وهو ما يشجع على نهب أموال وحقوق الناس[2].

وعليه، فبعد الانتهاء من إجراءات التحقيق، فعلى القاضي أن يفحص نتيجة التحقيق الذي أجري في الإدعاء بالتزوير، ليصدر حكمه إما برفض دعوى التزوير وصحة المحرر التوثيقي الرسمي المطعون فيه، وإما الحكم بأن المحرر التوثيقي مزور، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في المطلب الموالي.

[1]- محمد المجدوبي الإدريسي:" إجراءات التحقيق في الدعوى في قانون المسطرة المدنية المغربي"، مرجع سابق، ص: 215.
[2]- محمد الربيعي:" محررات الموثقين وحجيتها في الإثبات في التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 123.

المطلب الثاني : آثار حجية العقد الرسمي بعد الطعن فيه بالزور :

سوف أتناول في هذا المطلب الآثار المترتبة عن وجود الزور بالعقد الرسمي، (الفقرة الأولى)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن الآثار المترتبة عن وجود الزور بالعقد الرسمي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الآثار المترتبة عن عدم وجود الزور بالعقد الرسمي:

بعد إتمام الإجراءات المسطرية لرفع دعوى الزور الفرعي كما سبقت الإشارة، فإنه يترتب عن ذلك مجموعة من الآثار، إما بصحة العقد الرسمي، أو الحكم بوجود الزور في العقد الرسمي.

وبناء عليه، فإذا ثبت للمحكمة بعدم صحة الطعن بالتزوير، بعد استنفاد جميع إجراءات التحقيق، تقضي المحكمة بعدم وجود الزور، وصحة العقد الرسمي المدعى بتزويره، وبالتالي لا يحق لمدعي الزور أن يثيره بعد ذلك، إلا إذا ظهرت أسباب أخرى لم يطعن فيها من قبل، ولم يشملها الحكم في دعوى الزور الفرعية المنتهية[1].

ومن ثم، فإذا حكمت المحكمة برفض الإدعاء بالتزوير، وبصحة العقد الرسمي المنجز من قبل الموثق والعدل، فإنها تأخذ به في الإثبات.

كما أن المشرع المغربي قد ألزم مدعي الزور بغرامة تتراوح ما بين خمسمائة درهم وألف وخمسمائة درهم، طبقا لما جاء في الفقرة الثالثة من الفصل 98 من قانون المسطرة المدنية والتي جاء فيها: " يحكم على مدعي الزور المرفوض طلبه بغرامة تتراوح بين خمسمائة وألف وخمسمائة درهم ، دون المساس بالتعويضات والمتابعات الجنائية".

[1]- عبد العزيز توفيق:" تحقيق الخطوط والزور الفرعي"، مرجع سابق، ص: 22.

ولعل مناط الحكم بالغرامة أعلاه كجزاء مدني على المدعي في دعوى الزور الفرعي، هو الرد على قصده، والمتمثل في إساءة استعمال حق التقاضي، واستغلاله لرخصة قانونية بسوء نية، والتي استهدف بها تعطيل الفصل في الدعوى الأصلية، وتعتبر الغرامة المفروضة من النظام العام، ولو لم يطلب المدعى عليه في دعوى الزور الفرعي بتوقيعها، وفي حالة ما إذا قضت المحكمة الإبتدائية برفض دعوى الزور، وأغفلت القضاء بالغرامة، وتم استئناف الحكم، يتعين على محكمة الدرجة الثانية تصحيح الوضع بتوقيع الغرامة على مدعي الزور، لأن الأمر يتعلق بمسألة من النظام العام[1].

وتبعا لذلك، فإن توقيع الغرامة أمر وجوبي، بحيث لا مجال للقاضي في الاختيار بين التوقيع من عدمه، كما يجب أن تكون الغرامة بين الحدين الأقصى والأدنى، فلا مجال للإلتفات إلى ظروف التخفيف أو غير ذلك . إلا أنه ما ينبغي تسجيله في هذا الصدد، أن الغرامة التي حددها المشرع لردع المدعي الذي كان ينوي إساءة استعمال حق التقاضي، وتعمده الطعن في حجية العقد الرسمي الذي بحوزة المستهلك، أصبحت لا تساير واقع الحال لذلك يتعين التدخل لإعادة النظر في مبلغه حتى يضمن للإدعاء الزور جديته، لأنه باستحضار القيمة القانونية للعقد المبرم من طرف الموثق في إطار القانون رقم 09-32 أو العدل في إطار القانون 03-16، والضمانات المقررة وما يحققه من استقرار في المعاملات، يجعل من الغرامة المذكورة أعلاه غير كافية، ومن شأن الإبقاء عليها تشجيع عرقلة سير الخصومة، وهو ما سيرتب عنه الإطالة في أمد النزاع، وشل حركة الإستثمار العقاري، كلما كان القصد من السند المطعون فيه، هو إثبات تصرف قانوني مرتبط بالعقار[2].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن الحكم على مدعي الزور بالغرامة حال رفض ادعائه، لا يمنع المدعى عليه في دعوى الزور الفرعي من المطالبة بتعويضه عن الأضرار التي لحقته جراء هذا الإدعاء، كما أن الحكم بالغرامة لا يمنع من فتح المتابعة الجنائية ضد مدعي الزور[3].

---

[1]- خالد الغراوي:" دعوى الزور الفرعي"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص والقوانين الإجرائية المدنية، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2010/2009 ، ص: 75.

[2]- محمد حمديني :" حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 09-32 المنظم مهنة التوثيق"، م.س.ص: 128.

[3]- الفقرة الثالثة من الفصل 98 من قانون المسطرة المدنية.

صفوة القول، إن العقود التوثيقية الرسمية الصادرة عن الموثق والعدل تتمتع بالحجية المطلقة في الإثبات، والتي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، مما يتوجب على مدعي الزور أن يسلك طريقة الإدعاء بالزور الفرعي، باعتباره الطريق الذي رسمه القانون لهدم حجية العقد الرسمي، والتي تتطلب من المدعي التحلي بالجدية في الإدعاء، لتفادي الإضرار بمصلحة المدعى عليه، وتعطيل الفصل في الدعوى الأصلية بسبب ذلك، وبالتالي فعدم احترام مدعي الزور للمقتضيات القانونية المحددة في هذا الإطار، يعرضه للغرامات المحددة في قانون المسطرة المدنية، كجزاء عن سوء نية في إقامته لدعوى الزور الفرعي في العقد الرسمي.

الفقرة الثانية: الآثار المترتبة عن وجود الزور بالعقد الرسمي :

بعد استكمال المحكمة جميع إجراءات التحقيق في دعوى الزور الفرعي، فإنها تصدر حكما يقضي بعدم زورية العقد الرسمي كما أشرت إلى ذلك في الفقرة الأولى، أو تقضي بزوريته، ففي هذه الحالة الأخيرة إذا ثبت لها ذلك، فإنه يتم سحبه من ملف الدعوى، وتبت المحكمة في النزاع بدونه[1]، وذلك بتجريد العقد الرسمي من كل أي أثر قانوني، أي من كل قوة إثباتية أو تنفيذية، وتبعا لذلك تأمر المحكمة باستبعاده من المناقشات، ولا يمكن استعماله في المستقبل، لا بمناسبة دعوى لا حقة ولا كسند في أي إجراء من إجراءات التنفيذ.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أنه في حالة ما إذا قضت المحكمة بوجود الزور، فإنه بإمكان المدعي تقديم شكاية إلى النيابة العامة طبقا لمقتضيات المسطرة الجنائية، قصد تحريك الدعوى العمومية، إذا أصبح مرتكبه معروفا[2]، أو تحريكها عن طريق الإدعاء المباشر، وذلك دون إغفال مقتضيات الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية التي تقضي بتبليغ النيابة العامة قضايا الزور الفرعي.

[1]- عبد العزيز توفيق :" تحقيق الخطوط والزور الفرعي"، مرجع سابق، ص: 22.

[2]- الفقرة الأخيرة من الفصل98 من قانون المسطرة المدنية تنص على أن :" ... إذا ثبت وجود الزور وظهرت عناصر تسمح بمعرفة مرتكبه، أحيلت المستندات على النيابة العامة طبقا لمقتضيات المسطرة الجنائية".

كما أن ثبوت الزور في حق محرر ما يترتب عليه بطلانه، ويقع نتيجة لذلك عديم الأثر إزاء ما نسب عليه، لكن هنا لابد من التمييز بين البيانات الجوهرية وغير الجوهرية، بحيث إذا كان الجزء المزور جوهريا لصحة الورقة الرسمية، فإن هاته الأخيرة تكون باطلة في جميع أجزائها، أما إذا كان هذا الجزء غير جوهري فإن الأجزاء الأخرى تبقى صحيحة، وهذا يعتبر في حد ذاته ضمانة حمائية قوية للمستهلك[1].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فمن آثار الحكم القاضي بوجود الزور بالعقد الرسمي، أنه يمكن لمدعي الزور أن يرفع دعوى للمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر، وذلك استنادا إلى مقتضيات الفصل 77 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، الذي ينص على أن : " كل فعل ارتكبه الإنسان عن بينة واختيار ومن غير أن يسمح له به القانون فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير، ألزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر إذا أثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر".

كما أن المدعى عليه في دعوى الزور الفرعي يتحمل مصاريف الدعوى طبقا لما نصت عليه المادة 124 من قانون المسطرة المدنية التي تنص على أن : " يحكم بالمصاريف على كل طرف خسر الدعوى سواء كان من الخواص أو إدارة عمومية. يجوز الحكم بحسب ظروف القضية بتقسيم المصاريف بين الأطراف كلا أو بعضا".

كما أن من آثار الحكم الصادر بثبوت الزور تنصرف أيضا إلى محرر المستند المطعون فيه، وتبعا لذلك فإن العدل أو الموثق الذي يكون قد حرر العقد الرسمي المدعى فيه بالزور الفرعي، والذي تثبت إدانته من أجل ارتكاب جريمة التزوير في المحرر، يتعرض بالإضافة إلى العقوبة الجنائية لمتابعة تأديبية قد تؤدي إلى إقالته أو عزله من مهنته[2]، فحماية حقوق المتعاقدين تقتضي من الموثق والعدل مراعاة القواعد المنوطة بهم على أحسن وجه، تحت طائلة قيام المسؤولية القانونية حسب طبيعة الفعل المرتكب، نتيجة الإخلال بتلك المهام الملقاة على عاتقهم. وبالتالي حتى تتمتع تلك العقود المنجزة من طرفهم بالحجة القاطعة في الإثبات، ولا يمكن الطعن فيها إلا عن طريق ادعاء الزور، على اعتبار أن المحررات التوثيقية المتوفرة على جميع الشروط القانونية ذات قرينة رسمية،

[1]- جواد بوكلاطة الإدريسي:" الطبيعة القانونية لدعوى الزور الفرعي في التشريع المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص: 173.
[2]- محمد المنجي:" دعوى التزوير في المواد المدنية من التقرير بالتزوير إلى الطعن بالنقض"، مرجع سابق، ص: 218.

تجعلها حجة قاطعة بذاتها، دون الحاجة إلى الإقرار بها وهذا ما نصت عليه المادة 419 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

وبناء على ما سبق ذكره، إن مراعاة تلك القواعد من شأنه أن يساهم في تقديم الضمانات اللازمة للمتعاقدين أثناء العملية التعاقدية وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، مما يساهم كذلك في تزايد إقبال الأفراد بصورة ملفتة للنظر على مؤسسة التوثيق سواء القانون المنظم لمهنة التوثيق أو خطة العدالة من أجل إبرام العقود التوثيقية الرسمية، أما في حالة العكس فإن الثقة ستفقد في مؤسسة التوثيق، وسيؤدي ذلك إلى الإضرار بالإقتصاد ببلادنا.

الفرع الثاني : مظاهر حماية المتعاقدين من خلال بعض القوانين العقارية الجديدة في التشريع المغربي:

يكتسي العقد الرسمي أهمية بالغة، نظرا للدور الذي يؤديه في إثبات التصرفات العقارية المبرمة من قبل الموثق والعدل، كما يشكل أداة فعالة لتسهيل عملية تداول المعاملات في الميدان العقاري بين الأفراد. غير أن نجاح هذه العملية رهين بمدى احترام تلك العقود للضوابط التوثيقية التي نص عليها القانون.

وبرجوعنا إلى المادة 4 من مدونة الحقوق العينية[1]، فإن المشرع المغربي قد أكد على مبدأ رسمية العقود التوثيقية، والتي جاء فيها:" يجب أن تحرر –تحت طائلة البطلان–جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها بموجب محرر رسمي، أو بمحرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لن ينص قانون خاص على خلاف ذلك.

يجب أن يتم توقيع العقد المحرر من طرف المحامي والتأشير على جميع صفحاته من الأطراف ومن الجهة التي حررته.

تصحح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات المحلية المختصة ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الإبتدائية التي يمارس بدائرتها".

ومن ثم، أصبحت العقود الرسمية هي السائدة عند إبرام كل تصرف عقاري، سواء بمناسبة إنشاء حق عيني أصلي أو تبعي أو انتقاله إلى الغير أو تعديله أو إسقاطه، كما نصت على ذلك المادة المشار إليها أعلاه.

[1]- القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص: 5587.

وتبعا لذلك، فمن خلال المادة 4 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينة، فإن القوانين العقارية الجديدة كالقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، أصبح إبرام التصرفات المتعلقة بشأنها لا يتم إلا بموجب محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ، يتم تحريره من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة، يخولها قانونها تحرير العقود وذلك تحت طائلة البطلان.

وبناء عليه، فإن رسمية العقود التي أقرها المشرع المغربي، تعد ضمانة قوية لحماية حقوق المتعاقدين، وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، كما تعتبر حجة قوية في الإثبات، ولا يجوز الطعن فيها إلا بسلوك مسطرة الزور كما أشرت إلى ذلك في الفرع الأول.

كما أن المشرع المغربي قد نص على ضرورة القيام بالتقييد الإحتياطي، عندما يكون العقار خاضعا للقانون00. 44 والقانون 51.00، والذي يعتبر من الآليات الحمائية التي تساهم في حقوق المتعاقدين من الضياع.

وعلى هذا الأساس، يمكن التساؤل ماهي مظاهر الحماية المخولة للمتعاقدين في إطار بعض القوانين العقارية الجديدة؟ وماهي الآليات الحمائية المساهمة في حماية حقوق المتعاقدين وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية؟.

وعليه، سأتطرق إلى الضمانات المخولة للمتعاقدين في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار (المبحث الأول).

على أن أنتقل بعد ذلك للحديث عن التقييد الإحتياطي كآلية من الآليات الحمائية المساهمة في تحقيق الإستقرار وحماية المتعاقدين (المبحث الثاني).

المبحث الأول : الضمانات المخولة للمتعاقدين في إطار بعض القوانين العقارية الجديدة:

لقد جاءت مدونة الحقوق العينية بمجموعة من المقتضيات القانونية الجديدة من بينها تحرير العقود العقارية – على سبيل الحصر – ، إما في المحررات الرسمية أو في المحررات الثابتة التاريخ.

ويندرج العدول والموثقين ضمن مقتضيات المادة 4 من مدونة الحقوق العينية، إذ أوكل لهم المشرع المغربي اختصاص إبرام المحررات الرسمية الخاصة بالتصرفات العقارية سواء تعلق الأمر بالقانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، والتي توجه المشرع من خلالها إلى فرض الكتابة، نظرا لما تحققه من ضمانة قوية لحماية حقوق المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، إذ يجب أن تخضع التفويتات العقارية التي تتم بعوض أثناء إبرامها لبعض الضوابط والأحكام، لتكتسي حجة قاطعة في الإثبات، وبالتالي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور.

وبناء عليه، سوف أتحدث عن حماية المتعاقدين في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز(المطلب الأول)، على أن أعرض في (المطلب الثاني) إلى حماية المتعاقدين في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق الإيجار المفضي إلى تملك العقار.

المطلب الأول : حماية المتعاقدين وفقا للقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز:

إن الغاية الأساسية التي يهدف من وراءها المشرع المغربي من خلال تعميم مبدأ رسمية المحررات التوثيقية، هي الحد من النزاعات المثارة أمام القضاء بشأن المحررات العرفية، وكذلك زرع الثقة والطمأنينة في نفوس المتعاملين بالمجال العقاري، وتشجيع الإستثمارات في هذا المجال من طرف المستثمرين المغاربة والأجانب.

وبناء عليه، سأتطرق إلى بعض المقتضيات القانونية الواردة في القانون رقم 44.00، من خلال الحديث عن ماهية عقد بيع العقار في طور الإنجاز وخصائصه (الفقرة الأولى)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن التزامات الأطراف المتعاقدة أثناء العملية التعاقدية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : ماهية عقد بيع العقار في طور الإنجاز:

سوف أتطرق في هذه الفقرة إلى مفهوم عقد بيع العقار في طور الإنجاز (أولا)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن خصائص عقد بيع العقار في طور الإنجاز(ثانيا).

أولا : مفهوم عقد بيع العقار في طور الإنجاز :

يسير المشرع المغربي بكيفية تدريجية نحو تعميم رسمية التصرفات العقارية، سواء تعلق الأمر بعقارات محفظة أو غير محفظة، وذلك بقصد الحد من العقود العرفية بقدر الإمكان في المجال العقاري، اقتناعا منه بالدور الذي يقوم به الموثق والعدل سواء في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.

ومن هنا كانت البداية بصدور قوانين ذات الصلة بالعقار قبل صدور مدونة الحقوق العينية سنة2011، وسميت هذه القوانين بقوانين الأصفار، بحيث فرضت رسمية العقود قبل صدور المادة 4 من مدونة الحقوق العينية، هذه القوانين اشترطت الرسمية في العقود[1].

[1]- رمضان الطالبي :" توثيق التصرفات العقارية على ضوء المادة 4 من مدونة الحقوق العينية (قانون 08-39)"، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة ، السنة الجامعية: 2013-2014، ص: 75.

وكنتيجة لشيوع التعاقد بين المتعاملين في العقارات المبنية على وحدات لازالت على التصاميم الهندسية، واقتنائها قبل صيرورتها واقعا مكتملا صالحا للسكن من قبل الأفراد مقابل دفعهم لثمنها أقساطا ودفعات على مراحل[1]، وهي معاملة عقارية جديدة لم تكن مألوفة ومنظمة، عمل المشرع على تنظيمها بإصدار القانون رقم 44.00 المنظم لبيع العقار في طور الإنجاز، من خلال 20 فصلا تضمنها الفرع الرابع من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

حيث أنه برجوعنا إلى القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، نجد أن الفصل 1-618 عرف هذا النوع من البيوع بقوله :

" يعتبر بيعا لعقار في طور الإنجاز، كل اتفاق يلتزم بمقتضاه البائع بإنجاز عقار داخل أجل محدد، ونقل ملكيته إلى المشتري مقابل ثمن يؤديه هذا الأخير تبعا لتقدم الأشغال. يحتفظ البائع بحقوقه و صلاحياته باعتباره صاحب المشروع إلى غاية انتهاء الأشغال".

يتضح لنا من هذا التعريف، أن المشرع المغربي وهو يعرف بيع العقار في طور الإنجاز، استعمل تعابير عامة، حيث لم يعمل على تحديد صفة البائع، مما من شأنه أن يترك الباب مفتوحا أمام العديد من الإفتراضات[2].

ويرى العديد من الباحثين، أن بيع العقارات في طور الإنجاز بهذا المعنى، ماهو إلا ترجمة لما كان يتبناه العمل القضائي المغربي، وخاصة من ذلك مجموعة من الأحكام الصادرة عن محاكم الإستئناف، والتي اعتبرت عقد بيع العقارات في طور الإنجاز عقدا ابتدائيا[3].

---

[1]- محمد بونبات :" بيع العقار في طور الإنجاز، دراسة في ضوء القانون 44.00"، سلسلة آفاق القانون، مطبعة مراكش سنة 2004، ص: 9.

[2] Bouchra Nadir : "Le contrat préliminaire dans la vent d'immeuble en l'état future d'achèvement" .
مقال منشور بندوة المنازعات العقارية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، الندوة الجهوية الخامسة يومي 26 و 27 أبريل ، مطبعة الأمنية، الرباط ، 2007، ص :580 وما بعدها.

[3]- جيلالي بوحبص:" الإشكاليات القانونية المتعلقة ببيع العقارات في طور الإنجاز"، مقال منشور بمجلة القانون المغربي REDMAR ، العدد 9، دجنبر 2005، ص: 11.

في حين يرى أستاذنا محمد شيلح، أن بيع العقار في طور الإنجاز هو بيع ابتدائي واقع على ربع ولو لم يكن محفظا، أو معدا للإستعمال السكني، غير منجز بمقتضاه يلتزم البائع بعد الفراغ من إنجاز الربع خلال أجل محدد، بنقل ملكية هذا الربع للمشتري، مقابل قيام هذا الأخير بأداء الثمن تبعا لتقدم الأشغال على أقساط معينة في أعدادها ومقاديرها، وآجال أدائها، يتوج أداء قسطها الأخير بإبرام البيع النهائي[1].

ومن خلال هذ التعريف الأخير، يتضح أن بيع العقار في طور الإنجاز يتسم بالإزدواجية في نمطه التعاقدي، فهو من التصرفات القانونية المركبة التي تستلزم إبرام عقد تمهيدي أولي، على أن يتم في وقت لاحق بالموافقة على العقد النهائي الذي يؤكد هذه العملية[2].

وبناء عليه، فإن تحرير وثيقة بيع العقار في طور الإنجاز طبقا لأحكام القانون رقم 44.00، إما أن يتم في وثيقة رسمية أو وثيقة عرفية ثابتة التاريخ و مكتوبة من لدن محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض، أو من طرف ممارسين لمهن قانونية منظمة يخولها قانونها تحرير العقود التوثيقية الرسمية.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أنه إذا كان المحامون غير المقبولون للترافع لدى محكمة النقض، يمكنهم تحرير العقود الثابتة التاريخ، كلما تعلق الأمر ببيع العقار في طور الإنجاز وفقا لما نصت عليه المادة 3-618 و 16-618 من القانون رقم 44.00، فإن إقصاءهم بالمرة بموجب المادة 4 من مدونة الحقوق العينية من تحرير التصرفات العقارية بصفة عامة، غير مبرر وليس له أي تفسير، خصوصا وأن مسألة الترافع لدى محكمة النقض من عدمها متعلقة فقط بمرور مدة زمنية معينة على التسجيل بجدول إحدى الهيئات المهنية كما نصت على ذلك المادة 34 من قانون المحاماة[3].

---

[1]- محمد شيلح:" تفصيل المحاضرة الخاصة ببيع العقار في طور الإنجاز المنظم بالقانون 44.00 المضاف كفرع رابع إلى آخر أحكام البيع في ق.ل.ع.م"، كلية الحقوق بفاس 2005-2006، ص: 2 مخطوط تولت نسخة مكتبة الجامعيين بفاس".

[2]- عبد القادر العرعاري:" الوجيز في النظرية العامة للعقود المسماة" الكتاب الأول، عقد البيع"، نشر وتوزيع دار الأمان ، الرباط، الطبعة الثالثة 2011ص: 94.

[3]- عمر الاسكرمي:" دور المحامي في تحرير العقود، قراءة في المادة 12 من القانون رقم 18.00"، مقال منشور بالمجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، العدد 5، ماي 2004، ص: 748.

وتبعا لذلك، فإن بيع العقار في طور الإنجاز يتم عبر مرحلتين إثنتين: فبالنسبة للمرحلة الأولى، فإن مرحلة العقد الإبتدائي تتم بين الطرف المشتري وبين البائع صاحب المشروع وذلك بمقتضى الفصل 3-618 من ق.ل.ع.م، أما بالنسبة للمرحلة الثانية، فإن مرحلة البيع النهائي تتم بموجب الفصل 16-618 والذي جاء فيه:" يبرم العقد النهائي طبقا لمقتضيات الفصل 3-618 المشار إليه أعلاه، بعد وضع البائع لدى محرر العقد شهادة مسلمة من المهندس المعماري تثبت نهاية الأشغال ومطابقة البناء لدفتر التحملات. ويتوقف تحرير عقد البيع النهائي على الإدلاء برخصة السكن أو شهادة المطابقة واستخراج الرسوم العقارية الفرعية بالنسبة للعقارات المحفظة، وبعد أداء المشتري ما تبقى من ثمن البيع كما هو محدد في عقد البيع الإبتدائي".

ومن ثم، فمن بين الضمانات القانونية التي أتى بها المشرع المغربي في إطار القانون رقم 44.00 لحماية المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، هي وجوب إبرام عقد ابتدائي بواسطة محرر رسمي أو بموجب ثابت التاريخ، محرر من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية، بالإضافة ضرورة تضمين هذا العقد بيانات معينة يتم التنصيص عليها في عقد البيع الإبتدائي.

وعلى هذا الأساس، فبرجوعنا إلى الفصل 3-618 من نفس القانون، نجد أن المشرع قد حدد البيانات والعناصر القانونية الأساسية التي يجب أن يتضمنها عقد البيع الإبتدائي للعقار في طور الإنجاز، وهي بيانات تتطلبها حماية حقوق الأطراف المتعاقدة من جهة أولى ، وتحقيق واستقرار العقد بينهما في إطار من الدقة والوضوح من جهة ثانية[1].

ومن البيانات التي أوجب المشرع ضرورة تضمينه بالعقد الإبتدائي، ما يلي :

- بيان هوية البائع والمشتري.
- بيان رقم الرسم العقاري الأصلي للعقار المحفظ موضوع البناء، أما إذا كان غير محفظ فيتعين ذكر مراجع ملكيته.
- بيان تاريخ ورقم رخصة البناء.
- وصف العقار محل البيع، وما إذا كان مثقلا بتحملات عقارية.

[1]- جيهان بونبات :" مركز الكتابة والتسجيل في عقود تفويت العقارات"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية ، جامعة محمد الأول ، وجدة، السنة الجامعية: 2011-2012، ص: 153.

- ضرورة تعيين ثمن البيع النهائي وطريقة الأداء، فمن خصوصيات الثمن في هذا العقد أنه يؤدى على شكل أقساط بصفة دورية داخل نطاق زمني محدد بحسب نسبة تقدم الأشغال.
- مراجع الضمانات البنكية أو أي ضمانة أخرى أو التأمين عند الإقتضاء، والتي تبقى أهم ضمانة جاء بها القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، والتي قصد منها تفادي المشاكل التي ظلت ترهق المتعاملين في العقارات في طور الإنجاز، التي ظلت لأمد طويل محل استغلال غير معقلن ويفتقد للحماية القانونية اللازمة، ومرتعا للإثراء غير المشروع، وذلك لأجل تمكين مشتري العقار في طور الإنجاز من استرجاع الأقساط المؤداة في حالة عدم تنفيذ العقد. فالمشرع بإدراجه هذا الشرط يكون قد عمد إلى توفير الحماية القانونية للمشتري مخافة ضياع الأقساط المالية المدفوعة[1].

وتجدر الإشارة في الأخير، إلى أن المشرع المغربي يهدف في عقد بيع العقار في طور الإنجاز إلى تحقيق نوع من التوازن بين إرادتي البائع والمشتري على حد سواء، وهو ما من شأنه بعث نوع من الثقة والطمأنينة في نفس المشتري على وجه الخصوص، لأنه أمام عقد ذو طبيعة خاصة، وذلك لارتباطه ببيع مبرمم على عقار غير موجود أثناء التعاقد، بل سيتم إنجازه في المستقبل، ومن ثم فطبيعة هذا الأخير تقتضي إبرامه في عقد ابتدائي بكل أركانه والإتفاق على شروطه، على أن يؤجل تنفيذه إلى حين إبرام عقد بيع نهائي إذا كان العقار غير محفظ، أو تسجيله إذا كان محفظا ، ليبقى البائع في الفترة الفاصلة بين العقدين (العقد الإبتدائي والعقد النهائي)، هو المالك طبقا لما جاء في الفصلين 1-618 و 20-618 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي[2].

ومن ثم، فحفاظا على استقرا المعاملات وتحقيق الأمن التعاقدي والقانوني، خول المشرع المغربي مهمة تحرير التصرفات العقارية المتعلقة ببيع العقار في طور الإنجاز للموثق والعدل و المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض، على اعتبار أنهم الفئة المؤهلة قانونا أكثر من غيرهم لتوثيق التصرفات العقارية ويتمتعون بالخبرة والكفاءة اللازمة، وذلك لحماية المصالح الاقتصادية والإجتماعية للمتعاقدين في العقار، مما يتوجب عليهم التقيد بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقهم، تحت طائلة قيام المسؤولية القانونية في حالة الإخلال بها.

[1]- نجيم أهتوت:" توثيق التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن العقاري"، مقال منشور بمجلة المنبر القانوني، العدد 7-8 أبريل 2015، ص:37.
[2]- عمر أوتيل:" التوثيق ودوره في استقرار المعاملات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية"، مرجع سابق، ص: 71.

ثانيا : خصائص عقد بيع العقار في طور الإنجاز:

لقد حدد المشرع المغربي من خلال المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية، الجهات المؤهلة لتحرير العقود التوثيقية المنصبة على القوانين العقارية الجديدة كالقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، واشترط أن تكون هذه الكتابة مضمنة في محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ، مبرم من طرف موثق أو عدل أو من قبل مهني ينتمي إلى مهنة قانونية منظمة يخول لها قانونها تحرير العقود التوثيقية.

ورغبة من المشرع المغربي في حماية مستهلكي العقار، لقد تم إقرار القانون رقم 44.00، سدا للفراغ القانوني الذي كان يعرفه واقع الممارسة المتميز بشيوع البيوعات على التصميم " VENTE SUR PLAN" أو على الحالة المستقبلية لاستكمال البناء " EN L'ETAT FUTURE D'ACHEVEMENT"، وما نتج عنهما من مآسي اجتماعية ومشاكل اقتصادية[1].

وبناء عليه، نستنتج من خلال مقتضيات الفصل 1-618 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، الذي قام بتعريف بيع العقار في طور الإنجاز، أن له خصائص عديدة وهي كالآتي:

وتبعا لذلك يمكن القول، بأن بيع العقار في طور الإنجاز من العقود الشكلية، على اعتبار أن الفصل 3-618 من ق.ل.ع.م نص على أن :" يجب أن يرد عقد البيع الإبتدائي للعقار في طور الإنجاز إما في محرر رسمي أو في محرر ثابت، يتم توثيقه من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية منظمة ويخول لها قانونها تحرير العقود وذلك تحت طائلة البطلان...".

يتضح لنا من خلال هذه المادة، أن تحرير العقد الإبتدائي يتم كتابة إما في محرر رسمي أو بموجب عقد ثابت التاريخ، وهي شكلية لانعقاد هذا التصرف، كما قد يحرره مهني ينتمي إلى مهنة قانونية منظمة يخول لها قانونيا تحرير العقود، كما بين أيضا الفصل أعلاه أن كل عقد يتم تحريره خلافا لما ذلك يكون مصيره البطلان[2].

[1]- محمد الخضراوي:" إشكالية توثيق التصرفات العقارية ومتطلبات التنمية، قراءة في قانون 44.00"، مجلة الأملاك العدد الثاني، سنة 2007، ص: 365.
[2]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي، دراسة في ضوء قانون 18.00 والقانون 44.00 والقانون 51.00 وظهير 4 ماي 1925 ومشروع القانون 32.09 والقانون 53.05" ، مرجع سابق، ص: 320.

أما بالنسبة للعقد النهائي، يتم التأكد فقط من تمام الأشغال ومدى احترام البائع لدفتر التحملات، وكذا من دفع المشتري للثمن المتبقي، وتوفر هذين الشرطين يؤكد نية الطرفين في إبرام عقد البيع النهائي، لتنتقل بعد ذلك ملكية العقار أو البناء إلى المشتري.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، يعتبر بيع العقار في طور الإنجاز عقد ملزم للجانبين، إذ يلقي مجموعة من الإلتزامات المتبادلة بين الطرفين معا، بحيث نجد أن المشرع قد ألزم البائع بإنجاز العقار المبيع داخل أجال محددة، مقابل التزام المشتري بأداء الثمن ، تبعا لتقدم الأشغال ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

ومن ثم، فالإلتزامات المتبادلة بين الطرفين في عقد بيع العقار في طور الإنجاز المبرم في إطار القانون 44.00، تشكل ضمانة قانونية من شأنها خلق نوع من التوازن على مستوى العلاقة التعاقدية بين البائع والمشتري، وتحقيق الإستقرار المنشود في المعاملات العقارية بصفة عامة[1] .

كما يعتبر عقد بيع العقار في طور الإنجاز عقد مضاف إلى المستقبل، أي أنه من العقود المؤجلة التنفيذ، عكس الأصل في البيع أنه عقد ناجز بمجرد التراضي، طبقا لمقتضيات الفصل 488 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي، فالتسليم في عقد بيع العقار في طور الإنجاز غير ممكن في الحال لكنه في الزمن المتفق عليه، والعقار غير موجود عند الإتفاق ولكنه ممكن الوجود خلال مدة معينة، وبالتالي فالعقار ليس معدوما[2].

[1]- عمر أوتيل:" لتوثيق ودوره في استقرار المعاملات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية"، مرجع سابق، ص: 74.
[2]- محمد بونبات:" العقود على العقارات، دراسة شاملة للعقود المبرمة على العقارات في ضوء التشريع المغربي مدعمة بنظر الفقه والاجتهاد القضائي"، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، الطبعة الأولى، 2006، ص: 46.

الفقرة الثانية : الإلتزامات المتبادلة بين أطراف العلاقة التعاقدية في إطار عقد بيع العقار في طور الإنجاز:

تشكل الإلتزامات المتبادلة بين الطرفين ضمانة إضافية لتحقيق الإستقرار وحماية حقوق المتعاقدين، إذ نجد أن القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز قد أشار إلى التزامات البائع (أولا)، بالإضافة إلى ذلك قد أشار أيضا إلى التزامات المشتري (ثانيا).

أولا: التزامات البائع في إطار القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز:

إن الصفة التي يتمتع بها الموثق أثناء ممارسة عمله التوثيقي، تفرض عليه أن يكمل الأمن القانوني الذي يضفيها على العقود التي يتلقاها، بإسداء النصح للأطراف من أجل حماية مدعمة، أي إخبارهم حول مدى آثار كل الإلتزامات التي سيمضون عليها، فمهمة الموثق والعدل ثنائية تجمع بين التوثيق والنصح[1].

ومن ثم، فوجود الموثق والعدل في المعاملات العقارية سيزيد من الضمانات المخولة للمتعاقدين، حيث سيكون الأطراف المتعاقدة أثناء العملية التعاقدية أمام من يزودهم بالنصائح ويسهر على سلامة عملياتهم العقارية من الناحية القانونية[2]، وهذا ما ينطبق أيضا على البيوع العقارية الواردة على عقارات في طور الإنجاز، لا سيما في مرحلتها الإبتدائية، باعتبارها نقطة انطلاق الإلتزامات المتبادلة بين الطرفين.

وتبعا لذلك، لقد أوجب الفصل 3-618 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي على بائع العقار في طور الإنجاز، أن يرفق العقد الإبتدائي بالوثائق التالية :

- نسخة مطابقة للأصل من التصاميم المعمارية النهائية.
- نسخة مطابقة للأصل من تصاميم الإسمنت المسلح.

[1]- تقديم محمد سعيد بناني الوارد في كتاب لبنى الوزاني:" التزامات الموثق من خلال عقد الوعد ببيع عقار محفظ على ضوء الإجتهاد القضائي"، طبع ونشر وتوزيع مكتبة دار السلام، دون ذكرعدد الطبعة، أكتوبر 2010، ص : 3.

[2]- محمد الربيعي:" المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية"، مرجع سابق،ص:251.

- شهادة الإنتهاء من أشغال الأساسات الأرضية للعقار تسلم من قبل مهندس معماري مختص، حيث إنه برجوعنا إلى الفصل 5-618 من ق.ل.ع.م، بأنه يجب لإبرام عقد البيع الإبتدائي للعقار في طور الإنجاز ضرورة الإنتهاء من أشغال الأساسات على مستوى الطابق الأرضي، ولا يثبت ذلك إلا بالإدلاء بشهادة مسلمة من لدن مهندس مختص، والتي ينحصر مضمونها فقط في أن الأساسات المذكورة أنجزت طبقا لقواعد البناء، بالإضافة لبلوغ المواصفات المطلوبة[1]، وهو ما من شأنه أن يمنح الثقة والطمأنينة في نفوس المتعاملين في المجال العقاري، ويساهم في استقرار المعاملات العقارية ببلادنا.

كما أن المشرع المغربي قد ألزم البائع بإيداع دفتر للتحملات يتعلق بالبناء، ويتضمن مكونات المشروع وما أعد له، ونوعية الخدمات والتجهيزات التي يتوجب إنجازها، وأجل الإنجاز والتسليم، على أن يحمل هذا الدفتر توقيعات البائع والمشتري، وتسلم نسخة منه للمشتري مطابقة للأصل ومصححة الإمضاء.

وبناء عليه، فإن دفتر التحملات بهذا المعنى يشكل الجزء الأهم في مشروع البيع الابتدائي، ويكون من المنطقي حماية للمستهلك أن يطلع عليه هذا الأخير ويرضاه بإمضائه[2].

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن المشرع المغربي قد ألزم البائع بإنجاز العقار داخل الأجل المتفق عليه مع المشتري، ويثبت له ذلك حصوله على رخصة السكنى أو شهادة المطابقة، طبقا لما جاء في الفصلين 15-618 والفصل 18-618[3].

وكل تأخير منه يستوجب دفع تعويض للمشتري مباشرة بعد مرور شهر من إنذاره بإحدى الطرق المنصوص عليها في الفصل 37 من قانون المسطرة المدنية، بنسبة 1% عن كل شهر من المبلغ المؤدى، على أن لا يتجاوز هذا التعويض 10% في السنة طبقا لما جاء في الفصل 12-618 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

---

[1]- محمد بن أحمد بونبات:" بيع العقارات في طور الإنجاز، دراسة في ضوء القانون رقم 00-44" ، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، الطبعة لأولى 2003، ص: 79.

[2]- محمد شيلح:" المحاضرة الخاصة ببيع العقار في طور الإنجاز المنظم بالقانون 44.00 المضاف كفرع رابع إلى أحكام البيع في ق.ل.ع.م" ، الفصل الخامس من مسلك القانون الخاص، وحدة القانون المدني II (الدورة الخريفية)، مجزوءة قانون العقود، كلية الحقوق بفاس 2005-2006، ص: 14.

[3]- الفصل 15-618 من ق.ل.ع.م ينص على أن :" لا يعتبر العقار محل البيع منجزا، ولو تم الإنتهاء من بنائه، إلا بعد الحصول على رخصة السكنى أو شهادة المطابقة".

- الفصل 18-618 من ق.ل.ع.م ينص على أن :" يتعين على البائع بمجرد حصوله على رخصة السكن أو شهادة المطابقة المشار إليهما في الفصل 6-618 أعلاه، وعلى أبعد تقدير داخل ستين (60) يوما الموالية لتاريخهما، أن يخبر المشتري بذلك في محل مخابرته المصرح به في عقد البيع الإبتدائي أو عند الاقتضاء في عقد التخصيص بإحدى طرق التبليغ المعتمدة قانونا، و أن يقوم بالإجراءات اللازمة لتحيين الملك موضوع الرسم العقاري من أجل استخراج رسوم عقارية فرعية خاصة إذا كان العقار محفظا...".

وبناء على ما سبق ذكره، ففي حالة ما إذا كان العقار محفظا، فإنه يجب أن تودع نسخة من هذا الدفتر من التصاميم المعمارية بدون تغيير وتصاميم الإسمنت المسلح، ومن نظام الملكية المشتركة عند الإقتضاء بإدارة المحافظة على الأملاك العقارية، أما إذا كان العقار غير محفظ فإن النسخ المذكورة تودع بكتابة الضبط لدى المحكمة الإبتدائية التي يوجد العقار بدائرتها[1].

وفيما يتعلق بتلك الوثائق التي يتوجب على البائع إرفاقها بالعقد الإبتدائي، يلاحظ أنها ستدخل المتعاقدين في تكاليف إضافية بدون طائل، خصوصا بالنسبة للمنعش العقاري الذي سيقوم بإنجاز مشروع يتضمن مئات الشقق والعمارات، وكان يمكن الإستعاضة عن ذلك بإيداع نسخ من هذه الوثائق لدى الموثق، الذي سيعمل على تحرير العقود الإبتدائية والنهائية، بدل تسليم كل مشتري نسخا من هذه الوثائق حيث يمكن لكل من يهمه الأمر الإطلاع عليها، لدى مكتب الموثق أو الجهة التي ستتكلف بتحرير العقود التوثيقية[2].

وبالتالي، فإن المشرع المغربي خطى خطوة هامة نحو تخليق المعاملات العقارية، من خلال إلزامه للبائع بتضمين عدة بيانات تقنية خاصة بالشيء المبيع، نظرا لما كان يعرفه الوضع السابق لصدور قانون 00–44 ، جعل الكثيرين يقعون ضحية عمليات نصب نتيجة عدم وجود نصوص تحميهم وتضمن حقوقهم[3]، مما دفع المشرع بإصدار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، بهدف حماية المشتري حتى لا يقع ضحية تدليس أو احتيال من طرف البائع، وحتى يطمئن المتعاقدين على المعاملات التي يبرمونها في إطار القانون رقم 44.00، مما يتوجب على البائع عدم التنصل من الإلتزامات الملقاة على عاتقه، وألا يكون عرضة للمساءلة القانونية في حالة الإخلال بها، حيث أنه يمكن للمشتري في حالة رفض البائع إبرام العقد النهائي أن يجبره قضائيا عن طريق رفع دعوى بإتمام البيع، بحيث يكون الحكم الصادر لصالحه بمثابة صك للملكية يقوم مقام العقد النهائي.

---

[1]- الفصل 4-618 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

[2]- محمد خيري:" مستجدات القانون الجديد للملكية المشتركة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للقانون والإقتصاد والتدبير، العدد 52 سنة 2006، ص: 32.

[3]- محمد الخضراوي:" إشكالية توثيق التصرفات العقارية ومتطلبات التنمية: قراءة في قانون 44.00"، مرجع سابق، ص: 115.

ثانيا : التزامات المشتري في إطار القانون 00-44 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز :

إذا كانت الضرورة تفرض استقرار المعاملات بين الأطراف المتعاقدة حتى تسود الثقة، فإن ذلك رهين بخلق توازن بين أصحاب المصالح المشتركة[1].

ولقد نص الفصل 8-618 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه: " يعد باطلا كل أداء كيفما كان قبل التوقيع على العقد الإبتدائي أو عقد التخصيص في حالة اللجوء إلى إبرامه".

يتضح لنا من خلال هذا الفصل، أن المشتري تقع على عاتقه التزامات إذ يلتزم بأداء الثمن، إلا أن المشرع المغربي ترك الحرية الكاملة في كيفية أدائه للمتعاقدين[2].

ولقد ذهب الأستاذ محمد بن أحمد بونبات إلى القول، بأنه من الأفضل أن يتم أداء الدفعة الأخيرة بعد حصول البائع على شهادة تسلم أو شهادة المطابقة، لأن بدون هذه الأخيرة لا يمكن إجراء عقد البيع النهائي، وكان من الأحسن تبني المشرع المغربي هذا الطرح لما فيه من حماية للمشتري في إطار بيع العقار في طور الإنجاز[3].

وتبعا لذلك، يجوز للمشتري في إطار بيع العقار في طور الإنجاز، إذا ما أقدم البائع على فرض أية زيادة في الثمن، وتحت أي عنوان الإمتناع عن دفعها، وإذا دفع هذه الزيادة نتيجة غلط في الواقع أو القانون، فإنه يجوز له أن يطالب باستردادها على أساس الدفع بغير المستحق، وفقا لما نص عليه الفصل 68 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه:

" من دفع ما لم يجب عليه، ظنا منه أنه مدين به، نتيجة غلط في القانون أو في الواقع، كان له حق الإسترداد على من دفعه له، ولكن هذا الأخير لا يتلزم بالرد، إذا كان قد أتلف أو أبطل حجة الدين، أو تجرد من ضمانات دينه أو ترك دعواه ضد المدين الحقيقي تتقادم وذلك عن حسن نية ونتيجة للوفاء الذي حصل له. وفي هذه الحالة لا يكون لمن دفع إلا الرجوع على المدين الحقيقي".

---

[1]- محمد العروصي: " الإلتزام بالإعلام ضمن البيوعات الواردة على العقارات في طور الإنجاز"، مقال منشور بالمجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، العدد 13 من أكتوبر 2007، ص: 51.

[2]- جيلالي بوحبص:" الإشكاليات القانونية المتعلقة ببيع العقارات في طور الإنجاز"، مرجع سابق، ص: 179.

[3]- محمد بن أحمد بونبات:" بيع العقارات في طور الإنجاز، دراسة في ضوء القانون رقم 44.00"، مرجع سابق، ص: 57.

وعليه، لا يسوغ للبائع مواجهة المشتري بأن التزامه بأداء الثمن قد طاله التعديل بمقتضى البنود الجديدة المضمنة بالعقد النهائي، والتي لقيت قبولا من المشتري، وذلك لكون العقد النهائي ما هو إلا امتداد لآثار العقد الإبتدائي.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن المشتري في بيع العقار قيد الإنشاء يهدده خطر عدم استطاعة البائع لسبب أو لآخر استكمال أعمال البناء، وهو خطر لا وجود له في البيع العادي الوارد على عقار موجود وقت إبرام العقد.

ومن ثم، عمل المشرع على تأمين المشتري ضد هذا الخطر سواء بالعمل على نجاح مشروع البناء، أو إذا استحال ذلك استرداد المشتري مما دفعه من ثمن البيع، فالقانون يعمل على حماية المشتري، الذي قام بدفع جزء من الثمن قبل تمام البناء، ضد خطر إفلاس البائع وعدم تمكنه من استكمال بناء العقار المتفق عليه[1].

ولعل الغاية من ذلك هو توفير الحماية اللازمة والفعالة لمشتري العقار في طور الإنجاز، من خلال الضمانات المقررة في القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز.

هذا فيما يخص الضمانات المخولة للمتعاقدين في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، أما بالنسبة للإيجار المفضي إلى تملك العقار، يمكن التساؤل إلى أي حد استطاع المشرع المغربي أن يوفر الحماية اللازمة للمتعاقدين من خلال الضمانات المقررة في القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار؟ وهذا ما سأحاول التطرق إليه في المطلب الثاني .

[1]- محمد المرسي زهرة:" بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي"، دون ذكر المطبعة، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1998، ص: 449.

المطلب الثاني: حماية المتعاقدين وفقا للقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار:

سوف أتناول في هذا المطلب إلى ماهية عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار (الفقرة الأولى)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن التزامات أطراف العلاقة التعاقدية في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : ماهية عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار:

سأتحدث في هذه الفقرة عن مفهوم عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار **(أولا)**، ثم أتناول خصائص عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار (ثانيا).

أولا: تعريف عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار:

لقد سعى المشرع المغربي من خلال إصداره القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، إلى إيجاد آليات وتقنيات جديدة تساعد على تشجيع الأفراد ذوي الدخل المحدود أو الضعيف إلى تملك العقار، عن طريق أداء ثمن البيع في شكل دفعات متفق عليها بالتراضي بين المكري البائع المملك والمكتري المشتري المتملك، الذي ينتفع بالعقار إلى حلول أجل الملكية.

ولقد ذهب أستاذنا الدكتور محمد شيلح إلى القول ، بأن الإيجار المفضي إلى تملك العقار هو عقد واقع على ربع منجز لغرض السكنى ولو غير محفظ، بمقتضاه يلتزم المكري البائع المملك بنقل ملكية هذا الربع في كليته أو جزء منه بعد مدة الإنتفاع به، من طرف المكتري المشتري المتملك، مقابل قيام هذا الأخير بأداء وجيبة مركبة خلال الفترة الفاصلة بين تاريخ إبرام العقد وتاريخ الإستعمال الفعلي لخيار الشراء، الذي يسمح بإبرام عقد البيع النهائي[1].

[1]- محمد شيلح:" تفصيل المحاضرة الخاصة بعقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار" كلية الحقوق، بفاس، سنة 2005-2006، ص: 2 (مخطوط تولت نسخه مكتبة الجامعيين بفاس).

وبعبارة أخرى، فقد ذهب أحد الباحثين إلى القول بأن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، هو عبارة عن تقنية مستحدثة يتمكن بواسطتها كل راغب في امتلاك سكن خاص به أن يتسلم العين وينتفع بها المدة المتفق عليها، مقابل أجرة يلتزم بأدائها للمالك، يعتبر جزء منها مقابل الإنتفاع بالعين، والجزء الآخر من ثمن البيع[1].

وعلى غرار ما جاء في القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، فإن المادة 4 من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار[2]، قد تبنت تقريبا نفس الصياغة الواردة في القانون السالف الذكر، فقد نصت على ما يلي :" يجب أن يحرر عقد الإيجار إلى تملك العقار بموجب محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ، يتم تحريره من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها قانونها تحرير العقود، وذلك تحت طائلة البطلان.

يحدد وزير العدل سنويا لائحة بأسماء المهنيين المقبولين لتحرير هذه العقود. يقيد باللائحة المحامون المقبولون للترافع أمام محكمة النقض طبقا للفصل 34 من الظهير الشريف رقم 162–93–1 الصادر في 22 من ربيع الأول 1414(10 سبتمبر 1993) المعتبر بمثابة قانون يتعلق بتنظيم مهنة المحاماة.

يحدد نص تنظيمي شروط تقييد باقي المهنيين المقبولين لتحرير هذه العقود. يجب أن يتم توقيع العقد والتأشير على جميع صفحاته من الأطراف ومن الجهة التي حررته.

يتم تصحيح الإمضاءات بالنسبة للعقود المحررة من طرف المحامي لدى رئيس كتابة الضبط للمحكمة الإبتدائية التي يمارس المحامي بدائرتها.

تحدد بنص تنظيمي تعريفة إبرام هذا المحرر.

يحق للمكتري المتملك الإنتفاع من العقار بمجرد إبرام هذا العقد".

[1]- محمد الرايسي:" الإيجار المفضي إلى تملك العقار"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، كلية الحقوق أكدال، الرباط، السنة الجامعية 2005-2006 ص: 13.

[2]- الظهير الشريف رقم 202-03-1 صادر في 16 من رمضان 1424 (11 نوفمبر 2003) ، بتنفيذ القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5172 بتاريخ فاتح ذي القعدة 1424 (25 ديسمبر2003)، ص: 4375.

وتبعا لذلك فإن العقد المشار إليه في هذه المادة، يجب أن يوثق في محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ من طرف موثق أو عدل أو محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض، سواء تعلق الأمر بالعقد الإبتدائي أو عقد البيع النهائي الخاص بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، وفقا لما نصت عليه المادة 16 من هذا القانون والتي جاء فيها :

" لا يتم إبرام عقد البيع النهائي إلا بعد أداء المبلغ المتبقى من ثمن البيع المتفق عليه في عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار.

يبرم هذا العقد وفق نفس الكيفية التي تم بها إبرام عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، كما هو مبين في المادة 4 من هذا القانون".

وعليه، فبالرجوع إلى المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية ومن القانون رقم 51.00 المتعلق بعقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، فالعقد المحرر في إطار المعاملات العقارية يقع باطلا ولا وجود له، إذا لم يتم تحريره من طرف العدول في إطار القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة أو الموثقين في إطار القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق، أو المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض، وذلك لما يؤديه من دور هام في حماية حقوق المتعاقدين ، وكذلك لتفادي كثرة النزاعات المعروضة على المحاكم، ومن ثم تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، وتشجيع الإستثمارات الوطنية و الأجنبية ببلادنا.

والملاحظ من خلال تسمية عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، أنه عقد يتميز بطبيعة خاصة، ويمكن اعتباره عقدا مركبا يتسم بنوع من المرحلية، إذ يبتدىء في مرحلة أولى بعلاقة كرائية بين الطرفين، بما يترتب عن هذه العلاقة من أداء المكتري لوجيبة الكراء وبقاء العين في ملكية البائع المملك، مع التزامه بنقل هذه الملكية إلى المكتري المشتري المتملك، إن رغب هذا الأخير في ذلك عند انصرام المدة المتفق عليها، ومن هنا تنطلق المرحلة الثانية بحيث يتحدد مصير العلاقة بين الطرفين، ويمارس المكتري المشتري المتملك حقه في الخيار، ويؤدي باقي الثمن إذا ما اختار تملك العين[1].

[1]- جمال مجدوب: " بنية الوثيقة العدلية للبيع الناقل لملكية عقار ومدى ملاءمتها لمتطلبات الواقع الحالي"، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص ، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية و الإجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس،السنة الجامعية:2007-2008،ص:89.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن المشرع المغربي كان جد حريصا على حماية حقوق المشتري المكتري المتملك بالدرجة الأولى، حيث حدد الجهات المختصة بتحرير عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، كما أنه منع البائع المكري المملك من مطالبة المشتري بأي أداء قبل التوقيع على عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، وهذا ما نصت عليه المادة 14 من القانون رقم 51.00 والتي جاء فيها:" لا يحق للبائع أن يطلب أو يقبل أي أداء كيفما كان قبل التوقيع على عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار"، يستشف من هذه المادة أن الإلتزامات الناشئة تبتدىء بعد العقد، وأن أي اتفاق أو التزام بين المتعاقدين قبل العقود يكون عديم الأثر[1].

ولعل الغاية من وراء تحديد المشرع المغربي لهذه الجهات، تكمن في إقفال الباب على الكتاب العموميين، وبعض محرري العقود العرفية الذين لا تتوفر فيهم الكفاءة اللازمة، والذين يحررون عقودا سيئة في صياغتها أو ناقصة في مضمونها[2].

وبناء عليه، سواء تعلق الأمر بمحرر رسمي أو ثابت التاريخ، فإن المشرع المغربي قد نص في المادة 7 من القانون رقم 00–51 على مجموعة من البيانات، والتي جاء فيها:

"يجب أن يتضمن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار العناصر التالية :

- هوية الأطراف المتعاقدة.
- مراجع العقار محل العقد.
- موقع العقار ووصفه كليا أو جزئيا.
- ثمن البيع المحدد غير قابل للمراجعة.
- مبلغ التسبيق عند الاقتضاء وتحديد الوجيبة التي يتحملها المكتري المتملك وفترات وكيفية تسديدها، وكذا كيفية خصم الوجيبة من ثمن البيع.
- تخويل المكتري المتملك إمكانية تسبيق أداء ثمن البيع كليا أو جزئيا قبل حلول تاريخ حق الخيار.

[1]- الطيب المنوار:" توثيق التصرفات الواردة على العقار في ضوء التشريعات العقارية الجديدة ومشروع قانون مدونة الحقوق العينية"، أشغال الندوة الوطنية العقار والإستثمار المنظمة من طرفي وحدتي التكوين والبحث لنيل الدكتوراه ودبلوم الدراسات العليا المعمقة في قانون العقود والعقار، كلية الحقوق جامعة محمد الأول، وجدة يومي 19-20 ماي 2006، ص:142.

[2]- محمد خيري:" الجهات المؤهلة لتحرير العقود المتعلقة بالملكية المشتركة وبالعقارات في طور الإنجاز"، مجلة المناهج، عدد مزدوج 5-6، سنة 2004،ص: 41.

- مراجع عقد التأمين المبرم من قبل البائع لضمان العقار.
- شروط مزاولة حق الخيار وفسخه.
- تاريخ بدء الإنتفاع من العقار والأجل المحدد للمكتري المتملك لممارسة حقه في تملك العقار وكذا شروط التمديد والفسخ المسبق للعقد".

وكما هو جلي فالبيانات الواردة في المادة أعلاه، تجمع بين الطابع العام شأن هوية الأطراف ومراجع وموقع ووصف العقار وثمن البيع، وبين الطابع الخاص كمبلغ التسبيق وحق المكتري المتملك في تسبيق أداء الثمن قبل تاريخ حق الخيار، ومراجع عقد التأمين، وشروط مزاولة حق الخيار وتاريخ بدء الإنتفاع بالعقار[1].

مما ينبغي الإشارة إليه في هذا الصدد، إلى أن الحكمة من وجوب التأمين على العقار، هو أن الإيجار المفضي إلى تملك العقار هو عقد مستمر وممتد في الزمن، ومدته قد تطول أو تقصر، فقد يتعذر على المكتري المتملك تملك العقار لسبب يرجع إلى المكري البائع أو بسبب سوء نيته وتماطله، فإنه يكون للمكتري في مثل هذه الحالة الرجوع على شركة التأمين المؤمنة للعقار قصد الحصول على حقوقه[2].

ثانيا : خصائص عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار:

فبعد ما كان التعاقد في الميدان العقاري يتسم بنوع من التسيب والفوضى، ويتدخل فيه العارف وغير العارف، بدأ المشرع المغربي يتدخل في هذا الميدان بموجب قواعد قانونية ملزمة تواكب الأشكال الجديدة للتعاقد في الميدان العقاري، والتي لم تعد القواعد المدنية الكلاسيكية قادرة على استيعاب المشاكل الناجمة عنها، كما لم تعد قادرة على توجيه الأعمال والتصرفات المتعلقة بالعقار[3].

وعلى هذا الأساس، فإن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار يكتسي حجية قاطعة في الإثبات حتى بالنسبة للأغيار، ما لم يطعن فيه بالزور.

---

[1]- عبد الكريم الطالب:" توثيق الإيجار المفضي إلى تملك العقار"، توثيق التصرفات العقارية أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركزالدراسات القانونية المدنية والعقارية بكلية الحقوق بمراكش يومي 11 و 12 فبراير 2005، ص:152.

[2]- جيهان بونبات": الإيجار المفضي إلى تملك العقار- دراسة على ضوء القانون رقم 51.00 "، المكتبة والوراقة الوطنية، مراكش، سنة 2007، ص: 73.

[3]- جيهان بونبات:" الإيجار المفضي إلى تملك العقار- دراسة على ضوء القانون رقم 51.00 "، مرجع سابق، ص: 23.

ومن ثم، فحجية المحررات الموثقة من قبل الموثق والعدل في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق الإيجار المفضي إلى تملك العقار، تلعب دورا كبيرا في تكريس الثقة لدى المتعاملين في الميدان العقاري، وضمان الأمن التعاقدي والقانوني، وكذا جلب رؤوس الأموال والدفع بعجلة الإقتصاد الوطني إلى الأمام، مما يساهم في تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية ببلادنا.

وبرجوعنا إلى المادة الثانية من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، نجدها قد نصت على أن :

" يعتبر الإيجار المفضي إلى تملك العقار كل عقد بيع يلتزم البائع بمقتضاه تجاه المكتري المتملك بنقل ملكية عقار أو جزء منه بعد فترة الإنتفاع به بعوض مقابل أداء الوجيبة المنصوص عليها في المادة 8 من هذا القانون وذلك إلى حلول تاريخ حق الخيار". ويتضح لنا من هذا التعريف، أن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار يجمع بين البيع والكراء.

كما أن المادة الثامنة من نفس القانون نصت على أن :" يتعين على المكتري المتملك أداء الوجيبة باعتبارها مبلغا يؤدى على دفعات مقابل تملك العقار أو جزء منه لاحقا. تتكون الوجيبة وجوبا من جزئين: مبلغ متعلق بحق الإنتفاع من العقار والآخر يتعلق بالأداء المسبق لثمن تملك العقار. يتم تحديد كل جزء باتفاق بين البائع والمكتري المتملك في عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار ولا يؤخذ هذا التقسيم بعين الإعتبار إلا في حالة فسخ العقد".

وانطلاقا من هاتين المادتين أعلاه، يمكن القول بأن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار هو عقد ملزم للجانبين، على اعتبار أن هذا العقد هو عقد مركب، يجمع بين البيع والكراء، فإنه يرتب على المكتري المشتري المتملك التزاما يتجلى في تقديم تسبيق نقدي ثم وجيبة كرائية إلى حين حلول حق الخيار، وفي المقابل يلتزم المكري البائع المملك بتمكين المكتري من حقه في الإنتفاع من العقار المكري.

كما يعتبر عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار عمل من أعمال التصرف، مما يتطلب معه بلوغ طرفي العقد السن الرشد القانوني[1].

كما أن العقار محل الإيجار المفضي إلى التملك معد لغرض السكنى، فإن كان غرضه مهنيا أو تجاريا أو صناعيا لا يوصف التعاقد عليه إيجارا مفضيا إلى التملك، إنما يكيف بيعا بالتقسيط أو كراء مع البيع أو ائتمانا إيجاريا إذا تحققت شروطه وأركانه[2]، فإن كان المحل معدا للإستعمال المختلط ما بين سكن ومهنة في نفس الوقت، فإن الفهم الحرفي للقانون 51.00 يقتضي عدم شموله، وإن كان القانون الفرنسي أخضع صراحة هذه الحالة للإيجار المفضي إلى التملك[3].

وبالتالي، فإن الإيجار المفضي إلى تملك العقار يشكل وسيلة لتنمية المجال العقاري المعد للسكنى، والذي من شأنه أن يساهم في تسريع إنتاج العديد من الوحدات السكنية للتخفيف من حدة أزمة السكن، فهو مقاربة اقتصادية قبل كل شيء يتجاوب مع ضغوط طلبات السكن المتزايدة، لذلك أصدر المشرع القانون رقم 51.00 من أجل حماية ذوي الدخل المحدود من لوبيات بعض كبار المنعشين العقاريين، واعتبر هذا الأمر إيجابيا لما يوفره من ضمانات للطرف الضعيف ويساهم في تحقيق الأمن القانوني والقضائي، وكذلك تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية.

هذا، فيما يخص ماهية عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، أما بالنسبة إلى التزامات وحقوق أطراف العلاقة التعاقدية في إطار القانون رقم 51.00 ، سأحاول التطرق إلى ذلك في الفقرة الموالية.

---

[1]- المادة 209 من مدونة الأسرة تنص على أن : " سن الرشد القانوني 18 سنة شمسية كاملة".

[2]- محمد شيلح :" المحاضرة الخاصة بعقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار"، مرجع سابق، ص:4.

[3]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي: دراسة في ضوء القانون 18.00 والقانون 44.00 والقانون 51.00 وظهير 4 ماي 1925، ومشروع القانون 09-32 والقانون 05.53، وباقي القوانين ذات الصلة"، مرجع سابق، ص: 347.

الفقرة الثانية: التزامات وحقوق أطراف العلاقة التعاقدية في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار:

سوف أتطرق في هذه الفقرة إلى التزامات المشتري المكتري المتملك (أولا)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن التزامات البائع المكري المتملك في إطار القانون رقم51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار (ثانيا).

أولا : التزامات المشتري المكتري المتملك:

يترتب على عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، مجموعة من الحقوق والإلتزامات المتبادلة بين المشتتري المكتري المتملك والبائع المكري المملك.

فبالنسبة للمكتري المتملك، فبالإضافة إلى الحق في تملك العقار عند نهاية أداء المبلغ المتبقي من ثمن البيع، بحق الأفضلية على باقي الدائنين غير المرتهنين، وبالمقابل يتعين عليه الوفاء بمجموعة من الإلتزامات التي تشكل في حد ذاتها حقوقا للمكري البائع[1].

وتبعا لذلك، فإن المشتري المكتري المتملك تقع على عاتقه مجموعة من الإلتزامات وهي كالآتي:

1-أداء وجيبة الكراء:

لقد نصت المادة 8 من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، على أنه يتعين على المكتري المتملك أداء الوجيبة، باعتبارها مبلغا يؤدى على دفعات مقابل تملك العقار أو جزء منه لاحقا، بحيث أن ثمن البيع في عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار ثمن نهائي، وغير قابل للمراجعة من الطرفين إن تم تحديده، ولا يجوز الإنتقاص أو الزيادة فيه باعتباره ركن من أركان البيع.

[1]- حليمة بن حفوة :" توثيق عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار"، مقال منشور بمجلة المحاكم، العدد 111، سنة2007، ص: 103.

كما يتعين على المكتري أداء الوجيبة الكرائية حسب المبلغ المحدد في عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإنه ينبغي استخلاص وجيبة الكراء في المكان الذي يوجد فيه العقار موضوع الإيجار، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 666 من قانون الإلتزامات والعقود والذي جاء فيه:" يدفع الكراء بالنسبة إلى العقارات في المكان الذي توجد فيه العين المكتراة، وبالنسبة إلى المنقولات في مكان إبرام العقد. وذلك كله ما لم يشترط خلافه".

2-**<u>التزام المكتري بالحفاظ على العين المكتراة واستعمالها فيما أعدت له</u>:**

ووفقا لما نصت المادة 9 من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، فإنه ينبغي على المشتري المكتري أن يعتني بالعقار عناية الحازم الضابط لشؤون نفسه وأن لا يهمله، وأن يستعمله وفق الغرض المعد له، بمقتضى عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار.

3-**<u>التزام المكتري باستعمال العقار بدون إساءة</u>** :

يجب على المكتري في إطار القانون رقم 51.00، الإلتزام بعدم إدخال أي تغيير على العقار، والذي من شأنه تهديد سلامة وأمن السكان وحسن استعمال التجهيزات أو صلابة العقار أو جزء منه، غير أنه يمكن للمكتري بعد الحصول على موافقة البائع المكري، أن يقوم على نفقته بأعمال من شأنها إدخال تحسينات على العقار أو جزء منه، وذلك وفقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.

<u>ثانيا</u>: <u>التزامات البائع المكري المملك</u>:

نص المشرع المغربي في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، على مجموعة من الإلتزمات التي تقع على عاتق البائع المكري المملك.

وبناء عليه، فطبقا للمادة 12 من القانون رقم 51.00، فإنه يتعين على البائع تسليم العقار إلى المكتري المتملك، ويقتضي التسليم التخلي عن العقار ووضعه رهن إشارة المكتري، بحيث يستطيع حيازته بالحالة التي كان عليها أثناء إبرام عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار دون تغيير أو نقص.

ومن ثم، فإن أداء المكتري المشتري لكامل الواجبات الملتزم بها، واستعماله لحقه في الخيار المخول له بمقتضى العقد الإبتدائي، يرتب في ذمة المكري التزاما بإبرام البيع النهائي طبقا لما نصت عليه المادة 16 من القانون رقم 51.00، التي تحيل في الفقرة الثانية منها على المادة الرابعة بخصوص الكيفية التي يتعين أن يكون عليها العقد ثابت التاريخ، بحيث يتم إبرام عقد البيع النهائي طبقا للشكليات التي يمر بها العقد الإبتدائي[1].

كما أن المادة 15 من نفس القانون، قد أوجبت على البائع داخل ثلاثة أشهر السابقة لحلول تاريخ الخيار، أن يطلب من المشتري المكتري المتملك عن طريق رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل ، ممارسة حقه في تملك العقار محل العقد داخل الأجل المتفق عليه بين الطرفين.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أنه في حالة رفض البائع إبرام العقد النهائي، وكيفما كان المبرر وفي أجل أقصاه 30 يوما من إنذاره، يحق للمكتري الذي أدى الثمن كاملا اللجوء إلى المحكمة لطلب إبرام العقد النهائي، ويعتبر الحكم النهائي الصادر بإتمام البيع بمثابة عقد بيع نهائي[2].

بالإضافة إلى تسليم العقار إلى المكتري المتملك، فإن المشرع المغربي فرض على البائع تمكين المكتري من الإنتفاع بالعقار وحيازته بدون معارضة، ثم ضمان استحقاقه وسلامته من العيوب الخفية.

والملاحظ مما سبق ذكره، أن المشرع المغربي قد أحال التزام البائع المكري بالضمان على النصوص المنظمة لالتزام المكري بضمان استحقاق الشيء المكتري، المنصوص على مقتضياته في الفصل 643 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه:

" الضمان الذي يلتزم به المكري للمكتري يرد على أمرين:

أولا : الانتفاع بالشيء المكترى وحيازته بلا معارض.

ثانيا: استحقاق الشيء والعيوب الذي تشوبه.

ويثبت هذا الضمان بقوة القانون، و إن لم يشترط، ولا يحول حسن نية المكري دون قيامه".

---

[1]- إيمان السائح: " الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية" ، مرجع سابق، ص : 103.

[2]- المادة 19 من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.

ويستشف من هذا الفصل، أن المكري ملزم بتمكين المكتري من الإنتفاع بالشيء المكترى، وذلك بضمان الحيازة بدون معارض، والكف عن كل ما من شأنه تعكير صفوة هذه الحيازة، ويسري هذا الإلتزام أيضا على البائع المكري المملك في عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، كما أنه يقع على البائع هذا الإلتزام بقوة القانون، وإن لم يشترط سواء كان حسن النية أو سيء النية.

وبناء على ما سبق ذكره يمكن القول، أن الإلتزامات المتبادلة بين الطرفين في عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار في إطار القانون رقم 51.00، تشكل ضمانة قوية لحماية حقوق المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية بين المشتري المكتري المتملك والبائع المكري المملك، كما تساهم أيضا في ضبط المعاملات في الميدان العقاري، وبالتالي ففي حالة إخلال المكتري بالتزاماته الناتجة عن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، يمكن لرئيس المحكمة الإبتدائية بصفته قاضيا للمستعجلات إصدار أمر بفسخ عقد الإيجار وإفراغ المكتري باعتباره محتلا بدون سند قانوني، وكذلك التشطيب على التقييد الإحتياطي مع أداء المبالغ المستحقة وتعويض البائع قدره 10% من هذه المبالغ[1].

وفي المقابل، إذا كان السبب في فسخ العقد يرجع إلى البائع المملك، فإن المكتري يحق له استرداد المبالغ المؤداة بالتسبيق ، وأيضا الوجيبة المؤداة مسبقا لاقتناء العقار مع تعويض قدره 10% من المبالغ المسترجعة، وذلك داخل أجل أقصاه ثلاثة أشهر بعد فسخ العقد، ومن ثم يبقى للبائع مطالبة المكتري المتملك بإفراغ العقار بعد سداد جميع المستحقات[2].

[1]- المادة 23 من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.
[2]- المادة 20 من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.

المبحث الثاني : الآليات الحمائية لتحقيق استقرار المعاملات العقارية في إطار قانون التحفيظ العقاري والقوانين العقارية الجديدة:

لقد ألزم المشرع المغربي الموثق والعدل القيام بمجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى حماية المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، والتي تتجلى في نقل ملكية العقار المبيع من البائع إلى المشتري، وذلك عن طريق تقييد العقود التوثيقية الرسمية المبرمة من قبل الموثق والعدل بالسجلات العقارية لدى المحافظة العقارية، وفقا لما نصت عليه المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، على اعتبار أنهما من الجهات المؤهلة قانون للقيام بتلك الإجراءات، نظرا لكونهما على إطلاع بمختلف القوانين والمساطير الإدارية، ويتمتعون دون غيرهم بالدراية الكافية بإجراء التقييد، وذلك حتى يطمئن المتعاقدين على معاملاتهم، ويكونوا في مأمن عند إبرام أي تصرف عند الموثق والعدل.

ولابد من الإشارة، إلى أنه يتعين على الموثق والعدل القيام بإجراءات التقييد الإحتياطي لدى المحافظة العقارية، والتي تعتبر من أهم الضمانات القوية التي وضعها المشرع للحفاظ على حقوق المشتري من الضياع، لذا نجد أن القانون لقد ألزمهم بالقيام بإجراء التقييد الإحتياطي سواء في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، والذي يهدف من وراء ذلك تحقيق التوزان بين الطرفين، وكذا حماية حقوقهم بتأكيده على مجموعة من الإلتزامات والواجبات المتبادلة بينهما كما أسلفت الذكر، مما يتوجب على الموثق والعدل القيام بالإجراءات المتعلقة بتقييد العقود على الوجه المطلوب، وذلك وفقا للمقتضيات القانونية، وحرص على ضرورة احترام الموثق والعدل للضوابط والأحكام التي يوجبها القانون في إبرامها، ومن ثم تكتسي تلك الإجراءات الحمائية أهمية كبيرة خصوصا عند رغبة الطرفين في إبرام أي معاملة عقارية.

وبناء عليه سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين، سوف أعالج في المطلب الأول التقييد الإحتياطي كآلية من الآليات الحمائية المساهمة في حماية أطراف العلاقة التعاقدية، وأتطرق في الثاني لقيام الموثق والعدل بإجراء تقييد المحررات التوثيقية الرسمية لدى المحافظة العقارية ودورها في حماية حقوق المتعاقدين وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية. وكذا رقابة المحافظ العقاري عليها.

المطلب الأول : التقييد الإحتياطي كآلية من الآليات الحمائية المساهمة في حماية أطراف العلاقة التعاقدية:

يمارس الموثق والعدل مهام التوثيق انطلاقا من المقتضيات المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، مما يتعين عليهم القيام بإجراءات التقييد الإحتياطي لحماية حقوق المتعاقدين من الضياع في إطار قانون رقم 07-14 من ظهير التحفيظ العقاري (الفقرة الأولى)، بالإضافة إلى ذلك هناك أيضا القوانين العقارية الجديدة التي تتحدث عن ضرورة القيام بإجراءات التقييد الإحتياطي سواء في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : دور التقييد الإحتياطي في حماية حقوق المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية:

سوف أحاول التطرق في هذه الفقرة إلى دور التقييد الإحتياطي في حماية الطرفين وذلك من خلال الحديث عن ماهية التقييد الإحتياطي (أولا)، ثم أنتقل بعد ذلك للحديث عن حالات التقييد الإحتياطي في إطار القانون رقم 14.07 من ظهير التحفيظ العقاري (ثانيا).

أولا: ماهية التقييد الاحتياطي:

لقد عمل المشرع المغربي سواء من خلال القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق والقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، على توفير الحماية القانونية اللازمة للمتعاقدين أثناء العملية التعاقدية، وذلك من خلال تكريسه لمجموعة من الضمانات الهامة التي تهدف إلى بعث الثقة والطمأنينة في مؤسسة التوثيق، وتساهم أيضا في تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية.

وبرجوعنا إلى قانون 07-14 المتعلق بظهير التحفيظ العقاري، نجد أن المشرع المغربي حاول حماية حقوق المتعاقدين من خلال وضعه لمجموعة من الآليات الحمائية، والتي تتجلى لنا هذه الحماية في أن القانون ألزم الموثق والعدل عند إبرام العقود التوثيقة الرسمية، بضرورة القيام بإجراءات التقييد الإحتياطي لتلك العقود، والتي تشكل ضمانة قوية لحماية حقوق الأفراد وصيانتها من الضياع، حتى تكون منتجة لآثارها القانونية، وبالتالي تحقيق الأمن التوثيقي والتعاقدي.

وعليه فالمقصود بالتقييد الإحتياطي هو :" إجراء يقوم به صاحب حق تعذر عليه تسجيله لسبب من الأسباب ليضمن لنفسه في المستقبل إمكانية هذا التسجيل عند زوال المانع"[1].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن المشرع المغربي لم يحدد تعريفا لمصطلح التقييد الإحتياطي، وذلك راجع إلى عادة المشرع الذي لم يعطي تعريفا لبعض المصطلحات التي ينظمها، بل يترك المجال للفقه والقضاء للقيام بمهمة التعريف.

وقد جاء في تعريف بعض الفقه القانوني، على أنه إجراء أو تحفظ للتقييد النهائي في المستقبل، يضمن حقوقا في طور أو حقوقا لم تكتمل بعد شروطها القانونية أو دعوى عقارية[2].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فقد جاء في تعريف بعض الفقه القانوني، أن المقصود بالتقييد هو تلك العملية الكتابية التي تنشأ حقا عينيا عقاريا أو تنقله أو تعدله، والهدف منه هو إشهار هذه الحقوق، بحيث تصبح جميع التصرفات المتعلقة بالعقار المحفظ واجبة الإشهار عن طريق تقييدها بالسجل العقاري[3].

ومن ثم، فإن التقييد الإحتياطي يعتبر المؤسسة الأكثر ديناميكية من بين مؤسسات السجلات العقارية، كونه يؤدي دورا هاما ذو طابع مزدوج، يتمثل في طابع الحمائية وطابع التصحيح، عن طريق ضمان إشهار الإتفاقات التي لا يمكن تقييدها تقييدا نهائيا، وبالتالي ضمان الحقوق التي ينشأها هذا التقييد[4].

وهكذا يبدو لنا، أن التقييد الإحتياطي هو تقييد عقاري مؤقت قابل للتحول إلى تقييد نهائي في المستقبل بأثر رجعي منذ تاريخ إجراء التقييد الإحتياطي، وذلك بعد استكمال الشروط القانونية للعقد داخل الأجل القانوني المحدد لصلاحية التقييد، أو حصوله على اعتراف القضاء بالحق موضوع

[1]- مأمون الكزبري:" التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية في ضوء التشريع العقاري المغربي"، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة شركة الهلال العربية للطباعة والنشر، الرباط، سنة 1987، ص:126.

[2]- محمد بن الحاج السلمي:" التقييد الاحتياطي في التشريع العقاري"، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2002، ص: 69.

[3]- محمد خيري: العقار وقضايا التحفيظ العقاري"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2014، ص: 381.

[4]- محمد بوعزاية:" الضمانات القانونية في الحقوق العقارية في التقييد الإحتياطي"، الجزء الأول، الأحمدية للنشر، الطبعة الأولى سنة 2000، ص: 30.

التقييد الإحتياطي بمقتضى حكم قضائي مكتسب لقوة الشيء المقضي به[1]، وذلك حسب ما يتضح من مضمون الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري.

وعلى هذا الأساس، فإن التقييد الإحتياطي يشكل ضمانة قوية، يهدف إلى حماية الأطراف من الأخطار المحدقة بالعلاقات التعاقدية، والتي تتطلب عند إبرام أي معاملة أو تصرف كيفما كان نوعه، أخذ المزيد من الحيطة والحذر، وهو ما من شأنه أن يساهم في تحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية وضمان سلامتها وفعاليتها، وبالتالي حماية حقوق المتعاقدين من الضياع، لذا يتوجب على الموثق والعدل القيام بإجراءات التقييد الإحتياطي لدى المحافظة العقارية، لأن الغاية التي قصدها المشرع المغربي من وراء ذلك، هو الحد من كثرة النزاعات المعروضة على أنظار المحاكم، وتعزيز الثقة والطمأنينة لدى المتعاملين مع الموثق والعدل.

ثانيا : حالات التقييد الإحتياطي في إطار القانون رقم 07-14 المتعلق بظهير التحفيظ العقاري:

لقد نص الفصل 85 من القانون رقم 07-14 المتعلق بظهير التحفيظ العقاري على أن :" يمكن لكل من يدعي حقا على عقار محفظ أن يطلب تقييدا احتياطيا للاحتفاظ به مؤقتا.

يضمن طلب التقييد الإحتياطي من طرف المحافظ بالرسم العقاري إما :

- بناء على سند يثبت حقا على عقار ويتعذر على المحافظ تقييده على حالته.
- بناء على أمر قضائي صادر عن رئيس المحكمة الإبتدائية التي يقع العقار في دائرة نفوذها.
- بناء على نسخة من مقال دعوى في الموضوع مرفوعة أمام القضاء.

إن تاريخ التقييد الإحتياطي هو الذي يحدد رتبة التقييد اللاحق للحق المطلوب الإحتفاظ به.

تبقى التقييدات الإحتياطية الواردة في نصوص تشريعية خاصة خاضعة لأحكام هذه النصوص".

فالمشرع من خلال الفصل أعلاه، قد نص على ثلاث حالات للتقييد الإحتياطي، وهي التقييد الإحتياطي بناء على سند، وبناء عن رئيس المحكمة الإبتدائية، وبناء على دعوى مرفوعة أمام المحكمة.

[1]- حسن فتوخ:" مستجدات التقييد الإحتياطي في ضوء قانون 07-14 ومدونة الحقوق العينية، وباقي النصوص العقارية الخاصة"، مقال منشور بمجلة فضاء المعرفة القانونية، على الموقع الإلكتروني:.WWW.espace droit.ma، تاريخ زيارة الموقع 2019/06/05 على الساعة الرابعة زوالا.

وتبعا لذلك، فإن إجراء التقييد الإحتياطي يشكل آلية من الآليات الحمائية التي تهدف إلى الحفاظ على حقوق المتعاقدين من الضياع كما أشرت إلى ذلك سلفا، بحيث يمكن للأطراف المتعاقدة اللجوء إلى المحافظ العقاري والمطالبة بالتقييد الإحتياطي بناء على سند الموجود بين يديه ولو أن ذلك السند به عيب ما[1].

وبالتالي، فإن المشرع المغربي قد حدد مدة عشرة أيام للقيام بتقييد احتياطي بناء على السند، ولا يمكن للمحافظ العقاري خلال هذه المدة قبول أي تقييد آخر لحق، مهما كان نوعه خلال تلك المدة، ولو كان بموافقة الأطراف المتعاقدة[2].

وبرجوعنا إلى الفصل 88 من ظهير التحفيظ العقاري، نلاحظ أن المشرع يلزم المحافظ العقاري بأن يضمن كل تقييد احتياطي بنظير الرسم العقاري، كما أن الفصل 89 من نفس الظهير قد نص صراحة على ذلك، حيث جاء في الفقرة الأولى من نفس الفصل على أن :" إذا كان الطلب يتعلق بحق يقتضي إنشاؤه موافقة المالك المقيد والحائز لنظير الرسم العقاري، فيجب على المحافظ على الأملاك العقارية أن يرفض التقييد عند عدم الإدلاء بالنظير...".

ومن ثم، فإنه يتعين على المشتري أن يحصل على نظير الرسم العقاري من البائع وذلك عند إبرام العقد، حتى يتسنى له القيام بمثل هذا الإجراء عند تعذر تقييد حقه في حينه[3].

وفي غير ذلك من الحالات، فإن المحافظ على الأملاك العقارية يقوم بالتقييد، ويبلغه إلى حائز النظير، مع إنذاره بوجوب تقديمه داخل أجل عشرين يوما من تاريخ إجراء التقييد[4].

أما بالنسبة للحالة الثانية، فإنه يمكن للمتعاقدين اللجوء إلى رئيس المحكمة الإبتدائية قصد استصدار أمر قضائي لكي يقوم بإجراءات التقييد الإحتياطي بناء عليه.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، أنه لاستصدار أمر من رئيس المحكمة الإبتدائية ليس من الضروري الإدلاء بنظير الرسم العقاري، كما هو الحال بالنسبة لإجراءات التقييد الإحتياطي بناء على سند، والتي تتطلب بأن يضمن كل تقييد احتياطي بنظير الرسم العقاري عندما يضمنها برسم

---

[1]- حسين عبد اللطيف حمدان:" نظام السجل العقاري"، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، سنة 2003 ، ص: 332.

[2]- الفقرة الأولى من الفصل 85 من ظهير التحفيظ العقاري.

[3]- محمد كبوري:" حماية مستهلك العقار – خدمة التوثيق نموذجا-" ، مرجع سابق، ص: 388.

[4]- الفقرة الثانية من الفصل 89 من القانون رقم 07-14 المتعلق بظهير التحفيظ العقاري.

الملكية، مما يفيد بأن التقييد الإحتياطي بناء على أمر قضائي صادر عن رئيس المحكمة الإبتدائية لا يمكن أن يكون اتفاقيا[1].

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، فإن المحافظ على الأملاك العقارية يشطب على هذا التقييد الإحتياطي بعد انصرام الأجل المذكور، ما لم يدل طالب التقييد بأمر صادر عن رئيس المحكمة الإبتدائية طبقا للفصل 85[2]، مما ينبغي على المشتري الإنتباه إلى مدة التقييد الإحتياطي بناء على أمر صادر عن رئيس المحكمة الإبتدائية، والتي لا يتعدى ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ صدورها، حيث أن هذه المدة قابلة للتمديد بأمر من رئيس المحكمة الإبتدائية، شريطة تقديم دعوى في الموضوع، ويستمر مفعول هذا التمديد إلى حين صدور حكم نهائي[3].

وبناء عليه، يمكن للمحافظ العقاري أن يرفض تقييد الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الإبتدائية، إذا قدم له خارج ثلاث أشهر، على اعتبار أن تاريخ التقييد الإحتياطي هو الذي يحدد رتبة التقييد النهائي طبقا لما نص عليه الفصل 85 من ظهير التحفيظ العقاري.

وعليه، يتضح لنا بأن التقييد الإحتياطي يعتبر من بين الإجراءات المهمة التي تكفل حق المستهلك من الضياع، وتعطيه الأفضلية في حماية هذا الحق، وذلك انطلاقا من تاريخ التقييد الإحتياطي[4].

أما فيما يخص الحالة الثالثة، فلقد نص الفصلان 85 و 86 من ظهير التحفيظ العقاري، على أنه يمكن إجراء التقييد الإحتياطي بناء على المقال الإفتتاحي دون الحاجة إلى إرفاق الطلب بنظير الرسم العقاري، طالما أن هناك نزاعا قضائيا بين الأطراف المتعاقدة، بحيث نجد أن المشرع المغربي في المادة 13 من مدونة الحقوق العينية، قد أعطى للأطراف الإحتجاج بها في مواجه الغير، وذلك وفقا لما نصت عليه مقتضيات هذه المادة والتي جاء فيها:

" إن الدعاوى الرامية إلى استحقاق عقار محفظ أو إسقاط عقد منشىء أو مغير لحق عيني لا مفعول لها اتجاه الغير إلا من تاريخ تقييدها بالرسم العقاري تقييدا احتياطيا".

---

[1]- محمد ابن الحاج السلمي:" التقييد الإحتياطي في التشريع المغربي"، مرجع سابق، ص: 149.
[2]- الفقرة الرابعة من الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري.
[3]- الفقرة الخامسة من الفصل 86 من ظهير التحفيظ العقاري.
[4]- محمد كبوري: " حماية مستهلك العقار – خدمة التوثيق نموذجا"، مرجع سابق، ص:390.

كما أن المشرع المغربي قد نص سواء في القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، وكذلك القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، إلى ضرورة القيام بالتقييد الإحتياطي، وذلك حماية حقوق الأطراف المتعاقدة وتحقيق الإستقرار في المعاملات العقارية، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في الفقرة الثانية.

الفقرة الثانية : التقييد الإحتياطي في إطار بعض القوانين العقارية الجديدة و دوره في حماية المتعاقدين:

لقد نص المشرع المغربي سواء في القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز (أولا)، والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار ضرورة القيام بإجراء التقييد الإحتياطي على العقار المبيع (ثانيا).

أولا : التقييد الإحتياطي في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز:

إن من بين أهم الضمانات القانونية التي منحها المشرع المغربي هو إجراء تقييد احتياطي على العقار المبيع، بحيث يمكن للمشتري بموافقة البائع إذا كان العقار محفظ، أن يطلب من المحافظ على الأملاك العقارية إجراء تقييد احتياطي بناء على عقد البيع الإبتدائي، وذلك للحفاظ المؤقت على حقوقه وصيانتها من الضياع، على اعتبار أن المشتري هو الطرف الضعيف في العملية التعاقدية، وذلك لعدم درايته وخبرته في الميدان العقاري، وأيضا عدم معرفته للأحكام والضوابط المنظمة للقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز ، ويبقى هذ التقييد الاحتياطي ساري المفعول إلى غاية تقييد عقد البيع النهائي بالرسم العقاري الخاص بالعقار المبيع .

وبالتالي فبمجرد إجراء التقييد الإحتياطي، يمنع على المحافظ العقاري تسليم نظير الرسم العقاري إلى البائع، وذلك بهدف منع هذا الأخير سيء النية من النصب والإحتيال على المشتري، كما يتم تعيين رتبة تقييد العقد النهائي بناء على تاريخ التقييد الإحتياطي[1].

[1]- الفصل 10-618 من القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز.

ولقد ذهب بعض الفقه القانوني إلى القول، بأن الفصل 10-618 من القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، ولد ميتا ولا جدوى منه، خصوصا وأنه لا يحل المشكل الأساسي في قانون 44.00، ألا وهو ضمان إتمام البناء وإنجاز العقد النهائي من قبل البائع[1].

في حين يرى البعض الآخر، أن هذه الضمانة التي منحها المشرع المغربي للمشتري تبقى قاصرة، ذلك أن المشرع أوجب لتمام هذ الإجراء موافقة البائع عليه، فكيف يمكن تصور هذه الموافقة من البائع، وهو على علم بالآثار المالية والإقتصادية الخطيرة لهذا التقييد على الرسم العقاري الأم، والمخاوف التي يثيرها، إذ ينبىء بوجود نزاع أو مشاكل مما يؤدي إلى عرقلة حرية تصرف المالك في العقار وفي الحصول على قروض وتأمينات[2].

والرأي فيما أعتقد، أن هذا الفصل من بين أهم الضمانات القوية التي جاء بها القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز لصالح المشتري، واضعا بذلك حدا لبعض الإشكاليات التي كان يطرحها الوعد بالبيع الوارد على عقار في طور الإنجاز، خصوصا فيما يتعلق قابليته للتقييد الإحتياطي من عدمه.

كما تظهر أهمية هذا التقييد الإحتياطي في حماية حقوق المشتري، سواء من حيث تعيين رتبة التسجيل فيما يعد ابتداء من تاريخ إجرائه، أو من حيث حق الأفضلية على باقي الحقوق الأخرى، إلى غاية تقييد البيع النهائي بالرسم العقاري[3].

---

[1]- ادريس فجر:" فعالية تمام توثيق التصرفات العقارية بين التوحيد والتنوع"، مجلة الأملاك، العدد الثاني، سنة 2007، ص: 142.

[2]- نجيم أهتوت:" توثيق التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن العقاري"، مجلة المنبر القانوني، العدد 7-8 أبريل 2015، ص: 37.

[3]- محمد الهنوني :" التقييد الإحتياطي وإشهار المعاملات العقارية على ضوء القانونين 44.00 و 18.00"، سلسلة الندوات والأيام الدراسية للعقار والإسكان، العدد 20، الخميس 24 أبريل 2003، ص: 107.

ثانيا : التقييد الإحتياطي في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار :

لقد نصت المادة الخامسة من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار على أن :

" إذا كان العقار محفظا، يطلب المكتري المتملك من المحافظ على الأملاك العقارية إجراء تقييد احتياطي على الرسم العقاري بناء على عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار وذلك للحفاظ المؤقت على حقوقه.

يبقى التقييد الإحتياطي ساري المفعول إلى غاية تقييد عقد البيع النهائي في الرسم العقاري.

يتم تعيين رتبة تقييد العقد النهائي بناء على تاريخ التقييد الإحتياطي".

والملاحظ من خلال الفصل أعلاه، أن المشرع المغربي جاء بنفس المقتضيات الواردة في الفصل 10-618 من القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، حيث نجد أن المشرع قد أعطى للمكتري المتملك حق طلب تقييد احتياطي على الرسم العقاري، بناء على عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار وذلك للحفاظ المؤقت على حقوقه، حيث تبقى مدة هذا التقييد مفتوحة إلى حين إبرام عقد البيع النهائي وتسجيله بالرسم العقاري، هذا التسجيل يكون بأثر رجعي لتاريخ التقييد.

أما إذا كان العقار المبيع غير محفظ، فإن المادة السادسة من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، قد خولت للمكتري المشتري تسجيل نسخة من عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار، بسجل خاص ممسوك بكتابة الضبط لدى المحكمة الإبتدائية التي يوجد العقار بدائرتها.

وتبعا لذلك، فإن التقييد الإحتياطي يهدف إلى الإحتفاظ المؤقت للحقوق التي تكون قابلة للتقييد النهائي على الرسوم العقارية، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وذلك إلى حين استكمال الإجراءات الشكلية الناقصة ، أو إلى حين انتهاء النزاع عندما يكون معروضا على المحكمة[1].

مما ينبغي الإشارة إليه في هذا الصدد، أن المشرع المغربي رغبة منه في حماية المكتري المتملك من البائع المكري المملك، والذي قد يعمد إلى إبرام تصرف آخر من شأنه تفويت محل البيع وإلحاق الضرر بالمكتري المتملك، أجاز التقييد الإحتياطي بناء على وثيقة عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار كلما تعلق الأمر بالعقار المحفظ[2].

وبالتالي، فإن المشرع المغربي أحسن صنعا عندما ألزم المتعاقدين، بضرورة تقييد العقد الإبتدائي تقييدا احتياطيا، سواء في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار والقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، بحيث يتم إبرام تصرفاتهم في شكل محرر رسمي من طرف الموثق والعدل أو بواسطة محرر ثابت التاريخ يتم تحريره من قبل محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض تحت طائلة البطلان، تطبيقا لمقتضيات المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية. ولعل الغاية من وراء ذلك تحقيق الأمن التوثيقي والتعاقدي من جهة، وحماية أطراف العلاقة التوثيقية وتشجيع الإستثمار العقاري من جهة ثانية.

وعليه، يتعين على الموثق والعدل أثناء إبرام أي تصرف أو معاملة بضرورة القيام بإجراء التقييد الإحتياطي لدى المحافظة العقارية، بحيث يؤدي دورا فعالا في حماية حقوق الأطراف من الضياع، وبالتالي فإن المحافظ العقاري ملزم بالتأكد من أهلية الأطراف المتعاقدة وكذا الوثائق والمستندات المقدمة إليه، والتي تشكل بدورها إحدى الضمانات القانونية التي جاء بها المشرع المغربي، حتى يتولد لدى الأفراد الإحساس بالثقة والطمأنينة في مؤسسة التوثيق، وهذا ما سأحاول التطرق إليه في المطلب الثاني من خلال الحديث عن رقابة المحافظ العقاري على العقود الرسمية المبرمة من قبل الموثق والعدل.

[1]- محمد العلمي: "التقييد الإحتياطي في التشريع العقاري والقوانين الخاصة" ،رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول،وجدة، السنة الجامعية: 2004-2005، ص: 69.

[2]- حليمة بن حفوة:" توثيق عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار"، مرجع سابق، ص:101-102.

المطلب الثاني : قيام الموثق والعدل بإجراءات تقييد العقود الرسمية ورقابة المحافظ العقاري عليها:

إن من بين الضمانات الممنوحة للمتعاقدين سواء في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق أو القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة، تتمثل في قيام الموثق والعدل بإجراءات نقل ملكية العقار، حيث أناط بهم المشرع المغربي مهمة القيام بإجراءات التقييد لدى المحافظة العقارية (الفقرة الأولى)، بعد ذلك يقوم المحافظ العقاري بمراقبة تلك العقود التوثيقية الرسمية المبرمة من قبل الموثق والعدل (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: قيام الموثق والعدل بإجراءات التقييد لدى المحافظة العقارية:

إن هدف المشرع من وراء وضعه للسجلات العقارية، هو إقامة ملكية العقار على أسس ثابتة ومستقرة، وتطهيرها من كل الشوائب حتى تكون المعاملات المنصبة عليها واضحة المعالم، وبعيدة عن الفوضى والإضطراب اللذين كان يطبعانها قبل تأسيس هذه السجلات[1]، وقد رتب المشرع عن تسجيل المعاملات العقارية في الرسم العقاري أثرا منشئا للحق، وهذا ما ينص عليه الفصل 66 من القانون رقم 07-14 المغير والمتمم بمقتضاه الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011)، والذي جاء فيه:" كل حق عيني متعلق بعقار محفظ يعتبر غير موجود بالنسبة للغير إلا بتقييده، وابتداء من يوم التقييد في الرسم العقاري من طرف المحافظ على الأملاك العقارية. لا يمكن في أي حال التمسك بإبطال هذا التقييد في مواجهة الغير ذي النية الحسنة".

وكذا الفصل 67 منه والذي جاء فيها:" إن الأفعال الإرادية والإتفاقات التعاقدية، الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه، لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التقييد بالرسم العقاري، دون الإضرار بما للأطراف من حقوق في مواجهة بعضهم البعض وكذا بإمكانية إقامة دعاوى فيما بينهم بسبب عدم تنفيذ اتفاقاتهم".

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق"، مرجع سابق، ص: 62.

ومن ثم، فلا وجود للحق العيني لا فيما بين الطرفين ولا بالنسبة للغير، إلا من تاريخ تقييده في الرسم العقاري.

ويرى بعض الفقه القانوني، أن عقد البيع الوارد على العقار المحفظ، متى كان متوفرا على الشروط اللازمة لانعقاده وصحته، فإنه ينشأ صحيحا وتترتب عليه التزامات وحقوق لكل من الطرفين، وبهذا فإن عقد البيع العقاري غير المقيد ينتج مبدئيا كافة آثاره، باستثناء انتقال الملكية التي تبقى معلقة على إجراء التقييد في الرسم العقاري[1]، إذا اعتبرنا أن إجراء تقييد العقد في الرسم العقاري المودع بالمحافظة على الأملاك العقارية وسيلة لنقل الملكية وإثبات الحق طبقا للفصل 65 من القانون رقم 07-14 المتعلق بالتحفيظ العقاري، بخلاف إذا لم يتم تقييده فيبقى مجردا من أي قيمة قانونية.

وبناء عليه، فإن البيع هنا لا يجعل من المشتري مالكا للعقار المبيع، ولكنه يعطيه حق المطالبة بتسجيل العقار على إسمه في السجل العقاري كي يصبح مالكا له، وإن امتنع البائع عن القيام بالتقيد رضاء، فالمشتري أن يطالبه بذلك قضاء[2].

وتبعا لذلك، فإن المشتري لعقار محفظ يصبح مالكا من حيث القانون لهذا العقار، من تاريخ تقييده بالرسم العقاري، بحيث تنتقل الملكية بجميع امتيازاتها وتكاليفها، وهكذا يستطيع أن يستغل العقار أو أن يستعمله، بالإضافة إلى تمتعه بحرية التصرف فيه.

وكما سبقت الإشارة، فإن العقود التي يقوم الموثق بإبرامها بمكتبه تتخذ الصبغة الرسمية بمجرد توقيعه عليها، وهذا ما تؤكده المادة 44 من القانون رقم 09-32 المتعلق بمهنة التوثيق والتي جاء فيها: " يجب على الموثق أن يوقع العقد فور آخر توقيع للأطراف. يكتسب العقد الصبغة الرسمية ابتداء من تاريخ توقيع الموثق"، على عكس القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة الذي ينص على ضرورة الخطاب على الرسوم العدلية، والذي يعتبر ركنا من أركان الوثيقة، وبدونها لا تعتبر وثيقة رسمية ولا تامة، حيث نجد أن المادة 34 من نفس القانون تنص على أن :" يؤدي العدلان الشهادة لدى القاضي المكلف بالتوثيق بتقديم وثيقتها إليه مكتوبة وفق

---

[1]- عبد الغاني بنيحي:" مبدأ الأثر الإنشائي للتقييد في الرسم العقاري وفق نظام التحفيظ العقاري المغربي"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية: 2011-2012، ص: 33.

[2]- مأمون الكزبري:" التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية في ضوء التشريع المغربي"، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الثانية، 1978، ص: 192 .

المقتضيات المقررة في هذا القانون، وفي النصوص التنظيمية المتعلقة بتطبيقه بقصد مراقبتها والخطاب عليها".

وعليه، فإن الموثق والعدل ملزمان بالتأكد مسبقا من صحة المحررات التي يقوموا بإبرامها أثناء مزاولة عملهم التوثيقي، حتى يتسنى لهما تقييدها بالرسم العقاري، بحيث يجب أن تتوفر على مجموعة من البيانات، وأن ترفق بجميع الوثائق والتي يجب أن تكون صحيحة وسليمة، لأن المحافظ العقاري لا يقوم بتقييد أي عقد إلا بعد أن يتأكد من أن كافة الوثائق صحيحة، وقد يرفض تقييد العقد في الرسم العقاري لعدم توفره على كافة الشروط الضرورية.

علاوة على كل ما سبق ذكره، فإن التحفيظ العقاري والتقييدات على الرسوم العقارية، مزايا قانونية، وهندسية ، واقتصادية واجتماعية، وأن التقييد يكسب الحق العيني الحجية، سواء بين الأطراف أو بالنسبة للغير، فهو حجة رسمية على ثبوت الحق العيني، ودليل قوي بين الأطراف والغير، فلا يسقط ولا يكتسب بالتقادم[1].

وبالتالي، فعند تقييد العقد بالرسم العقاري يمكن للموثق أنذاك أن يسلم ثمن بيع العقار أو ما تبقى منه، بعد أن تتم كافة الإجراءات بطريقة سلسة، حينها يصبح المشتري ممتلكا للعقار[2]، وذلك بناء على شهادة الملكية التي تثبت بأن الملكية آلت فعلا إلى المشتري، وأن المحافظ العقاري قام بالتوقيع على الرسم العقاري، بعد تأكد هذا الأخير من صحة المحررات والتي تعتبر من بين المسؤوليات الملقاة على عاتق المحافظ على الأملاك العقارية[3].

وبرجوعنا إلى الفقرة الأخيرة من الفصل الأول من ظهير 4 ماي 1925 نجدها تنص على أن :" ... ويتعين عليهم أيضا أن يقدموا هذه الرسوم للتسجيل عملا بالمقتضيات القانونية الجاري بها العمل، وأن يقوموا بالإجراءات الخاصة لضمان حجيتها، كتقييد الرهون العقارية أو التشطيب عليها، كما يتعين عليهم – ما لم يتم إعفاءهم من طرف الأطراف صراحة – القيام بالإجراءات المتعلقة بالإشهار" .

---

[1]- محمد أمغار: " تأكد المحافظ على الأملاك العقارية من صحة الوثائق المدلى بها وآثاره على تداول العقار والحقوق العينية"، ندوة توثيق التصرفات العقارية ، اشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، بكلية الحقوق بمراكش، يومي 11 و 12 فبراير 2005، ص: 390.

[2]- عبد المجيد بوكير:" التوثيق العصري المغربي"، مرجع سابق، ص: 263.

[3]- الفصل 72 من القانون رقم 07-14 المتعلق بالتحفيظ العقاري ينص على أن : " يتحقق المحافظ على الأملاك العقارية، تحت مسؤوليته، من هوية المفوت وأهليته وكذا من صحة الوثائق المدلى بها تأييدا للطلب شكلا وجوهرا".

أما القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، نجد أن المشرع قد ألزم الموثق القيام بهذا الإجراء بمقتضى المادة 47 والتي نصت على أن:" يجب على الموثق أن يقدم نسخا من المحررات والعقود بعد الإشهاد بمطابقتها للأصل من طرفه، لمكتب التسجيل المختص لاستيفاء إجراء التسجيل وأداء الواجب في الأجل المحدد قانونا وإنجاز الإجراءات الضرورية للتقييد في السجلات العقارية وغيرها لضمان فعاليتها ويقوم بإجراءات النشر والتبليغ عند الإقتضاء.

يمكن للأطراف المعنيين إعفاء الموثق من إجراءات النشر والتبليغ، وذلك تحت مسؤوليتهم، ويشار إلى ذلك في صلب العقد أو وثيقة مستقلة ثابتة التاريخ يوقعها الطرف المعني".

ومن ثم، إن هذا الإلتزام الملقى على عاتق الموثق يلعب دورا مهما في ربط مؤسسة التوثيق بالمحافظة العقارية، ويساهم بطريقة فعالة في تيويم الرسوم العقارية، لأن جميع العقود التي ستتم بواسطة هذه المؤسسة ستقيد بهذه الرسوم، ومن إيجابيات هذا الإلتزام أيضا، أنه سيجنب المتعاقدين الغرامات إذا لم يبادروا إلى القيام بالتقييد داخل الأجل المحدد في 18 شهرا من تاريخ تحرير العقد[1]، حيث نجد أن الفصل 65 مكرر من قانون التحفيظ العقاري ينص على أن :" يحدد أجل إنجاز التقييد المنصوص عليه في الفصل 65 في ثلاثة أشهر ويسري هذا الأجل بالنسبة :

1-للقررات القضائية ابتداء من تاريخ حيازتها لقوة الشيء المقضي به.

2-للعقود الرسمية ابتداء من تاريخ تحريرها.

3-للعقود العرفية ابتداء من تاريخ آخر تصحيح إمضاء عليها...".

وتبعا لذلك، فإنه في حالة عدم إيداع البيع للتقييد بالسجل العقاري، فإن طالب التقييد الذي هو الموثق، يلتزم بأداء غرامة تساوي خمسة في المائة من مبلغ الرسوم المستحقة في الشهر الأول الذي يلي تاريخ انقضاء الأجل المذكور، و 0.5 في المائة عن كل شهر وجزء من الشهر الموالي له ، إلا أن المشرع المغربي أعطى للمحافظ على الأملاك العقارية الحق في إعفاءه من الغرامة المشار إليها أعلاه، بعد إدلاء الموثق بوثيقة تثبت وجود قوة قاهرة منعته من التقيد داخل الأجل[2].

[1]- محمد الربيعي:" الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق" مرجع سابق، ص:64.

[2]- تنص الفقرة الأخيرة من الفصل 65 مكرر من قانون 07-14 على أنه:" يمكن لمدير الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، في حالة القوة القاهرة، أن يمنح الإعفاء من الغرامة المنصوص عليها أعلاه بعد الإدلاء بأي وثيقة تفيد ذلك".

ولعل الغاية من وراء عدم إعفاء الموثق من القيام بإجراء التقييد، هي حماية حقوق المتعاقدين من الضياع، إلا أننا نجد أن المشرع المغربي قد أعطى للأطراف المتعاقدة فيما يخص النشر والتبليغ إمكانية إعفاء الموثق من هذا الإجراء، على أن يكون صريحا كما تنص على ذلك الفقرة الثانية من المادة 47 من القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، أي ينبغي أن يكون مكتوبا وموقعا من المتعاقدين أو مضمنا في صلب العقد، وفقا لما نصت عليه المادة 47 من نفس القانون.

أما بالنسبة للعدل، فإنه لابد من القيام بإجراءات التقييد لدى المحافظة على الأملاك العقارية، متى تعلق الأمر بعقار محفظ، فبالرجوع إلى المادة 17 من القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة على أن :" للمتعاقدين الخيار بين أن يقوموا بأنفسهم بالإجراءات المتعلقة بإدارة التسجيل والتنبر وإدارة الضرائب والمحافظة العقارية وغيرها، أو أن يكلفوا أحد المتلقيين بالقيام بالإجراءات المذكورة بمقتضى تصريح موقع عليه من الطرفين بكناش يحدد شكله بنص تنظيمي".

وما يمكن ملاحظته في هذا الصدد، أنه على عكس ما هو الأمر عليه بالنسبة للموثق الذي كون ملزما بأن يقوم بإجراء التقييد، فإن المادة 17 أعلاه قد منحت للمتعاقدين الحق في أن يقوموا بأنفسهم بإجراءات تقييد العقد الرسمي لدى المحافظة العقارية، وأن يكلفوا أحد العدلين المتلقيين للقيام بإجراءات التقييد، وذلك بمقتضى تصريح موقع عليه من البائع والمشتري.

والرأي فيما أعتقد، أن المشرع المغربي قد جانب الصواب عندما أعطى الخيار للمتعاقدين للقيام بإجراءات التقييد بأنفسهم، وأن يكلفوا أحد العدلين المتلقيين بالقيام بالإجراءات المذكورة ، نظرا لعدم دراية المتعاقدين المساطر الإدارية، بحيث نجد أن العدل على إطلاع تام بمختلف المساطر والقوانين المرتبطة بمجال التوثيق، نظرا لارتباطه اليومي بإدارات التسجيل والتنبر والمحافظة العقارية والمحاكم وغير ذلك من المؤسسات والتي لها علاقة بمؤسسة التوثيق العدلي، مما يجعله مؤهلا للقيام بإجراءات تقييد العقود لدى المحافظة العقارية، وذلك من أجل حماية حقوق الأطراف المتعاقدة من الضياع، وبالتالي تجنب الغرامات التي رتبها المشرع المغربي عند التأخير في القيام بالإجراءات المتعلقة بإدارة التسجيل والتنبر وإدارة الضرائب والمحافظة العقارية، مما يتوجب على المشرع المغربي التدخل لإعادة صياغة المادة 17 من القانون رقم 03-16 المتعلق

بخطة العدالة، وجعل تكليف أحد العدليين المتلقيين بالقيام بإجراءات التقييد هو الأصل، وإعفاؤهما بمقتضى تصريح موقع عليها من الطرفين هو الإستثناء، كماهو الحال بالنسبة للموثق، لتفادي إلحاق ضرر بمصلحة المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية.

الفقرة الثانية: رقابة المحافظ العقاري على العقود الرسمية المبرمة من قبل الموثق و العدل:

لقد أناط المشرع المغربي للمحافظ على الأملاك العقارية، مهمة مراقبة العقود التوثيقية الرسمية المبرمة من قبل الموثق والعدل قصد تقييدها بالرسم والسجل العقاريين، وأن لا يتعارض ذلك مع البيانات المضمنة بهما، وذلك وفقا لما نصت عليه مقتضيات الفصل 74 من القانون رقم07-14 والذي جاء فيه: " يجب على المحافظ على الأملاك العقارية أن يتحقق من أن التقييد موضوع الطلب لا يتعارض مع البيانات المضمنة بالرسم العقاري ومقتضيات هذا القانون وأن الوثائق المدلى بها تجيز التقييد".

وبرجوعنا إلى الفصل72 من القانون رقم 07-14 نجده ينص على أن :

" يتحقق المحافظ على الأملاك العقارية، تحت مسؤوليته، من هوية المفوت وأهليته وكذا من صحة الوثائق المدلى بها تأييدا للطلب شكلا وجوهرا".

فمن خلال هذا الفصل، يتضح لنا أن المشرع المغربي قد وضع على عاتق المحافظ العقاري مسؤولية التأكد من هوية وأهلية المفوت، بالإضافة إلى مراقبة صحة الوثائق والمستندات المدلى بها شكلا وجوهرا.

ومن ثم، فبعد تحقق المحافظ من تلك الوثائق والمستندات المدلى بها، فإنه تبعا لذلك إما أن يقبل طلب التقييد، في الحالة التي يتأكد فيها من صحة العمليات المطلوب منه إنجازها، وبذلك يقوم بتقييد الحقوق المراد تقييدها في سجل يسمى بسجل الإيداع، هذا الأخير يتم حصره من طرف المحافظ العقاري بشكل يومي تفاديا للتلاعب، ولمنع أي تقييد سابق أو لاحق لم يتم تقييده[1].

[1]- إدريس الفاخوري:" نظام التحفيظ العقاري وفق مستجدات القانون 07-14"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط سنة 2015، ص: 71.

وإما برفض التقييد في حالة وجود مانع، وبالتالي فهو ملزم بتبليغ قراره للأطراف المعنية حتى يتمكنوا من الطعن فيه.

كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، أن المشرع المغربي منع المحافظ العقاري من تقييد العقود التوثيقية الرسمية كيفما كان نوعها، ما لم يتم تسجيلها لدى إدارة التسجيل والتنبر من طرف الموثق والعدل، حيث نصت المادة 139 من المدونة العامة للضرائب لسنة 2019 على أن :

" ... بصرف النظر عن جميع الأحكام المخالفة، لا يجوز للمحافظ على الأملاك العقارية والرهون أن يتسلم قصد القيام بإجراء التحفيظ أو التقييد في السجلات العقارية أي عقد خاضع إجباريا للتسجيل تطبيقا للمادة 127–I أعلاه، ما لم يتم تسجله مسبقا".

وبالمقابل، ففي حالة عدم قيام المحافظ على الأملاك العقارية بالمهام المنوطة به، وفقا للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 07–14 المتعلق بالتحفيظ العقاري، يمكن أن تثار مسؤوليته نتيجة ارتكابه لبعض الأخطاء، التي تجعله مسؤولا مسؤولية شخصية عن كل خطأ يمس بحق الملكية، خاصة وأن نظام التحفيظ العقاري له علاقة وطيدة بحق ملكية الأفراد، على اعتبار أن حق الملكية حق مقدس يحميه الدستور المغربي[1].

وبرجوعنا إلى الفصل 97 من القانون رقم 07–14 قد نص على أن :

" إن المحافظ على الأملاك العقارية مسؤول شخصيا عن الضرر الناتج عن :

1–إغفال التضمين بسجلاته لكل تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيب طلب منه بصفة قانونية.
2–إغفال التضمين بالشهادات أو نظائر الرسوم العقارية المسلمة والموقعة من طرفه لكل تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيب مضمن بالرسم العقاري،
3–فساد أو بطلان ما ضمن بالرسم العقاري من تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي أو تشطيب ما عدا الإستثناء المذكور في الفصل 73.

والكل مع مراعاة مقتضيات الفصلين 79 و 80 من قانون الإلتزامات والعقود".

[1]- تنص الفقرة الأولى من الفصل 35 من الدستور المغربي لسنة 2011 على أن :" يضمن القانون حق الملكية ويمكن الحد من نطاقها وممارستها بموجب القانون إذا اقتضت ذلك متطلبات التنمية الإقتصادية والإجتماعية للبلاد ولا يمكن نزع الملكية إلا في الحالات ووفق الإجراءات التي ينص عليها القانون".

والملاحظ من خلال هذا الفصل ، بعد تأكد المحافظ من صحة الوثائق والمستندات المدلى بها، يستخلص منها بيانات موجزة ويقيدها بسجل خاص يسمى بسجل التقييدات، ومن ثم تقوم مسؤوليته إذا لم يطبق المقتضيات القانونية المنصوص عليها في الفصل 97 أعلاه، وحتى تكتمل مسؤولية المحافظ على الأملاك العقارية لا يكفي وجود عنصر الخطأ، بل لابد من أن يكون عنصر الضرر قد حصل بسبب الخطأ وبالتالي قيام العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، والخطأ الذي يتسبب مباشرة لشخص المحافظ على الأملاك العقارية[1].

وعليه، فإن المحافظ العقاري يؤدي دورا هاما ومحوريا في نظام التحفيظ العقاري المغربي، وذلك من خلال إلزامه بضرورة تقييد جميع التصرفات المتعلقة بالعقار المحفظ بالسجل العقاري، حيث أن المشرع المغربي خوله سلطات تقديرية واسعة تتجلى أهمها في المراقبة أو ما يسمى بمبدأ المشروعية[2]. ومن ثم فإنه يقع على عاتقه مسؤوليات بالغة الأهمية و الخطورة، مما يتعين عليه أخذ الحيطة والحذر عند تفحص الوثائق والمستندات والتحقق من صحتها، وذلك تحت طائلة قيام المسؤولية الشخصية للمحافظ على الأملاك العقارية، إذ أن الهدف المتوخى من وراء ذلك هو حماية المعاملات العقارية وضمان استقرارها، وبالتالي تحقيق الأمن القانوني والقضائي وضمان حق الملكية، وكذا حماية حقوق أطراف العلاقة التعاقدية.

[1]- ادريس الفاخوري:" نظام التحفيظ العقاري وفق مستجدات القانون 07-14"، مرجع سابق، ص: 182.
[2]- محمد محبوبي:" أساسيات في نظام التحفيظ العقاري"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط سنة 2014، ص: 83.

خـــــاتمـــــة:

في ختام هذه الأطروحة يمكن القول أن مؤسسة التوثيق بنوعيها– التوثيق و خطة العدالة–، تشكل دعامة أساسية لتحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية، وآلية من الآليات المساهمة في تشجيع الإستثمار وضمان استقرار المعاملات العقارية وسد باب النزاعات، لذلك ألزم المشرع المغربي الموثق والعدل أثناء ممارسة مهامهم التوثيقية، بضرورة احترام الضوابط والأحكام المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، فقد نص على مجموعة من الضمانات القوية لحماية حقوق المتعاقدين من الضياع وتحصين المهنة من التصرفات والإنزلاقات اللامسؤولة لبعض الموثقين والعدول.

وعلى الرغم من أن المشرع المغربي قام بتشديد الرقابة على العمل التوثيقي، سواء في القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة، إلا أنه لاحظت من خلال المعطيات الإحصائية الصادرة عن وزارة العدل ارتفاعا ملحوظا في عدد الشكايات المرفوعة ضد الموثقين والعدول على صعيد المملكة، مما يؤثر سلبا على ضمان تحقيق الأمن التعاقدي، الذي سعى إليه المشرع المغربي من خلال المقتضيات القانونية المنظمة للمهنة.

مما يتعين على المشرع المغربي بضرورة إعادة النظر في صياغة بعض النصوص القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة، وذلك من أجل سد النقص الحاصل في بعض المواد الواردة في القانون رقم 09–32 والقانون رقم 03–16.

كما أن مقتضيات القانون رقم 09–32 والقانون رقم 03–16، قد وضعت على عاتق الموثق والعدل أثناء إبرام أي تصرف أو معاملة مجموعة من الإلتزامات المهنية، سواء قبل تحرير العقد أو بعد إبرامه والتي ينبغي عليهم تنفيذها على الوجه المطلوب، وفي حالة إخلالهم بها، فإنه يعرضهم للمساءلة المدنية والتأديبية والجنائية.

وعلى هذا الأساس، فإننا ندعو إلى ضرورة تدخل المشرع لسد بعض الثغرات القانونية، ووضع حد للجدل الذي يثار في مناسبات كثيرة من طرف بعض الفقه القانوني، حول طبيعة مسؤولية الموثق والعدل، وتحديد هل هي مسؤولية عقدية أساسها الإخلال بالتزام عقدي، أم مسؤولية تقصيرية ترتب عن الإخلال بواجب قانوني، لذا ارتأيت أنه من الضروري تقديم بعض الإقتراحات والتي تتضمن بعض الحلول الناجعة لمعالجة الصعوبات والعراقيل التي تعثر من فعالية ونجاعة الرقابة على عمل الموثق والعدل وهي كالتالي:

- **<u>فبالنسبة للقانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة</u> :**

✓ إعادة النظر في صياغة المادتين 34 و 35 من القانون رقم 03-16 والمادة 27 من نفس القانون، وذلك بإلغاء خطاب القاضي المكلف بالتوثيق على المحررات العدلية، على اعتبار أن كثرة الرسوم المعروضة عليه وضغط العمل اليومي، يصعب عليه الإطلاع على مختلف العقود التوثيقية المبرمة من قبل العدل، وبالتالي فإنه حان الوقت لفك الإرتباط بمؤسسة قاضي التوثيق، نظرا للعراقيل التي تشوب سير عمل العدل خاصة عند رفض القاضي الخطاب عليها، مما يؤدي إلى تعطيل مصالح الأطراف المتعاقدة، والتي قد تأخذ وقتا طويلا في إنجاز العقد.

✓ اعتماد نظام التلقي الفردي، كما هو الشأن بالنسبة للموثق الذي تعتبر وثيقته رسمية من غير خطاب القاضي المكلف بالتوثيق على العقود التوثيقية خاصة في بعض المعاملات العقارية، مع منحها القوة الثبوتية والتنفيذية في آن واحد بمجرد توقيع العدل على العقد لإعطائه الصبغة الرسمية.

✓ ضرورة إلزام العدل القيام بالإجراءات المتعلقة بالتسجيل والتقييد لدى المحافظة العقارية على غرار الموثق، نظرا لعدم دراية المتعاقدين بالإجراءات المسطرية والإدارية، مما سيساهم في حماية حقوق المتعاقدين من الضياع، وتعزيز الثقة في مؤسسة التوثيق.

✓ إعادة النظر في صياغة المادة 6 من قانون خطة العدالة، التي تمنح الحق في ولوج مباراة خطة العدالة لحملة شهادة الإجازة في اللغة العربية أو أصول الدين أو الآداب- فرع الدراسات الإسلامية – فإن المشرع جانب الصواب، حيث سمح لهذه التخصصات بولوج المهنة، على اعتبار أنهم لم يتلقوا خلال تكوينهم مجموعة من المواد الفقهية والقانونية، إذ من المفترض أن

يكون العدل على دراية تامة بأحكام الفقه وقواعد التوثيق، وهو من شأنه أن يساهم في ضمان حسن سير المهنة، وكذلك الحصول على عدل يتمتع بالكفاءة اللازمة لإبرام جميع التصرفات والإتفاقات، وتحرير العقود بكيفية دقيقة ومضبوطة شكلا وموضوعا، مما ينعكس ذلك إيجابا على العملية التعاقدية، كما سيؤدي ذلك إلى انخفاض عدد الشكايات الموجهة ضد العدول نتيجة احترامهم للضوابط والأحكام المنظمة للمهنة، وقيامهم بالمهام المنوطة بهم على الوجه الأكمل، وكذلك ضمان استقرار المعاملات وتشجيع الإستثمار ببلادنا.

- ✓ إعطاء الهيئة الوطنية للعدول سلطة مراقبة وتأديب العدول، على اعتبار أنهم الأولى بتحصين مهنتهم والرقي بها، وكذلك تحديثها وإدماجها في النسيج التنموي ببلادنا، مع التخفيف من المسؤوليات الملقاة على عاتق العدل، ومن ثم في حالة ارتكابهم لجرائم كالتزوير واختلاس الأموال، يمكن حينئذ متابعتهم جنائيا من طرف الأجهزة القضائية.
- ✓ إعادة النظر في المدة الزمنية المحددة لتكوين العدول المتمرنين، و ذلك بإحداث معهد خاص بالتكوين المهني للسادة العدول على غرار الموثقين، لأن تلك المدة التي حددها المشرع في القانون المنظم لخطة العدالة غير كافية، بالمقارنة مع جسامة الأمانة والمسؤولية الملقاة على عاتقهم ، والتي تتطلب ضرورة توفر العدل على المؤهلات العلمية والعملية اللازمة لممارسة مهامه التوثيقية على أحسن وجه، وبالتالي حتى لا يكونوا عرضة للمساءلة القانونية نتيجة الإخلال بتلك الإلتزامات.

- **<u>أما بالنسبة للقانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق</u> :**

- ✓ منح الهيئة الوطنية للموثقين الحق في متابعة وتأديب كل موثق أخل بالإلتزامات المهنية الملقاة على عاتقه، وذلك بغية تخليق المهنة والحفاظ على أعرافها وتقاليدها.
- ✓ تمكين الهيئة الوطنية للموثقين من آليات المراقبة وتفتيش مكاتب الموثقين، وذلك بمنح الجهاز غير القضائي سلطة المراقبة والتأديب، شريطة أن تتم هذه الرقابة وفق القانون، وبشكل موضوعي وما يوجبه من حسن السلوك والمروءة والإخلاص، على اعتبار أن كثرة المهام المنوطة للوكيل العام للملك يعثر من نجاعة الرقابة على عمل الموثق ، حيث أبانت التجربة الفرنسية أن الرقابة المهنية أشد تأثيرا على الموثق من الرقابة القضائية التي تقوم به النيابة العامة.

✓ إحداث لجان تابعة للمجلس الوطني للموثقين، وذلك بهدف فض النزاعات القائمة بين الموثقين والمتعاقدين من أجل تسوية النزاع قبل اللجوء إلى القضاء، وكذلك استقبال جميع الشكايات الموجهة ضدهم والبحث فيها من أجل تخفيف الضغط عن المحاكم، مما ينعكس إيجابا على سرعة البت في الملفات المعروضة عليها، ويساهم في تعزيز الثقة في مؤسسة التوثيق.

لائحة المراجع

القرآن الكريم برواية ورش عن الإمام نافع.

I- المراجع باللغة العربية :

المعاجم :

- أحمد مختار عبد المجيد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، مطبعة عالم الكتب، الطبعة الأولى سنة 1429هـ-2008 م (دون ذكر مكان النشر).
- جمال الدين محمد بن منظور، لسان العرب، دار الجيل بيروت الجزء السادس، (دون ذكر الطبعة وتاريخها).
- محمد بن عبد الرزاق مرتضي الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس ، الجزء الأول، مطبعة حكومة الكويت، سنة 1965.

الكتب الفقهية :

- ابن عطية الأندلسي المحاربي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز،الجزء الأول، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1422هـ.
- ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1995.
- أبو إسحاق الغرناطي، الوثائق المختصرة، مركز إحياء التراث المغربي، الطبعة الأولى، سنة 1955.
- أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، الجزء الثاني، دار المعارف (دون ذكر تاريخ النشر والطبعة).

- أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، البهجة على شرح التحفة على الأرجوزة المسماة تحفة الحكام لابن عاصم، الجزء الأول ، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء سنة 1991.
- أبو الشتاء بن الحسن الغازي الحسيني، التدريب على تحرير الوثائق العدلية، تعليق أحمد الغازي الحسيني، الجزء الأول، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الثانية 1995.
- أبو الشتاء بن الحسن الغازي الحسيني، مواهب الخلاق على شرح التاودي للا مية الزقاق، الجزء الثاني، مطبعة الأمنية، الرباط، الطبعة الثانية سنة 1955.
- أبو العباس أحمد بن يحي الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، الجزء الخامس ، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية، الرباط، 1981.
- أبو طالب حسين علي، دراسات في السيرة والإدارة النبوية، مكتبة الشرق الإسلامي، جدة، الطبعة الأولى، 1421 هـ.
- أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي الجامع لأحكام القرآن، تفسير القرطبي، الجزء الرابع، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 1427هـ-2006 م.
- أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي الجامع لأحكام القرآن، تفسير القرطبي، الجزء الرابع، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 1427هـ-2006 م.
- الحسن ابن عبد الوهاب، حواش على بهجة التسولي، الجزء الثاني، المطبعة المهدية، تطوان المغرب، سنة 1953.
- عبد الله محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب الرعيني، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، الجزء السادس، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 1995.

- مالك بن أنس الأصبحي الحميري، الموطأ، كتاب الأقضية، طبعة دار الكتاب العربي، بيروت، سنة 1988.
- محمد ابن اسماعيل البخاري الجعفي، صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب سؤال جبريل النبي عن الإيمان و الإسلام و الإحسان وعلى الساعة، الجزء الأول.
- محمد الكافي، إحكام الأحكام على تحفة الحكام، الجزء الأول، دار الفكر ، بيروت ، سنة 1994.
- محمد ميارة الفاسي، شرح ميارة الفاسي على تحفة الأحكام، الجزء الأول، دار الفكر(بدون ذكر تاريخ النشر).

المراجع العامة :

- أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، مكتبة المعارف الرباط ، الطبعة الثانية، 1985.
- أحمد عبد السلام علي، التعليق على جرائم التزييف و التزوير في قانون العقوبات، في ضوء الفقه و القضاء، دار الكتب القانونية، مصر 2007.
- أحمد نشأت، رسالة الإثبات، الجزء الأول، دار الفكر العربي القاهرة، الطبعة السابعة، سنة 1972.
- إدريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، المطابع الفرنسية والمغربية، 1971.
- بناصر حاجي، المسؤولية التقصيرية أو العمل غير المشروع، مكتبة مطبعة طه حسين، وجدة 2005.
- جلال علي العدوي، الموجز في مصادر الإلتزام، نشر منشأة المعارف ، الإسكندرية، طبعة 1995.

- الحسن الأمراني زنطار، في فقه الوثائق، الجزء الثاني، ، مطبعة سيمباب، الرباط، الطبعة الأولى 1998.
- حسين عبد اللطيف حمدان، نظام السجل العقاري، منشورات الحلبي، لبنان سنة 2003.
- رؤوف عبيد، جرائم التزييف و التزوير، مطبعة النهضة الجديدة، الطبعة الثالثة ، سنة 1978.
- سعيد كوكبي، الإثبات وسلطة القاضي في الميدان المدني، دراسة بين الفقه الإسلامي والقانون المغربي، دار القلم، الرباط 2005.
- سلامة مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، سنة 1990.
- سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، معهد البحوث والدراسات العربية، مطبعة الجيلاوي، طبعة 1971.
- سليمان مرقس، موجز أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية،الجزء الأول الأدلة المطلقة، عالم الكتب (دون ذكر تاريخ الطبعة).
- الطيب الفصايلي، الوجيز في القانون القضائي الخاص، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، 1999.
- عبد الحميد الشواربي، التزوير والتزييف مدنيا وجنائيا في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية 1996.
- عبد الحميد الشواربي، المشؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر 2000.
- عبد الرحمان الشرقاوي، القانون المدني، دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، الجزء الأول ،الطبعة الثالثة،مطبعة المعارف الجديدة، الرباط 2015.

- عبد الرحمان بلعكيد، وثيقة البيع بين العمل والنظر، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الرابعة، 1435 هـ-2014 م.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الإلتزام، دار إحداث التراث العربي، بيروت لبنان (دون ذكر تاريخ الطبعة).
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصادر الإلتزام، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة الثانية، 1987.
- عبد السلام العسري، شهادة الشهود في القضاء الإسلامي، دراسة تاريخية فقهية مقارنة مع بيان ما جرى به العمل لدى الشهود والعدول والموثقين وقضاة التوثيق بالمغرب، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، الجزء الثاني ، سنة 2007.
- عبد القادر العرعاري، المسؤولية العقدية للمقاول والمهندس المعماري بالمغرب، توزيع دار الأمان، الرباط، الطبعة الأولى، سنة 2009.
- عبد القادر العرعاري، مصادر الإلتزامات، الكتاب الثاني، المسؤولية المدنية، الطبعة الثالثة، توزيع دار الأمان، الرباط، 2011.
- عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، دراسة في المبادئ العامة التي تحكم الجريمة والمجرم والعقوبة والتدبير الوقائي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة السادسة، 2013.
- عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر 1998.
- فرج علواني هليل، جرائم التزوير و التزييف و الطعن بالتزوير و إجراءاته، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 2000.

- مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية في ضوء التشريع المغربي، الجزء الأول، التحفيظ العقاري، شركة الهلال العربية الرباط 1987، الطبعة الثانية.
- محمد ابن الحاج السلمي، التقييد الإحتياطي في التشريع المغربي، المطبعة الرئيسية أكادير، 1984.
- محمد أحمد عابدين، حجية الأوراق الرسمية و العرفية و طرق العن فيها، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، سنة 1990.
- محمد الشرقاني، القانون المدني، العقد الإرادة المنفردة، المسؤولية التقصيرية، دار القلم ، الرباط، الطبعة الأولى سنة 2003.
- محمد الكشبور، حراسة الأشياء طبيعتها أثارها، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، سنة 1990.
- محمد المنجي، دعوى التزوير الفرعية في المواد المدنية من التقرير بالتزوير إلى الطعن بالنقض، منشأة المعارف الإسكندرية، 1992 الطبعة الأولى .
- محمد جميل بن مبارك، التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى سنة 2000.
- محمد كمال الدين إمام، المسؤولية الجنائية أساسها وتطورها، دراسة مقارنة في القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، طبعة 2004.
- محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي ، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1974.
- المختار بن أحمد العطار، الوسيط في القانون المدني، مصادر الإلتزام، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى سنة 2002.

- المختار بن أحمد العطار، قانون الالتزامات و العقود المغربي، مصادر الالتزام، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، سنة 1999.

المراجع الخاصة :

- أحمد أبو العلاء، مبادىء التوثيق العصري من خلال قراءة نقدية لظهير 4 ماي 1925 ومشروع قانون تنظيم المهنة مع نماذج من العقود باللغتين العربية والفرنسية، مطبعة الخليج العربي، تطوان، الطبعة الأولى 2006.
- أحمد اجوييد، الموجز في شرح القانون الجنائي الخاص المغربي، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الجزء الأول، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1995.
- أحمد آيت الطالب وعبد السلام العيماني، الدليل العملي في النصوص الجنائية الخاصة و المهن الحرة، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2012.
- إدريس الفاخوري، نظام التحفيظ العقاري وفق مستجدات القانون 07-14، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2013.
- جمال الطاهري، بنية الوثيقة العدلية، مطبوعات الهلال، وجدة (بدون ذكر سنة الطبعة).
- جواد بوكلاطة، جريمة التزوير في المحررات في نطاق التشريع المغربي والمقارن، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، 2006، الطبعة الأولى.
- الحبيب بيهي، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديدة، الجزء الثاني، دار القلم الرباط، الطبعة الأولى، سنة 2006.
- حسين الصفريوي، الوجيز في قانون وظيفة التوثيق العصري والعدلي بالمغرب، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، سنة 1998.
- سليمان أدخول، المركز القانوني للوثيقة العدلية في نظام السجلات العقارية، – دراسة على ضوء التوثيق العدلي والتشريع العقاري بالمغرب–، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع – الرباط سنة 2015.

- عبد الحق الصافي، الملكية المشتركة للعمارات و الدور المقسمة إلى شقق و طبقات أو محلات (شرح لنصوص القانون 18.00)،مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، 1430هـ-2009 م.
- عبد الله روحمات، مهام القاضي المكلف بالتوثيق بين النظر والتطبيق، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع – الرباط سنة 2014.
- عبد المجيد بوكير، التوثيق العصري المغربي أنفوبرانت، الطبعة الأولى، سنة 2006.
- عبد المجيد بوكير، التوثيق العصري المغربي في ضوء ظهير 4 ماي 1925 و مشروع 09-32، وباقي القوانين ذات الصلة، طبع ونشر وتوزيع مكتبة دار السلام، الطبعة الثانية ، الرباط 2010.
- العلمي الحراق، التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة، الجزء الأول ، مكتبة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط 2009.
- العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، مكتبة دار السلام للطباعة و النشر و التوزيع، الرباط ،الطبعة الأولى 2014.
- العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، مكتبة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، الطبعة الثانية 2011
- لبنى الوزاني، المسؤولية التأديبية للموثق على ضوء العمل القضائي، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع الرباط 2011.
- لبنى الوزاني، مسؤولية الموثق من خلال الوعد بالبيع، دار السلام للطباعة و النشر التوزيع، الرباط، الطبعة الأولى، سنة 2010.
- محمد البوشواري، التوثيق العدلي (مبادىء أولية) ، الطبعة الأولى، مطبعة طوب بريس الرباط سنة 2005.

- محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادة عنهم، دراسة على ضوء التوثيق العدلي والتوثيق العصري، المطبعة والوراقة الوطنية بمراكش، الطبعة الأولى 2008.
- محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، دراسة في ضوء مستجدات قانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة وقانون 09-32 المتعلق بالتوثيق، الطبعة الثانية 2015، مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء.
- محمد الشتوي، المعين في التوثيق وفق الضوابط المنظمة لخطة العدالة، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش 2001، الطبعة الأولى.
- محمد الكشبور، نظام التعاقد و نظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة، دراسة من وحي حرب الخليج ، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، سنة 1993.
- محمد بوعزاية، الضمانات القانونية في الحقوق العقارية في التقييد الإحتياطي ، الجزء الأول، الأحمدية للنشر، الطبعة الأولى، سنة 2000.
- محمد خيري، العقار وقضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي من خلال القانون الجديد رقم 07-14 المتعلق بالتحفيظ العقاري ، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2014.
- محمد ليديدي، مهنة التوثيق قراءة في القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، الرباط ديسمبر 2012.
- محمد محبوبي، أساسيات في نظام التحفيظ العقاري، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، سنة 2014.
- مرزوق آيت الحاج، الوجيز في التوثيق العدلي بين النظر والتطبيق، مطبعة طوب بريس، الرباط، الطبعة الأولى سنة 2005.
- مليكة الصروخ، القانون الإداري، دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء ، الطبعة السابعة، 2010.

الأطروحات :

- إدريس السفياني، الوثائق والأحكام بالمغرب والأندلس في القرنين الرابع والخامس الهجريين، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في العلوم الإسلامية، الجزء الثاني، المملكة المغربية دار الحديث الحسنية السنة الجامعية: 1420 هـ 1999 م.
- أسماء موسى أسعد أبد السرور، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، السنة الجامعية: 2005-2006.
- إيمان السائح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بوجدة، السنة الجامعية: 2014-2015.
- جيهان بونبات، مركز الكتابة والتسجيل في عقود تفويت العقارات، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بوجدة، السنة الجامعية: 2011-2012.
- رشيد قيوح، عدم تنفيذ العقود، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص ، نوقشت بكلية الحقوق بمراكش السنة الجامعية: 1995-1996.

- عبد الله روحمات، قضاء التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وأثر تطبيقاته في مدونة الأحوال الشخصية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الشريعة بفاس، السنة الجامعيـة: 2002-2003.
- العربي ميادة، إشكالية التراضي في عقود الإذعان ، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط ، السنة الجامعية:2001-2002.
- علال حمداش، التوثيق بين الفقه المالكي والتقنين المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في الشريعة، نوقشت بكلية الشريعة بفاس، السنة الجامعية: 2009-2010.
- علي الرام، بيع العقار في طور البناء على ضوء أحكام القانون المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بوجدة، السنة الجامعية: 2004.
- فؤاد الموح، إتفاقات التعمير بالمغرب بين حماية حق الملكية وتحقيق المنفعة العامة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام والعلوم السياسية، نوقشت بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بسلا ، السنة الجامعية: 07 يونيو 2014.
- محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية

والإقتصادية والإجتماعية، جامعة الحسن الثاني – الدار البيضاء، السنة الجامعية: 1999-2000.

- محمد السماحي، نظام التنفيذ المعجل للأحكام المدنية في القانون المغربي–دراسة مقارنة–، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة، كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية: 1983-1984.
- محمد كبوري، حماية مستهلك العقار– خدمة التوثيق نموذجا– أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بوجدة السنة الجامعية: 2011-2012.
- محمد متزعم، مركز التوثيق في الإثبات، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بمراكش لسنة 2012-2013.
- محمد هومير، مهن التوثيق بين التعددية والوحدة في القانون المغربي، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بمراكش السنة الجامعية: 2006-2007.
- مصطفى الفضالي، التشريع العقاري والاستثمار بالمغرب، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، نوقشت بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سلا، السنة الجامعية: 2015-2016.
- نبيل عبد الله الطاهري، حماية المتعاقد في البيع العقاري في التشريعين المغربي واليمني، دراسة مقارنة: الكتابة نموذجا، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول ، وجدة، السنة الجامعية: 2010-2011.

الرسائل الجامعية :

- الحبيب شوراق، القواعد المنظمة المؤسسة للرسوم العقارية المؤسسة أثر التحفيظ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، وحدة التكوين والبحث والعقار، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الخامس، أكدال الرباط، السنة الجامعية:2002-2003.
- سعيد دغيمر، قطع التقادم ووقفه في ضوء قانون الإلتزامات والعقود المغربي، رسالة مقدمة بكلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية:1974-1975.
- فاطمة الهرباز، إشكالية بيع العقار المحفظ- دراسة مقارنة – رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة السنة الجامعية: 1995-1996.
- محمد الرايسي، الإيجار المفضي إلى تملك العقار، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، كلية الحقوق، أكدال، الرباط، السنة الجامعية:2005-2006.
- محمد الربيعي، محررات الموثقين وحجيتها في الإثبات في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء السنة الجامعية: 1987-1988.

- محمد العلمي، التقييد الإحتياطي في التشريع العقاري و القوانين الخاصة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية:2004-2005.
- محمد متزعم، عقد بيع العقار وصناعة التوثيق في المغرب، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة القانون المدني، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش السنة الجامعية: 1999.
- نائلة حديدو، المسؤولية التأديبية والمدنية للعدول في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بمراكش، السنة الجامعية: 1999-2000.
- نفيسة ابريك، شكلية بيع العقار المحفظ في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بوجدة، السنة الجامعية : 2013-2014.
- نور الدين بزدي، المسؤولية المدنية والتأديبية للعدول والموثقين على ضوء التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق بمكناس، السنة الجامعية: 2009-2010.

- هشام الدرقاوي، دعوى التزوير الفرعية المدنية بين التشريع والتطبيق، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية: 2003-2004 .
- بشرى عويمر، أنظمة التوثيق ومدى كفايتها لحماية التصرفات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر، نوقشت بكلية الحقوق بطنجة، السنة الجامعية 2007-2008.
- جمال مجدوب، بنية الوثيقة العدلية للبيع الناقل لملكية عقار ومدى ملاءمتها لمتطلبات الواقع الحالي، رسالة لنيل دبلوم الماستر، نوقشت بكلية الحقوق بفاس، السنة الجامعية: 2007-2008.
- حكيمة طالبي، أحكام الموثق بين الفقه والتقنين المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الشريعة بفاس، السنة الجامعية: 2010-2011.
- دعاء زروقي، دور الموثق العصري في ضبط البيوع العقارية- دراسة عملية تحليلية-، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار، نوقشت بكلية الحقوق بوجدة، السنة الجامعية: 2012-2013.

- رمضان الطالبي، توثيق التصرفات العقارية على ضوء المادة 4 من مدونة الحقوق العينية(قانون 08-39)، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية:2013-2014.
- عبد الواحد بويحياوي، ضمانات المحررات الرسمية في مجال المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الشريعة، نوقشت بكلية الشريعة بفاس، السنة الجامعية: 2011-2012 .
- عمر أوتيل، التوثيق ودوره في استقرار المعاملات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار، نوقشت بكلية الحقوق بوجدة، السنة الجامعية: 2012-2013.
- محمد الزواكي، المسؤولية المدنية للموثق، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، سلك الماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والإقصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة السنة الجامعية: 2011-2012.
- محمد حمديني، حماية مستهلك خدمة التوثيق في ضوء قانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والإقتصادية و الإجتماعية ، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس، السنة الجامعية:2013-2014.

- محمد كمال مشيشي، الالتزامات المهنية للموثق العصري و المسؤوليات الناتجة في حالة الإخلال بها، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية والإجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية:2011-2012.
- هشام الهيلاني، مسؤولية العدول، رسالة لنيل دبلوم الماستر في العدالة الجنائية والعلوم الجنائية، نوقشت بكلية الحقوق بفاس، السنة الجامعية: 2012-2013.

المجلات العلمية :

- مجلة الإشعاع العدد 33 سنة 2008.
- مجلة الأملاك العدد 1 سنة 2006.
- مجلة الأملاك العدد 2 سنة 2007.
- مجلة الأملاك، العدد العاشر، السنة 2011.
- مجلة الأملاك، العدد المزدوج، السادس سنة 2009.
- مجلة التوثيق العدلي، العدد 1 سنة 2011.
- مجلة الحقوق، العدد 16-17، سنة 2014.
- مجلة العلوم القانونية، مجلة علمية محكمة تعنى بالدراسات القانونية والقضائية، سلسلة فقه القضاء العقاري- مستجدات القوانين العقارية على ضوء الاجتهاد القضائي-العدد الثاني – سنة 2015.

- مجلة القانون المغربي، العدد 15 يناير 2010.
- مجلة القبس المغربية، العدد 5 يوليوز 2013.
- مجلة القضاء المدني، العدد 2، سنة 2010.
- مجلة القضاء والقانون، العدد 165 يونيو 2015.
- مجلة المحاكم المغربية، العدد المزدوج 135-136 أبريل – يوليوز 2012.
- المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 100-99 يوليوز – أكتوبر 2011.
- المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 104 سنة 2012.
- المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 263 سنة 2013.
- المجلة المغربية للاقتصاد والقانون، العدد السادس، أكتوبر 2002.
- مجلة المنبر القانوني العدد 7-8 أبريل 2015.
- مجلة رحاب المحاكم، العدد 3 سنة 2009.
- مجلة رحاب المحاكم، العدد 6 سنة 2010.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 52 سنة 1996.
- مجلة قضاء محكمة النقض، العدد 81 سنة 2017.

الندوات :

- أحمد خرطة، الوثيقة العدلية وحتمية تجديدها شكلا وموضوعا، منشور بندوة توثيق التصرفات العقارية، منشورات كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بمراكش، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 23، 2005، الطبعة الثانية.
- بوشعيب البوعمري، البطلان في الممارسة التوثيقية، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنوان:" آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 09-32 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، 2013.
- توفيق عزوزي، حماية حقوق المتعاقدين بين مقتضيات قانون حماية المستهلك والقانون 09-32، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنوان آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 09-32 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية الرباط، 2013.
- عبد السلام البوريني، ضمانات الوثيقة العدلية في توثيق التصرفات العقارية ، ندوة توثيق التصرفات العقارية، منشورات كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بمراكش، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 23، 2005 الطبعة الثانية.

- عبد اللطيف الزويتيني، أساس المسؤولية التأديبية من خلال القانون 09-32 والعمل القضائي، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنوان:" آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 09-32 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، 2013.
- عبد الله العلوي البلغيتي، أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنوان:" آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 09-32 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية الرباط، 2013.
- عبد الله درميش، أخلاقيات مهنة التوثيق وسلطة التنظيم، ندوة إصلاح مهنة التوثيق في ظل تحديات العولمة، أعمال الندوة الدولية العلمية المنعقدة بالمعهد العالي للقضاء يوم 3 نونبر 2009 بالرباط، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، العدد 69، 2010.
- محمد الخضراوي، إشكالية توثيق التصرفات العقارية ومتطلبات التنمية (قراءة في قانون 44.00)، ندوة المنازعات العقارية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، الندوة الجهوية الخامسة، القاعة الكبرى لولاية الشاوية ورديغة، سطات، أيام 26 و 27 أبريل 2007.

- محمد بونبات ، بيع العقار حرية اختيار المحرر إلى تقييد هذا الإختيار، مقال منشور بندوة توثيق التصرفات العقارية، منشورات كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بمراكش، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 23، الطبعة الثانية 2005.
- محمد خيري، تعميم رسمية التصرفات العقارية رهين بتحديث القوانين المنظمة للتوثيق، مقال منشور بندوة توثيق التصرفات العقارية، منشورات كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بمراكش، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 23، الطبعة الثانية 2005.
- محمد سلام، حماية الموثق بين مقتضيات مدونة القانون الجنائي والقانون رقم 09-32 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، مشاركة في أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت عنوان :" آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 09-32 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية ، الرباط.
- محمد مومن، الرقابة الإدارية والقضائية على أعمال الموثق، مقال منشور بسلسلة الندوات والأيام الدراسية، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مختبر الدراسات المدنية والعقارية لتكريم الأستاذ الدكتور محمد خيري يومي 29 و 30 أبريل 2011، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 38، السنة 2011.

- محمد هومير، التوثيق العدلي المغربي بين النصوص الخاصة وقانون الإلتزامات والعقود، مشاركة في أشغال المنتدى العربي للتوثيق بمراكش المنظم يومي 17 و 18 ماي 2013، منشورات الهيئة الوطنية للعدول بالمغرب 2014.

II- **المراجع باللغة الفرنسية** :

- Jean de Poulpiquet : La responsabilité des Notaires première édition Dalloze,édition 2000.
- Jean Yaigre : droit professionnel notarial ,deuxième édition, libraire de la cour de cassation 27,Place Dauphine,75001 Paris dépôt légal n°15380.
- Mazeand et tunc : traité théorique et pratique de la résponsabilité civile, tome 1,6 ème édition monchrestien no 514.
- Mohamed Faycal El Aoufir : la fonction Notariale, imprimerie beni snassen , Edition 2008.
- Omar azziman : la profession libérale au Maroc , édition de la faculté de science juridique économique et sociales de Rabat 1980.
- Palaniol : la faute est un manquement a une obligation préexistante de droit civil, tome 2.

المواقع الإلكترونية :

- www.justice.gov.ma
- www.maroc .droit.com
- www.majalah.new.ma
- www.ahdath.inf

الفـــهـــرس

مقدمة:.....2

الباب الأول:مظاهر الرقابة على عمل الموثق والعدل بين مهنة التوثيق وخطة العدالة وآثارها.....13

الفصل الأول:الأحكام العامة للرقابة على عمل الموثق والعدل.....15

الفرع الأول: تعدد آليات الرقابة على عمل الموثق والعدل من خلال القانون المنظم للمهنة.....17

المبحث الأول:دور الهيئات الوطنية والجهوية في مراقبة عمل الموثق والعدل وحماية المهنة.....18

المطلب الأول:رقابة الهيئات الوطنية على عمل الموثق والعدل..... 18

الفقرة الأولى: رقابة الهيئة الوطنية على عمل الموثق.....19

الفقرة الثانية:رقابة الهيئة الوطنية على عمل العدل.....23

المطلب الثاني:دور المجالس الجهوية في حماية أطراف العلاقة التعاقدية والمهنة.....25

الفقرة الأولى:رقابة المجلس الجهوي على عمل الموثق.....25

الفقرة الثانية:رقابة المجلس الجهوي على عمل العدل.....28

المبحث الثاني:مدى مساهمة الأجهزة القضائية وغير القضائية في ضبط أعمال الموثق والعدل وحماية المتعاقدين.....30

المطلب الأول:الأجهزة القضائية المختصة في مراقبة أعمال الموثق والعدل.....31

الفقرة الأولى:دور النيابة العامة في ضبط عمل الموثق في إطار القانون المنظم للمهنة 31

أولا:اختصاصات الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف وفقا لقانون التوثيق.....31

ثانيا:رقابة الوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف على عمل الموثق.....33

الفقرة الثانية:ازدواجية الرقابة على عمل العدل وفقا للقانون المنظم لخطة العدالة.....38

أولا:رقابة وزير العدل والوكيل العام للملك لدى محكمة الإستئناف لعمل العدول.....39

ثانيا: دور خطاب قاضي التوثيق في ضبط المحرر التوثيقي المبرم من طرف العدل.....43

المطلب الثاني:رقابة الأجهزة غير القضائية على أعمال الموثق والعدل.....54

الفقرة الأولى:الرقابة القبلية على عمل الموثق والعدل.....54

أولا: الرقابة القبلية على الموثق قبل الولوج إلى مهنة التوثيق.....55

ثانيا:الرقابة القبلية على العدل قبل الولوج إلى خطة العدالة..... 58

الفقرة الثانية:الرقابة الإدارية البعدية الممارسة من قبل الأجهزة غير القضائية.....63

أولا:رقابة وزارة الإقتصاد والمالية على عمل الموثق.....64

ثانيا:رقابة وزارة الإقتصاد والمالية على عمل العدل.....70

الفرع الثاني:أسباب قصور الرقابة على عمل الموثق والعدل بين الواقع العملي والفراغ التشريعي.....75

المبحث الأول:أسباب قصور الرقابة على عمل الموثق والعدل 76

المطلب الأول:الأسباب المادية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل في إطار القانون المنظم للمهنة.....76

الفقرة الأولى:الأسباب المادية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق.....76

أولا: معطيات إحصائية حول عدد وتوزيع الموثقين على صعيد التراب الوطني.....76

ثانيا:أسباب قصور الرقابة على عمل الموثق من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل.....78

الفقرة الثانية:الأسباب المادية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل العدل.....81

أولا:معطيات إحصائية حول عدد وتوزيع العدول على صعيد التراب الوطني.....81

ثانيا:أسباب قصور الرقابة على عمل العدل من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل.....84

المطلب الثاني:الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق و العدل في إطار القانون المنظم للمهنة.....87

الفقرة الأولى:الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق..... 88

أولا:عدد الشكايات المتعلقة بالموثقين.....88

ثانيا:الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق الرقابة على عمل الموثق من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل.....91

الفقرة الثانية:الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل العدل.....94

أولا:عدد الشكايات المتعلقة بالعدول.....94

ثانيا:الأسباب الموضوعية المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على عمل العدل من خلال المعطيات الإحصائية لوزارة العدل.....97

المبحث الثاني:السبل الكفيلة لتجاوز المعيقات المساهمة في عدم تحقيق فعالية الرقابة على العمل التوثيقي.....100

المطلب الأول:السبل الكفيلة لتحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق والعدل.....101

الفقرة الأولى:السبل الكفيلة لتحقيق فعالية الرقابة على عمل الموثق.....101

الفقرة الثانية:السبل الكفيلة لتحقيق فعالية الرقابة على عمل العدل 103

المطلب الثاني:حماية المتعاقدين من خلال تشديد الرقابة على عمل الموثق والعدل عند تأسيس العقد الرسمي 106

الفقرة الأولى:الإجراءات الوقائية لحماية المتعاقدين عند تأسيس العقد الرسمي.....107

الفقرة الثانية:التأمين على مسؤولية الموثق والعدل كآلية من الآليات الحمائية الناجعة في حماية المتعاقدين 110

الفصل الثاني:آثار الرقابة على عمل الموثق والعدل من خلال القوانين المنظمة للمهنة.....114

الفرع الأول:المسؤولية المدنية للموثق والعدل عن الأخطاء المهنية المرتكبة أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية.....115
المبحث الأول: الأحكام العامة للمسؤولية المدنية للموثق والعدل.....116
المطلب الأول:الأساس القانوني لمسؤولية الموثق والعدل عن الفعل الشخصي.....116
الفقرة الأولى:الأساس القانوني لمسؤولية العدل عن الفعل الشخصي.....116
الفقرة الثانية:الأساس القانوني لمسؤولية العدل عن الفعل الشخصي.....119
المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية الموثق والعدل عن فعل الغير.....121
الفقرة الأولى:أساس مسؤولية الموثق عن فعل الغير.....122
الفقرة الثانية:أساس مسؤولية العدل عن فعل الغير.....123
المبحث الثاني:شروط قيام المسؤولية المدنية للموثق والعدل والآثار المترتبة عنها.....126
المطلب الأول:شروط قيام المسؤولية المدنية للموثق والعدل.....127
الفقرة الأولى:شرط الخطأ لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية 127
أولا:شرط الخطأ العقدي لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية.....127
ثانيا:شرط الخطأ التقصيري لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية.....131
الفقرة الثانية:شرطي الضرر والعلاقة السببية لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية..... 134
أولا:شرط الضرر لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية 134
ثانيا:العلاقة السببية لقيام مسؤولية الموثق والعدل المدنية.....136
المطلب الثاني:الآثار المترتبة عن المسؤولية المدنية للموثق والعدل.....138
الفقرة الأولى:دعوى المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية للموثق والعدل.....138
أولا:إجراءات رفع دعوى المسؤولية المدنية للموثق والعدل 139
ثانيا: وسائل دفع المسؤولية المدنية عن الموثق والعدل.....142
الفقرة الثانية:التعويض عن الضرر في دعوى مسؤولية الموثق والعدل المدنية.....146

أولا:مدى استحقاق المتضرر للتعويض عن الأخطاء المهنية المرتكبة من طرف الموثق والعدل.....147

ثانيا:إمكانية الرجوع عن التعويض في دعوى المسؤولية المدنية للموثق والعدل.....150

الفرع الثاني:المسؤولية التأديبية والجنائية للموثق والعدل عن الأخطاء المهنية المرتكبة أثناء ممارسة العمل التوثيقي.....153

المبحث الأول:الأحكام العامة لمسؤولية الموثق والعدل التأديبية.....154

المطلب الأول:مسؤولية الموثق والعدل التأديبية نتيجة الإخلال بالضوابط المرتبطة بممارسة مهنة التوثيق وخطة العدالة 154

الفقرة الأولى:مسؤولية الموثق عن الإخلال بالضوابط المنظمة لمهنة التوثيق.....154

أولا:إخلال الموثق بأخلاقيات المهنة المنصوص عليها في القانون المنظم لمهنة التوثيق.....155

ثانيا:إخلال الموثق بالضوابط المتعلقة بنصح الزبون وإرشاده.....158

الفقرة الثانية:مسؤولية العدل التأديبية عن الإخلال بالضوابط المتعلقة بخطة العدالة.....162

أولا:إخلال العدل بالضوابط المتعلقة بتلقي الشهادة العدلية وتحريرها.....162

ثانيا:إخلال العدل بالضوابط المتعلقة بنصح الزبون وإرشاده.....164

المطلب الثاني:مسطرة تأديب الموثق والعدل في إطار القوانين المنظمة للمهنة.....167

الفقرة الأولى:المتابعة التأديبية للموثق في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.....167

أولا:الجهات المخول لها تحريك مسطرة تأديب الموثقين..... 167

ثانيا:المتابعات التأديبية الموجهة ضد الموثقين في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق 170

الفقرة الثانية:المتابعة التأديبية للعدل في إطار القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة..... 175

أولا: الجهات المكلفة بتحريك مسطرة تأديب العدل.....175

ثانيا:المتابعات التأديبية الموجهة ضد العدول في إطار القانون المنظم لخطة العدالة.....178

المبحث الثاني:المسؤولية الجنائية للموثق والعدل في إطار القانون المنظم للمهنة.....185

المطلب الأول:الأساس القانوني لمسؤولية الموثق والعدل الجنائية وشروط قيامها.....186

الفقرة الأولى:الأساس القانوني لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية.....186

أولا:الأساس القانوني لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية.....186

ثانيا:شروط قيام المسؤولية الجنائية للموثق والعدل 189

الفقرة الثانية: أركان المسؤولية الجنائية للموثق والعدل.....191

أولا:الركن القانوني لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية 192

ثانيا:الركن المادي والمعنوي لقيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية.....193

المطلب الثاني:تطبيقات المسؤولية الجنائية على بعض أفعال الموثق والعدل وموانع قيامها.....196

الفقرة الأولى:موانع قيام مسؤولية الموثق والعدل الجنائية 197

أولا:الجنون كسبب من أسباب انتفاء مسؤولية الموثق والعدل الجنائية 197

ثانيا:الإكراه كسبب من أسباب انتفاء مسؤولية الموثق والعدل الجنائية.....199

الفقرة الثانية:مجال تطبيق المسؤولية الجنائية للموثق والعدل على الأفعال المجرمة بموجب مقتضيات

القانون الجنائي المغربي.....200

أولا: مفهوم جريمة التزوير في المحررات الرسمية في القانون الجنائي المغربي.....201

ثانيا:أركان جريمة التزوير في المحررات الرسمية 203

الباب الثاني:الضمانات القانونية لحماية المتعاقدين في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة

.....215

الفصل الأول:حماية المتعاقدين من خلال قيام الموثق والعدل بالإجراءات القبلية والبعدية لتحرير العقد الرسمي.....217

الفرع الأول:التزام الموثق والعدل القيام بالإجراءات القبلية لتحرير العقد الرسمي.....218

المبحث الأول:حماية المتعاقدين من خلال المقتضيات القانونية المتطلبة لولوج مهنة التوثيق وخطة العدالة والقيام بالإجراءات القبلية لتحرير العقد الرسمي.....219

المطلب الأول:المقتضيات القانونية المتعلقة بالجانب العلمي لولوج مهنة التوثيق وخطة العدالة.....219

الفقرة الأولى:التوفر على المؤهلات العلمية لولوج مهنة التوثيق.....219

الفقرة الثانية:التوفر على المؤهلات العلمية لولوج خطة العدالة.....229

المطلب الثاني:حماية المتعاقدين من خلال قيام الموثق والعدل ببعض الإجراءات القبلية لتحرير العقد الرسمي.....238

الفقرة الأولى:التأكد من هوية المتعاقدين قبل تحرير العقد الرسمي.....238

الفقرة الثانية:التأكد من أهلية المتعاقدين قبل تحرير العقد الرسمي.....240

المبحث الثاني:الإلتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق والعدل من خلال الضوابط القانونية المنظمة لمهنة التوثيق وخطة العدالة.....242

المطلب الأول:المقتضيات القانونية المرتبطة بمدى احترام الموثق والعدل للاختصاص المكاني أثناء مزاولة مهامهم التوثيقية.....242

الفقرة الأولى:التزام الموثق باحترام الاختصاص المكاني عند تلقي العقد الرسمي.....243

الفقرة الثانية:التزام العدل باحترام الإختصاص المكاني عند تلقي العقد الرسمي.....245

المطلب الثاني:المقتضيات القانونية المرتبطة بمدى احترام الموثق والعدل للإختصاص الموضوعي عند تلقي العقد الرسمي.....247

الفقرة الأولى:التزام الموثق باحترام الإختصاص الموضوعي في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق.....248

الفقرة الثانية:التزام العدل باحترام الإختصاص الموضوعي في إطار القانون المتعلق بخطة العدالة.....250

الفرع الثاني:التزام الموثق والعدل القيام بالإجراءات البعدية لتحرير العقد الرسمي.....253

المبحث الأول:الإجراءات القانونية السابقة على توقيع العقد الرسمي..... 254

المطلب الأول:إجراءات تلقي الموثق للعقد الرسمي في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق.....254

الفقرة الأولى:تلقي العقد الرسمي وفق القانون المنظم لمهنة التوثيق.....254

الفقرة الثانية:توقيع الموثق على العقد الرسمي 259

المطلب الثاني:إجراءات تلقي العدل للعقد الرسمي في إطار القانون المنظم لخطة العدالة.....261

الفقرة الأولى:تلقي العدل للعقد الرسمي وفق القانون المنظم لخطة العدالة.....261

الفقرة الثانية:كيفية تحرير الوثيقة العدلية في إطار القانون المنظم لخطة العدالة.....264

المبحث الثاني:الإجراءات القانونية اللاحقة بعد توقيع العقد الرسمي.....267

المطلب الأول:التزام الموثق والعدل القيام بالإجراءات البعدية لتوقيع العقد الرسمي.....267

الفقرةالأولى:مسطرة تطهير العقار من الضرائب 267

الفقرة الثانية:التزام الموثق والعدل بكتمان السر المهني.....271

المطلب الثاني:مدى التزام الموثق والعدل بالمحافظة على أصول العقود الرسمية من الإجراءات البعدية لحماية المتعاقدين.....277

الفقرة الأولى:التزام الموثق بالمحافظة على أصول العقود الرسمية وتسليم النسخ للمتعاقدين.....277

الفقرة الثانية:التزام العدل بالمحافظة على أصول العقود الرسمية وتسليم النسخ للمتعاقدين.....279

الفصل الثاني:دور االعقود الرسمية في تحقيق الأمن التعاقدي وحماية المتعاقدين.....282

الفرع الأول:دور العقود الرسمية في تحقيق الأمن التعاقدي.....284

المبحث الأول:حجية العقود الرسمية الصادرة عن الموثق والعدل.....285

المطلب الأول:ماهية العقود الرسمية وشروطها.....286

الفقرة الأولى:تعريف العقود الرسمية في إطار القواعد العامة المنظمة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي.....286

أولا:تعريف رسمية العقد في إطار قانون الإلتزامات والعقود.....286

ثانيا:الشروط الواجب توافرها لاعتبار العقد رسميا.....289

الفقرة الثانية:تعريف العقود الرسمية في إطار القانون المنظم لمهنة التوثيق وخطة العدالة.....292

أولا:مفهوم الرسمية في إطار القانون رقم 09-32 المنظم لمهنة التوثيق.....292

ثانيا:مفهوم الرسمية في إطار القانون رقم 03-16 المتعلق بخطة العدالة.....294

المطلب الثاني:حجية العقود الرسمية في الإثبات والتنفيذ.....296

الفقرة الأولى:حجية العقود الرسمية في الإثبات.....296

أولا:حجية العقود الرسمية المنجزة من قبل الموثق والعدل في الإثبات.....296

ثانيا:حجية نسخ ونظائر العقود الرسمية في الإثبات 301

الفقرة الثانية:حجية العقود الرسمية في التنفيذ.....306

المبحث الثاني:الطعن في حجية العقود الرسمية المنجزة من قبل الموثق والعدل 309

المطلب الأول:مسطرة الطعن بالزور الفرعي في حجية العقود الرسمية.....309

الفقرة الأولى:تعريف دعوى الزور الفرعي وشروطه.....309

أولا:تعريف دعوى الزور الفرعي.....309

ثانيا:شروط إجراءات رفع دعوى الزور الفرعية.....312

الفقرة الثانية:إجراءات رفع دعوى الزور الفرعية.....315

المطلب الثاني:آثار حجية العقد الرسمي بعد الطعن فيه بالزور.....318

الفقرة الأولى:الآثار المترتبة عن عدم وجود الزور بالعقد الرسمي.....318

الفقرة الثانية:الآثار المترتبة عن وجود الزور بالعقد الرسمي..... 320

الفرع الثاني:مظاهر حماية المتعاقدين من خلال بعض القوانين العقارية الجديدة.....323

المبحث الأول:الضمانات القانونية المخولة للمتعاقدين في إطار بعض القوانين العقارية الجديدة.....325

المطلب الأول:حماية المتعاقدين وفقا للقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز.....326

الفقرة الأولى:ماهية عقد بيع العقار في طور الإنجاز.....326

أولا:مفهوم عقد بيع العقار في طور الإنجاز.....326

ثانيا:خصائص عقد بيع العقار في طور الإنجاز.....331

الفقرة الثانية:الإلتزامات المتبادلة بين أطراف العلاقة التعاقدية في إطار عقد بيع العقار في طور الإنجاز.....333

أولا:التزامات البائع في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز.....333

ثانيا:التزامات المشتري في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز.....336

المطلب الثاني:حماية المتعاقدين وفقا للقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.....338

الفقرة الأولى:ماهية عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار..... 338

أولا:تعريف عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار.....338

ثانيا:خصائص عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار.....342

الفقرة الثانية:التزامات وحقوق أطراف العلاقة التعاقدية في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.....345

أولا:التزامات المشتري المكتري المتملك 345

ثانيا:التزامات البائع المكري الممملك 346

المبحث الثاني:الآليات الحمائية لتحقيق استقرار المعاملات العقارية في إطار قانون التحفيظ العقاري والقوانين العقارية الجديدة.....349

المطلب الأول:التقييد الإحتياطي كآلية من الآليات الحمائية المساهمة في حماية أطراف العلاقة التعاقدية.....351

الفقرة الأولى:دور التقييد الإحتياطي في حماية حقوق المتعاقدين أثناء العملية التعاقدية.....351

أولا:ماهية التقييد الإحتياطي.....351

ثانيا:ماهية التقييد الإحتياطي في إطار القانون رقم 07–14 المتعلق بظهير التحفيظ العقاري.....353

الفقرة الثانية:التقييد الإحتياطي في إطار بعض القوانين العقارية الجديدة ودوره في حماية المتعاقدين.....356

أولا:التقييد الإحتياطي في إطار القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز 356

ثانيا:التقييد الإحتياطي في إطار القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.....358

المطلب الثاني:قيام الموثق والعدل بإجراءات تقييد العقود الرسمية ورقابة المحافظ العقاري عليها.....360

الفقرة الأولى:قيام الموثق والعدل بإجراءات التقييد لدى المحافظة العقارية.....360

الفقرة الثانية:رقابة المحافظ العقاري على العقود الرسمية المبرمة من قبل الموثق والعدل.....365

خاتمة: 368

لائحة المراجع:.....372

الفهرس:.....395