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

ⵜⴰⵙⴷⴰⵡⵉⵜ ⵙⵉⴷⵉ ⵎⵓⵃⵎⵎⴰⴷ ⴱⵏ ⵄⴱⴷⵍⵍⴰⵀ ⵏ ⴼⴰⵙ
ⵜⴰⵖⵉⵡⴰⵏⵜ ⵏ ⵜⵎⴰⵙⵙⴰⵏⵉⵏ ⵜⵉⵣⵔⴼⴰⵏⵉⵏ, ⵜⵉⴷⵎⵙⴰⵏⵉⵏ ⴷ ⵜⵏⴰⵎⵓⵏⵉⵏ

مركز الدراسات في الدكتوراه: العلوم القانونية والسياسية

مختبر البحث: القانون والفلسفة والمجتمع

أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون في الخاص

في موضوع:

رسمية التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن العقاري

من إعداد الطالب:

محمد اهتوت

تحت إشراف الأستاذ:

د. محمد ناصر متيوي مشكوري

لجنة المناقشة

د. محمد ناصر متيوي مشكوري	أستاذ التعليم العالي –كلية الحقوق- فاس	رئيسا ومشرفا
د. أحمد خرطة	أستاذ التعليم العالي –الكلية المتعددة التخصصات- الناظور	مقررا
د. حميد لحمر	أستاذ التعليم العالي –كلية الآداب والعلوم الإنسانية-سايس-فاس	عضوا
د. عبد القادر قرموش	أستاذ مؤهل – كلية الحقوق- فاس	مقررا
د. عبد القادر بوبكري	أستاذ مؤهل – كلية الحقوق- مكناس	مقررا
د. كريم متقي	أستاذ مؤهل – كلية الحقوق- فاس	عضوا

السنة الجامعية: 2020-2021

بســـــــــم الله الـــــرحمان الرحيـــــم

"فإذا عزمت فتوكل على الله، إن الله يحب المتوكلين"

صـــــــدق الله العـــــــــــــظيم

سورة آل عمران، الآية 159

إهـــداء

أهـــــــــــــدي هذا العمل

إلى:

- الوالديـــــن الغاليـــين، فلولاهما لما وُجدت في هذه الحياة، ومنهما تعلّمت معنى الصمود والمثابرة مهما تعاظمت الصعوبات؛
- إخوتي الأعزاء، رمز العطاء والجود، الذين لولاهم لما بلغت شيئا؛
- كل أساتذتي، على المستوى الابتدائي والإعدادي والثانوي والجامعي، الذين تعلمت على يدهم معنى الأمل والعمل والاستمرارية دون كلل أو ملل؛
- أصدقاء الطفولة، الذين رسمتم معهم أجمل الأماني وسعينا معا لتحقيقها بكل عزيمة وإصرار وثقة في غـــــد أفضل؛
- الزملاء والزميلات، الذين لم يدّخروا جهـدا في مدّي بالمعلومـــــــات؛
- رؤسائي في العمل، الذين قدّموا لي يد العون من أجل الاستمرار في إخراج هـــــذا العمل للوجـــــود؛
- كل باحث يخطو بثبات في مسيرة البحث العلمي بكل أمانة وإخلاص وثقـــــــــة؛

"إليكم جميعا أهدي هذا العمل، راجيا من المولى تعالى أن يُكلّل بالنجاح والقبول".

شكـــر وتقديـــر

يطيـــــب لي، أن أتقـــدم بأسمى آيات الشكر وعظيم الامتنان والتقدير والاحترام إلى أستـــــاذي الجليل **"الدكتور محمد ناصـــر متيوي مشكـــوري"**، الذي تكبّد عناء الإشراف على هذه الأطروحة، فمن خلال نصائحه السديدة وإرشاداته القيمة وتوجيهاته الثمينة ولمساته الدقيقة وسعة صدره، استطاع هذا العمل أن يخرج إلى حيز الوجود.

حقيقة، لو استعنت بكل لغات العالم وقواميس ومفردات هذه اللغات، فلن أستطيع بحق أن أعبر عما يخالج صدري من احترام وحب وتقدير له، وهو الأب قبل الأستاذ، والسند الذي واكبني على امتداد سنوات إنجاز هذا العمل، فابتسامته، وطيبته، وأخلاقه العالية، جعلتني أتخذه قدوة لي في مشوار حياتي.

لكل هذا، أدعو الله أن يحفظه ويبارك في عمره ويرزقه من واسع فضله، إنه سميع مجيب الدعاء.

وما دام الاعتراف بالجميل فضيلة، فإنه يسرني أن أتقدم بأسمى عبارات الامتنان والاحترام والتقدير لكافة أعضاء لجنة المناقشة الذين تكبدوا عناء قراءة هذا العمل وتصحيح ما أحاط به من نقص أو تقصير، وأدعو الله تعالى أن يحفظهم ويبارك فيهم ويجعلهم دوما نبراسا للعلم والمعرفة.

كما أشكر كل أساتذة القانون بكلية الحقوق بفاس، والشكر موصول أيضا لكل الطاقم الإداري بهذه الكلية العتيدة على مجهوداتهم وعملهم الدؤوب للرقي بهذه المؤسسة.

فـــــك الرمـــــوز

ظ ل ع	ظــهير الالتزامات والعقود
م ح ع	مدونــة الحقـوق الـعينية
ظ ت ع	ظهير التحفيـظ العـقاري
م ق ج	مجموعة القانون الجنائــي
ج ر	الجـريدة الـرسمـيــة
م س	مـرجــع ســابـق
ط	طـــبعـــة
ع	عـــــــدد
ص	صـــفـحـة
ج	الجـــــزء

Les Abréviations :

D O C	Dahir des Obligations et des Contrat
C P C	Code de Procédure Civil
C P P	Code de Procédure Pénale
Art	Article
Imp	Imprimerie
Ed	Edition
B O	Bulletin Officiel
P	Page

مقدمة

ارتبط الإنسان بالعقار منذ الأزل ارتباطا وثيقا، فقد جُبلَ على حُبّ التّملك والسّيطرة عليه، لأنه يعد مصدره للاستقرار الاجتماعي والاستمرار العائلي والانتماء الترابي، فعمل على تقديس حق الملكية والتحفظ تجاه كل الإجراءات التي قد تقيد من حقه في استغلال ملكيته أو التقليص من استفادته منها[1]، فلا حياة ولا عيش ولا مسكن بدون عقار[2]، فمن الأرض[3] خُلق الإنسان وإليها ملاذه، مصداقا لقوله تعالى: "**وإذ قال ربُّك للملائكة إنّي خالق بشرا من صلصال من حمإ مسنون**"[4].

اعتبارا لذلك، ولما تمثله الملكية العقارية في حياة الشعوب والمجتمعات[5]، فقد تمّ تنزيلها منزلة التقديس، وإحاطتها من طرف معظم الشرائع الإنسانية عبر مختلف العصور بسياج من الحماية والصيانة والذود عنها، مهما كلّف ذلك من ثمن، بل إن حضارة الأمم أصبحت تُقاس

---

(1) عبد الإله لمرابط، القيود الاتفاقية الواردة على حق الملكية العقارية الخاصة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة القانون المدني المعمق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكدال، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2017-2018، ص 2.

(2) العقار لغة: هو كل ما له أصل ثابت لا يمكن نقله من أراضي وضياع ودور، كما جاء في الصحاح للجوهري: "العقار بالفتح هو الأرض والضياع والنخل، والمعقر هو الرجل الكثير العقار"، راجع بهذا الخصوص: ابن حماد الجوهري (إسماعيل)، الصحاح في اللغة، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط 2، 1979، ج 2، (عقر)، ص 754.

وفي مقاييس اللغة، قال الخليل: "العقار هو ضيعة الرجل، والجمع هو العقارات، يقال: ليس له دار ولا عقار"، راجع بهذا الخصوص: أبو الحسن بن فارس بن زكريا (أحمد)، مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام هارون، دار الفكر، ج 4، ط 1979، ص 95.

(3) الأرض لغة: مؤنثة، اسم جنس، أو جمع بلا واحد، ولم يسمع أرضة، جمعها أرضات وأروض وأرضون وآراض، وهي كل ما سفل، راجع بهذا الخصوص: مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي (محمد)، القاموس المحيط، تحقيق أنس محمد الشامي وزكريا جابر أحمد، دار الحديث، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 2008، حرف الألف، 102 أرض، ص 48.

Un Bien Immobilier Est Un Bien Qui Ne Peut Pas Etre Déplacé, La Racine Latine D'immobilier Signifiant « Que Ne Bouge Pas », Cela Peut Etre Un Terrain Nu (C'est-A-Dire Sans La Moindre Construction), Un Bâtiment Ou Une Partie D'un Bâtiment Qu'il Soit A Usage D'habitation, De Bureaux, De Stockage, Industriel Ou Encore A Usage Mixte. (Art 517 à 526 Du C.Civ Français).

(4) سورة الحجرات، الآية 28.

(5) هشام يوتكيوط، مدى فعالية آليات مراقبة العمليات العقارية في تحقيق التنمية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014-2015، ص 1.

بما توفره من ضمانة وحماية لحقوق أفرادها[6]، وفي مقدمتها حق الملكية الذي خُصصت له مكانة هامة في دساتير المغرب[7]، وآخرها دستور 2011[8]، الذي نصّ في الفصل 35 منه على أن القانون هو الذي يضمن حق الملكية، ولا يمكن الحد من نطاقها وممارستها إلا بموجب القانون[9].

إلى جانب الدستور المغربي، نجد أن معظم الدساتير والتشريعات في العالم تنص على احترام حق الملكية، واعتباره من الحقوق الطبيعية واللصيقة بالأفراد[10]، فقد نص الإعلان

(6) أحمد الشحيتي، التحفيظ العقاري بين إكراهات التعميم وازدواجية النظام العقاري، أشغال الندوة الوطنية المنظمة يومي 25 و26 نونبر 2016 بعنوان "العقار والتعمير والاستثمار"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 1، 2017، ص 299.

(7) الدستور هو القانون الأسمى للدولة، ويجب على جميع القواعد القانونية الأخرى عدم مخالفته، وقد عرف المغرب مجموعة من الدساتير، كان أولها دستور 14 دجنبر 1962 بموجب استفتاء 07 دجنبر 1962، ثم دستور 31 يوليوز 1970 بموجب استفتاء 24 يوليوز 1970، ثم دستور 10 مارس 1972 بمقتضى استفتاء فاتح مارس 1972، ثم دستور 09 أكتوبر 1992 بناء على استفتاء 04 شتنبر 1992، ثم دستور 07 أكتوبر 1996 بناء على استفتاء 13 شتنبر 1996، وأخيرا دستور 29 يوليوز 2011 بموجب استفتاء فاتح يوليوز 2011، راجع بهذا الخصوص: محمد نبيل ملين، فكرة الدستور في المغرب، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2017.

(8) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 المؤرخ في 27 شعبان 1432 (29 يوليوز 2011) بتنفيذ نص الدستور، ج ر ع 5964 مكرر 28 شعبان 1432 (30 يوليوز 2011)، راجع أيضا: قرار المجلس الدستوري رقم 815-2011 المؤرخ في 12 شعبان 1432 (14 يوليوز 2011) المعلن عن نتائج الاستفتاء في شأن الدستور الذي أجري يوم الجمعة 28 رجب 1432 (فاتح يوليوز 2011).

(9) ينص الفصل 35 من الدستور المغربي لسنة 2011 على ما يلي: "يضمن القانون حق الملكية.
ويمكن الحد من نطاقها وممارستها بموجب القانون، إذا اقتضت ذلك متطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد، ولا يمكن نزع الملكية إلا في الحالات ووفق الإجراءات التي ينص عليها القانون...".
Art 35 de la constitution du Maroc 2011 : « le droit de propriété est garanti.
La loi peut en limiter l'étendue et l'exercice si les exigences du développement économique et social du pays le nécessitent, il ne peut être procédé à l'expropriation que dans les cas et les formes prévus par la loi.
L'état garanti la liberté d'entreprendre et la libre concurrence, il œuvre à la réalisation d'un développement humain durable a même de permettre la consolidation de la justice sociale et la préservation des ressources naturelles nationales et des droits des générations futures ».
وقد كرس الاجتهاد القضائي المغربي دستورية هذا الحق في الكثير من الأحكام، حيث جاء في حكم صادر عن المحكمة الإدارية بأكادير ما يلي: "استيلاء الشخص العام على أملاك الغير دون احترام مقتضيات القانون 7.81 يتناقض مع مبدأ حق الملكية المضمون والمحمي دستوريا، والذي لا يمكن الحد من مداه واستعماله إلا بمقتضى القانون"، (حكم ع 969/69 بتاريخ 20 يونيو 1996، أورده الحسن البوعيسي، كرونولوجيا الاجتهاد القضائي في مادة العقار والأحوال الشخصية، سلسلة كرونولوجيا الاجتهاد القضائي، ع 5، ط 2004، ص 142.

(10) كالدستور الجزائري لسنة 2008 المعدل بموجب القانون 01.16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 (06 مارس 2016)، بمقتضى المادة 22 منه، التي نصت على أنه: "لا يمكن نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض عادل ومنصف"، وأيضا المادة 33 من الدستور المصري لسنة 2014 التي أكدت حماية الدولة لحق الملكية الخاصة.

العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 دجنبر 1948[11]في المادة 17 منه، على أن: "لكل شخص حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره ولا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفا"[12].

فالمغزى من التنصيص على حق الملكية في الدساتير هو إثبات وجود هذا الحق في التملّك أصلا، حتى يتمكن الأفراد من المطالبة بحقوقهم في حالة الاعتداء عليها[13]، سواء أكان هذا الأخير ممارسا من طرف الأفراد أو من لَدُن السلطات العامة، وفقا لما يحدده الدستور من نصوص واضحة تضمن هذا الحق واستمراريته [14].

ولما كان حق الملكية العقارية باعتبارها حقا جامعا[15]، ومانعا[16]، ودائما[17]، من أبرز الحقوق التي اجتهد الإنسان في حمايتها والدفاع عنها، عمد المشرع على إحاطته بالعناية التامة[18]، عبر تسهيل وتنظيم وتقنين عملية انتقاله وتداوله بين الأفراد، بما يضمن الحماية

(11) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان هو وثيقة تاريخية هامة في تاريخ حقوق الإنسان، صاغه ممثلون من مختلف الخلفيات القانونية والثقافية من جميع أنحاء العالم، واعتمدت الجمعية العامة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في باريس في 10 كانون الأول/دجنبر 1948 بموجب القرار 217 أف بوصفه المعيار المشترك الذي ينبغي أن تستهدفه كافة الشعوب والأمم، وهو يحدد للمرة الأولى حقوق الإنسان الأساسية التي يتعين حمايتها عالميا، وترجمت تلك الحقوق إلى 500 لغة من لغات العالم، مأخوذ من الموقع:
un.org/Ar/universel-déclaration-humain-right (le 28 Aout 2019).

(12) رشدي عبد العزيز، دور القضاء الإداري في حماية الملكية العقارية، سلسلة "دراسات وأبحاث"، المنازعات العقارية، دراسات وأبحاث في ضوء نظام التحفيظ العقاري ومدونة الحقوق العينية والمستجدات التشريعية في المادة العقارية، ج 4، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2018، ص 189.

(13) عبد اللطيف الكلعي، آثار نظام التحفيظ على تحقيق الأمن العقاري، منشورات مجلة دفاتر قانونية، دفاتر عقارية، دار السلام، الرباط، ع 1، دجنبر 2016، ص 101.

(14) محمد نبيل ملين، م س، ص 44.

(15) أي أنه يجمع كافة ما يتعلق بالشيء من استغلال واستعمال وتصرف (حق جامع)، راجع بهذا الخصوص: محمد بلتاجي، الملكية الفردية في النظام الاقتصادي الإسلامي، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1، 2008، ص 60.

(16) أي أنه يمنع أي شخص آخر غير المالك الأصلي من استغلال الشيء والانتفاع به ولو كان استخدامه له لا يحقق ضررا (حق مانع)، راجع بهذا الخصوص: محمد بلتاجي، م س، ص 60.

(17) أي أنه مستمر في الزمان مادامت العين باقية، ويمكن زواله عن طريق الهبة أو الصدقة أو البيع أو غيرها من أنواع التصرفات الناقلة للملكية (حق دائم)، راجع بهذا الخصوص: محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1977، ص 72.

(18) تنص المادة 19 من القانون 39.08 المتعلق ب م ح ع، الصادر بتنفيذها الظهير الشريف رقم 1.11.178 المؤرخ في 25 ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011)، ج ر ع 5998 المؤرخة في 27 ذي الحجة 1432 (24 نونبر 2011)، ص 5587، على أنه:

القانونية لهذا الحق ولأصحابه، إدراكا منه بأهميته وبقيمته، وبدوره الفعال في تحقيق الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي [19].

لهذه الغاية، نظّم كل ما له ارتباط بتداول الملكية العقارية، ويعد التوثيق الرسمي أهم مؤسسة تتدخل في مسطرة انتقال هذا الحق، باعتبارها مواكبة له عبر كل المراحل التي يمر منها، وقد اهتم المشرع منذ بدء التقنين بهذه المؤسسة وراهن عليها في المساهمة في استقرار المعاملات، نتيجة جو الثقة والطمأنينة الذي تبعثه في نفوس المستثمرين والمنعشين العقاريين وكل المتعاملين في العقار [20].

فمن خلال مؤسسة التوثيق الرسمي، تم تحقيق حاجة الأفراد الماسّة إلى من يوجههم التوجيه القانوني السليم لضبط تصرفاتهم، وضمان حقوقهم وصيانتها من العبث أمام تعدُّد وتنوع المعاملات وتشعب القوانين من جهة أولى، وانتشار عمليات النصب والاحتيال[21] والاستيلاء التي تستهدف الملكية العقارية من جهة ثانية[22].

"لمالك العقار مطلق الحرية في استعمال ملكه واستغلاله والتصرف فيه وذلك في النطاق الذي تسمح به القوانين والأنظمة الجاري بها العمل".

وتنص أيضا المادة 23 من م ح ع، على أنه: "لا يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي قررها القانون.

لا تنتزع مليكة أحد إلا لأجل المنفعة العامة ووفق الإجراءات التي ينص عليها القانون ومقابل تعويض مناسب".

(19) عبد اللطيف الودناسي، إثبات مليكة العقار في القانون المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2000-2001، ص 7.

(20) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، تخصص قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول بوجدة، السنة الجامعية 2014/2013، ص 1.

(21) سعيد الوردي، جنحة انتزاع عقار من حيازة الغير، دراسة فقهية وقضائية في ضوء أحكام الفصل 570 من القانون الجنائي المغربي مشفوعة بملحق بأهم الاجتهادات القضائية الحديثة الصادرة عن محاكم الموضوع ومحكمة النقض، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 1، 2018، ص 13.

(22) راجع بهذا الخصوص: الرسالة الملكية السامية الموجهة للسيد وزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016، والتي تُوجه هذا الأخير لضرورة التصدي لكافة التصرفات والأفعال والوقائع التي من شأنها المساس بحق الملكية العقارية والتصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير التي باتت تستفحل في قطاع العقار، وتهدد استقرار الملكية العقارية على وجه الخصوص.

الإطـــــار القانـــوني للتوثيـــق الرســـمي

مما لا شك فيه، أن العقار باعتباره دعامة أساسية في سبيل تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، كان ولا زال إحدى أهم السياسات التي راهن عليها المغرب، وعمل على إحاطتها بحماية قانونية، وسعى نحو ذلك عن طريق سنّه لترسانة تشريعية جد مهمة، شكّلت في حجمها ثورة تشريعية عقارية، بدء من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات[23]، والقانون 12.90 المتعلق بالتعمير[24]، ثم القوانين العقارية الخاصة (القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية[25]، القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز[26]، القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار[27])، ثم بعدها القانون 16.30 المنظم لخطة العدالة[28]، والقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[29]،

(23) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.7 المؤرخ في 15 ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992)، ج ر ع 4159 (15 يوليوز 1992)، ص 880، والذي تمم وعدل بموجب القانون 12.66 المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.124 المؤرخ في 21 ذي القعدة 1437 (25 غشت 2016)، ج ر ع 6501 المؤرخة في 17 ذي الحجة 1437 (19 شتنبر 2016)، ص 6630.

(24) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.92.31 المؤرخ في 15 ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992)، ج ر ع 4159 (15 يوليوز 1992)، ص 887، والذي تمم وعدل بموجب القانون 12.66 المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.124 المؤرخ في 21 ذي القعدة 1437 (25 غشت 2016)، ج ر ع 6501 المؤرخة في 17 ذي الحجة 1437 (19 شتنبر 2016)، ص 6630.

(25) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.298 المؤرخ في 25 رجب 1423 (03 أكتوبر 2002)، ج ر ع 5054 (07 نونبر 2002)، ص 3175، والذي تمم وعدل بموجب القانون 106.12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.49 المؤرخ في 19 رجب 1437 (27 أبريل 2016) المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، ج ر ع 6465 المؤرخة في 9 شعبان 1437 (16 ماي 2016)، ص 3781.

(26) الصادر بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.02.309 المؤرخ في 25 رجب 1423 (03 أكتوبر 2002)، المتمم بموجبه الظهير الشريف الصادر في 09 رمضان 1331 الموافق ل 12 غشت 1913 بمثابة قانون الالتزامات والعقود، ج ر ع 5054 المؤرخة في 02 رمضان 1423 (17 نونبر 2002)، ص 3183، الذي تمم وعدل بموجب الظهير الشريف رقم 1.06.05 المؤرخ في 23 ربيع الثاني 1437 (3 فبراير 2016) بتنفيذ القانون رقم 107.12 القاضي بتغيير وتتميم القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، ج ر ع 6439 (15 فبراير 2016).

(27) الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.03.202 المؤرخ في 16 رمضان 1424 (11 نونبر 2003)، ج ر ع 5172 (25 دجنبر 2003)، ص 4375.

(28) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.56 المؤرخ في 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006)، ج ر ع 5400 (فاتح صفر 1427)، (02 مارس 2006)، ص 655.

(29) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.179 المؤرخ في 25 ذي الحجة 1438 (22 نونبر 2011)، ج ر ع 5998 المؤرخة في 27 ذي الحجة 1432 (24 نونبر 2011)، ص 5611.

ثم م الأوقاف[30]، وبعدها القانون 39.08 المتعلق ب م ح ع[31]، وأخيرا القانون 14.07 في شأن تعديل وتتميم ظ ت ع[32].

بيد أن المادة الرابعة من م ح ع كانت بمثابة الانطلاقة نحو الحديث عن أمن تعاقدي وتوثيقي في المجال العقاري، وذلك عبر إقرارها لمبدأ رسمية العقود التي تطال التصرفات الواردة على العقار، بمعنى أنه لا مجال للحديث عن حماية الملكية العقارية إلا بتوفير أمن تعاقدي وتوثيقي [33].

هذا، وتعتبر مؤسسة التوثيق الرسمي [34] التي يسهر على تفعليها واقعيا وقانونيا كل من الموثق (Notaire)[35]والعدل (Adoul)، إحدى الدعامات الأساسية لاستقرار التصرفات

(30) الصادر بتنفيذها الظهير الشريف رقم 1.09.236 الصادر في 08 ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2010)، ج ر ع 5847 بتاريخ فاتح رجب 1431 (14 يونيو 2010)، ص 3154.

(31) الصادر بتنفيذها الظهير الشريف رقم 1.11.178 المؤرخ في 25 ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011)، ج ر ع 5998 المؤرخة في 27 ذي الحجة 1432 (24 نونبر 2011)، ص 5587.

(32) الظهير الشريف الصادر في 09 رمضان 1331 (12 غشت 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري كما تم تغييره وتتميمه بالقانونين:

1. القانون 14.07 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 بتاريخ 25 ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011)، ج ر ع 5998 (24 نونبر 2011)، ص 5575؛
2. القانون 57.12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.13.116 بتاريخ 26 صفر 1435 (30 دجنبر 2013)، ج ر ع 6224 (23 يناير 2014)، ص 262؛

(33) إلهام ضريف، الإثبات من خلال مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الاستشارة القانونية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سلا، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2014-2015، ص 19.

(34) تشهد منظومة التوثيق بالمغرب ازدواجية قانونية تتجلى في وجود نظامين اثنين للتوثيق الرسمي، أولهما توثيق عدلي يستمد جذوره من أحكام الشريعة الإسلامية وقواعد الفقه المالكي على الخصوص، حيث بدأ العمل بالوثيقة العدلية بالمغرب منذ دخول الإسلام، ووثق المغاربة جل معاملاتهم المالية والشخصية بالتوثيق العدلي، وتوجد وثيقة عدلية يرجع تاريخها إلى سنة 540 هجرية تتعلق بعقد صدقة لعقار موجود بمدينة طنجة، وهناك توثيق عصري يستمد أصوله من المرجعية الغربية خاصة القانون الفرنسي، وقد بدأ العمل بهذا النوع من التوثيق في المغرب في ظل الاستعمار الفرنسي حيث يعد ظهير 04 ماي 1925 بشأن تنظيم محرري الوثائق الفرنسية أول ظهير ينظم التوثيق العصري بالمغرب.

(35) Art 1 De La Loi Du 25 Ventôse An XI (16 Mars 1803) : « Les Notaires Sont Les Officiers Public Etablis Pour Recevoir Tous Les Actes Et Contrats Auxquels Les Parties Doivent Ou Voilent Faire Donner Le Caractère D'authenticité Attaché Aux Actes De L'autorité Publique, Et Pour En Assurer La Date, En Conserver Le Dépôt, En Délivrer Des Grosses Et Expéditions ».

- Comme Les Autres Officiers Ministériels Le Notaire Est Appelé « Maitre ».

- Art 1 De La Loi 32.09 Relative A L'organisation De La Profession De Notaire Au Maroc : « Le Notariat Est Une Profession Libérale Qui S'exercice Conformément Aux Conditions Et Attribution Prévues Par La Présente Loi Et Par Les Textes Particuliers ».

العقارية، وترسيخ وتثبيت مبادئ وقواعد نظام التحفيظ العقاري، عبر الضمانات العديدة التي توفرها هذه المؤسسة للمتعاقدين، عن طريق حصولهم على وثيقة رسمية مضبوطة لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور.

وتنص المادة الرابعة من م ح ع، على ما يلي[36]:

"يجب أن تحرر –تحت طائلة البطلان–جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بها 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 السلطة المحلية المختصة ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها"[37].

فباستقراء مقتضيات المادة الرابعة أعلاه، تمّ إقرار مبدأ رسمية التصرفات المنصبة على العقار، وبالتالي يكون المشرع قد خطى خطوة جريئة، وقام بطفرة نوعية، تعتبر بما لا يدع مجالا للرّيب إحدى الركائز الأساسية في إطار المقاربة الشمولية لإصلاح منظومة التوثيق

(36) تممت الفقرة الأولى بموجب المادة الفريدة من القانون رقم 69.16 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.17.50 المؤرخ في 08 ذي الحجة 1438 (30 غشت 2017)، ج ر ع 6604 (14 شتنبر 2017)، ص 5068.

(37) Art 4 De La Loi 39.08 Portant Des Droits Réels : « Tous Les Actes Relatifs Au Transfert De Propriété Ou A La Création Des Autres Droits Réels Ou Leur Cession, Modification Ou Suppression Doivent-Sous Peine De Nullité Etre Etablis Par Un Acte Officiel Ou Par Un Acte A La Date Certaine Etabli Par Un Avocat Agrée Près La Cour D'appel Sauf Dispositions Légales Contraire.

L'acte Adressé Par L'avocat Doit Etre Signé Et Toutes Ses Pages Visées Par Les Parties Et La Partie L'ayant Etabli.

La Signature Des Parties Sont Authentifiées Par Les Autorités Locales Compétentes Et La Signature De L'avocat Ayant Dressé L'acte Sera Validée Par Le Greffier En Chef Du Tribunal De Première Instance De Sa Circonscription Judicaire ».

ببلادنا، مما سيسهم في إرساء منظومة عدالة قوية ومتماسكة [38]، بالنظر لأهمية التوثيق الرسمي في تحقيق الاستقرار والأمن العقاري الذي ينشده هذا الأخير [39].

الإطـــار التـــاريخي للتوثيـــق الرســـمي بالمـــغرب

اقترن ظهور التوثيق بالمغرب بدخول الإسلام، وازدهر هذا الفن ونبغ فيه علماء أجلاء، وفقهاء موثقون بارعون سطروا قواعده وأحكامه بكل دقة ووضوح، وكانت مؤلفاتهم خير معين، ومرجعا للفقهاء والقضاة والموثقين خاصة إبّان الحضارة الأندلسية[40].

فقد كانت مؤسسة التوثيق ببلادنا دائما محط اهتمام ملوكها، ولا دلَّ على ذلك التدخل الفوري والمباشر لإصلاح هذه المؤسسة كلما دعت الضرورة لذلك[41]، ورغم أنها ظلت منظمة في إطار قواعد فقهية محضة ناتجة عن تراكمات قرون من العمل والإبداع التوثيقي[42]، إلا أن المشرع وعيا منه بأهميتها، عمل على تقنينها وتنظيمها، فصدر أول ظهير بهذا الخصوص

---

(38) معالم على درب الإصلاح العميق والشامل لمنظومة العدالة بالمغرب، حصيلة ومنجزات وزارة العدل، مطبعة إليت، سلا، طبعة 2014.

(39) "إن منظورنا المتكامل للتنمية الشاملة يقوم على تلازم رفع معدلات النمو في التوزيع العادل لثماره، وعلى جعل التماسك الاجتماعي الغاية المثلى للتنمية البشرية والنجاعة الاقتصادية".
مقتطف من الخطاب السامي لصاحب الجلالة الملك محمد السادس حفظه الله بمناسبة الذكرى العاشرة لعيد العرش المجيد، بتاريخ 30 يوليوز 2009.

(40) عبد السلام العسري، شهادة الشهود في القضاء الإسلامي، ج 1، دار القلم للطباعة والنشر، ط 1، 2007، ص 112.

(41) فالسلطان أب عدنان المريني عمل على إصلاح هذه المؤسسة عن طريق التقليل من عدد العدول في كل مناطق البلاد، والاقتصار على من تتوفر فيهم الشروط اللازمة لذلك، فقد أمر بالاقتصار على عشرة شهود بمدينة مكناس، وكتب من بينهم اسم الفقيه الفرضي القاضي أبي علي عثمان بن عطية الونشريسي شق ذلك على بعض العدول لحداثة سنه أنداك، راجع بهذا الخصوص: شرح عبد السلام الهواري لوثائق الفقيه البناني، مطبعة الشريف، دار الكتب العربية، تونس، ط 1949، ص 1.
وفي عهد المولى الحسن الأول نجده أسس ضابطا عدليا، بعث به لجميع القضاة وأوجبهم العمل به سنة 1299 هجرية، واهتم بشروط التوثيق في ميدان الوقف حيث وجه كتابا لقضاة مراكش سنة 1299 هجرية، وأمر بالعمل بموجبه عندما كثر التداعي والنزاع الناشئ عند تساهل عدول البادية، وتقليدهم الشهادة من غير اعتبار لشروط التوثيق، كما وضع السلطان مولاي عبد العزيز ضابطا عدليا من نوع آخر، يهتم بالمعاملات والمخالطات التي تقع بين التجار والأجانب والرعايا المختلفة، وقد وجه هذا الظهير لقضاة المملكة ومن بينهم أحمد بن سودة، راجع بهذا الخصوص: عبد الحفيظ العلوي المكودي، جملة تاريخ التوثيق والإشهاد، مجلة القضاء والقانون، ع 28، أبريل 1960، ص 205.

(42) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 9.

في 07 يوليوز 1914 في شأن تنظيم العدلية الأهلية وتفويت الملكية العقارية[43]، الذي تطرق في بعض فصوله إلى تنظيم خطة العدالة، ثم تلاه ظهير 23 يونيو 1938 الذي كان بمثابة القانون الأساسي للعدول[44]، فحدد في فصوله كيفية اختيار العدول وطريقة الولوج للمهنة، وكذا العقوبات التأديبية المقررة في حالة ارتكاب مخالفة من لدنهم، ثم أعقب هذين الظهيرين مجموعة من الظهائر والمراسيم التنظيمية المؤطرة للتوثيق العدلي[45].

ومن أجل إدماج خطة العدالة في المحيط الاقتصادي والاجتماعي، والرقي بها لمصاف المهن القانونية والقضائية المتطورة وجعلها مهنة العصر، تتماشى مع المتغيرات التي يعرفها الوقت الراهن في شتى المجالات، واستجابة للبرنامج الإصلاحي الذي تنهجه الدولة في شتى القطاعات من أجل تخليق الحياة العامة وعصرنة المهن الحرة، أصدر المشرع القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، ومرسومه التطبيقي[46]، الذي حافظ بشكل إجمالي على أصالة هذه المهنة ومكتسباتها، ورسَّخ عدة اجتهادات في مجال التوثيق، واستجاب في ذات الوقت لانتظارات الفاعلين في القطاع على جميع المستويات[47].

---

(43) ج ر ع 63 (17 يوليوز 1914)، ص 287.

(44) ج ر ع 1345 (03 غشت 1938)، ص 1270.

(45) وهي:

1. الظهير الشريف رقم 1.81.332 الصادر في 06 ماي 1982 يتضمن الأمر بتنفيذ القانون رقم 11.81 القاضي بتتميم خطة العدالة وتلقي الشهادة وتحريرها، ج ر ع 3678 (27 أبريل 1983)، ص 680، كما هو مغير بموجب ظهير رقم 1.95.111 صادر في 26 يونيو 1995 بتنفيذ القانون 04.93، ج ر ع 4318 (02 غشت 1995)، ص 2163؛

2. مرسوم رقم 2.82.415 صادر في 18 أبريل 1983 بشأن تعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادات وتحريرها وتحديد الأجور، ج ر ع 3678 (27 أبريل 1983)، ص 684، كما تم تغييره بموجب المرسوم رقم 2.92.290 الصادر في 18 ماي 1993، ج ر ع 4207 (16 يونيو 1993)، ص 995، وكذا بموجب مرسوم رقم 2.93.208 الصادر في 15 شتنبر 1995، ج ر ع 4327 (04 أكتوبر 1995)، ص 2635؛

(46) مرسوم رقم 2.08.378 صادر في 28 شوال 1429 (28 أكتوبر 2008) بتطبيق أحكام القانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة، ج ر ع 5687 (فاتح دجنبر 2008)، ص 4403.

(47) ديباجة القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

هذا فيما يخص التوثيق العدلي بإيجاز، أما التوثيق العصري فيستنبط جذوره وأصوله من نظام التوثيق الفرنسي الذي يسمى بقانون 25 فانتوز (Ventôse)، السنة الحادية عشر[48]، والذي جاء به المستعمر من أجل تحقيق أهدافه الاستيطانية وتسهيل انتقال ملكية العقارات الخاصة للمعمرين، وضمان حماية المصالح الاقتصادية والاجتماعية لسلطات الحماية.[49]

فأمام فشل التوثيق العرفي في تحقيق الحماية القانونية للمتعاقدين والملكية العقارية، أصدر المشرع ظهير 04 ماي 1925 المتعلق بتنظيم شؤون محرري الوثائق الفرنسية[50]، عقب صدور ظهير الالتزامات والعقود، والقانون التجاري، وظهير التحفيظ العقاري، وباقي الترسانة القانونية التي عمل المستعمر على تدوينها وإخراجها في وقت يسير من دخوله، الأمر الذي يفسر توالي الإحالات على القانون الفرنسي دونما أدنى التفاتة لعقد التوثيق الشرعي الإسلامي الذي عُرف المغرب بالريادة فيه عبر التاريخ[51].

وضم ظهير 04 ماي 1925 (الملغى) 46 فصلا[52]، تعرضت للتعديل في مرات كثيرة[53]، بل وألغيت بعضها كاملة[54]، فهو ذو مرجعية وضعية يستمد أغلب أحكامه من القوانين الوضعية الغربية[55]، وأمام توالي الانتقادات وكثرة النداءات من قبل مختلف الباحثين والمهتمين بالميدان التوثيقي، تم إصدار القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، والذي عُقدت

(48) Jean Rio fol et Françoise Rico, Le Notariat Français, Que je sais ?, 2 ème Ed, Paris, France, 1992, P 12. Frédérique Cochet, Le Contrat, Editeur presse universitaire de Grenoble, 2020, P 22.

(49) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 10.

(50) ج ر ع 661 (23 يونيو 1925)، ص 1106.

Dahir relatif à l'organisation du Notariat (B.O du 23 juin 1925, rectifié le 29 Décembre 1925).

(51) عبد الرحمان بلعكيد، وثيقة البيع بين النظر والعمل، (دون ذكر المطبعة)، ط 3، 2001، ص 46.

(52) Fait à Rabat, le 10 chaoual 1343, (4 mai 1925), Vu pour promulgation et mise à exécution : Rabat, le 12 juin 1925, Pour le Maréchal de France, Commissaire Résident Général, Le Ministre plénipotentiaire, Délégué à la Résidence Générale.

(53) كالتعديل الذي لحق الفصل الأول بظهير 18 ماي 1934 والفصل 5 بظهير 20 يناير 1945، والفصول 13، 14، 15 بظهير فاتح ماي 1951، والفصل 18 بظهير 16 فبراير 1937، والفصل 19 بظهير 16 فبراير 1949، وغير ذلك، حيث بلغت عدد الظهائر التي عدلت تسعة، كلها في عهد الاستعمار، اللهم تعديل واحد بعد الاستقلال شمل الفصل 15 بموجب ظهير 1957.

(54) كالفصل 16 و17 بموجب ظهير فاتح ماي 1951.

(55) J.Ghestin, Traité de Droit Civil les Obligation, Formation du Contrat, 1988, LGDJ, P 46.

عليه آمال كثيرة لتحقيق الأمن القانوني والتعاقدي، باعتباره أساس كل ازدهار اقتصادي واجتماعي[56].

الإطـــــار المفاهيـمي للتوثيـق الرســمي

1. في المعنى اللـــــغـوي:

إن التوثيق في اللغة له معنيان، أولهما الإحكام، بمعنى إحكام الأمر، والوثيق هو الشيء المحكم، يقال جمل وثيق، وناقة موثقة الخلق أي محكمته[57].

أما المعنى الثاني، فهو الشد والربط من الوثاق، وهو ما يشد به من حبل وقيد ونحوهما، وجمعه وثق، كربط ورباط، ويقال وثقته، بمعنى ربطته وشددته حتى لا ينفلت، أوثقته إذ جعلته في الوثاق، ويفسر الإمام القرطبي كلمة الميثاق بأنه العهد المؤكد باليمين[58].

بناء عليه، فالتوثيق في اللغة يطلق على معان عدة، فتارة يأتي بمعنى العقد والإحكام، وتارة يعني التقوية والثبوت، كما يأخذ معنى الشد والإحكام، وقد يراد به الأخذ بالوثاقة والوثيقة، كما قد يراد به العهد والإيمان.

---

(56) هناك مجموعة من المراسيم التطبيقية المنظمة للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، وهي:

1. المرسوم رقم 2.13.32 الصادر في 13 جمادى الأولى 1434 (25 مارس 2013) في شأن تحديد الحد الأدنى للتأمين المطبق على الموثقين، ج ر ع 6143 (15 أبريل 2013)، ص 3180؛

2. المرسوم رقم 2.12.725 الصادر في 25 ربيع الثاني 1434 (08 مارس 2013) في شأن تطبيق القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، والذي حدد نظام اختبارات الولوج للمهنة وفترة التمرين والاختبار المعني، والمواد الممتحن فيها، كما حدد طريقة عمل اللجنة المكلفة بإبداء الرأي في تعيين الموثقين ونقلهم، ج ر ع 6143 (15 أبريل 2013)، ص 3174؛

(57) جمال الدين محمد بن منظور، لسان العرب، دار الجيل، بيروت، لبنان، ج 6، (دون ذكر تاريخ الطبعة)، ص 876.

(58) أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل افريقية والأندلس والمغرب، ج 5، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية، الرباط، ط 1981، ص 159.

2. في المعـــنى الاصـــطلاحي:

عُرف التوثيق بعدة تعاريف، لكنها لم تخرج في مجملها عن المعاني اللغوية، فهكذا عرفه بن فرحون، بأنه: "صناعة جليلة شريفة، وبضاعة عالية منيفة تحتوي على ضبط أمور الناس على القوانين الشرعية، وحفظ دماء المسلمين وأموالهم، والاطلاع على أسرارهم وأحوالهم، ومجالسة الملوك والاطلاع على أمورهم وعيالهم، وبغير هذه الصناعة لا ينال أحد ذلك، ولا يسلك هذه المسالك"(59).

ويعرفه الونشريسي، بأنه: "من أجلّ العلوم قدرا وأعلاها إنابة وخطرا، إذ بها تثبت الحقوق، ولذا سميت معانيها وثاقا"(60).

أما الفقيه عبد السلام الهواري، فيقول عن هذا العلم، بأنه: "من أجلّ العلوم قدرا وأعلاها إنابة وخطرا، إذ تضبط أمور الناس على القوانين الشرعية، وتحفظ دمائهم وأموالهم على الضوابط المرعية، وهو أقطع شيء تنبذ به دواعي الفجور، وترمى وتطمس مسالكها الذميمة وتعمى"(61).

وعرفه أحمد الغازي الحسيني، فقال بأنه: "علم يرسم خطوط المعاملات ويؤطر سيرها ومدى نشاطها طبقا لنصوص التشريع، وقواعد العرف، وآراء الفقهاء، وما جرى عليه عمل القضاء"(62).

(59) ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، ط 1، 1995، ص 188.

(60) أبو العباس أحمد بن يحيى بن عبد الواحد الونشريسي، المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق، دراسة وتحقيق لطيفة الحسني، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، الرباط، ط 1997، ص 209.

(61) عبد السلام بن محمد الهواري، شرح وثائق سيدي محمد بن أحمد بناني، دار الكتب العربية، تونس، ط 1949، ص 2.

(62) أبو الشتاء بن الحسن الغازي الحسيني، التدريب على تحرير الوثائق العدلية، مطبعة الأمنية، الرباط، (دون ذكر تاريخ وعدد الطبعة)، ص 15.

عموما، فالتوثيق في المعنى الاصطلاحي، هو: "علم يبحث في كيفية إثبات العقود والتصرفات والالتزامات ونحوها بالحجج والسجلات والمكاتبات التي تتم في المعاملات على وجه يصح الاحتجاج بها".

3. في المعـــنى القـــانـــوني:

يُعرف التوثيق بأنه: "ذلك العلم الذي ينظم سير العلاقات بين الناس، ويرسم إطار التعامل طبقا للقواعد والأحكام القانونية والشرعية والاجتهادات الفقهية، وما جرى به عمل القضاة من غير إغفال أعراف الناس وعاداتهم، كما أنه يحدد عناصر كل اتفاق معقود بين شخصين أو أكثر، ويضمن استمراره بالشكل المطلوب، ويحسم النزاع بين الأطراف المتعاقدة موضّحا لكل منها حقوقه وواجباته"(63).

ويُعرف أيضا بأنه: "العلم والصنعة الدقيقة والخدمة الجليلة التي تهدف لحفظ حقوق الناس وصيانتها من الجحود والنكران، عن طريق احترام العدل والموثق للضوابط والقواعد والأحكام المقررة قانونا وفقها وقضاء"(64).

وعرفه عبد اللطيف أحمد الشيخ، بأنه: "علم يضبط أنواع المعاملات والتصرفات بين شخصين أو أكثر، على وجه يضمن تحقيق الآثار المترتبة عليها، ويكسبها قوة الإثبات عند التقاضي"(65).

(63) محمد بوشواري وكمال بلحركة، محاضرات في التوثيق العدلي، مطبعة سومكرام، الدار البيضاء، ط 2، 2009، ص 3.

(64) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 6.

(65) عبد اللطيف أحمد الشيخ، التوثيق لدى فقهاء المذهب المالكي، منشورات الجمع الثقافي ومركز جمعة الماجد للثقافة والتراث، الإمارات العربية المتحدة، ج 1، طبعة 2004، ص 26.

كما عرفه محمد جميل بن مبارك، بقوله: "التوثيق هو العلم بكيفية تدوين التصرفات والمعاملات على وجه يصح الاحتجاج به"[66].

ويمكن تعريفه بأنه: "ذلك العلم الذي يهتم بضبط شكل العقود والتصرفات على وجه يضمن تحقيق آثارها ويكسبها قوة في الإثبات" [67].

الإطـــــــار المفاهيمي للأمـــــن العـــقـــاري

1. في المعـــنى اللّـــــــغوي:

إن مفهوم الأمن لغة يعد من المفاهيم اللغوية ذات الثراء في المعنى، حيث ورد بمعان كثيرة، منها:

- عــدم الخــوف: فالأمن والأمان والأمانة والآمنة نقيض الخوف، لذا يقال فلان يأمن آمنا وأمنا إذا لم يخف، وقد أمنته ضد أخفته، ورجل أمنة أي يأمن من كل أحد، وقيل: يأمنه الناس ولا يخافون غائلته[68]، ويقال أيضا: وأبدلت الشيء بغيره وبدله الله من الخوف أمنا[69].

- التصــديـــــق: فأصل الإيمان التصديق وهو مصدر آمن يؤمن إيمانا، والله تعالى المؤمن، لأنه آمن عباده من أن يظلمهم[70].

---

(66) محمد جميل بن مبارك، التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2000، ص 14.

(67) وقد عرف علم التوثيق بعلم الشروط والسجلات وعلم الصكوك، وعلم الوثائق، لا سيما في الشرق العربي وفي الغرب الإسلامي قبل القرن السابع، وتسمى الوثيقة التي تصدر عن العدول بالشهادة العدلية أو البينة، وهي من أهم وسائل إثبات الحقوق والمعاملات، لذلك اعتنى بها الإسلام ونظم قواعدها وبيّن أحكامها، وقد قال بن فرحون في هذا الصدد: "إن البينة اسم لكل ما يبين الحقوق ويظهرها، وسمى النبي صلى الله عليه وسلم الشهود بينة لوقوع البيان بقولهم، وارتفاع الإشكال بشهاداتهم"، راجع بهذا الخصوص: محمد مصمودي، محاضرات في التوثيق العصري، كلية الشريعة بفاس، السنة الجامعية 2019-2020، ص 8.

(68) محمد بن مكرم بن علي جمال الدين بن منظور الأنصاري (711هـ) ، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، ط 3، 1414 هـ، فصل الألف، الجزء 13، ص 21.

(69) محمد بن مكرم بن علي جمال الدين بن منظور الأنصاري (711هـ) ، م س، فصل الباء الموحدة، الجزء 11، ص 48.

(70) أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (393 هـ) ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط 4، 1407هـ/1987م، الباب أمن، الجزء 5، ص 2071.

- الحـــــفظ: فقد قيل: إن الأمنة وهي جمع أمين هم الحفظة والمفرد الحافظ، وأصل الحفظ الأمن من خوف الضياع[71].

- الطمـــــأنينــة: السكينة والاستقرار[72]، وقولهم في الآمن المطمئن[73].

ولما تعددت معاني الأمن، والذي هو مقابل الأمن العام والشامل، فتحديد المعنى المراد لكلمة "**الأمن**" يتوقف على طبيعة الموقف الأمني المراد التعبير عنه، لذلك أجمع أهل اللغة إلى معاني "**الأمن**" هو عدم الخوف، مادامت المعاني كلها مشتقة من جذر لغوي واحد، مادته الألف والميم والنون، وهذا ما يؤكده "**الأصفهاني**"، في قوله: "أصل الأمن طمأنينة النفس وزوال الخوف"[74].

2. في المعـــنى الاصـــطلاحي:

عرف الفقهاء الأمن بتعريفات متعددة، وذلك كل حسب الزاوية التي ينظر إليها، وحسب تخصصه، وهذه بعضها:

عُرّف بأنه: "إحساس الفرد والجماعة البشرية بإشباع دوافعها العضوية والنفسية، وعلى قيمتها دوافع الأمن بمظهريه المادي والنفسي، والمتمثلين في اطمئنان المجتمع إلى زوال ما يهدد مظاهر هذا الدافع المادي، كالسكن الدائم المستقر، والرزق الجاري والتوافق مع الغير، والدوافع النفسية المتمثلة في اعتراف المجتمع بالفرد ودوره ومكانته فيه، وهو ما يمكن أن يعبر

---

(71) ابن منظور، لسان العرب، م س، فصل الألف، الجزء 13، ص 21.

(72) سعيد أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط 2، 1408هـ/1988م، ص 177.

(73) ابن منظور، لسان العرب، م س، باب فصل الراء المهملة، الجزء 14، ص 315.

(74) الحسين بن محمد بن المفضل المعروف بالراغب الأصفهاني أبو القاسم، مفردات ألفاظ القرآن، تحقيق صفوان عدنان داودي، دار القلم، دمشق، سوريا، ط 1، 1412هـ/1992م، الجزء 1، ص 48.

عنه بلفظ السكينة العامة، حيث تسير حياة المجتمع في هدوء نسبي"[75]، أو هو: "السكينة التي يشعر بها الفرد نتيجة إشباع دوافعه العضوية والنفسية"[76].

وعُرّف بأنه: "قدرة المجتمع وإطاره النظامي –أي الدولة–على مواجهة كافة التهديدات الداخلية والخارجية، إلى المحافظة على كيانه وهويته وإقليمه وموارده وتماسكه وتطوره وحرية إرادته"[77]، وهو أيضا: "حماية الأمة من القهر على يد قوة أجنبية"، ويقصد به كذلك: "التطور والتنمية سواء الاقتصادية أو الاجتماعية أو السياسية في ظل حماية مضمونه"[78].

وعرّفه "**الجرجاني**"[79]، بقوله: "عدم توقع مكروه في الزمن الآتي".

من خلال كل التعاريف السابقة، يمكن القول بأن الأمن هو: "الطمأنينة التي تنزع الخوف والهلع والفزع عن المرء في جميع مناحي حياته النفسية والعقلية والمالية في دنياه وأخراه".

3. في المعـــــنى القـــــانوني:

إن الأمن العقاري مركب من كلمتين: "**الأمن**" و "**العقاري**"، وهو مصطلح حديث الاستعمال في الكتابات القانونية، باعتبار أن تعريف الأمن هو الطمأنينة التي تنزع الخوف والفزع عن المرء، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال حماية أمواله، وكون العقار أحد هذه الأموال وهو المتمثل في الأرض وما اتصل بها، فإن حق الملكية العقارية تنصب عليه، وهي أساس الحقوق التي تنسب العقار لصاحبه، بحيث يحصل للفرد الشعور بالأمن والاطمئنان، إضافة لما تشكله الملكية العقارية في الدورة الاقتصادية والحياة الاجتماعية، عبر تحفيز الاستثمار

---

(75) أحمد يوسف، أثر العقيدة في تحقيق الأمن النفسي، دار الثقافة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، (دون ذكر المطبعة وتاريخ الطبعة) ، ص 17.

(76) أحمد يوسف، م س، ص 17.

(77) مدحت أيوب، الأمن القومي العربي في عالم متغير، مكتبة مدبولي، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 2003، ص 17.

(78) مدحت أيوب، م س، ص 17.

(79) علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (816هـ) ، كتاب التعريفات، حققه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1403هـ/1983م، ص 37.

والرفع من وتيرة النمو الاقتصادي، بتشجيع المعاملات الواردة على العقار والحقوق المرتبطة به، وتحقيق فرص الشغل، ومن ثم الإسهام في ازدهار ميدان توثيق العقود وتكريس السلم والأمن الاجتماعيين[80].

لذا يمكن تعريف الأمن العقاري من الناحية القانونية، بأنه: "مجموعة من القواعد الموضوعية والإجرائية الفقهية والقانونية التي تعمل على حماية الملكية العقارية والمعاملات الواردة عليها، وحفظ أمنها القانوني والقضائي"[81].

مشروعيـــــــة علم التوثيـــــق

يستمد علم التوثيق مشروعيته من الكتاب والسنة النبوية الشّريفة، فقد قال عزّ وجّل في آية المداينة[82]:

"يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذي عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئا فإن كان الذي عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ولا تسأموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا إلى أجله ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا إلا أن تكون تجارة حاضرة

---

(80) عادل حاميدي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها القضائية في المادة العقارية والمدنية في ضوء مدونة الحقوق العينية وقانون الالتزامات والعقود والفقه الإسلامي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 1434هـ/2013م، ص 39.

(81) فؤاد الصامت، القواعد الموضوعية للأمن العقاري، دراسة مقارنة بين أحكام الفقه المالكي والقانون الوضعي، مطبعة دار السلام، الرباط، منشورات مجلة الجواهر والدرر، طبعة 2016، ص 45.

(82) للاطلاع على تفسير الآية، يراجع أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار الفكر، ج 3، ص 247.

تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها وأشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله والله بكل شيء عليم."[83]

فهذه الآية تتناول الديون الآجلة والحقوق العاجلة، فالآجلة هي المذكورة في قوله تعالى: "**إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه**"، والعاجلة هي المذكورة في قوله تعالى: "**إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها**"، فأمر في الحقوق الآجلة بالكتابة والإشهاد (**فاكتبوه**)، وقوله تعالى: "**وأشهدوا شهيدين من رجالكم**"، وفي الحقوق العاجلة أمر بالإشهاد وحده، فقال عز وجل: "**وأشهدوا إذا تبايعتم**"، فالحزم في الديون الآجلة أن تُكتب ويُشهد عليها[84].

أما في السنة النبوية الشريفة، فيستمد علم التوثيق مشروعيته من خلال اعتناء الرسول صلّى الله عليه وسلّم، بتوثيق المعاملات التي تمس الشؤون الإدارية والأمنية والاقتصادية للمجتمع الإسلامي، على أساس أن عدم توثيقها من شأنه أن يؤدي إلى أضرار وخيمية في الدين والدنيا[85].

فقد كان رسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم، حريصا أشّدّ الحرص على توثيق العهود ومعاهدات الصلح[86]، ومن ذلك عقد البيع الذي أبرمه مع العدّاء بن خالد بن هوذة، والذي جاء فيه:

---

(83) سورة البقرة، الآية 282، وتعتبر هذه الآية أطول آية في القرآن الكريم، وقد نزلت في السلم إلى أجل معلوم، وقال الإمام القرطبي عن ابن عباس: "هذه الآية نزلت في السلم خاصة، وهي تتناول جميع المداينات اجتماعا"، كما قال عنها ابن العربي: "وهي أصل في مسائل البيوع وكثير من الفروع"، وقد تضمنت المبادئ التي يقوم عليها التوثيق في كتاب الله تعالى، ومنها أن التوثيق عبارة عن كتابة يتولاها كاتب بالعدل الذي عليه أن يكتب كما علمه الله، وتتم بناء على إملال المدين، حيث قال سبحانه: "**وليملل الذي عليه الحق**"، والإملال عبارة عن إقرار كتابي، راجع بهذا الخصوص: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، م س، ص 377.

(84) عمر الجيدي، محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي، منشورات عكاظ، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، (دون ذكر تاريخ الطبعة)، ص 119.

(85) محمد جميل مبارك، م س، ص 55.

(86) كوثيقة صلح الحديبية، والتي نصت على: "باسمك اللهم، هذا ما اصطلح عليه محمد بن عبد الله وسهيل ابن عمرو، اصطلحا على وضع الحرب عشر سنين، يأمن فيها الناس ويكف بعضهم عن بعض، على أنه لا اسلال ولا إغلال وأن بيننا عيبة مكفوفة وأنه من أحب أن يدخل في عهد محمد وعقده فعل، وأنه من أحب أن يدخل في عهد قريش وعقدها فعل، وأنه من أتى محمدا منهم بغير إذن وليه رده محمد اليه، وأنه من أتى قريشا من أصحاب محمد لم يردوه وأن محمدا يرجع عنا عامه هذا بأصحابه، ويدخل علينا في قابل في أصحابه فيقيم ثلاثا، لا يدخل بسلاح إلا سلاح

"بسم الله الرحمان الرحيم، هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هوذة من محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم، اشترى منه عبدا لا داء ولا عائلة ولا خبثة بيع المسلم للمسلم"(87).

وأيضا معاهدة رسول الله صلى الله عليه وسلم مع قبيلة أسلم، والتي نصت، على أنه:

"لأسلم من خزاعة لمن آمن منهم وأقام الصلاة وآتى الزكاة وناصح في دين الله، أن لهم النصر على من دهمهم بظلم، وعليهم نصر النبي صلى الله عليه وسلم إذا دعاهم، ولأهل باديتهم ما لأهل حاضرتهم، وإنهم مهاجرون حيث كانوا، وكتب العلاء بن الحضرمي وشهد"(88).

فمن خلال هذه الآيات والأحاديث، يتبين أن الشريعة الإسلامية الغرّاء اهتمت بالكتابة والتوثيق لأزيد من 15 قرنا، وقد كانت ولازالت غايتها المحافظة على حقوق الأفراد من كل جحود وإنكار.

المسافر، السيوف في القرب، شهد أبو بكر بن قحافة وعمر بن الخطاب وعبد الرحمان بن عوف وسعد بن أبي وقاص وعثمان بن عفان وأبو عبيدة الجراح ومحمد بن مسلمة وحويطب بن عبد العزيز ومكرز بن حفص وكتب علي بن أبي طالب"، راجع: محمد هومير، مهن التوثيق بين التعددية والوحدة في القانون المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2006-2007، ص 441.

وأيضا وثيقة العتق، التي نصت على ما يلي: "كتاب من محمد رسول الله لفتاه أسلم، أني أعتقتك بالله عتقا متبولا، الله أعتقك وله المن عليّ وعليك، فأنت حُرّ لا سبيل لأحد عليك إلاّ سبيل الإسلام وعصمة الإيمان، شهد بذلك أبو بكر وشهد عثمان وشهد عليّ وكتب معاوية بن أبي سفيان"، راجع: عبد الحي الكتاني، نظام الحكومة النبوية المسمى التراتيب الإدارية، ج 1، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، (دون ذكر تاريخ الطبعة)، ص 274.

(87) أبو إسحاق الغرناطي، الوثائق المختصرة، مركز إحياء التراث المغربي، ط 1998، ص 12.

(88) محمد حميد عبد الله، مجموعة الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، دار النفائس، بيروت، لبنان، ط 6، 1987، ص 165.

فقد أخرج الإمام البيهقي عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله الله عز وجل: "إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه"، "أن أول من جحد آدم عليه السلام، وأن الله تبارك وتعالى أراه ذريته، فرأى رجلا أزهر ساطعا نوره، فقال: "يا رب من هذا؟" قال تعالى: "هذا ابنك داوود"، قال آدم: "يا رب فما عمره؟"، قال تعالى: "ستون سنة"، قال آدم: "يا رب زد في عمره"، قال سبحانه: "لا إلا أن تزيده من عمرك"، قال آدم: "وما عمري؟"، قال تعالى: "ألف سنة"، قال آدم: "فقد وهبت له أربعين سنة"، قال صلى الله عليه وسلم: "فكتب الله عليه كتابا وأشهد عليه ملائكته، فلما حضرت الموت وجاءته الملائكة، قال: إنه بقي من عمري أربعون سنة، قال الملائكة: "إنه قد وهبته لابنك داوود"، قال آدم: "ما وهبت لأحد شيئا"، قال: "فأخرج الله الكتاب وشهد عليه ملائكته"، وفي رواية بزيادة، فأكمل لآدم ألف سنة ولداوود مائة سنة، وفي رواية أخرى لأبي هريرة بألفاظ مختلفة، فجحدت ذريته فيومئذ أمر بالكتاب والشهود"، راجع: أبو بكر البيهقي، السنن الكبرى، ج 6، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص 14.

أهميـــة التوثيـــق الرســـــمي

يعتبر التوثيق الرسمي من المجالات الحيوية التي يجب الاهتمام بها، والعمل على تحديثها، لأنه يصون أموال الناس وأعراضهم حتى لا تكون عرضة للضياع، فهو الذي يضبط علاقة الأسرة بتوثيق عقود الزواج والطلاق وضبط الأنساب والفرائض والميراث [89]، كما يضبط العلاقات المالية والاقتصادية من بيع وشراء ورهن وكراء، من خلال شروطه وضوابطه التي تتبني عليها الوثيقة الرسمية، والمستمدة من الكتاب والسنة ومن القوانين الوضعية [90].

إلى جانب ذلك، فهو يحول دون وقوع منازعة بين المتعاقدين وبين الأغيار، فمن خلاله يتضح لكل منهما حقوقه والتزاماته [91]، وهذا من شأنه أن يؤثر إيجابا على السياسات والتوجهات الكبرى التي انخرط فيها المغرب، وتأتي في مقدمتها التشجيع على الاستثمار في السكن والسياحة والصناعة والفلاحة وغيرها من الميادين المهمة، كما يساهم بشكل أساسي في تحقيق الأمن العقاري واستقرار المعاملات الواردة عليه[92].

---

(89) سمية الشيخ علي، إشكالية التوفيق بين استقرار المعاملات وحماية الملكية العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتنمية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2012-2013، ص 16.

(90) عادل حاميدي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها القضائية في المادة العقارية والمدنية في ضوء مدونة الحقوق العينية وقانون الالتزامات والعقود والفقه الإسلامي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2013، ص 40.

(91) إن للتوثيق الرسمي فوائد عدة، منها:

1. حفظ دماء الناس وأعراضهم؛
2. صيانة الأموال؛
3. ضبط العلاقات الأسرية؛
4. إثبات الحقوق؛
5. قطع المنازعة بين المتعاقدين؛
6. التحرز من العقود الفاسدة؛
7. الإسهام في التنمية العقارية والاجتماعية والاقتصادية؛

للمزيد من التفاصيل حول فوائد التوثيق الرسمي، راجع: محمد مصمودي، م س، ص 10 وما بعدها.

(92) جمال الخمار، القواعد الأساسية لمهنة التوثيق العصري، مجلة العلوم القانونية، فقه القضاء العقاري، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2017، ص 28.

دوافـــــع اختيار موضـــــوع البحث

جاء اختياري لموضوع: "رسمية التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن العقاري"، نتيجة جملة من الدوافع، يمكن تقسيمها لدوافع ذاتية (أولا) وأخرى موضوعية (ثانيا).

أولا: الدوافـــــع الذاتـــــية:

- بحكم وظيفتي بالإدارة المركزية لوزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة بالرباط، حيث لامست أهمية العقود الرسمية في حماية الحقوق واستقرار المعاملات العقارية، ومعالجتي لمجموعة من الملفات ذات الصلة بالموضوع، التي تتضمن أحكاما قضائية صادرة عن مختلف المحاكم المغربية بكل درجاتها؛

- نتيجة تخصصي في المادة العقارية على مستوى ماستر قانون العقود والعقار بوجدة، حيث تلقيت تكوينا عقاريا جعلني أهتم بكل ما له ارتباط بالعقار، وأسعى إلى البحث فيه، ومحاولة استيعاب جل جوانبه وأحكامه؛

- كون الموضوع من المجالات التي استهوتني، ليس فقط على المستوى النظري، بل حتى على المستوى الواقعي المعاش، حيث تتكاثر ظاهرة الاعتداءات على الملكية العقارية في ظل غياب ثقافة قانونية عقارية؛

ثانيا: الدوافـــــع الموضوعيـــــة:

- بالنظر لما عرفته الترسانة العقارية ببلادنا من طفرة ونقلة نوعية، حيث كان العقدين الأخيرين بمثابة حجر الزاوية في إصلاح المنظومة العقارية ببلادنا؛

- الدور الطلائعي الذي أضحى العقار يضطلع به على كافة مستويات التنمية [93]، والذي جعل منه مجالا خصبا للدراسة والتحليل؛

---

(93) الرسالة الملكية الموجهة إلى المشاركين في المناظرة الوطنية حول موضوع: "السياسة العقارية ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية"، والتي انعقدت بمدينة الصخيرات أيام 08-09 دجنبر 2015.

- تأثير التباين الحاصل على مستوى النظريات الفقهية على القيمة العلمية المتوخاة من الموضوع، وذلك بسبب تأخر المشرع –نوعا ما–في مواكبة التطور الحاصل في ميدان المعاملات العقارية؛

- كثرة المنازعات المعروضة أمام المحاكم [94]، بسبب غياب الوعي القانوني بأهمية المحررات الرسمية لدى الأفراد في تحقيق الأمن العقاري واستقرار المعاملات؛

- كون هذا الموضوع من مواضيع الساعة التي تُعنى بدراسة وتحليل مدى تناسق وانسجام القضاء مع القانون في محاولة توفير الأمن في المجال العقاري، ومدى تنزيل ذلك على أرض الواقع؛

- التأكيد على كون المحررات الرسمية آلية قانونية وضمانة قوية تساهم في ترسيخ الأمن العقاري والتوثيقي، وذلك من خلال الثقة التي تمنحها هذه الأخيرة في نفوس المتعاملين في الميدان العقاري؛

أهمـــــية البحث

يعتبر النمو الاجتماعي والاقتصادي المطرد والمتسارع الذي يعرفه المجتمع المغربي، إلى جانب كثرة الحاجيات لمواكبة هذا النمو، هو الدافع إلى تعدد وتنوع واختلاف المعاملات وبروز قوانين كثيرة ومتشعبة يسعى لضبطها لتحقيق المصلحة العامة.

كما لا يخفى على أحد أهمية مؤسسة التوثيق الرسمي في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية والتشجيع على الاستثمار وتحقيق الأمن العقاري، ذلك أن إسناد مهمة التوثيق

(94) "لقد أصبح الاستيلاء على عقارات الغير ممارسة متكررة يدل عليها عدد القضايا المعروضة أمام المحاكم وتعدد الشكاوى المقدمة حولها والأخبار المتواترة التي توردها الصحافة بشأنها... وإن استمرار التشكي بشأن نفس الموضوع لهو دليل على تواصل استفحال هذه الظاهرة، ومؤشر على محدودية الجهود المبذولة لمكافحتها لحد الآن، إن على صعيد ما يلاحظ من فتور في تتبع معالجتها القضائية أو على مستوى ما يتبين من قصور في تدابير مواجهتها الوقائية ...، فإننا نأمركم بالانكباب الفوري على هذا الملف، ووضع خطة عمل عاجلة للتصدي للظاهرة والقضاء عليها والسهر على تنفيذها شاملة لتدابير تؤمن الاعمال الحازم للمساطر القانونية والقضائية في مواجهة المتورطين فيها"، مقتطف من الرسالة الملكية الموجهة إلى وزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016 في شأن مواجهة ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير.

لأشخاص مؤهلين قانونيا وأكاديميا وأخلاقيا من شأنه زرع بذور الراحة والاستقرار لدى المتعاملين في الميدان العقاري، كما أن إفراغ المعاملات العقارية في قالب رسمي من شأنه أن يمنح للوثيقة الرسمية الحجية القاطعة التي لا يمكن الطعن فيها إلا بسلوك مسطرة مطولة ومعقدة ألا وهي مسطرة الزور.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تنبع أهمية الموضوع من خلال تأثيره الإيجابي والسلبي على حقوق الأفراد، خاصة وأن هذا النوع من المحررات الرسمية من شأنه صون هذه الحقوق وحماية الملكية العقارية من كل ترامي واعتداء عليها.

كما أن الأمن يعد نعمة من نعم الله تعالى على خلقه [95]، ومن ثم يبدو ضروريا إخضاعه للدراسة حتى نتمكن من فهم جزئياته وفروعه، علما أن الأمن الشامل لا يتحقق إلا عن طريق فروعه، وما الأمن العقاري إلا فرع منه.

زد على ذلك، أن تعدد النزاعات داخل المحاكم بمختلف درجاتها، ما هو إلا نتيجة للاضطراب والفوضى وعدم الاستقرار الذي يشهده قطاع العقار ببلادنا، الشيء الذي يجعل من هذه الدراسة عاملا أساسيا لإبراز دور رسمية التصرفات الواردة على العقار في تحقيق الأمن العقاري [96]، عبر إبراز قواعد الحماية الموضوعية المدنية والجنائية فقها وقانونا.

---

(95) إن مسألة الأمن كانت ولا زالت أمرا أساسيا في الوجود لارتباطها بحياة الإنسان بصفة خاصة، لذا خصها الله سبحانه وتعالى برعايته، ويظهر ذلك من خلال التوجيهات القرآنية المعجزة، التي تدفع باتجاه تربية أمنية واعية للمؤمنين، حيث يوجد في القرآن الكريم عشرون صيغة لمادة "أمن"، تبين بمجموعها أن حقيقة الأمن من الله تعالى، فلا أمن حقيقي لأي فرد أو جماعة أو أمة مهما كانت احتياجاتها وسياستها وبرامجها ما لم يتكفل الله لها بالأمن، وقد وردت هذه الصيغة في 48 موضعا في كتاب الله، وذلك في 24 سورة منها 17 سورة مكية، وسبع سور مدنية، مما يؤكد حاجة العهد الملكي إلى مزيد من الأمن المفقود يومئذ للمؤمنين، ولما هاجر المسلمون إلى المدينة المنورة وقامت لهم دولة أصبح الحديث عن الأمر حسب الحاجة والضرورة، راجع: فؤاد الصامت، القواعد الموضوعية للأمن العقاري، دراسة مقارنة بين أحكام الفقه المالكي والقانون الوضعي، م س، ص 13.

(96) حسام الدين اليوبي، دور رسمية العقود في تحقيق الأمن العقاري، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكدال، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2016-2017، ص 16.

وغير بعيد عمّا ورد أعلاه، فالمغرب منخرط بقوة في مجموعة من الأوراش الكبرى التي يسعى من خلالها إلى بلورة رؤية استشرافية للقوانين الوطنية، ولعل ما يؤكد هذا المعطى هو ورش إصلاح منظومة العدالة، حيث تعد مهن التوثيق الرسمي إحدى الدعامات الأساسية لاستكمال هذا الإصلاح، باعتبارهما من المهن القانونية المساعدة للسلطة القضائية.

أضف إلى ذلك أن أهمية هذا الموضوع تنبع بالأساس من كثرة الندوات والورشات واللقاءات التي تعرفها ربوع المملكة المغربية سواء على مستوى الجامعات أو مختلف المعاهد(97)، وكذلك على صعيد القطاعات الوزارية المعنية بالتوثيق أو على صعيد المحافظات العقارية بربوع المملكة.

إشكـــــاليـــــة البـحث

مادام توثيق التصرفات العقارية في قالب رسمي رهين بوجود مؤسسة تضطلع بهذا الدور، والتي تتمثل بالأساس في مؤسسة التوثيق الرسمي بشقيه العدلي والعصري، ومادامت الغاية المتوخاة من إقرار مبدأ رسمية التصرفات الواردة على العقار هو ضمان حقوق الأطراف المتعاقدة والحفاظ عليها من الضياع من خلال السعي قُدُما نحو تنظيم العلاقات التعاقدية وضبط تصرفاتهم وإفراغها في قالب رسمي، وبالنظر للصلة الوثيقة بين المحررات الرسمية

(97) وهذه بعض النماذج:

1. ندوة العدالة العقارية والأمن العقاري بالمغرب، مجلة المنبر القانوني، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 1، 2014؛
2. ندوة الأمن العقاري، مجلة دفاتر محكمة النقض، ع 26، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 1، 2015؛
3. الندوة العلمية المنظمة من طرف المركز الوطني للمصاحبة القانونية وحقوق الإنسان بشراكة مع ماستر الدراسات العقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة عبد المالك السعدي بتطوان ورابطة قضاة المغرب والمركز المغربي للمعالجة التشريعية والحكامة القضائية والمركز المغربي للمحيط والدراسات والأبحاث والمركز المغربي للوساطة والتحكيم ومركز المنارة للدراسات والأبحاث حول "مقاربة الأمن العقاري على ضوء الرسالة الملكية السامية"، يوم الجمعة 17 فبراير 2017 بمدينة طنجة؛
4. الندوة الوطنية المنظمة من طرف شبيبة الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية حول "دور المتدخلين في مجال التحفيظ العقاري في تكريس الأمن العقاري للمعاملات العقارية بالمغرب"، يوم 24 أكتوبر 2015 بنادي هيئة المحامين بمدينة الرباط؛

وبين غاية المشرع في تحقيق الاستقرار والأمن العقاري والتوثيقي، فإن الإشكالية التي أسعى من خلال هذا الموضوع إلى معالجتها، هي:

"إلى أي حد تساهم المحررات الرسمية الواردة على العقار في تحقيق الأمن العقاري والحفاظ على استقرار المعاملات العقارية؟ وهل المنظومة التوثيقية المعمول بها حاليا قادرة على مواكبة واستيعاب التحولات العميقة والمتسارعة التي يعرفها قطاع العقار خاصة في ظل تنامي ظواهر تهدد استقرار الملكية العقارية؟"

وتتفرع عن هذه الإشكالية عد تساؤلات، وهي:

1. ما مدى كفاية الشروط التي تطلبها المشرع في الراغبين بالالتحاق بمهن التوثيق الرسمي في توفير أمن توثيقي لدى المتعاقدين؟
2. ما مدى كفاية الالتزامات التي فرضها المشرع على محرري الخدمات التوثيقية الرسمية في تحقيق الاستقرار العقاري وبث الطمأنينة في نفوس المتعاقدين وتشجيعهم على تبني الرسمية في كل معاملاتهم؟
3. هل إقرار المسؤولية وتشديدها على ممتهني الخدمات التوثيقية الرسمية يعد كافيا للقضاء على جملة من الممارسات الغير أخلاقية والغير مهنية التي كان يتخبط فيها التوثيق الرسمي ببلادنا؟
4. كيف يمكن أن تساهم الرقابة المفروضة على ممتهني الخدمات التوثيقية الرسمية في تحقيق الأمن العقاري؟
5. هل استطاع التوثيق الرسمي معالجة أبرز الإشكالات الكبرى التي يتخبط فيها قطاع العقار وعلى رأسها ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير؟ وهل استطاع أن يكون صارما في الحد من المنازعات العقارية؟

الإطـــار المنهـجي للبحث

قصد الإجابة عن الإشكالية الرئيسية، ومعالجة التساؤلات المنبثقة عنها، وبغرض الوقوف على مختلف الجوانب المتعلقة بالدراسة، ولاتباع أسلوب قادر على تبسيط الدراسة والسعي نحو تسهيل قراءتها، سأحاول تبني مقاربة متعددة المناهج للموضوع من خلال اعتمادي على كل من المنهج التحليلي والوصفي والنقدي(98)، حيث سأعتمد المنهج الوصفي عند معالجة النصوص القانونية من أجل ربطها بموضوع الأطروحة، ثم أتبع المنهج التحليلي عند تحليل هذه النصوص والوقوف على الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية، في حين سأتبنى المنهج النقدي لمناقشة تأثير النصوص القانونية والاجتهادات القضائية على سير العملية التوثيقية ومساهمتها في تحقيق الأمن العقاري والتوثيقي.

خـطـــــة البحـث

إن نسج عناصر الموضوع في قالب منظم ومحكم، وتقديمه بصورة مرتبة، يستوجب اعتماد خطة التقسيم الثنائي، وذلك على النحو التالي:

البـــــــــاب الأول: ضوابط توثيق التصرفات الواردة على العقار.

البـــاب الثـــــــاني: الوثيـقة الرســـمية بيـــن الرقابة والفعالـــية.

(98) للمزيد من التفاصيل حول مناهج العلوم القانونية، راجع:

1. ادريس الفاخوري، مدخل لدراسة مناهج العلوم القانونية، مطبعة الجسور، وجدة، ط 3، 2010؛
2. جميل حمداوي وعماد أبركان، مناهج العلوم القانونية والاجتماعية، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2019؛

الباب الأول

ضوابط توثيق التصرفات الواردة على العقار

يقوم العقار بدور حيوي في منظومة التنمية على اعتبار أنه عامل إنتاج استراتيجي لكافة القطاعات الحيوية، ورافعة أساسية للتنمية المستدامة بمختلف أبعادها [99]، فهو الوعاء الرئيسي لتشجيع الاستثمار المنتج والمدر للدخل والموفر لفرص الشغل، كما يعد أرضية انطلاق المشاريع الاستثمارية في شتى الميادين الاقتصادية والاجتماعية والفلاحية والسياحية والخدماتية.... وغيرها[100].

كما يعتبر وسيلة الدولة في مجال التعمير والتخطيط العمراني[101]، فهو آلية أساسية لضمان حق المواطنين في السكن [102]، من خلال مساهمته في تنفيذ السياسات العمومية الرامية إلى تحسين ظروف العيش ومحاربة الفقر والإقصاء [103]، كما يساهم في الحركة التنموية على ضوء التحولات الاقتصادية والديموغرافية المتسارعة التي بات يعرفها المغرب في الآونة الأخيرة[104].

تأسيسا على ما سبق، وبالنظر لما للعقار من حضور وازن في الحياة الاقتصادية والاجتماعية، فإن مسألة توثيق التصرفات الواردة عليه تحظى بأهمية بالغة، فكلما كانت عملية التوثيق مستوفية لأركانها وشروطها القانونية، كلما كانت محصّنة ومنيعة وعمّ الأمن والأمان

---

(99) "إن منظورنا المتكامل للتنمية الشاملة يقوم على تلازم رفع معدلات النمو مع التوزيع العادل لثماره، وعلى جعل التماسك الاجتماعي الغاية المثلى للتنمية البشرية والنجاعة الاجتماعية".

مقتطف من الخطاب الملكي السامي بمناسبة الذكرى العاشرة لعيد العرش المجيد بتاريخ 30 يوليوز 2009.

(100) محمد محبوبي، أساسيات في نظام التحفيظ العقاري والحقوق العينية العقارية وفق المستجدات التشريعية للقانون رقم 14.07 و39.08، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2014، ص 5.

(101) عبد الرحمان الدكاري–هلال عبد المجيد–عبد الواحد الادريسي، التعمير وسياسة إعداد التراب، مقاربة بيداغوجية ومنهجية، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، ط 1، 2020، ص 22.

(102) ملخص تركيبي حول "واقع حال إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان 2004–2015"، صادر عن وزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة في مارس 2016.

(103) تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي حول "المقاربة النيابية للنموذج التنموي الجديد للمملكة المغربية"، إحالة رقم 2019/24.

(104) تقرير تركيبي حول "واقع قطاع العقار بالمغرب، أهم عناصر التشخيص"، أشغال المناظرة الوطنية في موضوع السياسة العقارية للدولة ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، 08–09 دجنبر 2015 بمدينة الصخيرات.

وتحقّق الاستقرار العقاري [105]، وعلى النقيض من ذلك، فكلما شاب وأحاط بالعملية التوثيقية عيب أو خلل، إلا وترتب عنها فقدانها لحصانتها ومناعتها وقوتها، وبالتالي تسود النزاعات وتنتشر الخصومات وتضيع الحقوق والمصالح، وتعمُّ الفوضى ويسود التسيب[106].

وتفاديا للوقوع فيما ذُكر أعلاه، سعى المشرع إلى ضبط محرري الخدمات التوثيقية الرسمية بالنظر لدورها البارز في حماية الحقوق خاصة حق الملكية، وما يتعلق به من حقوق عينية عقارية، ونصّ على مجموعة من المقتضيات القانونية التي من شأنها ضبط توثيق التصرفات العقارية ضبطا دقيقا ومحكما، وكذا تحديد مختلف الأحكام العامة والخاصة المرتبطة بمحرري هذه التصرفات، سواء من حيث شروط ولوج المهن المذكورة، وتحديد اختصاصاتها، أو من حيث بيان الالتزامات الملقاة على عاتقهم[107]، أو من حيث ترتيب الجزاءات القانونية في حالة ثبوت خرق أحد أو كل هذه الالتزامات (الفصل الثاني).

على هذا الأساس، وضع المشرع لكل من يرغب في الالتحاق بمهن التوثيق الرسمي شروطا لا بد من توافرها وتحققها في المترشح، وتعزيزا للأمن العقاري، حدّد المشرع الاختصاص القانوني الذي يخول لمحرري التصرفات العقارية الرسمية الحق في تحرير المحرر الرسمي سواء من خلال تعيينه للدائرة الترابية التي سيعمل بها وفي نطاقها، أو من خلال حصر نوعية وطبيعة التصرفات التي تندرج ضمن اختصاصاته (الفصل الأول).

---

(105) راجع بهذا الخصوص:

1. يوسف معاطا، الأمن العقاري على ضوء القانون 14.07، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر العلوم الأمنية وتدبير المخاطر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول، سطات، السنة الجامعية 2015-2016، ص 5؛

2. بسمة الجزاري، الأمن القانوني والقضائي في التشريع والقضاء المغربيين، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الحكامة القانونية والقضائية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، المحمدية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2014-2015، ص 19؛

(106) محمد بن الحاج السلمي، سياسة التحفيظ العقاري بالمغرب بين الإشهار العقاري والتحفيظ الاجتماعي والاقتصادي، منشورات عكاظ، الرباط، ط 2002، ص 11.

(107) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 18.

علاوة على ما ذكر أعلاه، فالمشرع منح بصفة استثنائية لبعض المهنيين تحرير العقود الثابتة التاريخ [108]، فيما يخص التصرفات المنصبة على العقار، لكنه بالرغم من ذلك عمل على ربط هذه الإمكانية بمجموعة من البيانات والشروط التي يتعين التقيد والالتزام بها من طرف هؤلاء المهنيين لتكون العقود المحررة من قبلهم سليمة وصحيحة ومقبولة.

الفصل الأول: الجهات المؤهلة قانونا لتوثيق التصرفات الواردة على العقار

يعتبر التوثيق من المهن الحرة النبيلة، شأنه في ذلك شأن المحاماة والتعليم والهندسة والطب وغيرها من المهن، ونُبل المهنة تستمده من أهميتها وتاريخها العريق، فهي ضاربة في القدم، عرفتها الإنسانية منذ الأزمنة الغابرة في شتى صورها ومختلف أشكالها، سواء من حيث كيانها المادي أو من حيث محتواها ومضمونها[109].

وعليه، وبالنظر لما يحظى به توثيق التصرفات العقارية من أهمية بالغة في حياة الأفراد، إضافة إلى كونه لم يعد يتقيد بالأساليب التقليدية المستندة على العادات والتقاليد والأحكام العرفية والدينية، فإن المشرع نظّم عبر فترات زمنية متفاوتة مهنة التوثيق تنظيما شاملا، حيث ركّز في بداية الأمر على تقنين عملية التوثيق لدى العدل والموثق، ثم نصّ بعدها على إمكانية تحرير بعض الفئات الأخرى للعقود الواردة على العقار بشكل تبعي لنشاطهم الأساسي[110].

ووعيا منه بأهمية التوثيق في تحقيق الأمن العقاري، لم يكتفي بتنظيمه بالقواعد العامة وفقط، بل أوجب في كثير من الأحيان وفي مقتضيات خاصة توثيق التصرفات العقارية بموجب

---

(108) تنص الفقرة السادسة من المادة 30 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة على أنه: "تشمل مهام المحامي على تحرير العقود غير أنه يمنع على المحامي الذي حرر العقد أن يمثل أحد طرفيه في حالة حدوث نزاع بينهما بسبب هذا العقد".

(109) عبد اللطيف الزويتيني، أساس المسؤولية التأديبية من خلال قانون 32.09 والعمل القضائي، أشغال اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار: "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، يومي 02-03 نونبر 2012 بمراكش، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2013، ص 114.

(110) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 21.

محررات رسمية وأخرى عرفية[111]، ولما كانت الغاية الجوهرية من إقرار الرسمية تكمن في حماية الحقوق وتنبيه الأطراف المتعاقدة واطلاعهم على خطورة التصرف الذي سيقدمون عليه، فإن المشرع سعى إلى ضبط العملية التوثيقية بشكل محكم إلى حد ما[112].

وبالرجوع إلى مقتضيات المادة الرابعة من م ح ع، وبعض المقتضيات في القوانين العقارية الخاصة، نجد أنها ألزمت وجوبا أن تحرر جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو تعديلها أو نقلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة[113] تحت طائلة جزاء البطلان بموجب محررات رسمية أو ثابتة التاريخ، يُعهد بتحرير هذه الأخيرة لزوما إلى المحامي متى ما توفّر على شرط الترافع أمام محكمة النقض[114].

بناء على الوارد أعلاه، حدّد المشرع الجهات المؤهلة قانونا لتوثيق التصرفات الرسمية (المبحث الأول)، واتجه بشكل مطلق نحو تبنّيها في كل التصرفات الواردة على العقار (المبحث الثاني).

(111) جاء في الفقرة الأولى من المادة 4 من م ح ع، ما يلي: "يجب أن تحرر –تحت طائلة البطلان–جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بها 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".

(112) محمد خيري، تعميم رسمية التصرفات العقارية رهين بتحديث القوانين المنظمة للتوثيق، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية الحقوق بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، ع 23، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 2، 2005، ص 19.

(113) حسام الظافر، أحكام الوكالة في التصرفات العقارية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2020.

(114) مراد المدني، شكلية البيوع العقارية ودورها في تحقيق الأمن التعاقدي، أشغال الندوة الوطنية المنظمة من طرف ماستر قانون العقار والتعمير في موضوع: "الأمن التعاقدي وفق التشريع المغربي"، الكلية المتعددة التخصصات، الناظور، جامعة محمد الأول، وجدة، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2019، ص 52.

المبحث الأول: الجهات المؤهلة قانونا لتوثيق التصرفات الرسمية

نظّم المشرع الأوراق الرسمية بمقتضى الفصول من 418 إلى 423 من ظ ل ع [115]، وقد عرّف الفصل 418 منه، الورقة الرسمية[116]، بقوله:

"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".

وعرّفها الأستاذ محمد الكشبور، بأنها: "تلك التي يقوم بتوثيقها موظف عام مختص بذلك في مكان تحرير العقد"[117].

---

(115) يتميز ظ ل ع عن غيره من فروع القانون الخاص بكونه يعد بمنزلة الشريعة العامة والعمود الفقري لباقي القوانين التي انبثقت عنه، فهو يحتوي على نظرية عامة للالتزامات صالحة التطبيق كلما وجد فراغ أو نقص في جانب من الجوانب القانونية التي تهم القوانين المتفرعة عنه، كالقانون التجاري والقانون الاجتماعي والقانون العقاري، ويعد الهدف المتوخى من وضع ق ل ع هو تنظيم المعاملات الاقتصادية والمبادلات بين الأفراد، لذلك فهو يخضع لتأثير العوامل السياسية والاقتصادية.

كما أنه يتكون من 1250 فصلا موزعة على كتابين، الكتاب الأول مخصص لأحكام الالتزامات بصفة عامة ابتداء من الفصل الأول إلى غاية الفصل 477، في حين أن الكتاب الثاني مخصص للأحكام الخاصة بالعقود المسماة وأشباه العقود المتعلقة بها، وذلك ابتداء من الفصل 478 إلى غاية الفصل 1250، راجع بهذا الخصوص: محمد شيلح، سلطان الإرادة في ضوء قانون الالتزامات والعقود: أسسه ومظاهره في نظرية العقد، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، 1983، ص 44.

(116) Art 418 du D O C : « L'acte authentique est celui qui a été reçu avec les solennités requises par des officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé.
Sont également authentiques :
Les actes reçus officiellement par les cadis en leur tribunal ;
Les jugements rendus par les tribunaux marocains et étrangers, en ce sens que ces derniers peuvent faire foi des faits qu'ils constatent, même avant d'avoir été rendus exécutoires ».

(117) محمد الكشبور، رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية –محاولة للتمييز بين الواقع والقانون–مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2001، ص 274.

وتُعرف أيضا، بكونها: "ذلك المحرر الذي يقوم بتأسيسه الموثق أو العدل بناء على شكليات وبيانات موضوعية، يبين فيها عناصر الاتفاقية المبرمة بين أطراف العقد، وبعد قراءتها من طرف الأطراف يوقعون عليها في أسفلها ويوقع معهم الموثق أو العدل لإضفاء الصبغة الرسمية عليها"[118].

وبمقتضى القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، والقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، والمادة 4 من م ح ع، فإن الجهات المؤهلة قانونا لتوثيق التصرفات الرسمية تنحصر في كل من الموثق (المطلب الأول) والعدل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الموثـــق العصـــري

استنادا إلى مقتضيات الفصل 418 من ظ ل ع، يتبين أن المشرع قد أضفى الصفة الرسمية على ثلاثة أنواع من الأوراق [119]، وهي الأوراق التي يتلقاها الموظفون العموميون، الأوراق التي يخاطب عليها القضاة، وأخيرا الأحكام الصادرة عن المحاكم الوطنية والأجنبية، إلا أن هذا النوع الأخير لا ينتمي إلى المحررات التوثيقية[120]، وبالتالي فهي تقتصر على الصّنفين الأولين[121].

(118) فؤاد الصامت، القواعد الموضوعية للأمن العقاري، دراسة مقارنة بين أحكام الفقه المالكي والقانون الوضعي، م س، ص 300.

(119) نبيل عبد الله الطاهري، حماية المتعاقد في البيع العقاري في التشريعين المغربي واليمني –دراسة مقارنة الكتابة نموذجا–، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2010–2011، ص 34.

(120) محمد هومير، رسمية المحررات التوثيقية بين الواقع والآفاق، ندوة توثيق التصرفات العقارية، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ومركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، جامعة القاضي عياض، مراكش، ط 2، 2005، ص 54.

(121) راجع بهذا الخصوص:

1. محمد بونبات، الوجيز في العقود المسماة –دراسة مقارنة للعقود المسماة باعتبار جدواها–، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 2001–2002، ص 19.
2. محمد هومير، مهن التوثيق بين التعددية والوحدة في القانون المغربي، م س، ص 340 وما بعدها.

بيد أنه، وإن كان الموثق يعد من الجهات المؤهلة لتوثيق التصرفات الرسمية المنصبة على العقار، إلا أن المشرع فرض جملة من الشروط والأحكام على كل الراغبين في الالتحاق بهذه المهنة (الفقرة الأولى)، كما ألزمه وهو بصدد عملية التوثيق بضرورة التقيد بالاختصاص القانوني الذي خوله إياه التشريع المعمول به في هذا الإطار (الفقرة الثانية)، بغرض اكتساب المحرر لحجيته القانونية وتحقيق الغاية المتوخاة من هذا الضبط التشريعي والمتمثلة بالأساس في تكريس الاستقرار والأمن العقاري والتوثيقي.

الفقرة الأولى: شروط الانخراط في مهنة التوثيق العصري

فرض المشرع جملة من الشروط يجب أن تتوافر في الراغب في ممارسة مهنة التوثيق العصري، وتطلّب تمرينا وامتحانا مهنيا واستيفاء جميع الشروط المنصوص عليها في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، والذي شكل طفرة نوعية في إطار المقاربة الشمولية لإصلاح منظومة العدالة ببلادنا[122]، كل هذا يعد استمرارا للجهود المبذولة من أجل عصرنة المهنة وإدماجها ضمن المسار التنموي الذي اختاره وانخرط فيه المغرب، فلا أحد ينكر الدور الهام الذي يضطلع به العقد التوثيقي الرسمي في استقرار المعاملات كضابط أساسي لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية[123].

وهكذا نصت المادة الثالثة من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على هذه الشروط، وهي:

---

(122) لعبيد محمد ياسين، توثيق التصرفات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الشريعة والقانون، ماستر أحكام العقار في الفقه المالكي والقانون المغربي، كلية الشريعة، جامعة القرويين، فاس، السنة الجامعية 2012-2013، ص 17.

(123) علال حمداش، قراءة أولية في القانون 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، مجلة القبس للدراسات القانونية والقضائية، ع 5، دار الآفاق المغربية، يوليوز 2013، ص 14.

1. أن يكون مغربـــيا مع مراعاة قيود الأهلية المشار إليها في قانون الجنسية المغربـــية[124]؛

خلافا لما كان سائدا في ظل ظهير 04 ماي 1925 الملغى[125]، والذي كان يخول لأصحاب الجنسية الفرنسية إمكانية الولوج لمهنة التوثيق[126]، وذلك رغبة في خدمة مصالح المستعمر الرامية إلى الاستحواذ والسيطرة على العقارات بالمغرب، فإنه بموجب القانون 32.09 الجديد، لم يعد هناك مجال للحديث عن الالتحاق بالمهنة إلا لمن يتوفر على الجنسية المغربية، وبالتالي قطع الصلة مع الظهير الملغى[127].

فاشتراط مغربية المترشح هنا، تعني أن المغربي الذي يحمل الجنسية المغربية هو من له الحق في الترشح لمزاولة مهنة التوثيق بمقتضى القانون 32.09، وذلك بصرف النظر عن كونه يحمل الجنسية المغربية فقط أم يحمل جنسية أو جنسيات أخرى أجنبية، وبصرف النظر عن كونه يحمل الجنسية المغربية الأصلية أو يحمل الجنسية المغربية المكتسبة[128].

---

(124) ظهير شريف رقم 1.58.250 بسن قانون الجنسية المغربية في 21 صفر 1378 (06 شتنبر 1958)، ج ر ع 2395 (19 شتنبر 1958)، ص 2190.

(125) كان ينص الفصل 2 من ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)، على ما يلي: "إن الموثقين القاطنين بالرباط يمكنهم أن يباشروا خطتهم في دائرة المحكمة الاستئنافية كلها كما أن القاطنين منهم في مركز المحكمة الابتدائية يمكنهم مباشرة خطتهم في دائرة هذه المحكمة بتمامها وأما الباقين من الموثقين فلا يباشرون وظيفتهم إلا في دائرة المحكمة الصلحية التي فيها مقرهم وإذا اقتضى الحال ففي دوائر غيرها من المحاكم الصلحية التي ليس فيها موثقون فأضيفت للدائرة المخصصة بأعمالهم وذلك بمقتضى ظهير شريف".

Art 2 du Dahir relatif à l'organisation du notariat (B.O. 23 juin 1925, rectifié le 29 décembre 1925) : « Les notaires en résidence à Rabat peuvent prêter leur ministère dans tout le ressort de la Cour d'appel. Ceux qui résident au siège d'un tribunal de première instance peuvent le prêter dans l'étendue du ressort de ce tribunal. Les autres n'ont compétence que dans l'étendue du ressort du tribunal de paix de leur résidence et, le cas échéant, dans l'étendue des ressort d'autres tribunaux de paix, si ces ressorts étant privés de notaire ont été rattachés par dahir à leur circonscription notariale ».

(126) محمد سلام، مقارنة بين نظامي التوثيق العصري والعدلي بين طموحات وآمال التوحيد وعوامل الخصوصية والتميز وآفاق التكامل والتعاون، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، يومي 11 و12 فبراير 2005، حول: "توثيق التصرفات العقارية"، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ومركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، مراكش، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، ع 23، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 2، 2005، ص 69.

(127) جمال الخمار، م س، ص 29.

(128) راجع بهذا الخصوص:

بيد أن مراعاة قيود الأهلية الواردة في قانون الجنسية والبحث في معنى هذه القيود يقتضي لزوما الرجوع لمصدرها المتجسد في ظهير الجنسية لسنة 1958[129] مع التعديلات المدخلة عليه بموجب القانون 62.06[130]، وبذلك نجد أن قيود الأهلية المشار إليها هي مفروضة على المتجنس دون سواه ممن اكتسبوا الجنسية المغربية، وذلك بصريح الفصل 17 من القانون المذكور، والذي جاء فيه[131]:

"يخضع الأجنبي المتجنس طيلة خمس سنوات للقيود في الأهلية الآتية:

أولا: لا يجوز أن تسند إليه وظيفة عمومية أو نيابة انتخابية يشترط فيمن يقوم بها التمتع بالجنسية المغربية؛

ثانيا: لا يجوز أن يكون ناخبا إذا كانت الصفة المغربية شرطا للتسجيل في اللوائح الانتخابية؛

على أنه يجوز أن يعفى من هذه القيود كلها أو بعضها بمقتضى ظهير فيما إذا خولت الجنسية بمقتضى ظهير أو بموجب مرسوم يتخذه المجلس الوزاري فيما إذا خولت الجنسية بموجب مرسوم".

---

1. محمد المهدي، أهلية الترشح لمزاولة مهنة التوثيق في ضوء القانون 32.09 –تأملات في إشكالية الفقرة 1 من المادة 3–، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، نظام التوثيق بالمغرب في ضوء مستجدات القانون 32.09 والقانون 39.08 والقوانين ذات الصلة، المطبعة الأورو متوسطية، ع 5، يوليوز 2013، ص 22.

2. العياشي المسعودي، محاولة تقييم قانون المسطرة المدنية الحالي من زاوية القانون الدولي الخاص، مجلة القانون والاقتصاد، ع 6، طبعة 1990، ص 164.

(129) Dahir n° 1-58-250 portant Code de la nationalité marocaine (B.O du 12 sept. 1958, p 1492).

(130) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.80 بتاريخ 03 ربيع الأول 1428 (23 مارس 2007) ج ر ع 5513 بتاريخ 13 ربيع الأول 1428 (02 أبريل2007)، ص 1116.

(131) Art. 17 du Dahir n° 1-58-250 portant Code de la nationalité marocaine : « Incapacités spéciales au naturalisé. - L'étranger naturalisé est soumis aux incapacités suivantes pendant un délai de cinq ans :
Il ne peut être investi -de fonctions publiques ou de mandats électifs pour l'exercice desquels la qualité de Marocain est nécessaire ; Il ne peut être électeur lorsque la qualité de Marocain est exigée pour l'inscription sur les listes électorales.
Il peut être relevé en tout ou partie des incapacités prévues ci-dessus, par dahir ou par décret pris en conseil de cabinet, suivant que la naturalisation a été accordée par dahir ou par décret ».

وباستقراء الفصل 17 المذكور أعلاه، فالقيود المشار إليها واردة على سبيل الحصر، وتهم ثلاثة مجالات أساسية، وهي:

1. عدم ممارسة وظيفة عمومية؛
2. عدم ممارسة نيابة انتخابية؛
3. عدم ممارسة الحق في التصويت؛

وبيان ذلك، أن الأجنبي الذي سلك طريق التجنيس[132] بغية الحصول على الجنسية المغربية متى ما استوفى كل الشروط المطلوبة سواء في الفصل 11 من قانون الجنسية المغربية إذا تعلق الأمر بالتجنيس العادي[133]، أو في الفصل 12 متى تعلق الأمر بالتجنيس الاستثنائي[134]، ورأت الجهة المختصة أنه لا مانع من الاستجابة لطلبه، فإنه يكتسب حسب

(132) أتاح المشرع المغربي للأجانب إمكانية الحصول على الجنسية المغربية من خلال ثلاثة طرق، أولها بحكم القانون والذي يتفرع بدوره لثلاثة فروع وهي الولادة في المغرب والإقامة به ثم الزواج المختلط وأخيرا الكفالة، وثاني الطرق هي التجنيس بنوعيه العادي والاستثنائي، وثالثا وأخيرا عن طريق الاسترجاع.

(133) Art. 11 du Dahir n° 1-58-250 portant Code de la nationalité marocaine : « Conditions de la naturalisation Sous réserve des exceptions prévues à l'article 12, l'étranger qui en formule la demande ne peut être naturalisé s'il ne remplit les conditions suivantes :

1. avoir sa résidence au Maroc au moment de la signature de l'acte de naturalisation ;
2. justifier d'une résidence habituelle et régulière au Maroc pendant les cinq années précédant le dépôt de sa demande
3. être majeur ;
4. être sain de corps et d'esprit
5. être de bonne vie et mœurs et n'avoir fait l'objet ni de condamnation pour crime, ni de condamnation à une peine restrictive de liberté pour un délit infamant, non effacée dans l'un et l'autre cas par la réhabilitation ;
6. justifier d'une connaissance suffisante de la langue arabe
7. justifier de moyens d'existence suffisants ».

(134) هناك مجموعة من الفروق بين التجنيس العادي ونظيره الاستثنائي، للاطلاع عليها يراجع:

1. محمد المهدي، الجنسية المغربية في ضوء مستجدات القانون 62.06، المطبعة الأورو متوسطية، فاس، ط 2، 2012؛
2. محمد ناصر متيوي مشكوري، مبادئ في القانون الدولي الخاص، مكتبة المعارف الجامعية، ط 2003؛
3. عبد الله عز الدين، القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، ط 6، 1969؛

4. Art. 12 du Dahir n° 1-58-250 portant Code de la nationalité marocaine : « Dérogations. - Peut être naturalisé nonobstant la condition prévue au paragraphe 4 de l'article 11, l'étranger dont l'infirmité ou la maladie a été contractée au service ou dans l'intérêt du Maroc. Peut-être naturalisé nonobstant les conditions prévues aux paragraphes 2, 4, 6 et 7 de l'article 11, l'étranger qui a rendu des services exceptionnels au Maroc ou dont la naturalisation présente un intérêt exceptionnel pour le Maroc ».

5. Jean-Philippe Lévy Et André Castaldo, Histoire Du Droit Civil, Ouvrage Cordonné Par L'académie Des Sciences Morales Et Politiques, Ed Dalloz, 2010.

6. Sandrine Clavel, Droit International Privé, Ed Dalloz, 5 Eme Edition.

مقتضيات الفصل 16 من ظهير الجنسية لسنة 1958 المعدل بموجب القانون 62.06، الجنسية المغربية[135]، ويصبح بالتالي في عداد المواطنين من تاريخ نشر المرسوم المتضمن للموافقة في حالة التجنيس العادي، أو من تاريخ نشر الظهير في حالة التجنيس الاستثنائي[136].

وأعتقد أن المشرع عندما أحال على قيود الأهلية الثلاثة المذكورة أعلاه، باشتراطه مغربية المترشح لمهنة التوثيق، إنما يريد التنبيه أن اشتراط مغربية المترشح ليس على إطلاقه، بمعنى أنه ليس كافيا أن يكون مغربيا، بل يتعين أن يكون مغربيا أصيلا أو مغربيا جنسيته مكتسبة بغير طريق التجنيس، وإلا فيلزمه انتظار خمس سنوات حتى يكون له نفس الحق للمغاربة الأصليين في الترشح لمهنة التوثيق، وهذا هو الفهم الذي تبادر لديّ من العبارة المضمنة في الفقرة الأولى من المادة 3 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، ألا وهي: "**أن يكون مغربيا مع مراعاة قيود الأهلية المنصوص عليها في قانون الجنسية المغربية**".

2. أن يكون بالغا من العمر 23 سنة ميلادية كاملة، على ألاّ يتجاوز 45 سنة؛

يعد هذا الشرط من بين أبرز المستجدات التي جاء بها القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حيث عمد المشرع إلى خفض سن المترشحين لولوج المهنة من 25 سنة وفقا لظهير 04 ماي 1925 (الملغى)[137]، إلى 23 سنة بناء على المادة 3 من القانون 32.09، إلا أن

(135) ينص الفصل 16 من قانون الجنسية المغربية، على ما يلي: "إن الشخص الذي يكتسب الجنسية المغربية يتمتع ابتداء من تاريخ اكتسابها بجميع الحقوق المتعلقة بالصفة المغربية مع الاحتفاظ بالقيود في الأهلية المنصوص عليها في الفصل 17 من هذا القانون أو في قوانين خصوصية".

(136) ينص الفصل 29 من قانون الجنسية المغربية، على أنه: "تنشر في الجريدة الرسمية الظهائر والمراسيم المتخذة بشأن الجنسية وتكون نافذة المفعول بالنسبة للمعني بالأمر والغير ابتداء من تاريخ نشرها".

(137) Art 7 du Dahir 04 Mai 1925 relatif à l'organisation du notariat : « Pour aspirer aux fonctions de notaire, il faut :

- Etre français ;
- Jouir de l'exercice des droits de citoyen ;
- Avoir satisfait aux lois sur le recrutement de l'armée ;
- Etre âgé de 25 ans accomplis ;
- Justifié du temps de travail prescrit, par les articles suivants ;
- Avoir subi avec succès, sauf exception, l'examen professionnel prescrit par l'article 11 ci-après ;

تحديد سن الولوج في 23 سنة ميلادية كاملة يعتبر في نظر الكثير من المهتمين أمر غير دقيق[138]، لأنه يفوت الفرصة على بعض الطاقات الشابة وخصوصا المتمكنة والموهوبة منها في المجال القانوني من الالتحاق بهذه المهنة، لا سيما وأن أغلبية الطلبة يحصلون على الإجازة في سن 21.

ويذهب أحد الباحثين[139]إلى اعتبار سن 23 سنة المحدد في هذا القانون هو في حقيقة الأمر خروج عن سن الرشد القانوني المنصوص عليه في م الأسرة [140]، وهو 18 سنة[141]،

▪ Etre titulaire du certificat d'études juridiques et administratives marocaines délivré par l'Institut des hautes études marocaines de Rabat.

Toutefois, le certificat ne sera exigible que trois ans après la mise en vigueur du présent dahir. Sous réserve des dispositions des articles 41 et suivants, les fonctions de notaire sont incompatibles avec toutes autres fonctions judiciaires ou administratives salariées, tous emplois à gage et toute espèce de négoce ».

(138) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، دار السلام، الرباط، ط 1، 2014، ص 12.

(139) جمال الخمار، م س، ص 30

(140) ظهير شريف رقم 1.04.22 صادر في 12 ذي الحجة 1424 (03 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة، ج ر ع 5184 في 04 ذي الحجة 1424 (05 فبراير 2004)، ص 418.

كما تم تعديلها:

1. بالقانون رقم 102.15 الرامي إلى تعديل المادة 16 من القانون رقم 70.03 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.02 في فاتح ربيع الآخر 1437 (12 يناير 2016)، ج ر ع 6433 في 14 ربيع الآخر 1437 (25 يناير 2016)، ص 402؛
2. بالقانون رقم 08.09 المعدلة بموجبه المادة 16 من القانون 70.03 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.10.103 في 03 شعبان 1431 (16 يوليوز 2010)، ج ر ع 5859 في 13 شعبان 1431 (26 يوليوز 2010)، ص 3837؛

(141) تنص المادة 209 من مدونة الأسرة المغربية على أن سن الرشد القانوني هو 18 سنة شمسية كاملة.

جدير بالذكر أن الأهلية نوعان، أهلية وجوب وأهلية أداء، فالأولى هي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق والالتزامات له وعليه، وهي ملازمة للشخصية تثبت للإنسان من وقت ولادته حيا إلى حين وفاته، بل وتبدأ قبل ذلك للجنين في حدود معينة، أما الثانية فيقصد بها صلاحية الشخص لممارسة التصرفات والحقوق والتحمل بالالتزامات على وجه يعتد به قانونا، وقد خص ظ ل ع لأهلية الالتزام الفصول من 3 إلى 13 منه، مشيرا في مطلع الفصل 3 بأن: "الأهلية المدنية للفرد تخضع لقانون أحواله الشخصية"، وموضحا بعد ذلك مباشرة بأن: "كل شخص أهل للإلزام والالتزام ما لم يصرح قانون أحواله الشخصية بغير ذلك"، راجع بهذا الخصوص:

1. مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول، مصادر الالتزامات، مطبعة رياض المعرفة، ط 1، 1978، ص 136 وما بعدها؛
2. محمد الكشبور، الواضح في شرح مدونة الأسرة، الجزء الأول، الزواج، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2015، ص 264 و265؛
3. محمد جلال السعيد، المدخل لدراسة القانون، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2016، ص 388؛

وبالتالي هو خروج عن الإجماع القانوني الوطني، وبذلك فهو يعتبر حسب الباحث مقتضى لا فائدة منه.

وأعتقد أنه كان حريا بالمشرع عدم حصر سن الولوج إلى المهنة ما بين 23 و45 سنة، وإنما كان عليه فقط الاكتفاء بتحديد الشهادة العلمية التي تخول الترشح للمباراة، ذلك أنه من البديهي لمن بلغ سن الرشد القانوني ولوج صفوف المهنة، كون سن 18 سنة شمسية هو سن التتويج بشهادة البكالوريا فقط، وهي ليست الشهادة المطلوبة، أضف إلى ذلك أن سن 23 سنة الذي تطلبه المشرع كحد أدنى للترشح للمهنة هو في غالب الأحيان –وليس كلها– سن الحصول على شهادة الماستر، وهي ليست كذلك الشهادة المطلوبة، كما أن مهنة التوثيق لا تزيد نبلا وشرفا عن مهنة القضاء والتي تطلب المشرع لولوجها سن 21 سنة كحد أدنى[142]، وبالتالي أرى أن المشرع لم يكن موفقا حينما حصر سن الولوج للمهنة، وما يزيد الطين بلّة، هو كون المشرع نفسه حصر سن الولوج لمهنة التوثيق العدلي ما بين 25 و45 سنة (كما سأوضح لاحقا)، مفرقا ومميزا بذلك بين المهنتين رغم كونهما تؤديان نفس الوظيفة وهي تحرير التصرفات الرسمية، كما تهدفان لذات الغاية وهي تحقيق الاستقرار والأمن العقاري والتوثيقي.

من هذا المنطلق، أدعو المشرع للتدخل وحسم هذه المسألة من خلال تعديل المقتضى الوارد أعلاه، وحبّذا لم تم تجنب التمييز بين التوثيق العصري ونظيره العدلي، والعمل على توحيد المهنتين من خلال صياغة مدونة واحدة وموحدة للتوثيق الرسمي[143].

كما أدعو المشرع إلى تطبيق التوصيات المنبثقة عن الحوار الوطني لإصلاح منظومة العدالة في شقها المتعلق بالمهن القانونية والقضائية المساعدة للقضاء، والتي يعد التوثيق

---

(142) ظهير شريف رقم 1.16.41 صادر في 14 جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة، ج ر ع 6456 بتاريخ 06 رجب 1437 (14 أبريل 2016)، ص 3160.

(143) وذلك سيرا على النهج الذي اتبعه وسلكه المشرع في مجموعة من القوانين، كما هو الشأن بالنسبة لمدونة الأسرة ومدونة التجارة ومدونة الشغل ومدونة الحقوق العينية ومدونة الأوقاف.

الرسمي بشقيه العصري والعدلي أهم ركائز هذا الإصلاح الشامل والعميق لمنظومة العدالة، ومن أبرز التوصيات ضرورة توحيد المهنتين في مدونة واحدة وتوحيد شروط الولوج إليها[144].

3. أن يتمتـــع بحقوقه الوطنية والمدنيـــة [145]، ويكون ذا مروءة وسلـــوك حســـن وأخـــلاق حميـــدة؛

---

(144) هناك مجموعة من المحطات التي مر منها إصلاح منظومة العدالة بالمغرب، حيث شكل الخطاب الملكي السامي الأول لعيد العرش لسنة 1999 بمثابة حجر الزاوية في عملية الإصلاح، فقد دعا من خلاله جلالة الملك حفظه الله إلى ضرورة ترسيخ دعائم دولة الحق والقانون وجعل إصلاح منظومة العدالة من بين أهم أولويات ورش الإصلاح الشمولي للبلاد، ثم تلاه الخطاب الملكي السامي بمناسبة افتتاح دورة المجلس الأعلى للقضاء يوم 15 دجنبر 1999، وبعدها الخطاب الملكي السامي بمناسبة افتتاح السنة القضائية بأكادير يوم 29 يناير 2003، والخطاب الملكي السامي بمناسبة عيد العرش لسنة 2007، والخطاب الملكي السامي بمناسبة عيد العرش لسنة 2008، ثم الخطاب الملكي السامي بمناسبة الذكرى 56 لثورة الملك والشعب بتاريخ 20 غشت 2009، وبعدها الخطاب الملكي السامي بمناسبة افتتاح الدورة التشريعية يوم 08 أكتوبر 2010، ثم الخطاب الملكي السامي بمناسبة الإعلان عن الإصلاحات الدستورية وتقديم اللجنة الاستشارية الجهوية ليوم 09 مارس 2011، ثم دستور 2011 الذي ارتقى بالجهاز القضائي إلى سلطة مستقلة عن كل من السلطتين التنفيذية والتشريعية.

(145) يقصد بالحقوق الوطنية تلك الحقوق التي منحت من طرف الدولة لجميع المواطنين ضمن الحدود الإقليمية كالحق في تولي الوظائف العمومية، الحق في أداء الخدمات العمومية، الحق في استخدام المرافق العامة، الحق في الحصول على الخدمات الحكومية، الحق في السكن، الحق في الانتخاب، الحق في الترشح، الحق في التنقل والتجوال وغيرها من الحقوق.

والأصل هو أن كل مغربي بلغ سن الرشد القانوني (18 سنة شمسية كاملة) يكون متمتعا بحقوقه الوطنية بقوة القانون إلى أن يصدر عليه حكم يقضي بتجريده من هذه الحقوق كلا أو بعضا طبقا لمقتضيات الفصل 26 من م ق ج، والذي جاء فيه: "التجريد من الحقوق الوطنية يشمل:

1. عزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف العمومية وكل الخدمات والأعمال العمومية؛
2. حرمان المحكوم عليه من أن يكون ناخبا أو منتخبا وحرمانه بصفة عامة من سائر الحقوق الوطنية والسياسية ومن حق التحلي بأي وسام؛
3. عدم الأهلية للقيام بمهمة عضو محلف أو خبير، وعدم الأهلية لأداء الشهادة في أي رسم من الرسوم أو الشهادة أمام القضاء إلا على سبيل الإخبار فقط؛
4. عدم أهلية المحكوم عليه لأن يكون وصيا أو مشرفا على غير أولاده؛
5. الحرمان من حق حمل السلاح ومن الخدمة في الجيش والقيام بالتعليم أو إدارة مدرسة أو العمل في مؤسسة للتعليم كأستاذ أو مدرس أو مراقب؛

والتجريد من الحقوق الوطنية عندما يكون عقوبة أصلية يحكم به لزجر الجنايات السياسية ولمدة تتراوح بين سنتين وعشر سنوات ما لم تنص مقتضيات خاصة على خلاف ذلك".

وعقوبة التجريد من الحقوق الوطنية إما أن تكون عقوبة أصلية أو عقوبة إضافية، وعلى اعتبار أنها أصلية فإن القانون يقررها في بعض الحالات لزجر نوع خاص من الجرائم كتلك المنصوص عليها في المواد 225 و229 و236 و237 و238 من م ق ج.

إن صفة المروءة تكاد تجمع عليها جميع القوانين المهنية، ويتم إثباتها بشهادة عدم السوابق العدلية وبشهادة عدم السوابق الجنائية[146]، علما أن هذه الشواهد ليس بإمكانها إثبات الصفة بشكل سليم، فهما وثيقتان شكليتان في وُسع كل شخص الحصول عليهما مهما كانت أخلاقه، وليس كل من لم يسبق إدانته من قبل العدالة يكون موثقا، لذلك أرى إلى جانب أحد الباحثين أنه ينبغي البحث عن آليات أخرى، من قبيل تفعيل البحوث السرية التي تنجزها الضابطة القضائية تحت إشراف النيابة العامة حول من يرغب في ولوج بعض المهن القضائية[147].

كما أن عبارة الأخلاق الحميدة لها مدلول واسع وفضفاض، فأي شكاية كيدية من طرف الزبون تجعل الوكيل العام للملك يحرك المتابعة ضد الموثق طبقا للمادة 75[148] من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، أو الموثق المتمرن طبقا للمادة 72 من نفس القانون[149]، ويزيد هذا الوضع التعسفي في مواجهة الموثق تشددا ما أقرته المادة 81 من ذات القانون[150]،

---

(146) محمد جلال السعيد، المدخل لدراسة القانون، م س، ص 388.

(147) علال حمداش، م س، ص 17.

(148) تنص المادة 75 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "العقوبات التأديبية هي:

1. الإنذار؛
2. التوبيخ؛
3. الإيقاف عن ممارسة المهنة لمدة لا تتجاوز سنة؛
4. العزل؛

يمكن أن تكون العقوبات التأديبية الثلاث الأولى مقرونة بعقوبات إضافية كالحرمان من الحق في الترشح لعضوية المجلس الوطني والمجالس الجهوية للموثقين أو التصويت في الانتخابات المتعلقة بها وذلك لمدة لا تتجاوز 5 سنوات".

(149) تنص المادة 72 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "يتعرض المتمرن كلما أخل بواجباته التدريبية أو ارتكب فعلا مخلا بشرف المهنة لإحدى العقوبات التأديبية التالية:

1. الإنذار؛
2. التوبيخ؛
3. وضع حد للتمرين؛

تطبق بالنسبة للمتمرن مقتضيات المواد 82 و83 و84 بعده".

(150) تنص المادة 81 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "إذا تعلقت المتابعة التأديبية بموثق عضو باللجنة المشار إليها في المادة 11 أعلاه، تعين عليه الانسحاب من عضوية اللجنة وحل محله موثق آخر".

حيث يكون الموثق في حالة متابعة تأديبية بحسب فهم القاضي للأخلاق الحميدة، فيكون من المتعين على الموثق الانسحاب من عضوية اللجنة المكلفة بإبداء الرأي في تعيين الموثقين، وفي هذا خرق لمبدأ قرينة البراءة La présomption d'innocence [151]، وهو في نفس الوقت تضارب على مستوى النصوص الواحدة، حينما قرر المشرع في المادة 81 إحلال موثق آخر محل زميله المتابع بما يتعارض مع الأخلاق المهنية، والتي تفرض مؤازرة الزميل لزميله في أعراف أي مهنة حتى تثبت مسؤوليته أو براءته[152].

وأعتقد أنه من الصعب إثبات الأخلاق الحميدة أو صفة المروءة، علما بأنها صفات وسمات لا تظهر في الإنسان لأنها تكون خفية في باطنه ولا يمكن الحكم على أي كان إلا بما يظهره، فما يراه المرء يستطيع الحكم فيه والعكس صحيح، لذلك أرى أنه من غير الأنسب الحكم على المرء بأنه ذو أخلاق حميدة ومروءة بمجرد أنه يتوفر على شهادة مسلمة من السلطات المختصة تفيد بكونه لا يتوفر على سوابق عدلية أو أنه صاحب سيرة حسنة لكونه لم يلج إلى مخافر ومقرات الشرطة ومختلف المحاكم إلا لقضاء أغراض إدارية أو الحصول على وثائق إدارية، ومن هذا المنطلق أرى أنه كان حريا بالمشرع الاقتصار على اعتبار المترشح للمهنة يتمتع بحقوقه الوطنية والمدنية وعلى سلوك حسن كما نص على ذلك بالنسبة للعدل (كما سنرى لا حقا)، لأن مسألة إثبات المروءة والأخلاق الحميدة يستحيل تماما إثباتها بشواهد مسلمة من السلطات المعنية، فمسألة الأخلاق مسألة كبيرة في الإسلام، حيث جاء في

(151) La présomption d'innocence : est le principe selon lequel, toute personne poursuivie est considérée comme innocente des faits qui lui sont reprochés tant qu'elle n'a pas été déclarée coupable par une juridiction compétente. Ce principe est consacré par l'art 11 de la déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 qui dispose : «Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées ».
Le code de procédure pénale a reconnu et consacré le principe de la présomption d'innocence dans son article 1er. En conséquence, le principe de la présomption d'innocence suppose dans son application une instruction.
Partant, on examine au cours de cette procédure d'instruction les faits à charge et à décharge et l'on confronte les preuves réunies par les deux parties.
Cette procédure peut s'achever par une ordonnance de non-lieu. En outre, ce principe donne lieu à un régime des preuves particulier à la matière répressive. En effet, les particularités touchent d'abord la charge de la preuve, ensuite, les modes de preuves et enfin la valeur probante.

(152) علال حمداش، م س، ص 17.

كتابه العزيز: "وإذا أردنا أن نهلك قرية أمرنا مترفيها ففسقوا فيها فحق عليها القول فدمرناها تدميرا"(153)، ويقول صلى الله عليه وسلم : "إنما بُعثت لأُتمّم مكارم الأخلاق".

4. أن يكون حاصلا على شهادة الإجازة في القانون مسلمة من إحدى الكليات المغربية أو ما يعادلها؛

اشترط المشرع في الراغب لولوج مهنة التوثيق ضرورة حصوله على شهادة الإجازة في القانون، مسلمة من إحدى كليات الحقوق بالمغرب، أو ما يعادلها(154)، بناء على مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 3 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق(155).

5. أن يكون المترشح متمتعا بالقدرة اللازمة لممارسة المهنة المثبتة بشهادة طبية صادرة عن مصالح الصحة التابعة للقطاع العام؛

إن السلامة من العيوب التي يمكن أن تمس الشخص خاصة في الحواس والأعضاء اللازمة لممارسة المهنة أمر في غاية الأهمية، فلا يجوز للموثق أن يكون أعمى أو أصم أو أبكم أو مشلول اليدين، ذلك أن مهمة التوثيق تقتضي السلامة الجسدية(156).

وقد اشترط المشرع لإثبات هذه السلامة، الإدلاء بشهادة طبية من مصالح الصحة العمومية، وأرى أنه لم يكن عليه اشتراط هذه الشهادة أثناء تقديم ملف الترشح حيث يمكن قبول أي شهادة طبية مقدمة من أي طبيب ينتمي إلى القطاع العام، بل كان يتعين عليه تحديد

(153) سورة الإسراء، الآية 16.

(154) مرسوم رقم 2.04.89 الصادر في 18 ربيع الآخر 1425 (07 يونيو 2004) بتحديد اختصاص المؤسسات الجامعية وأسلاك الدراسات العليا وكذا الشهادات الوطنية المطابقة، ج ر ع 5222 في 28 ربيع الآخر 1425 (17 يونيو 2004).

(155) تنص الفقرة الثالثة من المادة 3 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي : "...حاصلا على شهادة الإجازة في الحقوق من إحدى كليات الحقوق المغربية أو ما يعادلها..."

(156) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2011–2012، ص 38.

أطباء متعاقد معهم من لدن الهيئة الوطنية للموثقين ومسجلين بجدول محكمة الاستئناف خاص بكل دائرة على حدة، واعتبار أي شهادة طبية غير مسلمة من طرف هؤلاء الأطباء الواردة أسماؤهم في الجدول مرفوضة.

كما أن المشرع كان عليه عدم التقيد بأطباء القطاع العام وفقط، بل يمكن فتح المجال أمام نظرائهم من القطاع الخاص أيضا، شريطة ورود أسمائهم في اللائحة أو الجدول الموجود بمحكمة الاستئناف.

6. أن يكون غير محكوم عليه من أجل جناية أو جنحة باستثناء الجنح غير العمدية ولو رد اعتباره؛

خلافا لما كان سائدا في ظل ظهير 04 ماي 1925 (الملغى) والذي كان يسمح بولوج مهنة التوثيق في حالة رد الاعتبار[157]، اشترط المشرع على الراغب في الالتحاق بالمهنة ألاّ

(157) عالج المشرع مسألة رد الاعتبار بنوعيه القانوني والقضائي ضمن مقتضيات المواد 688 إلى 703 من ق م ج، ويقصد برد الاعتبار عموما إعادة الحق للمحكوم عليه من خلال المحو مستقبلا لآثار العقوبة الصادرة في حقه من طرف إحدى محاكم المملكة الزجرية المغربية من أجل جناية أو جنحة وحالات فقدان الأهلية المترتبة عنها، إذ يصبح المحكوم عليه ابتداء من تاريخ رد اعتباره وكأن لم يصدر في مواجهته أي حكم أو أحكام قضت بإدانته.
ظهير شريف رقم 1.02.255 في 25 رجب 1423 (03 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 22.01 المتعلق بقانون المسطرة الجنائية، ج ر ع 5078 في 27 ذي القعدة 1424 (30 يناير 2003)، ص 315.

يكون محكوما عليه من أجل جناية أو جنحة باستثناء الجنح الغير عمدية[158]، ولو قام المعني بالأمر برد الاعتبار[159].

7. أن يكون غير صـــــادر في حقـــه في إطار الوظيفة العمومية أو المهن الحرة عقوبة نهائية تأديبـــية أو إدارية بالإقالة أو التشطيب أو العزل أو الإحالـــة على التقاعـــد أو سحب الإذن أو الرخصـــة؛

إن هذا الشرط يتعلق بالموثقين الذين انقطعوا عن ممارسة المهنة للمدة المنصوص عليها في المادة 9 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[160]، ومارسوا مهنة أو وظيفة أخرى، ثم أرادوا الرجوع إلى ممارسة المهنة من جديد، وكذا بأصحاب المهن الحرة الأخرى، والمحافظين على الأملاك العقارية والرهون، ومفتشي إدارة التسجيل وقدماء القضاة وأساتذة التعليم العالي[161]، فمن صدرت في حقه عقوبة تأديبية أو إدارية نهائية بالإقالة أو التشطيب أو العزل

---

(158) هي مجموعة من الجرائم اكتفى المشرع المغربي لقيامها والعقاب عليها لمجرد صدور خطأ غير متعمد من الفاعل، هذا الخطأ الذي يتحقق كلما انصرفت إرادة الفاعل إلى إتيان نشاط مادي ترتب عنه نتيجة ما دون أن تكون هذه الإرادة قد اتجهت لتحقيق النتيجة الحاصلة، وهذا النشاط الذي تقوم عليه المسؤولية الجنائية في الجرائم الخطئية يستوي فيها أن يكون منصوصا عليها جنائيا، كما في حالة خرق قواعد السير والمرور، أو غير منصوص عليها كمن يقذف طائرا بحجر بدون احتياط فيصيب شخصا في رأسه فيجرحه أو يرديه قتيلا، ومن الجرائم الخطئية في القانون المغربي نذكر القتل الخطأ (الفصل 423 من م ق ج)، والإيذاء الخطأ (الفصل 433 من م ق ج)، وجرائم الحرق غير العمد (الفصل 435 من م ق ج)، وأغلب المخالفات، راجع بهذا الخصوص: عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي المغربي –القسم العام–، (دون ذكر المطبعة)، ط 6، 2015، ص 296.

(159) عمر أوتيل، التوثيق ودوره في استقرار المعاملات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول بوجدة، السنة الجامعية 2012-2013، ص 16.

(160) جاء في المادة 9 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، ما يلي: "يعفى من المباراة والتمرين والاختبارات والامتحان المهني الموثقون الذين انقطعوا عن ممارسة المهنة لمدة لا تتجاوز 10 سنوات بسبب لا علاقة له بما يمس شرفها كالمرض أو أداء خدمة عمومية.

إذا تجاوزت مدة الانقطاع 10 سنوات وجب قضاء فترة التمرين لمدة سنة بأحد مكاتب التوثيق".

(161) تنص المادة 8 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يعفى من المباراة:

1. المحافظون على الأملاك العقارية والرهون 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 بسبب تأديبي؛

2. 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 بسبب تأديبي؛

أو الإحالة على التقاعد أو سحب الإذن أو الرخصة، ثم أراد الولوج لممارسة المهنة فإن ترشيحه يعد غير مقبول[162].

أما إذا صدرت في حقه عقوبة أقل من العقوبات المذكورة، بمعنى العقوبة التي لا تضع حدا نهائيا لممارسة مهنته أو وظيفته، كأن يتعرض للتوبيخ أو الإنذار، فإن ترشيحه آنذاك لمزاولة مهنة التوثيق مقبول ولا يتعرض للرفض[163].

8. أن يكون غير محكوم عليه بإحدى العقوبـــات المتخذة ضد مسيري المقاولة المنصوص عليها في القسم الخامس من الكتاب الخامس من القانون 15.95 المتعلق بمدونـــة التجارة[164]، ولو رد اعتبـــاره؛

يلاحظ من خلال هذا الشرط تشدد المشرع مع كل من يصدر في حقهم أحكام بإحدى العقوبات المنصوص عليها في القسم الخامس[165] من الكتاب الخامس[166] من مدونة التجارة،

3. قدماء القضاة من الدرجة الأولى على الأقل الحاصلون على الإجازة في الحقوق بعد قبول استقالتهم، أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك بسبب تأديبي؛

4. قدماء المحامين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى الحاصلون على الإجازة في الحقوق بعد قبول استقالتهم؛

5. 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 بسبب تأديبي؛

يشترط في كل المترشحين من الفئات المذكورة أعلاه ألا يتجاوز سنهم عند تقديم الطلب 55 سنة.

يقضي كل هؤلاء غترة تمرين تطبيقي بأحد مكاتب التوثيق سنة كاملة، وذلك بعد اجتيازهم اختبارا تحدد كيفيته بنص تنظيمي".

(162) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 18.

(163) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 18.

(164) ظهير شريف رقم 1.96.83 في 15 ربيع الأول 1417 (فاتح غشت 1996) بتنفيذ القانون 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، ج ر ع 4418 في 19 جمادى الأولى 1417 (03 أكتوبر 1996)، ص 2187.

(165) القسم الخامس من م التجارة بعنوان مسطرة التصفية القضائية من المواد 651 إلى 669.

(166) الكتاب الخامس بعنوان مساطر صعوبات المقاولة والذي تم نسخه وتعويضه بمقتضى المادة الأولى من القانون 73.17 بنسخ وتعويض الكتاب الخامس من القانون 15.95 المتعلق ب م التجارة، فيما يخص مساطر صعوبات المقاولة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.26 في 02 شعبان 1439 (19 أبريل 2018)، ج ر ع 6667 في 06 شعبان 1439 (23 أبريل 2018)، ص 2345.

ولو رد اعتبارهم، وهي خاصة بمسيري المقاولات[167]، ذلك أن هذه الجرائم تعتبر من الأموال، والموثق سيقوم بتوثيق عقود تتعلق بالأموال، فلا ينبغي أن يقوم بتوثيق هذه العقود الرسمية من صدر في حقه عقوبات تتعلق بالجرائم المالية، لأن من شأن ذلك فقدان الثقة لدى المتعاملين مع هذا الأخير[168].

وهذا الشرط خاص بمن زاول مهنة التجارة أو مارس مهام تسيير مقاولة صغرى أو متوسطة أو كبرى، وكان من الأحسن التعبير ب "**قانون التجارة**" بدل التعبير ب "**مدونة التجارة**"[169]، ليعم اللفظ سائر النصوص القانونية المتعلقة بالتجارة، دون أن يقتصر ذلك على نصوص م التجارة فقط، فمن صدر في حقه حكم بإحدى العقوبات المتخذة ضد مسيري المقاولة فإنه سيظل ممنوعا من ولوج المهنة دائما، ولا يقبل ترشحه أبدا ولو رد إليه اعتباره[170].

وفي اعتقادي أنه حسنا فعل المشرع من خلال منعه لكل شخص صدر في حقه عقوبات تتعلق بالجرائم المالية من الولوج للمهنة[171]، لأنه لو لم يتم تضمين هذا الشرط في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، لكان من الصعب تحقيق الغاية المنشودة التي يهدف لها والمتمثلة في زرع الثقة والطمأنينة في نفوس المتعاملين مع الموثق، باعتبار أنه من العسير

(167) محمد لفروجي، صعوبات المقاولة والمساطر القضائية الكفيلة بمعالجتها –دراسة تحليلية نقدية لنظام صعوبات المقاولة المغربي على ضوء القانون المقارن والاجتهاد القضائي–، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2001، ص 15.

(168) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 39.

(169) عز الدين بنستي، دراسات في القانون التجاري المغربي –دراسة مقارنة على ضوء المستجدات التشريعية الراهنة بالمغرب–، الجزء الأول، النظرية العامة للتجارة والتجار، (دون ذكر المطبعة)، ط 2، 2001، ص 40.

(170) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 19.

(171) بالرجوع لمقتضيات م ق ج، نجد بأن المشرع المغربي تعرض لجرائم الأموال فيما يزيد على 100 فصل، حيث خصص الباب التاسع من الكتاب الثالث للجنايات والجنح الماسة بالأموال وقسمه إلى ثمانية فروع.

تناول في الفرع الأول السرقات وانتزاع الأموال (الفصول من 505 إلى 539)، ثم الفرع الثاني في النصب وإصدار شيك بدون رصيد (الفصول من 540 إلى 546)، ثم الفرع الثالث في خيانة الأمانة والتملك بدون حق (الفصول من 547 إلى 555)، ثم الفرع الرابع في التفالس (الفصول من 556 إلى 569)، ثم الفرع الخامس في الاعتداء على الملكية العقارية (الفصل 570)، والفرع السادس في إخفاء الأشياء (الفصول من 571 إلى 574 المكرر سبع مرات)، ثم الفرع السابع في بعض الاعتداءات على الملكية الأدبية والفنية (الفصول من 575 إلى 579)، وأخيرا الفرع الثامن في التخريب والتعييب والإتلاف (الفصول من 580 إلى 607 المكرر مرتين).

وأحيانا من المستحيل أن يلجأ المتعامل في الميدان العقاري (والذي يتم التداول فيه والتعاقد فيه بأموال ضخمة) إلى مهنة التوثيق لتحرير معاملاته المنصبة على العقار وهو لا يعرف شيئا عن هذا المهني فيما يتعلق بسلوكه وأخلاقه وسيرته وماضيه[172].

9. ألا يكون مخلا بارتباط صحيح يربطه بإدارة أو مؤسسة عمومية لمدة معينة؛

إن هذا الشرط يفيد بأنه يتعين على كل مترشح أن يوفي بكل الالتزامات الصحيحة التي تربطه بإدارة خصوصية، سواء أكانت شركة أو غيرها، وكذا كل المؤسسات العمومية، فإذا كان الالتزام مقرونا بمدة معينة فإنه يجب الانتظار إلى غاية انتهاء هذه المدة تحت طائلة عدم قبول ترشحه لمزاولة مهنة التوثيق[173].

10. أن يجتاز مباراة الانخراط في مهنة التوثيـــــــق؛

مفاد هذا الشرط هو أن يكون المترشح للمباراة قد اجتاز بنجاح امتحان الولوج للمهنة[174]، مالم يكن من الأشخاص المعفيين من الامتحان بموجب المادة 8 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

هذا، وقد أعفى القانون في المادة الثامنة بعض الفئات من المباراة، ويتعلق الأمر بالمحافظين على الأملاك العقارية، مفتشي إدارة الضرائب المكلفين بالتسجيل، قدماء القضاة من الدرجة الأولى، قدماء المحامين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض، أساتذة التعليم

(172) ينص الفصل 241 من م ق ج، على أنه: "يعاقب بالسجن من خمس إلى عشرين سنة وبغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس أو احتجز بدون حق أو أخفى أموالا عامة أو خاصة أو سندات تقوم مقامها أو حججا أو عقودا أو منقولات موضوعة تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها.

فإذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن مائة ألف درهم فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من ألفين إلى خمسين ألف درهم".

(173) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 19.

(174) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 19.

العالي[175]، وكل ذلك وفق شروط وضوابط منصوص عليها في المادة ذاتها، في المقابل نجد ظهير 04 ماي 1925 (الملغى) في المادة 12[176] منه كان يعفي من المباراة والتمرين المفتشين الممتازين المكلفين بإدارة التسجيل إلى جانب المفتشين والمفتشين المساعدين والقباض المنتمين لنفس الإدارة، وكذا المحافظين والمحافظين المساعدين على الأملاك العقارية[177].

11. حالـــــة التنـــافي؛

بالنظر لأهمية التوثيق ومكانته، أفرد له المشرع عناية خاصة، وذلك من خلال تنافيه مع كل نشاط من شأنه أن يمس بطبيعته، وبالخصوص الوظائف الإدارية والقضائية، ومع المحاماة والعدول والخبرة والمحاسبة، كما تتنافى المهنة مع مهنة المفوض القضائي[178]،

(175) Art 8 Du La Loi 32.09 Relative A L'organisation De La Profession De Notaire : « Sont Dispensées Du Concours :

1. Les Conservateurs De La Propriété Foncière, Titulaire D'une Licence En Droit Et Ayant Exercé En Cette Qualité Pendant Une Durée De Dix Années Au Moins, Après Acceptation De Leur Démission Ou Leur Départ A La Retraite, Sauf Pour Motif Disciplinaire ;
2. Les Inspecteurs Des Impôts Chargés De L'enregistrement, Titulaire D'une Licence En Droit Et Ayant Exercé En Cette Qualité Pendant Une Durée De Dix Années Au Moins, Après Acceptation De Leur Démission Ou Leur Départ A La Retraite, Sauf Pour Motif Disciplinaire ;
3. Les Anciens Magistrats De Premier Grade Au Moins, Titulaire D'une Licence En Droit Après Acceptation De Leur Démission Ou Leur Départ A La Retraite, Sauf Pour Motif Disciplinaire ;
4. Les Anciens Avocats Agréées Près La Cour De Cassation Titulaire D'une Licence En Droit, Après Acceptation De Leur Démission ;
5. Les Professeurs De L'enseignement Supérieur, Titulaires D'un Doctorat En Droit, Ayant Exercé En Cette Qualité Pendant Une Durée De 15 Ans Au Moins, Après Acceptation De Leur Démission Ou Leur Départ A La Retraite, Sauf Pour Motif Disciplinaire.

Tous Les Candidats Appartenant Aux Catégories Ci-Dessus Ne Doivent Pas Avoir Plus De 55 Ans A La Date De Présentation De Leur Demande.

Tous Ces Derniers Effectuent Un Stage Pratique D'une Année Dans Une Etude De Notaire, Après Avoir Subi Avec Succès Une Epreuve Dont Les Modalités Sont Fixées Par Voie Réglementaire ».

(176) Art 12 du Dahir 04 Mai 1925 relatif à l'organisation du notariat : « Sont dispensés du stage et de l'examen prévus aux articles précédents : Les inspecteurs principaux de l'administration métropolitaine de l'enregistrement, les inspecteurs et inspecteurs adjoints, les receveurs de la même administration ayant au moins dix ans de services, les conservateurs et conservateurs adjoints du cadre local de la propriété foncière ; les uns et les autres à condition d'avoir exercé leur fonctions pendant deux ans au moins au Maroc. Les notaires recrutés hors du Maroc et ne rentrant pas dans l'une des catégories visées à l'alinéa qui précède doivent avant d'entrer en fonctions exécuter un stage ininterrompu de six mois auprès d'un notaire de Casablanca ou de Rabat, désigné par le procureur général. Ils reçoivent pendant ce stage le double du traitement prévu par l'article 14 ci-après, sans aucune autre indemnité ou remise proportionnelle. L'accomplissement de ce stage est surveillé par le procureur commissaire du Gouvernement ».

(177) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 1، 2008، ص 53.

(178) ظهير شريف رقم 1.06.23 في 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم 81.03 بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، ج ر ع 5400 في فاتح صفر 1427 (02 مارس 2006)، ص 559.

ووكيل الأعمال[179]، ومع كل نوع من أنواع التجارة، أي سواء باشره الموثق شخصيا أو بواسطة الغير[180]، بمعنى أنه لا يسوغ لهذا الأخير أن يكون له مشروع تجاري يمارسه بنفسه أو بواسطة غيره كالشريك أو أحد فروعه أو أصوله، غير أنه يسوغ له التوقيع على الأوراق التجارية لأغراض مدنية[181].

كما تتنافى هذه المهنة مع إدارة شركة تجارية، إلا أنه يسمح للموثق بممارسة النشاطات العلمية والأدبية والفنية[182]، كممارسة مهام التدريس وإلقاء المحاضرات أو التأليف في مختلف العلوم والأدب[183].

12. استيفاء مـــــدة التدريب القانونية؛

يقضي المترشح الناجح في مباراة التوثيق فترة تدريب مدتها أربع سنوات[184]، حيث يتم قضاء السنة الأولى بمعهد التكوين المهني للتوثيق الذي يحدث ويسير بمقتضى نص

---

(179) ظهير شريف صادر في 27 محرم 1364 (12 يناير 1945) المتعلق بتنظيم مهنة وكيل الأعمال، ج ر ع 1683 في 11 صفر 1364 (26 يناير 1945)، ص 38، انظر كذلك: مسودة مشروع القانون 88.12 المتعلق بتنظيم مهنة وكيل الأعمال محرر العقود الثابتة التاريخ (صيغة 14 مارس 2013).

(180) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 40.

(181) تنص المادة 4 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "تتنافى مهنة التوثيق مع كل نشاط من شأنه أن يمس بطبيعتها وخاصة:

1. جميع الوظائف الإدارية والقضائية؛
2. مهن المحامي والعدل والخبير المحاسب والمفوض القضائي ووكيل الأعمال والوكيل العقاري؛
3. مهام الخبرة القضائية؛
4. كل نوع من أنواع التجارة سواء زاولها الموثق مباشرة أو بصفة غير مباشرة؛

غير أنه يمكن للموثق التوقيع على الأوراق التجارية لأغراض مدنية.

1. مهام مدير شركة تجارية وحيد أو عضو مجلس إدارتها المنتدب أو مسيرها أو شريك في شركة التضامن؛
2. كل عمل يؤدى عنه أجر باستثناء النشاطات العلمية والأدبية والفنية؛

يتعرض للعقوبات التأديبية كل موثق يمارس وهو في حالة التنافي".

(182) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 21.

(183) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 22.

(184) قرار وزير العدل رقم 3036/16 صادر في 08 محرم 1438 (10 أكتوبر 2016) بتعيين رئيس وأعضاء اللجنة المشرفة على الامتحان المهني للمتمرنين لولوج مهنة التوثيق ونوابهم.

تنظيمي[185]، وثلاث سنوات بمكتب موثق، ويخضع المتمرن لأجل تعيينه لاختبارات كتابية مهنية[186].

أ. التمرين بمعهد التكوين المهني للتوثيق

تعتبر هذه الفترة بمثابة طور للدراسات التطبيقية، مدتها سنة واحدة، يقضيها المتمرن بمعهد التكوين المهني للتوثيق، يتمكن من خلالها من المقتضيات القانونية المنظمة للمهنة، وكيفية تلقي وتحرير مختلف العقود والتصرفات والاتفاقات، وكذا الإجراءات اللازمة لإتمامها، خاصة ما يتعلق بإدارة التسجيل والتنبر وإدارة الضرائب ومصلحة المحافظة العقارية وغيرها من المؤسسات الأخرى، ويشمل هذا التكوين على وجه الخصوص حسب مقتضيات المادة 9 من المرسوم التطبيقي للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[187] دراسة المواد التالية:

- المقتضيات القانونية المنظمة لمهنة التوثيق؛
- قانون التعمير والأراضي الفلاحية؛
- القانون البنكي وقانون الشركات والبورصة؛
- كيفية تلقي وتحرير مختلف العقود؛
- بعض المواضيع المتعلقة بمدونة الأسرة والمرتبطة بعمله؛
- القانون الدولي الخاص؛
- قواعد المحاسبة والخبرة؛

---

(185) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 41.

(186) تنص المادة 6 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يقضي الناجح في المباراة المنصوص عليها في المادة الثالثة أعلاه فترة تمرين مدته 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 الاختبارات، ونظام الامتحان المهني".

(187) مرسوم رقم 2.12.725 صادر في 25 ربيع الآخر 1434 (08 مارس 2013) بتطبيق القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، ج ر ع 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3174.

- الإجراءات المتعلقة بإدارة التسجيل والتنبر وإدارة الضرائب والمحافظة العقارية والعقود الخاصة؛

ب. التمرين بأحد مكاتـــب التوثيـــــق

بعد قضاء الموثق المتمرن سنة بالمعهد المهني للتوثيق، فإنه يتطلب منه قضاء فترة تمرين أخرى تمتد لثلاث سنوات بأحد مكاتب التوثيق الذي يحدده الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف باقتراح من رئيس المجلس الجهوي للموثقين[188]، ولا يمكن تغيير هذا المكتب خلال فترة التمرين إلا بناء على طلب يقدمه المتمرن أو الموثق المشرف على التمرين للوكيل العام للملك تحت إشراف رئيس المجلس الجهوي للموثقين[189].

ويسهر الموثق المشرف على التمرين تحت إشراف ومراقبة كل من الوكيل العام للملك ورئيس المجلس الجهوي للموثقين على تدريب الموثق المتمرن على التمكن من مهنة التوثيق وضبطها[190]، فيعمد على اطلاعه على جميع المراحل التي تمر منها الوثيقة وكل الإجراءات المتعلقة بها، من وقت تلقيها إلى غاية توقيعها، ويستمع إلى تصريحات الأطراف المتعاقدة ويتأكد من هوياتهم وأهليتهم، كما يتأكد من محل التعاقد ومدى توفر شروطه القانونية وعدم مخالفته للنظام العام[191]، كما يطلع على المستندات المقدمة من قبل المتعاقدين، ويبين لهم

---

(188) جاء في الفقرة الأولى من المادة 11 من المرسوم التطبيقي للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، ما يلي: "يحدد الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف مكتب التمرين باقتراح من رئيس المجلس الجهوي للموثقين".

(189) نصت الفقرة الثانية من المادة 11 من المرسوم التطبيقي للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يمكن تغيير المكتب خلال فترة التمرين بناء على طلب يقدمه إلى الوكيل العام للملك إما المتمرن أو الموثق المشرف على التمرين تحت إشراف المجلس الجهوي للموثقين".

(190) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 40.

(191) جاء في قرار صادر عن محكمة النقض، ما يلي: "إن الموثق هو مجرد شاهد على توافق إرادتي البائع والمشتري في إحداث الأثر القانوني لما تعاقدا من أجله، ولا يمتد التزامه إلى تنفيذ الالتزامات التعاقدية الملقاة على عاتق أحد طرفي عقد البيع"، قرار ع 3532 مؤرخ في 23 غشت 2011 في الملف المدني ع 2010/7/1/1175، (غير منشور).

أحكام العقد وآثاره، ويقوم بصياغة العقد وقراءته عليهما، كما يقوم بالإجراءات المتعلقة بإتمام الوثيقة والتي تكون لها علاقة بباقي المؤسسات والإدارات العمومية[192].

كما يعمل الموثق المشرف على التمرين برفع تقرير في نهاية كل سنة إلى مدير معهد التكوين المهني للتوثيق بالنسبة للمتمرنين الناجحين في المباراة، وإلى رئيس المجلس الجهوي بالنسبة للفئات المعفاة من المباراة التي يفترض فيها قضاء سنة كاملة بأحد مكاتب التوثيق[193].

ويتقيد الموثق المتمرن علاوة على قواعد الشرف والنزاهة والاستقامة والأمانة والأخلاق الحميدة بالالتزامات الضرورية للقيام بمهمته التي تفرضها وضعيته كمتمرن، وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 72 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[194].

جدير بالإشارة إلى الموثق المتمرن لا يتم تعيينه في المهنة إلا بعد اجتياز اختبار مهني يثبت عبره قدرته على مزاولة مهامه التوثيقية الرسمية[195]، ويضم الاختبار شقين، وهما:

الاختبار الكتابي، ويشتمل على:

- تحرير عقد مع الجواب على أسئلة تتعلق به (مدة الاختبار ثلاث ساعات)؛
- تحرير استشارة قانونية أو تحرير محرر مع الجواب عن أسئلة تتعلق به باختيار المترشح (مدة الاختبار ثلاث ساعات)؛

---

(192) تنص المادة 12 من المرسوم التطبيقي للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يتعين على الموثق المشرف على التمرين القيام بتدريب المتمرن تحت إشراف ومراقبة الوكيل العام للملك ورئيس المجلس الجهوي للموثقين، ويرفع تقرير في نهاية كل سنة إلى مدير معهد التكوين المهني للتوثيق، بالنسبة للمتمرنين الناجحين في مباراة الانخراط في مهنة التوثيق وفي نهاية السنة إلى رئيس المجلس الجهوي للموثقين بالنسبة للمعفيين من المباراة المذكورة.

يشارك المتمرن تحت مسؤولية الموثق في نشاط المكتب، ويقوم المتمرن بوجه خاص بمساعدة الموثق في جميع الإجراءات والحضور معه أثناء تلقي العقود وتحريرها واتخاذ الإجراءات اللازمة لإتمامها، ويحضر المتمرن الندوات العلمية والأيام الدراسية التي تنظمها للمتمرنين الهيئة الوطنية للموثقين أو المجالس الجهوية للموثقين".

(193) الفقرة الأولى من المادة 12 من المرسوم التطبيقي للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(194) تنص المادة 15 من المرسوم التطبيقي للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي : "يتقيد المتمرن أثناء قضاء فترة التمرين بمكتب الموثق، علاوة على قواعد النزاهة والشرف والاستقامة والأمانة والأخلاق الحميدة بالالتزامات الضرورية للقيام بمهمته التي تفرضها وضعيته كمتمرن، وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 72 من القانون 32.09 المشار إليه أعلاه".

(195) إعلان وزارة العدل بتنظيم امتحان مهني للموثقين المتمرنين يومي 22 و23 دجنبر 2017 بالمعهد العالي للقضاء.

- التعليق على عقد مع الإجابة عن أسئلة تتعلق به (مدة الاختبار ثلاث ساعات)؛ يمكن التحرير باللغة العربية أو اللغة الفرنسية حسب اختيار المترشح.

الاختبار الشفوي، ويشتمل على:

- مهنة التوثيق مدة تحضيره 20 دقيقة؛
- تقنيات تلقي العقود واستكمال الإجراءات ومدته 20 دقيقة؛
- موضوع يتعلق بالمادة الجبائية مدة تحضيره 20 دقيقة؛

13. التعيـــــن في المهنة؛

علاوة على الشروط السابقة[196]، يتعين على الموثق لكي تكون له صلاحية تحرير الورقة الرسمية أن يقوم بتلقيها أثناء ثبوت ولايته، بحيث لا تثبت له هذه الأخيرة إلا بعد

---

(196) لابد من الإشارة في هذا الإطار إلى أن الموثق المتمرن يجتاز بعد قضاء فترة التمرين المنصوص عليها في القانون، يخضع وجوبا بمقتضى المادة 128 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق لامتحان مهني، ويقوم بتقديم طلب لإجراء هذا الامتحان مصحوبا بالوثائق التالية :

1. شهادة التمرين من مكتب الموثق مصادق عليها من طرف الوكيل العام للملك ورئيس المجلس الجهوي للموثقين تثبت قضاءه مدة التمرين المنصوص عليها قانونا بصفة فعلية ومستمرة؛
2. محضر التسجيل بصفة متمرن بالسجل المعد لذلك؛
3. صورة مشهود بمطابقتها للأصل من المؤهل العلمي المحصل عليه؛
4. شهادة الجنسية المغربية؛
5. نسخة من رسم الولادة؛
6. نسخة من السجل العدلي؛
7. نسخة مصادق عليها من بطاقة التعريف الوطنية؛
8. صورتان شمسيتان له؛
9. ظرفان بريديان يحملان طابعا بريديا والاسم والعنوان الصحيح له؛

ويعفى المترشح من الإدلاء برسم الولادة وشهادة الجنسية متى ما توفر على بطاقة التعريف الوطنية البيو مترية، راجع بهذا الخصوص: إعلان وزارة العدل بتنظيم امتحان مهني للموثقين المتمرنين يومي 22 و23 دجنبر 2017 بالمعهد العالي للقضاء.

تعيينه[197]، بواسطة قرار لرئيس الحكومة وفقا للمادة 10 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[198]، التي تنص على أنه:

"يعين الموثق ويحدد مقر عمله بقرار لرئيس الحكومة باقتراح من وزير العدل، بعد إبداء اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 بعده رأيها في الموضوع".

ومن خلال تأمل المادة أعلاه، وإجراء مقارنة بينها وبين الفصل 6 من ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)[199]، التي كانت تنص على أن الموثقين يعينون بظهير شريف، نجد أن مُشرّع قانون التوثيق قد انسجم مع المستجدات الدستورية، فمسألة تعيين الموثقين بظهير شريف كانت تنسجم مع الظروف التي وُضع في إطارها ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)[200]، وما دام هذا الأخير كان يشترط الجنسية الفرنسية للحصول على صفة موثق، فقد كان لا بد أن يتم التعيين بموجب ظهير شريف، وهذا التعيين فيه ترخيص لممارسة المهنة[201]، من قبل الفرنسيين لتوثيق المعاملات التي يتم إجراؤها بين الأجانب بالمغرب وتسهيلها طبقا لمعاهدة الحماية المبرمة بين المغرب وفرنسا بتاريخ 30 مارس 1912[202]، غير أن معظم تلك الظروف تلاشت مع استقلال المغرب فبات لزاما جعل التوثيق مهنة لا يلتحق بها إلا

(197) سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية، المجلد الأول، إيريني للطباعة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1991، ص 176.

(198) Art 10 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Le notaire est nommé par arrêté du Chef du gouvernement, pris sur proposition du ministre de la justice, après avis de la commission prévue à l'article 11 ci-dessous. Ledit arrêté fixe le lieu d'exercice de sa profession ».

(199) تنص الفقرة الأولى من الفصل 6 من ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)، على أنه: "يعين الموثقون بظهير شريف بعد استشارة اللجنة المشار إليها في الفصل 15 والتي يمكنها أن تعرض لائحة تتضمن أسماء المترشحين بعد ترتيبهم بحسب الأفضلية في التقديم".

Art 6 du Dahir relatif à l'organisation du notariat (B.O. 23 juin 1925, rectifié le 29 décembre 1925) : « Les notaires sont nommés par dahir, après avis de la commission prévue à l'article 15, laquelle pourra présenter par ordre de préférence une liste de candidats. Leur résidence est également fixée par dahir. Avant d'entrer en fonctions, ils prêtent devant le tribunal de première instance de leur résidence le serment prévu par l'article 380 du dahir de procédure civile. Aussitôt après, ils doivent déposer leurs signature et paraphe ainsi qu'un extrait certifié du procès-verbal de leur prestation de serment, dans chacun des secrétariats de la Cour et des tribunaux de première instance et de paix du ressort dans lequel ils ont le droit d'instrumenter ».

(200) Fourrey louis, les conditions d'admission au notariat (étude historique et critique), thèse, Paris, France, 1933, P 250.

(201) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 39.

(202) Christian Jouhe, de la nature, des variétés et du rôle de l'acte authentique en droit prive, thèse Bordeaux, 1930, P 56.

المغاربة[203]، وبات الموثق يعين بقرار صادر عن رئيس الحكومة باقتراح من وزير العدل بعد إبداء اللجنة المكلفة بإبداء الرأي، رأيها في هذا الموضوع[204].

14.احترام الشروط القانونية التي يجب تضمينها في المحرر الرسمي؛

يتعين على الموثق وهو بصدد تحرير العقد الرسمي أن يراعي الشكل الذي حدده القانون في تحريره[205]، وهو يختلف بحسب أنواع الأوراق الرسمية وطبيعتها، ومؤدى ذلك أن تكون الورقة الرسمية مستكملة لكافة البيانات والشروط التي أوجب القانون لزوما توافرها فيها[206].

وتظهر أهمية هذا الإجراء بالخصوص في الأوراق التي يقضي القانون بثبوتها أمام الموثق، إذ تتطلب شكلا خاصا وتدون فيها بيانات محددة بالدقة، وذلك حتى تترتب عليها الآثار القانونية وتغدو حجة على كافة الناس، وهذا ما أكدته أحكام المادة 36 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[207]، عندما جاء فيها:

---

(203) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 39.

(204) Art 11 de la loi 32.09 relative à l'organisation de la profession de notaire: «la commission chargée de donner son avis sur les nominations، mutations، dispenses، nominations à nouveau et poursuites disciplinaires des notaires et des stagiaires est composée du:

1. Ministère de la justice, président ou son représentent ;
2. Ministère chargé des finances ou son représentent ;
3. Secrétaire général du gouvernement ou son représentent ;
4. Un premier président d'une cour d'appel ou son substitut ;
5. Un procureur général du roi prés une cour d'appel ou son substitut ;
6. Un magistrat de premier grade au moins, relevant de l'administration centrale du ministère de la justice, rapporteur ;

Le premier président, le procureur général du roi, leurs substitut et le magistrat relevant de m'administration centrale sont désignés par le ministère de la justice.

1. Le président du conseil national des notaires ou son représentent ;
2. Les présidents de deux conseils régionaux délégués par le président du conseil national ;

Les modalités de fonctionnement de la commission sont fixées par voie réglementaire ».

(205) محمد الصغير بعزيز، التوجه المطلق نحو إقرار رسمية العقود في توثيق التصرفات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتعمير، الكلية المتعددة التخصصات، الناظور، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2017-2018، ص 12.

(206) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 52.

(207) Art 36 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Les actes reçus par les notaires comprennent notamment :

- les nom et prénom des parties, y compris ceux du père et de la mère et des autres signataires de l'acte ; ils ne peuvent être abrégés que s'ils ont été précédemment mentionnés une fois au moins dans l'acte ainsi que leur domicile, date et lieu de naissance, leur nationalité, profession, le type de document officiel attestant de leur identité et ses références, leur situation de famille et le régime matrimonial du mariage des parties, le cas échéant ;
- les éléments et les clauses de l'acte en désignant l'objet dudit acte de manière complète ;
- les références complètes des documents ayant servi de base pour la conclusion de l'acte ;

"تتضمن العقود التي يتلقاها الموثق على الخصوص:

-الأسماء الكاملة للأطراف بما فيها اسم الأب والأم وباقي الموقعين على العقد، ولا يسمح باختصارها إلا إذا سبق في العقد ما يوضحها مرة واحدة على الأقل، وبيان موطنهم وتاريخ ومكان ولادتهم وجنسيتهم ومهنهم ونوع الوثيقة الرسمية التي تثبت هويتهم ومراجعها وحالتهم العائلية والنظام المالي للزواج بالنسبة للأطراف عند الاقتضاء؛

-بيان أركان وشروط العقد مع تعيين محله تعيينا كاملا؛

-بيان المراجع الكاملة للوثائق التي استند عليها في إبرام العقد؛

-كتابة المبالغ المالية بالحروف والأرقام."

وتأسيسا على ما سبق، فالورقة لا تكون رسمية إلا إذا استجمعت الشروط السالفة الذكر كاملة، إذ أن تخلف أحدها سيؤدي حتما إلى بطلانها[208]، مما يستتبع فقدانها لحجيتها في الإثبات ويمكن أن تحمل وصف محرر عرفي عملا بمقتضيات الفصل 423[209] من ظ ل ع، الذي 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."

وفي هذا الصدد، يجب التمييز بين المحرر الذي يثبت التصرف القانوني وبين التصرف القانوني ذاته، فإذا كان المحرر باطلا من الناحية التوثيقية فلا يستدعي ذلك بالضرورة أن يكون التصرف القانوني هو أيضا باطلا، بل يبقى هذا الأخير سليما وصحيحا وإن كان إثباته

- l'indication des montants en lettres et en chiffres ».

(208) محمد الصغير بعزيز، م س، ص 14.

(209) Art 423 du D O C : «L'acte qui ne peut valoir comme authentique par suite de l'incompétence ou de l'incapacité de l'officier، ou d'un défaut de forme، vaut comme écriture privée، s'il a été signé des parties dont le consentement est nécessaire pour la validité de l'acte».

عن طريق المحرر الرسمي غير ممكن[210]، بل يمكن إثباته بالمحرر الرسمي عندما يتحول إلى محرر عرفي[211]، طبقا لمقتضيات الفصل 423 من ظ ل ع[212].

هذه إذن هي الشروط التي استلزم المشرع توفرها في كل من يرغب في الترشح والولوج لهذه المهنة، لكن الموثق حين التحاقه بالمهنة يتعين عليه أيضا التقيد بشرط الاختصاص القانوني (النوعي والمكاني) المحدد في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، وهذا ما سأحاول التطرق له من خلال الفقرة الثانية أدناه.

الفقرة الثانية: الاختصاص القانوني للموثق

لا يكفي لتحرير العقد الرسمي توفر الموثق على الشروط السالفة الذكر، وإنما يتعين عليه إلى جانب استكمال واستيفاء هذه الشروط أن يتقيد بشرط الاختصاص أثناء ممارسته للعملية التوثيقية[213]، بحيث لا يمكنه تحرير تصرفات ما لم تكن مدرجة ضمن اختصاصاته المنصوص عليها في القانون (أولا)، وضمن حيز ترابي محدد (ثانيا).

---

(210) راجع بهذا الخصوص:

1. محمد الصغير بعزيز، م س، ص 14؛
2. محمد لكحل، توثيق التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن التعاقدي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتعمير، الكلية المتعددة التخصصات بالناظور، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2017-2018، ص 25.

(211) بوشعيب البوعمري، البطلان في الممارسة التوثيقية، المجلة المغربية لنادي قضاة المغرب، مطبعة دار النشر المغربية، الدار البيضاء، ع 2، 2013، ص 44-45.

(212) محمد هومير، مهن التوثيق بين التعددية والوحدة في القانون المغربي، م س، ص 275.

جاء في قرار صادر عن محكمة النقض، ما يلي: "إن عقد البيع ولئن لم يخاطب عليه قاضي التوثيق فإن توقيع الأطراف على مضمنه بكناش جيب أحد العدلين الذين قاما بتحريره يجعل منه ورقة عرفية ثابتة التاريخ وفق مقتضيات الفصل 423 من ظ ل ع ومنتجة لكافة آثارها بين العاقدين، قرار ع 1081 مؤرخ في 28 فبراير 2012 في الملف المدني ع 2010/7/1/4421، (غير منشور).

(213) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 47.

أولا: الاختصاص النوعي

يقصد بالاختصاص النوعي أن يكون محرر الوثيقة مختصا بتولي توثيقها وأهلا لذلك[214]، وألا يوجد مانع قانوني يحول دون مباشرة عمله، بمعنى أن يكون القانون قد سمح له بتلقي هذا النوع من التصرفات تحت طائلة بطلانها[215].

ولكي يصح المحرر الرسمي، لا بد أن يكون الموثق مختصا من حيث الموضوع في تولي توثيقه وأهلا لذلك، تحت طائلة بطلانه، فالمشرع خوّل له حق ممارسة مهام التوثيق داخل مجال اختصاصه النوعي[216]، حيث لا يمكنه الخروج عنه تحت طائلة نزع الصبغة الرسمية عن محرره، ومن ثم تقرير جزاء البطلان في حقه[217].

وقد تطرقت المادة 35 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق إلى اختصاصات الموثق[218]، حيث نصت على ما يلي:

"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".

فمن خلال المادة 35 المذكورة أعلاه، نستنتج بأن الموثق يختص نوعيا بتلقي العقود ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك، والتي يفرض القانون إعطاءها الصبغة الرسمية المرتبطة بأعمال السلطة العمومية، أي العقود التي ينص القانون على وجوب تلقيها وتحريرها

---

(214) سليمان مرقص، موجز أصول الإثبات في المواد المدنية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1957، ص 40.

(215) أحمد خرطة، قانون التوثيق العصري مع مستجدات القانون 32.09، دار النشر الجسور، وجدة، 2006، ص 56.

(216) Louis Rivière, la nouvelle organisation du notariat, dahir du 04 mai 1925, gazette des tribunaux du Maroc n°210.

(217) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة، م س، ص 62.

(218) Art 35 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Le notaire, sauf dispositions contraires de la loi, reçoit les actes auxquels la loi impose le caractère d'authenticité attachée aux actes de l'autorité publique, ou auxquels les parties veulent donner ce caractère. Il constate la date des actes et assure la conservation des minutes et en délivre exemplaires et copies ».

بواسطة الشكل الرسمي تحت طائلة البطلان[219]، وذلك مثل عقود العمرى[220] والمغارسة[221] والهبة[222] والصدقة[223] التي تنص م ح ع على وجوب تحريرها وفق الشكل الرسمي، وبتعبير آخر، فالقانون هو الذي يحدد الاختصاص النوعي للموثق في تحرير العقود الرسمية، لأن بعض العقود الأخرى تظل حكرا على جهات توثيقيـــة أخرى، مثل عقود الزواج والطـلاق والتحبيـــس وإحصاء التركـــات وغيرهـــا[224]، والتي تـــنص كل من م الأســرة، و م الأوقاف[225] على كونها من اختصاص العدل وليس الموثق، مما يعرضها في حالة تحريرها من طرف هذا الأخير إلى جزاء البطلان الوارد في المادة 35 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

هذا، وتقتضي عبارة المادة 35 المذكورة أن الأصل في مجال الاختصاص النوعي للموثق أنه غير محصور ولا محدود بنوع معين، وأنه بات مختصا في تلقي كل العقود والاتفاقات التي ينص القانون على تحريرها وفق الشكل الرسمي، أو التي يريد الأطراف تحريرها بذات الشكل، إلا إذا نص القانون على جعلها من اختصاص جهة توثيقية رسمية أخرى[226].

---

(219) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 92.

(220) العمرى حق عيني قوامه تمليك منفعة عقار بغير عوض يقرر طول حياة المعطى له أو المعطي أو لمدة معلومة (المادة 105 من م ح ع).

Art 105 du Dahir n° 1-11-178 du 22 novembre 2011 portant promulgation de la loi n° 39-08 portant code des droits réels : « Le viager est un droit réel basé sur l'octroi de la jouissance d'un bien sans compensation, établi pour la durée de vie du débirentier et du crédirentier ou pour une durée déterminée ».

(221) المغارسة عقد يعطي بموجبه مالك أرضه لآخر ليغرس فيها على نفقته شجرا مقابل حصة معلومة من الأرض والشجر يستحقها الغارس عند بلوغ الشجر حد الإطعام، ولا يمكن أن يكون محل عقد المغارسة حقوقا مشاعة. (المادة 265 من م ح ع).

(222) الهبة تمليك عقار أو حق عيني عقاري لوجه الموهوب له في حياة الواهب بدون عوض (المادة 273 من م ح ع).

(223) الصدقة تمليك بغير عوض لملك، ويقصد بها وجه الله تعالى (المادة 290 من م ح ع).

(224) انظر المواد 65 و137 و124 من م الأسرة، والتي نصت تباعا على كون عقود الزواج والطلاق والرجعة يعود اختصاص توثيقها وجوبا تحت طائلة البطلان إلى العدول، ويمنع إطلاقا على الموثق تحريرها.

(225) ظهير شريف رقم 1.09.236 في 8 ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2010) يتعلق بمدونة الأوقاف، ج ر ع 5847 في فاتح رجب 1431 (14 يونيو 2010)، ص 3154.

(226) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 48.

أما عن عبارة "**المرتبطة بأعمال السلطة العمومية**"[227]، فتعني أن الموثق يمارس مهاما هي في الأصل من مهام السلطة العمومية، وهو بهذا الاعتبار موظف عام أو هو شخص مكلف بخدمة عامة[228]، لكن هذه العبارة لا تخول الموثق صفة الضابط العمومي[229].

وفيما يتعلق بتلقي العقود التي يرغب الأطراف في إضفاء طابع الصبغة الرسمية عليها، أي التي لا يوجب القانون إعطاءها الصبغة الرسمية ابتداء ولكن الأطراف هم من يفضلون كتابتها بشكل رسمي والتي يقوم الموثق بإثبات تاريخها، أتساءل هنا حول ما إن كانت العقود المذكورة في الفقرة الأولى لا يقوم الموثق بإثبات تاريخها؟

وإذا كان الجواب على التساؤل أعلاه بالنفي، فما سبب المجيء بهذه العبارة؟ هل سببها هو من أجل التفريق بين عقود الفقرة الأولى ونظيرتها الثانية؟ وهذا مستبعد، على اعتبار أنه لا يتصور أن يحرر الموثق عقدا بدون إثبات تاريخه، أو أن سبب المجيء بها هو إلزام هذا الأخير والتشديد عليه بأن يحرص كل الحرص على إثبات تاريخ هذا النوع من العقود خوفا من فقدانها صبغتها الرسمية لسبب من الأسباب وتغدو عقودا متلقاه وفقا للشكل غير الرسمي[230]، أي وفقا للشكل العرفي، وذلك إذا كانت غير مذيلة بتوقيع كافة الأطراف طبقا

(227) Art 35 Du La Loi 32.09 Relatifs A L'organisation De La Profession De Notaire: «Le Notaire، Sauf Dispositions Contraire De La Loi، Reçoit Les Actes Auxquels La Loi Impose Le Caractère D'authenticité Attachée Aux Actes De L'autorité Publique، Ou Auxquels Les Parties Veulent Donner Ce Caractère، Il Constate La Date Des Actes Et Assure La Conservation Des Minutes Et En Délivre Exemplaires Et Copies».

(228) لقد أثارت صفة الموظف العمومي التي أعطيت للموثق جدلا واسعا في أوساط الفقه، فالبعض منهم أقر له بهذه الصفة، والبعض الآخر رفض ذلك، والنتائج التي ستترتب على الموقفين مختلفة، فإذا ما اعتبر من طائفة الموظفين العموميين وجب أن تسري عليه أحكام قانون الوظيفة العمومية، أما إذا كان من أصحاب المهن الحرة فإنه من اللزوم أن يخضع للقانون المنظم للمهنة.

Lapeyre André, le régime administratif du notariat (office, corporation), thèse, Paris, France, 1936, P 22.

(229) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 93.

(230) جاء في قرار صادر عن محكمة النقض، ما يلي: "إن عقد البيع المنصب على عقار هو من العقود الشكلية إذ يشترط لانعقاده زيادة على تراضي طرفيه أن يحرر في شأنه عقد ثابت التاريخ، فلا يكفي توافق إرادتي الطرفين المتعاقدين لإنتاج آثاره القانونية أو إقرارهما بذلك، بل لا بد من توفر ركن الشكلية تحت طائلة البطلان، فالأمر يتعلق بشكلية العقد كركن لقيامه وليس بشكلية للإثبات"، قرار ع 20 مؤرخ في 04 يناير 2011، في الملف المدني ع 2009/1/7/1923، (غير منشور).

لأحكام المادة 49 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[231]، وهذا هو الأقرب للصواب من وجهة نظري.

وعموما، فالاختصاص النوعي للموثق العصري ينصب بالأساس على العقار المحفظ أو في طور التحفيظ، ويمكن له أن يوثق بعض الوصايا والهبات المتعلقة بالعقار العادي استثناء، كما أن اختصاصه النوعي يتجلى أساسا في تكوين الشركات وتوثيق كافة مراحل نشاطها من التأسيس إلى تغيير نشاطها أو نوعها أو طبيعتها أو رأسمالها وانتهاء بتصفيتها أو تفويتها، زيادة على توثيق كافة المعاملات المدنية والتجارية[232].

وحسب اعتقادي، فالمادة 35 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، هي ذات طابع عام، تناولت فقط المهام الكبرى للموثق، ولم تتطرق بالبتة للاختصاصات ومجمل العقود التي يُعدّها هذا الأخير، فجاءت بغايتها وكأن العقود الرسمية مقصورة فقط على هذه الفئة دون غيرها، متأثرة في ذلك بصيغة الفصل الأول[233] من ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)، وأعتقد

(231) تنص المادة 49 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يكون باطلا كل عقد تم تلقيه وفقا للشكل الرسمي، وأنجز خلافا لأحكام المواد 30 و31 و32 و37 و39 و40 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 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 و46 من هذا القانون قبل أي دفاع في جوهر القضية من طرف أي معني، مع الحق في التعويض وإمكانية تطبيق العقوبات التأديبية والزجرية على الموثق".

(232) محمد سلام، م س، ص 79.

(233) Art 1 du Dahir 04 Mai 1925 relatif à l'organisation du notariat: « Des fonctionnaires publics français sont institués, sous le titre de notaires, dans le ressort de la Cour d'appel de Rabat, pour y recevoir tous les actes auxquels les parties rentrant dans les catégories et se trouvant dans les cas visés aux articles 3, 4 et 5 du présent dahir, doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, pour en assurer la date, en conserver le dépôt, en délivrer des grosses et expéditions et remplir toutes autres fonctions qui sont attribuées aux notaires en France, à l'exception toutefois de la significations des protêts, offre ou autres actes extra-judiciaires et des ventes publiques de meubles. Les notaires français du Maroc sont, en outre, autorises à rédiger les actes sous seings privés constatant les conventions passées dans les mêmes cas entre les parties et pour validité desquelles la loi n'exige aucune solennité particulière. La demande des parties doit toutefois être expresse et écrite ; les notaires n'y obtempèrent qu'après avoir indiqué aux parties les avantages de la forme authentique. Les notaires doivent donner leurs conseils aux parties, leur révéler ce qu'ils ont appris relativement à l'objet de leurs contrats et les éclairer sur la portée et les conséquences des actes qu'ils dressent ou à la rédaction desquels ils concourent. Ils sont également tenus de soumettre, en conformité des dispositions légales en vigueur, ces actes à

أنه كان حريا على المشرع بيان أهم الاختصاصات النوعية لهذا الأخير، علما بأنه لم يعد مختصا بتلقي العقود والمحررات إلا وفقا للشكل الرسمي[234]، وهذا تكريس لمبدأ الرسمية الذي يتبناه المشرع نفسه، والذي يعد دعامة أساسية في ضمان وحماية الحقوق واستقرار المعاملات وتحقيق الأمن العقاري.

وما دُمت بصدد الحديث عن الاختصاص النوعي للموثق، فلا بد من استحضار مسألة بالغة الأهمية، تكمن في منع المشرع لهذا الأخير من تلقي العقود في بعض الحالات حتى ولو كانت تدخل في دائرة اختصاصه النوعي، حيث نجده ينص في المادة 30 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[235]، على أنه:

"يمنع على الموثق أن يتلقى عقدا 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 أصوله أو فروعه مع أحد الأطراف إلى الدرجة الرابعة بإدخال الغاية".

كما نصت المادة 32 من نفس القانون[236]، على ما يلي:

---

l'enregistrement et, à moins d'en être expressément dispenses par les intéresses, d'accomplir les formalités destinées à assurer leur efficacité, telles que publicité, significations, inscriptions ou radiations d'inscriptions hypothécaires ou autres ».

(234) تنص المادة 35 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "يتلقى الموثق –ما لم 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".

(235) Art 30 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Il est interdit au notaire de recevoir un acte :
- lorsqu'il détient ou lorsque son conjoint, ses ascendants ou descendants détiennent un intérêt personnel direct ou indirect dans l'acte ;
- lorsqu'il existe un lien de parenté ou d'alliance jusqu'au quatrième degré inclus entre lui ou son conjoint, ses ascendants ou descendants et l'une des parties à l'acte ».

(236) Art 32 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Ne peuvent être témoins aux actes reçus par le notaire, le conjoint de celui-ci ou ses parents, le conjoint ou les parents de son associé, le conjoint ou les parents des parties à l'acte jusqu'au degré vise à l'article 30 ci-dessus ainsi que les notaires stagiaires dans son étude et ses salariés ».

"يمنع على الموثقين المتشاركين الذين يزاولون مهامهم في مكتب واحد تلقي العقود التي يكون أحدهم أو زوجه أو أحد أقاربهم أو أصهارهم إلى الدرجة الرابعة المشار إليها في المادة السابقة طرفا فيها أو معنيا بها".

وباستقراء مقتضيات المادتين 30 و32 المذكورتين أعلاه، يتبين بشكل جلي بأن الموثق يُمنع عليه قطعا تلقي عقود تحقق له مصلحة شخصية سواء أكانت هذه الأخيرة مباشرة أو غير مباشرة، كما يمنع عليه تلقي عقود تعود بالمصلحة ذاتها على زوجه أو أصوله[237] أو فروعه[238].

وليس هذا وفقط، فالمشرع كان حاسما –حسب اعتقادي–في هذه المسألة، حيث منعه من تحرير وتلقي عقود لأشخاص تربطه بهم علاقة قرابة أو مصاهرة سواء بينه أو بين زوجه أو أصوله أو فروعه إلى غاية الدرجة الرابعة.

هذا، ولم يقف المشرع عند هذا الحد، بل استمر في منعه من تلقي عقود (في حالة الموثقين المتشاركين في مكتب واحد) يكون هو أو زوجه أو أحد أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة طرفا فيها أو حتى معنيا بها[239].

وأعتقد أنه حسنا فعل المشرع، حين منع الموثق من تلقي وتحرير العقود التي تكون له أو لزوجه أو لفروعه أو لأصهاره أو لشركائه مصلحة فيها لأن من شأن ذلك رفع المحاباة وإمكانية التأثير على المتعاقدين التي من شأنها الإضرار بحقوقهم، فهذا المنع يشكل ضمانة

(237) بقصد بأصول الشخص من كانت لهم عليه ولادة كالأب والجد والأم والجدة، وإن علوا، ولهم أحكام خاصة بهم ذكرها الفقهاء في كتبهم تتعلق بالزكاة والنفقة، راجع بهذا الخصوص: عادل حاميدي، التطليق للشقاق وإشكالاته القضائية، دراسة فقهية وقضائية مسبوكة بآخر الاجتهادات القضائية في ضوء مدونة الأسرة والقانون المقارن، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2، 2015، ص 35.

(238) يقصد بفروع الشخص من كان له عليهم ولادة كالأبناء وأبنائهم وإن سفلوا، راجع: عادل حاميدي، التطليق للشقاق وإشكالاته القضائية، دراسة فقهية وقضائية مسبوكة بآخر الاجتهادات القضائية في ضوء مدونة الأسرة والقانون المقارن م س، ص 35.

(239) محمد بويحلين، المسؤولية التأديبية والجنائية للموثق في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قوانين التجارة والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2012–2013، ص 64.

قوية تبعث على الثقة والطمأنينة والاستقرار الذي يبتغيه المشرع والذي ما فتئ ينادي به، كما أن هذا المنع يعد مدخلا أساسيا لضمان الأمن التوثيقي.

وإذا كان المشرع قد وضع مجموعة من القيود على الاختصاص النوعي للموثق، فإن بعض التشريعات المقارنة جعلت هذا الأخير صاحب اختصاص عام وشامل[240]، كالتشريع الفرنسي[241]، بحيث له وحده صلاحية توثيق التصرفات فيما بين الأفراد[242]، ونفس المقتضى نجده في التشريع الجزائري[243]، حيث نصت المادة 2 من قانون التوثيق الجزائري، على ما يلي:

"تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق تسري عليها أحكام هذا القانون والتشريع المعمول به، ويمتد اختصاصها الإقليمي إلى كامل تراب الوطن"[244].

تأسيسا على ما سبق، فالموثق وهو بصدد إعداد المحرر الرسمي يتعين عليه تحت طائلة البطلان أن يتقيد بحدود الاختصاص النوعي المرسوم من طرف المشرع في القانون، لكن هذا لا يكفي لاعتبار المحرر الرسمي حجة قاطعة، بل لا بد من التقيد أيضا بالاختصاص الترابي[245].

---

(240) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 46.

(241) Aubry et Rau, Cours de droit civil français, tome 12-5eme Ed, Librairie de la cour de cassation, Paris, France, P 149.

(242) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الالتزام، دار إحداث التراث العربي، بيروت، لبنان، (دون ذكر تاريخ الطبعة)، الهامش رقم 1، ص 120.

(243) أحمد ميدي، الكتابة الرسمية كدليل في إثبات القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ورديغة، الجزائر، ط 1، 2005، ص 28.

(244) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، التصرف القانوني للعقد والإرادة المنفردة، الجزء 1، ط 2، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 80.

(245) Mazeaud Henry, Léon et Jean, Leçons de droit civil, tome 3, sureté, publicité foncière, principaux contrats, 2eme Ed Montchrestien, Paris, France, 1963, P 595.

ثانيا: الاختصاص المكاني

إذا كان الموثق ملزما بتلقي اتفاقات الأطراف مادامت مشروعة وغير مخالفة للنظام العام[246]، فإن عمله هذا ينبغي أن يمارسه داخل الاختصاص المكاني (الترابي)، الذي حدده له القانون، ولا يحق له تحرير التصرفات الرسمية متى كانت خارج دائرة مجاله الترابي، وإلا تعرضت محرراته للبطلان كمحررات رسمية ولا تبقى لها إلا قوة الورقة العرفية إذا كانت تتضمن توقيعات الأطراف الذين يلزم رضاهم لصحة الورقة[247].

وقد تطرق المشرع لهذا الاختصاص، بمقتضى المادة 12 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[248]، والتي نصت على أنه:

"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 من رئيس المجلس الجهوي وإخبار الوكيل العام للملك لدى المحكمة المعين بدائرتها".

وبناء عليه، نستنتج بأن المادة 12 أعلاه، قد حددت المجال الترابي الذي يمارس فيه الموثق مهامه التوثيقية، فنصت مبدئيا على كونه يزاول عمله على صعيد التراب الوطني

---

(246) عبد العزيز حضري، سوق الخدمة التحريرية بين مشاكل الحاضر وتحديات المستقبل، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون، ع 6، 2002، ص 92.

(247) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 64.

(248) Art 12 de la loi 32.09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « le notaire exerce ses fonctions sue l'ensemble du territoire national.
Toutefois, il lui interdit de recevoir les actes et les signatures des parties en dehors de son étude.
Le notaire peut, pour des raisons exceptionnelles, recevoir les déclarations et les signatures des parties en dehors de son étude, et ce, sr autorisation du président du conseil régional, après avoir informé le procureur général du roi près le tribunal dans le ressort duquel il est nommé ».

بكامله[249]، وبالتالي له الحق في تلقي العقود والاتفاقات من الأطراف على الصعيد الوطني متى حضروا لديه بمكتبه، أينما كانت إقامتهم وسكناهم، ومهما كان نوع المعاملة (معاوضة، تبرع، عقار، منقول...)، ومثال ذلك، أنه إذا كان مكتب الموثق بمدينة "الرباط"، وجاءه متعاقدان من مدينة "فاس" يريدان إبرام عقد وكالة أو وصية أو اعتراف ببنوة أو شراء عقار متواجد ب "الناظور"، فإن له الحق في تلقي ذلك منهما، ولا يتقيد كقاعدة عامة في ممارسة مهامه التوثيقية بحيز جغرافي معين أو بنوع محدد من العقود التي منحه القانون صلاحية تحريرها.

غير أنه بناء على مقتضيات نفس المادة، يمنع عليه تلقي العقود وتوقيع الأطراف خارج مكتبه، أي أنه مبدئيا يمنع عليه الخروج والتوجه –ولو كان داخل دائرة نفوذ المحكمة المعين بها–لتلقي عقد من العقود كيفما كان نوعه[250]، سواء تعلق الأمر بأطراف يقطنون في دائرة محكمة الاستئناف المعين بها أو بأطراف أخرى جاؤوا من خارج هذه الدائرة[251].

---

(249) كان الموثق في ظل ظهير 04 ماي 1925 الملغى ملزما بممارسة مهامه داخل الدائرة الترابية المحددة له، وفقا لما كان ينص عليه الفصل 2 من الظهير المذكور، تأثرا منه بما كان سائدا في قانون فانتوز السنة الحادية عشر الذي كان ينظم التوثيق في فرنسا قديما، انظر المادة الخامسة من قانون فانتوز 25 أدناه:

Art 5 du droit Ventôse : « les notariats exercent leur fonctions, savoir ceux des villes ou est établi le tribunal d'appel, dans l'étendue du ressort de ce tribunal.
Ceux des autres communes, dans l'étendue du ressort du tribunal de paix ».

(250) إذا خالف الموثق هذه المقتضيات ولم يحترم اختصاصه المكاني المحدد له وتلقى اتفاقات وتوقيعات خارج مكتبه، فإن العقد الذي تلقاه سيكون باطلا كعقد رسمي ولا تبقى له إلا قيمة العقد العرفي إذا تضمن توقيعات جميع الأطراف وفي هذه الحالة يمكن للأطراف المتضررين مطالبة الموثق بالتعويض عن الضرر الذي أصابهم، كما قد يتعرض للمتابعة التأديبية والجنائية متى ثبتت مسؤوليته في هذا الشأن، طبقا لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 49 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(251) راجع بهذا الخصوص:

1. العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 41؛
2. سهام الفرح، توثيق التصرفات العقارية على ضوء القوانين الخاصة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2010–2011، ص 8.

ومعلوم أن المقصود بمقر مكتبه هو الحيز المكاني الموجود به والدائرة القضائية المعين بها[252]، على اعتبار أن الفقرة الأولى من المادة 12 المشار إليها أعلاه، خولته ممارسة مهامه على الصعيد الوطني، ثم بعد ذلك منعت عليه التلقي إلا في مقر مكتبه الموجود في الدائرة القضائية المعين فيها وهي دائرة محكمة الاستئناف، وبالتالي فالمقصود بمقر المكتب جدرانه الأربعة ثم الدائرة المعين فيها لأن كل أمر بلزوم المكتب هو أمر بلزوم الدائرة القضائية الذي يعمل داخلها[253].

كما منعه المشرع من ممارسة مهامه التوثيقية خارج أرض الوطن، ولا يجوز لرئيس المجلس الجهوي الإذن له بالتنقل أو التوجه إلى خارج أرض الوطن لتلقي عقود والتوقيع عليها، لأن الفقرة الأولى من المادة 12 كانت صريحة عندما حددت الاختصاص الترابي (المكاني) للموثق في مجموع التراب الوطني[254]، وهذا في نظري يتوافق ومقتضيات القانون الدولي.

جدير بالإشارة، أن المقتضيات القانونية المتعلقة بالاختصاص المكاني تسري على الموثق وفقط، ولا تسري على الأطراف الذين تبقى لهم صلاحية اللجوء إلى أي موثق يختارونه من أجل تحرير تصرفاتهم الرسمية[255].

وعليه، وبناء على السابق ذكره، فإن الموثق يعتبر أحد الجهات التوثيقية الرسمية التي خولها المشرع تحرير التصرفات الرسمية بموجب المادة 4 من م ح ع، والقانون 32.09

---

(252) والقصد هنا هو تقيد الموثق بدائرة تعيينه، أي أنه يمنع عليه وعلى مساعديه مباشرة عملهم خارج دائرة اختصاصهم، وبعبارة أخرى يمنع على الموثق الاشتغال خارج دائرة اختصاصه، راجع : محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 51.

(253) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 42.

(254) تنص الفقرة الأولى من المادة 12 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يمارس الموثق مهامه بمجموع التراب الوطني".

(255) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 51.

المنظم للمهنة، وكذا القوانين العقارية الخاصة[256]، لكن هذا الأخير لا يمكنه تحرير التصرفات الرسمية وتوثيق تعهدات المتعاقدين إلا بعد استيفاء شروط الانخراط في المهنة[257]، بالإضافة إلى اجتياز الاختبار والنجاح فيه، ثم قضاء مدة التمرين والتكوين القانونية، وأخيرا تقيده بشرط الاختصاص القانوني سواء النوعي أو الترابي الذي حدده المشرع وهو بصدد إعداد العقد التوثيقي الرسمي[258]، وهي نفس المقتضيات التي تسري على فئة العدول لكن مع بعض الاختلاف البسيط، فما هي الشروط التي تطلبها المشرع للانخراط في مهنة التوثيق العدلي؟ وما هي حدود الاختصاص القانوني لهذه الفئة؟

المطلب الثاني: التوثيق العدلي

على خلاف التوثيق العصري الذي كان وليد الاستعمار الفرنسي[259]، فإن مؤسسة التوثيق العدلي تبقى عربية متأصلة وذات طابع إسلامي أصيل بالمغرب، حيث كان للشريعة الإسلامية الغراء الدور الريادي البارز في صياغة أحكام التوثيق العدلي[260]، لذلك أولى المشرع لهذه المؤسسة أهمية بالغة، فعمل على تنظيم مقتضياتها بموجب القانون 16.03

---

(256) يقصد بالقوانين العقارية الخاصة القوانين التالية : القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، والقانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي لتملك العقار، وهي تسمى أيضا لدى الفقه بقوانين الأصفار.

(257) المادة 3 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(258) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 48.

(259) بادر المغرب إلى تنظيم مهنة التوثيق العصري منذ فترة الحماية بموجب ظهير 04 ماي 1925 المستوحى أساسا من نظام التوثيق الفرنسي ل 16 مارس 1803 أو ما يعرف بقانون 25 فانتور، وعمر هذا الظهير ثمانية عقود ونيف من الزمن، حتى بلغ به الحال مرحلة لم يعد فيها موافقا فيها لتطلعات الموثقين العصريين بالمغرب، ولا مواكبا للتطور الذي بات يشهده المغرب، مما دفع المشرع المغربي إلى إخراج قانون جديد يرقى بمؤسسة التوثيق العصري إلى مصاف المؤسسات الفعالة والمؤثرة في تحقيق الاستقرار والأمن العقاري الذي يبتغيه، وهو ما كان فعلا بتاريخ 22 نونبر 2011 من خلال إصدار القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
عزيز الناعيم، تحرير العقود بين الرضائية والشكلية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون الأسرة والتنمية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2012-2013، ص 37.

(260) الوزاني سكينة، توثيق التصرفات العقارية على ضوء المادة 4 من مدونة الحقوق العينية والقوانين الخاصة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي بطنجة، السنة الجامعية 2013-2014، ص 20.

المنظم لخطة العدالة، والذي نص في مادته الأولى[261]، على أن: "التوثيق العدلي مهنة حرة، تمارس حسب الاختصاصات والشروط المقررة في القانون".

وعليه، عمل المشرع على تنظيم المهنة تنظيما محكما ودقيقا، فتطلب أولا في كل من يريد الالتحاق بها ضرورة استيفائه لمجموعة من الشروط (الفقرة الأولى)، كما عمل على تحديد الاختصاص القانوني للعدل سواء من ناحية بيان نوعية التصرفات الرسمية التي يختص بتحريرها أو من ناحية بيان حدود الدائرة الترابية التي لا يمكنه تجاوزها وهو بصدد ممارسة المهمة التوثيقية الرسمية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: شروط الانخراط في مهنة التوثيق العدلي

تندرج خطة العدالة ضمن المهن القانونية والقضائية التي تزاول في إطار مساعدي القضاء، ويكمن هدفها الأساسي في توثيق الحقوق والمعاملات والحفاظ على أعراض الناس وأنسابهم، إلى جانب تحضير وسائل الإثبات التي تمكن القضاء من فض المنازعات والفصل في الخصومات[262]، بالإضافة إلى مساهمة المهنة في تحقيق التنمية العقارية والاقتصادية والاجتماعية[263].

اعتبارا لهذه الأهمية، استوجب المشرع لمن يرغب في ولوج المهنة استيفاء عدة شروط، وهو ما نصت عليه المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، وهي:

(261) Art 1 de la loi 16.03 relative à la profession d'Adoul: «la profession d'Adoul s'exerce en tant que profession libérale، conformément aux attributions et conditions prévues par la présente loi et par les textes particulières، les Adoul sont considérés comme des auxiliaires de la justice».

(262) عزيز الناعيم، م س، ص 31.

(263) سلمى شادلي، المسؤولية المدنية للموثق والعدل، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر الأسرة والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2012-2013، ص 1.

1. أن يكون مسلما مغربيا مع مراعاة قيود الأهلية المشار إليها في قانون الجنسية المغربية؛

أوجب المشرع على الراغب في الولوج لخطة العدالة أن يكون مسلما ومن جنسية مغربية[264]، وهذا الشرط بديهي وضروري في آن الوقت، فالعدول يحررون مختلف العقود كالزواج والطلاق والإراثات والتنزيل والمخارجات... وغيرها، ومن ثم لا يجوز أن يحرر هذه العقود التي تهم المسلمين غير مسلم[265]، كالمغاربة اليهود، حيث أن هؤلاء يبرمون العقود المتعلقة بأحوالهم الشخصية الموثقون العبريون[266].

فطبقا لمقتضيات ظهير 22 ماي 1918 المتعلق بتنظيم المحاكم الإسرائيلية ومحرري الوثائق لديها[267]، خاصة الفصول 22 إلى 24، فإن الموثقين الإسرائيليين لا تنحصر صلاحيتهم في توثيق المحررات المتعلقة بالزواج والطلاق والإرث الخاصة باليهود المغاربة وفقط، بل إن اختصاصاتهم تمتد إلى توثيق جميع التصرفات القانونية سواء المدنية أو التجارية، ومن بينها بطبيعة الحال التصرفات العقارية المتعلقة باليهود المغاربة[268].

---

(264) راجع بهذا الخصوص ما قلته عن الموثق العصري.

(265) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 18.

(266) راجع بهذا الخصوص:

1. محمد هومير، مهن التوثيق بين التعددية والوحدة في القانون المغربي، م س، ص 305 وما بعدها؛
2. نسيم بلحو، المسؤولية القانونية للموثق، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، السنة الجامعية 2014–2015، ص 99 وما بعدها؛

(267) أعطى أمير المؤمنين الملك محمد السادس تعليماته السامية للسيد وزير الداخلية لتنظيم انتخابات الهيئات التمثيلية للجماعات اليهودية المغربية، والتي لم تجرى منذ سنة 1969، كما أمر جلالته وزير الداخلية بأن يحرص مستقبلا على ضمان احترام تجديد هذه الهيئات بشكل دوري ومنتظم طبقا لظهير 07 ماي 1945 المتعلق بإعادة تنظيم لجان الجماعات اليهودية.

وقد كان أول ظهير ينظم الجماعات الإسرائيلية المغربية قد صدر في فترة الحماية في 22 ماي 1918، وتم تتميمه وتغييره بظهير 07 ماي 1945، ووقعه آنذاك الصدر الأعظم "محمد المقري"، وأذن بنشره الكوميسير المقيم العام "كابريال بيو"، ويتبين أن الأمر يتعلق بظهير ينص على اختصاصات هذه اللجان التي سميت "لجان الجماعات الإسرائيلية المغربية"، سواء من حيث تأليفها وكيفية تجديدها.

(268) عبد الحفيظ مشماشي، بيع العقار في طور الإنجاز، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، عين الشق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2009–2010، ص 71.

ما استوقفني بخصوص هذا الشرط، هو أن المشرع اشترط إلى جانب توفر المترشح لخطة العدالة على شرط الجنسية المغربية، ضرورة اعتناقه أيضا للديانة الإسلامية، وفقا لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، لكنه وبالرجوع لمقتضيات المادة 3 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[269]، نجد أن المشرع لم يشترط في الراغب لولوج مهنة التوثيق العصري سوى توفره على الجنسية المغربية دون الحديث عن ديانته، مما يدفعني إلى التساؤل حول ما مدى إمكانية ولوج هذه المهنة من طرف غير المسلمين؟

أعتقد أنه يمكن لغير المسلمين الانخراط في مهنة التوثيق على عكس خطة العدالة، وذلك للأسباب التالية:

-باعتبار العدل هو الجهة الوحيدة المكلفة بإبرام وتحرير بعض العقود ذات الصبغة الإسلامية كعقد الزواج والإراثات والطلاق واعتناق الإسلام وغيرها من العقود، على النقيض من الموثق الذي يمنع عليه تحرير هذا النوع من العقود؛

(269) Art 3 de la loi 32.09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Tout candidat à la profession de notaire doit remplir les conditions suivantes :

1. être marocain, sous réserve des incapacités spéciales prévues par le code de la nationalité marocaine ;
2. être âgé de 23 années grégoriennes révolues, à condition de ne pas dépasser 45 ans, à l'exception des catégories citées à l'article 8 ci-dessous ;
3. être titulaire d'une licence en droit délivrée par une faculté de droit marocaine ou d'un diplôme reconnu équivalent ;
4. jouir de ses droits civiques et civils, être de bonne moralité et avoir de bonnes mœurs ;
5. jouir de l'aptitude requise pour exercer la profession de notaire attestée par un certificat médical délivré par les services de la santé relevant du secteur public ;
6. n'avoir pas été condamné pour un crime ou un délit, à l'exception des délits involontaires, même en cas de réhabilitation ;
7. ne pas faire l'objet, dans le cadre de la fonction publique ou des professions libérales, d'une sanction définitive, disciplinaire ou administrative de destitution, de radiation, de révocation, de mise à la retraite ou de retrait de l'agrément ou de l'autorisation ;
8. n'avoir pas été condamné à l'une des peines prévues par le titre V du livre V du code de commerce à l'encontre des dirigeants de l'entreprise, même en cas de réhabilitation ;
9. ne pas avoir manqué à un engagement valable qui le lie à une administration ou à un établissement public pour une durée déterminée ;
10. avoir été admis au concours d'accès à la profession de notaire ».

-على اعتبار أن المشرع لم يورد بصفة صريحة في قانون التوثيق وجوب اعتناق المترشح للديانة الإسلامية، عكس ما فعله وهو بصدد تعداد شروط الانخراط في خطة العدالة، وبالتالي ففي حالة انعدام النص الصريح فإنه ليس هناك ما يمنع من انخراط غير المسلمين في صفوف مهنة التوثيق، لأن المشرع لو أراد قصر ولوج هذه المهنة على المسلمين فقط لنص على ذلك صراحة كما فعل بالنسبة لخطة العدالة[270].

2. أن يكون بالغا من العمر 25 سنة، وألا يزيد على 45 سنة بالنسبة لغير المعفيين من المباراة والتمرين، وذلك حسب التقويم الميلادي؛

إلى جانب شرط الإسلام والجنسية المغربية[271]، فقد تطلب المشرع شرطا آخر للانخراط في المهنة، وهو بلوغ المترشح سن الخامسة والعشرين (25 سنة) لتحرير الوثائق والعقود وتلقي الشهادات، وما يلاحظ بهذا الخصوص هو كون المشرع لم يساوي هذه الفئة مع فئة الموثقين في شرط السن القانوني، حيث نجده قد حدد السن بالنسبة للموثق في 23 سنة كحد أدنى، في حين حدده في العدل في 25 سنة كحد أدنى، آخذا برأي الحنفية في تحديد سن البلوغ والذين يحددونه في 25 سنة، وجاعلا إياها بالسنة الميلادية وليس الهجرية[272]، ولا أجد شخصيا أي مبرر لهذا التمييز من طرفه، علما أن الفئتين معا مخول لهما بموجب القوانين المنظمة لها صلاحية تحرير التصرفات الرسمية وحدها دون سواها، وأعتقد أن من شأن هذا التمييز في السن أن يخلق نوعا من الصراع بينهما لانتفاء أي مبرر، فالعقود التي يبرمها الموثق هي ذاتها التي يحررها العدل مع اختلاف نوعي محدد وبسيط.

---

(270) في هذا الصدد أرى أنه يمكن الاعتداد بالقاعدة الأصولية التي تقضي بأن: "السكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيان"، وهي قاعدة تفيد نوعا من أنواع البيان يقوم السكوت فيه مقام الكلام، وذلك إما لدلالة حال في المتكلم، تدل على أن سكوته لو لم يكن بيانا ما كان ينبغي له أن يسكت عنه، وذلك كسكوت صاحب الشرع عند أمر يعانيه، عن التغيير أو الإنكار، فيكون سكوته إذنا به.

(271) تنص الفقرة الأولى من المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "يشترط في المترشح لممارسة خطة العدالة:

1. أن يكون مسلما مغربيا مع مراعاة قيود الأهلية المشار إليها في قانون الجنسية المغربية؛ "

(272) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2011، ص 10.

ومن اللافت للانتباه أن المشرع لم يكتفي بتحديد سن المترشح لخطة العدالة في حده الأدنى وفقط، بل حدد ذلك أيضا في حده الأقصى، حيث اشترط فيه ألا يزيد عمره على خمس وأربعين (45) سنة بالنسبة لغير المعفيين من المباراة، ومعنى هذا أن المترشح البالغ من العمر أكثر من 45 سنة ميلادية يعتبر فاقدا لشرط سن الترشح لممارسة الخطة، ومن ثم فإن ترشيحه غير مقبول، إلا إن كان من المعفيين من المباراة، أي أن يكون من الحاملين لشهادة العالمية المسلمة من جامعة القرويين أو لشهادة الدكتوراه المنصوص عليها في الفقرة السابعة[273] من المادة 9 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، أو أن يكون من قدماء القضاة الذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة مدة خمس سنوات على الأقل، ومارسوا خلالها مهام التوثيق مدة لا تقل عن سنتين، أو من قدماء القضاة الذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة مدة خمس سنوات على الأقل، أو من 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، أو من المنتدبين القضائيين السابقين الذين قضوا بهذه الصفة مدة عشر سنوات على الأقل، حيث إن هؤلاء جميعا معفون من المباراة طبقا لمقتضيات المادة 9 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، وبالتالي فهؤلاء يقبلون في المهنة حتى ولو تجاوز سنهم ال 45 سنة[274].

(273) تنص الفقرة السابعة من المادة 9 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "يعفى من المباراة ومن الامتحان المهني مع وجوب قضاء فترة تمرين لمدة ثلاثة أشهر بمكتب عدلي:

1. قدماء القضاة الذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة مدة خمس سنوات على الأقل؛
2. حملة شهادة العالمية المسلمة من جامعة القرويين؛
3. 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 القانون العام–أو ما يعادلها".

(274) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 10.

أما إذا كان المترشح من الحاملين فقط لشهادة الإجازة المنصوص عليها في المادة 6 من هذا القانون، وكان سنة يتجاوز ال 45 سنة، فإنه لا يقبل لممارسة المهنة بل لا يسمح له أصلا باجتياز المباراة[275].

وعلى هذا الأساس، أدعو المشرع إلى ضرورة إعادة النظر في هذا المقتضى وتعديله، بما يحقق التناسب والتوافق، وبالتالي توحيد سن الولوج الى المهنتين وعدم ترك الوضع على هذه الحال، كون هذا التمييز لا فائدة منه.

3. أن يكون متمتعا بحقوقه الوطنية وذا مروءة وسلوك حسن؛

كما هو الشأن بالنسبة للموثق ولسائر المهن والوظائف، فإن المشرع ألزم الراغب في الالتحاق بخطة العدالة بضرورة تحليه بصفات المروءة والسلوك الحسن، والتي يقصد منها: "الابتعاد عن كل خلق من شأنه أن يمس بدينه ولو لم يكن حراما"، وعرفها أبو الحسن على بن عبد السلام التسولي[276]، بكونها: "المحافظة على فعل ما تركه من المباح يوجب الذم عرفا كترك المليء الانتحال في بلد يستقبح فيه مشي مثله حافيا وعلى ترك ما فعله مباح يوجب ذمه عرفا كالأكل في السوق مثلا".

---

(275) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 93.

(276) أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام لابن عاصم الأندلسي، المجلد 1، ط 2، 1951، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص 87.

ويقول كذلك الونشريسي فيما يخص المروءة "الاستقامة في الأحوال الدينية والدنيوية، ففي الدينية هي التقوى بحسب الاستطاعة في مجال العادات والدنيوية هي المروءة وهي التلبس بالخصال التي تليق بمحاسن العادات واجتناب ما لا يليق"، راجع بهذا الخصوص:

أبو العباس أحمد بن يحيى بن محمد بن عبد الواحد بن علي الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل افريقيا والأندلس والمغرب، الجزء العاشر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1401هـ/1981م، ص 203/202.

فالمروءة هي المحافظة على فعل ما تركه من مباح يوجب الذم عرفا كترك الانتعال في بلد يستقبح فيه المشي حافيا، وعلى ترك ما فعله من مباح يوجب ذمه عرفا كالأكل في السوق عندنا أو في حانوت الطبخ لغير الغريب[277].

هذا، وقد أجمع جمهور الفقهاء، بأن العدل هو الذي يجتنب الذنوب الكبائر دائما كشرب الخمر والسرقة ونحوهما، ويتقي أيضا الذنوب الصغائر في غالب أحواله، ويتقي أيضا الأمر المباح الذي يقدح في المروءة، كالأكل في السوق والمشي حافيا في بلد لا يفعلون ذلك[278].

فقال بن شاس بأن العدل هو: "من يعمل على الاعتدال والاستواء في الأحوال الدينية، وذلك أن يكون ظاهره الأمانة، عفيفا عن المحارم، متوقيا للمآتم وبعيدا من الريب، ومأمونا في الرضاء والغضب"[279].

وجاء عن ابن قدامة[280]، بأن العدل هو: "الذي تعتدل أحواله في دينه وأفعاله".

وجاء في كتاب ابن حزم[281]، بأن: "العدل هو من لم تعرف له كبيرة ولا مجاهرة بصغيرة".

وورد في تحفة ابن عاصم، في تعريف العدالة، ما يلي:

والعدل هو من يتجنب الكبائر ويتقي في الغالب الصغائر

وما أبيح وهو في العيـــــان يقدح في مروءة الإنســان

(277) شرح حدود بن عرفة لمحمد الرصاع، ص 642، أورده العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 12، الهامش 8.

(278) شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام، الجزء الأول، ص 50، أورده العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 12.

(279) ابن فرحون اليعمري المالكي، تبصرة الحكام في الأقضية ومناهج الأحكام، الجزء الأول، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، ص 172.

(280) أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، الجزء العاشر، مكتبة القاهرة، جمهورية مصر العربية، (دون ذكر تاريخ الطبعة)، ص 158.

(281) أبو محمد علي بن محمد بن سعيد بن حزم، المحلى، الجزء التاسع، طبعة مصححة، دار الآفاق الجديدة، بيروت، لينان، ص 393.

وأعتقد بأن المروءة هي ابتعاد العدل عن مواطن ومكامن التهمة وألا يشهد على شهادة تجرُّ إليه نفعا أو تدفع عنه معرّة، فالتحلي بصفات الأمانة والمروءة والوقار لها أهمية كبيرة في توجيهه في حياته الشخصية والمهنية، إذ من شأنها أن تصون حقوق المتعاقدين وتبث الطمأنينة في نفوسهم، بحيث يجب أن يكون العدل أمينا حتى يوفر مبدأ الائتمان للمتعاقدين، وينبغي عليه الاستمرار في التحلي بها والاجتهاد في اكتسابها[282].

4. أن يكون متوفرا على القدرة البدنية المطلوبة لممارسة المهنة؛

أقر مُشرّع القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة وجوب توفر المترشح للمهنة على القدرة البدنية المطلوبة لممارسة مهامه[283]، وهو في الحقيقة شرط انطوى على مجموعة من الأحكام، فالمترشح لمزاولة المهنة عليه أن يكون عاقلا (أ)، متيقظا (ب)، متكلما (ج)، سميعا بصيرا (د)، قادرة على الكتابة، إضافة إلى صحة الجسم[284].

---

(282) فالمروءة هي الإنصاف من النفس، والتفضل لله تعالى، فيقول الله سبحانه في كتابه العزيز : "إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذي القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغي يعظكم لعلكم تذكرون" (سورة النحل، الآية 90) ، ويقول تعالى أيضا في كتابه العزيز : "وأحسنوا إن الله يحب المحسنين" (سورة البقرة، الآية 195).

وهنا نجد أن الله تعالى قرن العدل بالإحسان، والإحسان إلى الخلق هو إيصال النفع الديني والدنيوي إلى المتعاقدين خاصة والناس عامة، ودفع الشر عنهم، فيدخل في ذلك أمرهم بالمعروف ونهيهم عن المنكر وتعليم جاهلهم ووعظ غافلهم والنصيحة لعامتهم وخاصتهم والسعي في جمع كلمتهم وإيصال الصدقات والنفقات الواجبة على اختلاف الأحوال وتباين الأوصاف، فيدخل في ذلك بذل الندى وكف الأذى واحتماله.

(283) وهو شرط عام منصوص عليه في كل القوانين المنظمة للمهن والوظائف العمومية بالمغرب، فقد نص الفصل 21 من قانون الوظيفة العمومية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.58.008 بتاريخ 04 شعبان 1377 (24 فبراير 1958)، على أنه: "لا يمكن لأي شخص أن يعين في إحدى الوظائف العمومية إن لم تتوفر فيه الشروط التالية:

1. أن تكون له الجنسية المغربية؛
2. أن يكون متمتعا بالحقوق الوطنية وذا مروءة؛
3. أن يكون مستوفيا لشروط القدرة البدنية التي تتطلبها الوظيفة؛"

(284) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 14.

أ-أن يكون عاقلا:

يشترط في المترشح لممارسة خطة العدالة أن يكون عاقلا، لأن العقل مناط التكليف، والمقصود بهذا الشرط هو أن يكون العدل صحيح التمييز بعيدا عن السهو والغلط والغفلة والبله والبلادة والسفه[285]، فضلا عن الحمق والجنون، فلا يكون مغفلا وهو الذي لا يستعمل قوة التنبيه الموجودة فيه، ولا بليدا وهو الذي تنعدم فيه هذه القوة أصلا، ولا أبلها أو سفيها، وهو الذي لا يستطيع حفظ ماله وحقوقه وينخدع في بيعه وشرائه وتصرفاته، أما الأحمق المجنون فلأنه لا يدري ما يقول وما يفعل، وإنما اشترط ذلك في العدل لكي لا ينخدع في شهادته وكتابته ولئلا تنطلي عليه الحيل فيشهد أو يكتب بالباطل[286].

ب-أن يكون متيقظا:

التيقظ معناه أن يكون المترشح جيد الفطنة والتحرز قوي الذكاء، بحيث لا تنطوي عليه الحيل والخدع، فيلحق الضرر بنفسه وبالمتعاقدين[287]، وهذا شرط سكتت عن ذكره أو الإشارة إليه المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، ولعلها لم تشر لها لكون التيقظ وضعية يصعب إثبات أو نفي التوفر عليها[288]، أو أنها اكتفت في ذلك بشرط القدرة البدنية على ممارسة المهنة، أو بشرط النجاح في المباراة التي تنظم الولوج للمهنة، أو بشرط الحصول على الشهادات العلمية العليا أو التجربة الميدانية بالنسبة للمعفيين من المباراة[289].

---

(285) محمد الشربيني، أحكام الشهادة في الشريعة الإسلامية، مجلة المحاماة المصرية، السنة **61**، ع 9 و10، ص 31.

(286) شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام، ص 50، أورده العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 15.

(287) حادي الرفاق إلى فهم لامية الزقاق لأحمد الرهوني التطواني، الجزء 6، ص 22، المطبعة المهدية، تطوان، المملكة المغربية، ط 1930، أورده العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 15.

(288) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 97.

(289) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 15.

ج-أن يكون متكلما:

يشترط في المترشح لمهام الإشهاد والتوثيق أن يكون متكلما غير أبكم ولا أخرس ليستطيع التخاطب مع المتعاقدين[290]، وفهم أغراضهم وشروطهم واستكشافهم عما أجمل عليه من المعاني[291]، وليتمكن من استفسار المشهود عليه والشهود عند الاقتضاء، وليسهل عليه بيان ما أُبهم على المشهود لهم وعليهم، وليتأتى له الإفتاء في نوازل من المعاملات الشائكة المرتبطة بعمله[292].

د-أن يكون سميعا بصيرا:

يشترط كذلك في المترشح لخطة العدالة أن يكون بكامل قواه السمعية والبصرية، لأنه بالسماع يتمكن من ضبط أقوال الشهود والمتعاقدين وسماع الإيجاب والقبول من الأطراف واتفاقاتهم[293]، وليتسنى له التمييز بين الجائز منها فيكتبه ويشهد به، وبين المحظور فيطرحه ولا يشهد به، وبالبصر يتمكن من رؤية الشهود والمتعاقدين وكل الأطراف[294]، ويتأتى له كذلك كتابة الوثيقة على الوجه المطلوب، والاطلاع على مستنداتها وقراءة فصولها وأركانها، والتحقق من كونها تامة أو ناقصة، والتأكد من هوية الأطراف بواسطة بطاقات التعريف الوطنية أو ما يقوم مقامها، وليتمكن أيضا من معاينة ما يجب معاينته ومشاهدته، فبغير حاسة السمع والبصر يتعذر عليه القيام بذلك[295].

---

(290) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار -خدمة التوثيق نموذجا-، م س، ص 19.

(291) محمد ابن معجوز، وسائل الإثبات في الفقه الإسلامي، م س، ص 328.

(292) المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق للونشريسي، ص 21، أورده العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 15.

(293) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 97.

(294) محمد الشربيني، أحكام الشهادة في الشريعة الإسلامية، مجلة المحاماة المصرية، السنة 61، ع 9 /10، ص 31.

(295) الوثائق المختصرة لأبي إسحاق الغرناطي، ص 13، أورده العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 16.

هذا وإن كان جمهور الفقهاء ذهب إلى جواز شهادة الأصم في الأفعال دون الأقوال لأن الأفعال يتوصل إلى العلم بها عن طريق البصر والمعاينة[296]، فإن هذا الجواز مردُّه إلى أن هذه الشهادة كانت تتحمل بأحد مدارك علم الشهادة ثم تؤدى باللسان وليس بالإشارة والكتابة، أما الشهادة في إطار خطة العدالة فتتلقى بأحد مدارك علم الشهادة وغالبا ما يكون العقل مع السمع أو البصر أو الكلام أو بهم جميعا، فتؤدى لدى القاضي بالإشارة والكتابة أو بالكتابة وفقط، والأصم لا يستطيع سماع أقوال المتعاقدين واتفاقاتهم، ولا يستطيع كتابتها وفق القواعد الجاري بها العمل، وبالتالي لا يتأتى له أداء الشهادة بها عن طريق الإشارة والكتابة، فلأجل هذا يُرفض ترشحه للمهنة، ولا يسوغ تنصيبه عدلا لتلقي الشهادات وتحريرها[297].

وكذلك الأعمى، فإنه وإن كان بعض الفقهاء يذهب لجواز شهادته في الأصل في الأقوال مطلقا، أي سواء تحملها أو تلقاها قبل العمى أو بعده[298]، إلا أنه الآن لا يستطيع تلقيها وتحريرها وكتابتها، وبالتالي لا يتأتى له أداؤها وفقا للجاري به العمل، لذا فإن شهادته ترفض وترد من هذا الباب، ولا يجوز تنصيبه لتلقي الشهادات وتحريرها[299].

ومن ثم فإنه في حالة فقدان عدل منتصب للشهادة سمعه أو بصره، فإنه ينبغي له أن يتوقف باختياره عن مزاولة المهنة، فإن لم يتوقف من تلقاء نفسه وجب إعفاؤه من ممارسة مهامه طبقا للمادة 11 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة[300]، وذلك لأن فقدان السمع

(296) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشرح مختصر الخليل للدردير، الجزء 4، ص 167، أورده العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 16.

(297) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 19.

(298) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشرح مختصر الخليل للدردير، الجزء 4، ص 167، أورده العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 16.

(299) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 98.

(300) تنص المادة 11 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه : "يمكن إعفاء كل عدل انتابته عوارض مرضية تمنعه كليا من ممارسة مهامه، ويتم إرجاعه إليها عند زوال سبب الاعفاء بناء على طلبه بقرار لوزير العدل وبعد الادلاء بشهادة طبية صادرة عن مصالح الصحة العمومية تثبت زوال العوارض المرضية.

أو البصر أو هما معا يمنعه كليا من مزاولة مهامه كما يجب، بينما فقدان الكلام أو سقوط اللسان أو فقدان الصوت لسبب من الأسباب لا يمنعه كليا من ذلك، وبإمكانه تلقي الشهادة وكتابتها في مذكرة الحفظ أولا، ثم تحريرها بعد ذلك في وثيقة وأداء الشهادة بالإشارة والكتابة سيرا على القواعد والضوابط المقررة في هذا الصدد، كما أنه قد يصبح مجرد عاطف على عدل آخر في كل الشهادات إذا تسامح معه هذا العدل الذي يتحمل أن يكون هو الكاتب للشهادة أثناء عملية التلقي، والمحرر أثناء التحرير، بينا يقتصر هو على مجرد سماعه للشهادة معه ووضع شكله إلى جانب شكله[301].

ومن ثم فإن هذه الشروط بالإضافة لشرط القدرة البدنية والقدرة على الكتابة ووضع الشكل ويكون العدل صاحب خط مفهوم وحسن، قد تكون مقصودة هي الأخرى بموجب توفر العدل المترشح على القدرة البدنية للممارسة المهنة[302].

هذا، ويتم إثبات القدرة البدنية بواسطة شهادة طبية مسلمة من طرف طبيب ينتمي للقطاع العام تفيد ذلك[303].

يتعين على كل عدل بلغ سبعين سنة من العمر أن يدلي خلال ثلاثة أشهر الأولى من كل سنة بشهادة طبية صادرة عن مصالح الصحة العمومية تثبت قدرته على الاستمرار في ممارسة المهنة بصورة عادية، توجه إلى الوزارة تحت إشراف القاضي المكلف بالتوثيق، تحت طائلة إعفائه إذا لم يدل بها في الأجل المحدد".

(301) عبد الله روحمات، مهام القاضي المكلف بالتوثيق بين النظر والتطبيق، م س، ص 114.

(302) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 16

(303) وأعتقد أنه يتعين على المشرع التدخل لتصحيح وتعديل هذا المعطى، وبالتالي تخويل أطباء القطاع الخاص صلاحية منح هذه الشواهد الطبية التي تفيد توفر القدرة البدنية للعدل وبالتالي إمكانية ممارسة مهامه التوثيقية الرسمية على أكمل وجه، لأني أرى بأن الاقتصار على أطباء القطاع العام أمر غير محمود تشريعيا، ذلك أن العدد الكبير للعدول المتخرجين من المعهد العالي للقضاء بعد قضاء فترة التكوين قد يزيد الضغط على أطباء القطاع العام، أضف إلى ذلك فنظراؤهم من أطباء القطاع الخاص هم أيضا يؤدون القسم ويقضون نفس المدة التي يقضيها أطباء القطاع العام في كلية الطب والصيدلة، وبالتالي فلا فائدة من التمييز بينهم، ويتعين على المشرع تعديل هذا المقتضى وإسناد مهمة أو صلاحية توفر العدل على القدرة البدنية الضرورية لممارسة مهماه التوثيقية الرسمية لكل من أطباء القطاع العام ونظرائهم من القطاع الخاص.(هذا ما سبق وقلته وأنا أتحدث عن الموثق العصري).

5. أن يكون في وضعية صحيحة تجاه القوانين المتعلقة بالتجنيد العسكري؛

بالرجوع إلى الفقرة الخامسة من المادة 4 من القانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة، نجد أن المشرع إلى جانب الشروط الواردة أعلاه، يشترط ضرورة أن يكون الراغب في ولوج المهنة في وضعية سليمة تجاه القوانين المتعلقة بالتجنيد العسكري، ومفاد هذا الشرط أن يكون المترشح في وضعية لا تتعارض مع القوانين المتعلقة بالتجنيد العسكري[304]، حيث يتم إثبات هذه الوضعية الصحيحة تجاه هذه القوانين من خلال إدلاء المعني بالأمر بشهادة من الإدارة المعنية تفيد ذلك[305].

وما يلفت الانتباه في هذا الإطار، هو كون المشرع لم يشترط بالنسبة للمترشح لمزاولة مهنة التوثيق هذا الشرط[306]، فبتفحص مقتضيات القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق ومرسومه التطبيقي لا أجد أي مقتضى ينص على هذا الشرط بالنسبة للموثق، وبالتالي أرى أنه حان الوقت لتجاوز مثل هذه الاختلافات بين المهنتين خاصة وأن المصلحة تقتضي توحيد الفئتين في مدونة واحدة وليس خلق مزيد من الشرخ بينهما، تحقيقا لمبدأ الأمن العقاري والتوثيـــقي.

---

(304) مرسوم ملكي رقم 66.137 بتاريخ 20 صفر 1386 (09 يونيو 1966) بمثابة قانون يتعلق بإحداث وتنظيم الخدمة العسكرية.

(305) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 17.

(306) رغم أن الفصل الأول من المرسوم الملكي المتعلق بالخدمة العسكرية ينص على أنه: "تفرض الخدمة العسكرية على جميع الموظفين المغاربة الذكور، ويمكن أن تمنح لأحد الأسباب التالية إعفاءات وتأجيلات وفقا للشروط التي تحدد بموجب مرسوم:

1. العجز البدني؛
2. التحملات العائلية؛
3. متابعة الدروس؛

جميع الحالات الخصوصية أو ذات المصلحة العامة التي من شأنها أن تحول دون القيام بالخدمة العسكرية الفعلية.

ولا يُستدعى للخدمة العسكرية الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبات مدنية وشائنة".

6. 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؛

استلزم المشرع في المترشح لخطة العدالة ألا يكون قد حكم عليه من أجل جناية مطلقا، أو بحبس نافذ أو موقوف التنفيذ من أجل جنحة باستثناء الجنح غير العمدية، أو بغرامة ولو موقوفة التنفيذ من أجل جنحة تتعلق بالأموال[307]، ويتضح بأن المشرع تشدد في هذا الشرط، خاصة حينما يتعلق الأمر بجرائم الأموال، وذلك من خلال عدم منح المترشح حق إجراء المباراة حتى إن حكم عليه بغرامة موقوفة التنفيذ من أجل جنحة تتعلق بالأموال، وأعتقد أن هذا ضروري وجوهري، إذ أن هذا المترشح قد يجتاز المباراة ويصبح عدلا ويحرر عقودا تقدر بأثمان باهظة، ولا ينبغي أن يساور من يلتجأ إليه للإشهاد على تصرف معين، شك في السلوك الحسن لهذا العدل، كما أن ارتكاب جناية أو جنحة عمدية أو غير عمدية أو جرائم الأموال يتنافى مع شرط العدالة والمروءة والسلوك الحسن[308].

7. ألا يكون مشطبا عليه بقرار تأديبي بسبب يمس شرف المهنة، أو الوظيفة المشطب عليه منها؛

(307) تنص الفقرة السادسة من المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على ما يلي: "ألا يكون قد حكم عليه من أجل جناية مطلقا، أو بحبس منفذ أو موقوف التنفيذ من أجل جنحة استثناء الجنح غير العمدية، ولو موقوفة التنفيذ من أجل جنحة تتعلق بالأموال".

(308) أشير في هذا الشأن إلى منشور وزير العدل ع 857 المؤرخ في 19 ماي 1979 المتعلق بتهيئ ملف المرشح للعدالة، والذي جاء فيه: "أنتهز هذه الفرصة لألفت انتباهكم إلى ما يجب أن تحظى به الأبحاث المقامة من اهتمام دقيق وعناية فائقة، واستعمال جميع الوسائل الممكنة للتعرف عن الحقائق بكل موضوعية، والحرص على أن تكون التقارير واضحة لا يكتنفها غموض ولا لبس، وإبداء الرأي على ضوء النتائج المحصل عليها، وتعيين مصدر هذه المعلومات مع إضافة تقرير الشرطة والدرك للملف".

وتشترط أغلب القوانين الاستقامة والسلوك القويم فيمن يريد مزاولة مهنة العدالة، لأن هذه الأخيرة تجعل أموال الناس وحقوقهم وأسرارهم تحت رحمة العدل، فإذا انعدمت فيه المروءة والأخلاق الحميدة تعرضت هذه الأموال والحقوق للضياع والأسرار للإفشاء.

ومفاد هذا الشرط هو ألا يكون المترشح مشطبا عليه بقرار تأديبي بسبب يمس شرف المهنة أو الوظيفة المشطب عليه منها[309]، وهذا الشرط يتعلق بالعدول الذين انقطعوا عن المهنة مدة طويلة ومارسوا مهنة أو وظيفة أخرى، ثم أرادوا الرجوع إلى ممارسة الخطة، وكذا القضاة والمنتدبين القضائيين[310].

8. ألا يكون قد حكم عليه بإحدى العقوبات المالية المنصوص عليها في قانون التجارة في حق مسيري المقاولة أو سقوط الأهلية التجارية ما لم يرد اعتباره؛

وفقا لمقتضيات الفقرة الثامنة من المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، فقد أوجب المشرع في المترشح للمهنة ألا يكون قد حُكم عليه بإحدى العقوبات المالية المنصوص عليها في قانون التجارة في حق مسيري المقاولة أو سقوط الأهلية التجارية مالم يرد اعتباره[311]، وأعتقد أن هذا الشرط خاص بمن يزاول مهنة التجارة أو مارس مهام تسيير مقاولة صغرى أو كبرى، وما عبرت عنه المادة 4 ب "**قانون التجارة**" ولم تعبر بمصطلح "**مدونة التجارة**"، هو غاية المشرع ليعم اللفظ سائر وكافة النصوص القانونية المتعلقة بالتجارة

(309) جاء في الفقرة السابعة من المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، ما يلي: "ألا يكون مشطبا عليه بقرار تأديبي بسبب يمس شرف المهنة أو الوظيفة المشطب عليه منها".

(310) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 18.

(311) تهدف عقوبة سقوط الأهلية التجارية بصفة عامة إلى حماية الائتمان التجاري وأخلاقيات المهنة وتخليق الحياة، ويترتب عن سقوط الأهلية التجارية منع المحكوم عليه بسقوط الأهلية التجارية من الإدارة، أو التدبير، أو التسيير، أو المراقبة بصفة مباشرة أو غير مباشرة لكل مقاولة تجارية، أو حرفية، ولكل شركة تجارية ذات نشاط اقتصادي.

وتعتبر الأحكام القاضية بسقوط الأهلية التجارية كعقوبة مهنية وليست إجراء عقابيا تجاه مسيري المقاولة الخاضعة لمسطرة المعالجة، تكريسا لمبدأ تمييز أو فصل الأشخاص عن المقاولة، ذلك أن تصريح المحكمة بمثل هذه الأحكام، يجب أن يكون معللا بعدم قانونية التصرفات التي تصدر عن هؤلاء المسيرين، بغض النظر عن المصير الذي ستؤول إليه المقاولة فالمشرع المغربي لم يترك للمحكمة المختصة أية سلطة تقديرية في تطبيق هذه العقوبة متى توفرت شروط هذه المساءلة.

ودون أن يختص ذلك بالنصوص القانونية المذكورة في مدونة التجارة لوحدها[312]، ذلك أن القانون التجاري يعد نظرية عامة في كل ما يخص التجارة[313].

9. أن ينجح في مباراة تنظيم ولوج الخطة ما لم يعفه القانون منها؛

بعد استيفاء المترشحين للشروط الواردة عليها أعلاه، وبعد وضع طلباتهم لدى وزارة العدل باعتبارها الهيئة الوزارية المكلفة بتنظيم المباراة، يتم تكليف لجنة تحدد مكوناتها وكيفية عملها بمقتضى نص تنظيمي صادر عن وزير العدل لتتكلف بإجراء المباراة[314].

وتفتح المباراة في وجه المترشحين المستوفين للشروط المذكورة أعلاه، والحاصلين على شهادة الإجازة بالمغرب 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[315].

---

(312) على عكس القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق الذي اعتمد لفظ "مدونة التجارة" بدل "قانون التجارة"، (راجع مقتضيات الفقرة الثامنة من المادة 3 من القانون المذكور).

(313) نظم المشرع العقوبات المالية في القانون 15.95 المتعلق ب م التجارة الصادر بموجب الظهير الشريف رقم 1.96.83 في 15 ربيع الأول 1417 (01 غشت 1996) من المادة 703 إلى المادة 710، كما نظم المشرع سقوط الأهلية التجارية في نفس القانون من المادة 711 إلى المادة 720.

(314) تنص المادة 5 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على ما يلي: "تشرف على تنظيم المباراة المشار إليها في المادة 4 أعلاه لجنة يحدد تكوينها وكيفية عملها بمقتضى نص تنظيمي.

تحدد مواد المباراة وكيفية تقييم الاختبارات بنص تنظيمي".

(315) بخصوص الشواهد الجامعية المطلوبة للمشاركة في مباراة العدول، أعتقد أنه يتعين على المشرع التدخل من أجل تعديل هذا المقتضى المهم، حيث يتعين الاقتصار في هذه الشواهد على شهادة الإجازة في القانون الخاص أو القانون العام وشهادة الإجازة في الدراسات الإسلامية أو أصول الدين وإلغاء شهادة الإجازة في الدراسات العربية، وهذا ليس انتقاصا من هذه الشهادة الجامعية وإنما هو توجيه للمشرع على اعتبار أن التكوين الذي يتلقاه المجاز في اللغة العربية لا علاقة له بالتكوين القانوني أو الأصولي الذي يتلقاه المجاز في القانون أو في الدراسات الإسلامية، فالمشرع عندما خول وسمح للمجاز في اللغة العربية بالمشاركة في مباراة خطة العدالة يكون قد أغفل معطى مهم وهو طبيعة المواد المدرّسة على مستوى سلك الإجازة لطلاب الدراسات العربية، ومن وجهة نظري فإن الإبقاء على هذا المعطى من شأنه فتح الباب أمام عدم تحقيق الاستقرار والأمن العقاري الذي ينشده الجميع وعلى رأسهم المشرع، ذلك أن هذا الأخير لم يقم بنفس الأمر بالنسبة للموثق، مما سيجعل حسب اعتقادي المتعاقدين يلجؤون إلى التوثيق العصري في إبرام معاملاتهم لأنه أكثر ضمانة من وجهة نظرهم، وبالتالي إفراغ مهنة العدول من محتواها وزيادة الشرخ في التمييز بين الموثق والعدل رغم أدائهما لنفس المهمة التوثيقية الرسمية.

وتشتمل المباراة على اختبارين، أولهما كتابي يحرر فيه المترشح موضوعا في م الأسرة تتراوح مدة إنجازه ثلاث ساعات، ثم موضوع في المعاملات فقها وقانونا لمدة ثلاث ساعات أيضا.

أما الاختبار الشفوي، فيكون عبارة عن عرض يتعلق بالنصوص القانونية المنظمة لخطة العدالة، وعرض في مادة الفرائض، ثم أخيرا عرض في مادة التنظيم القضائي[316].

هذا، ويتم تقييم الاختبارات بدرجة تتراوح بين 0 و20 نقطة، ويعتبر راسبا الحاصل في أحد الاختبارين الكتابيين على أقل من خمس نقط، كما أنه لا يشارك في الاختبار الشفوي إلا من حصل في الامتحان الكتابي على مجموع نقط لا يقل عن 20 نقطة[317].

وبعد اجتياز المترشح للمباراة، يعين بصفته عدلا متمرنا، وبعد قضاء مدة التمرين، يؤدي اختبارا مهنيا قصد ترسيمه في خطة العدالة[318]، ومن وجهة نظري فإن من شأن التكوين الجيد بشقيه النظري والعملي للعدل المتمرن أن يعطينا عدلا قادرا على تحرير الوثائق وفق الشكل القانوني السليم الذي يتطلبه المشرع في الوثيقة، وبالتالي تحقيق الحماية اللازمة

---

(316) لم يكن ظهير 07 يوليوز 1914 يشترط أي شهادة علمية، ولكنه أخضع المترشحين والمزاولين لخطة العدالة لامتحان يشرف عليه القاضي بمحضر علماء المدينة أو الناحية للتأكد من كفاءتهم، وكان ذلك بمقتضى الفصل الثالث حين جاء فيه: "لا يمكن لجميع العدول أن يستمروا على مباشرة خطتهم في المستقبل إلا بعد أن يمتحنهم القاضي بمحضر علماء المدينة أو الناحية من حيث أهليتهم وسيرتهم"، وجاء ظهير 23 يونيو 1938 فنص في فصله الثالث على أن خطة العدالة لا تتوقف على أي شهادة علمية، وأخضع المترشحين لها لامتحان مهني للتأكد من كفاءتهم، وكان ذلك بموجب الفصل الثالث الذي جاء فيه: "لا تتوقف خطة العدالة على أي شهادة علمية لكن قبل أن يقع تعيين المترشحين للعدالة يجعل لهم امتحان مهني للكشف عن أهليتهم"، كما أن ظهير 07 فبراير 1944 لم يتعرض بدوره للكفاءة العلمية للمترشحين لخطة العدالة، وظلت المقتضيات الواردة في الظهير السابق هي المطبقة.

(317) قرار وزير العدل عدد 18/04 مؤرخ في 07 فبراير 2018 بتنظيم مباراة ولوج خطة العدالة (دورة ماي 2018).

(318) تنص المادة 7 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "يعين الناجح في المباراة بصفته عدلا متمرنا مدة سنة بقرار لوزير العدل وتحدد كيفية التمرين بمقتضى نص تنظيمي.

يؤدي العدل المتمرن بعد انصرام فترة التمرين امتحانا مهنيا قصد ترسيمه في خطة العدالة، تحدد كيفيته ومواده وأعضاء اللجنة التي تشرف عليه بمقتضى نص تنظيمي.

يعين العدل الناجح في الامتحان المهني المشار إليه أعلاه في مقر عمله بقرار لوزير العدل حسب ما تقتضيه المصلحة التوثيقية، فإن لم يلتحق به ولم يدل بعذر مقبول خلال أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ توصله بقرار تعيينه أسقط من الخطة بنفس الطريقة".

للمتعاملين معه وحصولهم على محررات رسمية تتصف بالحجية القانونية المطلقة وتكون وسيلة إثبات قوية في حالة نشوب نزاع.

هذا، وقد أعفى المشرع مجموعة من الفئات من المباراة والتمرين والامتحان المهني في حالة رغبتهم الالتحاق بخطة العدالة[319]، وذلك وفقا لمقتضيات المادة 9 من القانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة[320]، والتي نصت على أنه[321]:

"يعفى من المباراة والتمرين والامتحان المهني:

-قدماء القضاة الذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة مدة خمس سنوات على الأقل ومارسوا خلالها مهام التوثيق مدة لا تقل عن سنتين؛

---

(319) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 24.

(320) بالنسبة إلى المسطرة العملية المتبعة في ولوج صفوف خطة العدالة، فإن الحاصلين على شهادة الإجازة في التخصصات المقبولة ينتظرون إلى أن يتم الإعلان رسميا عن تنظيم المباراة بواسطة قرار للسيد وزير العدل، وهو الذي يحدد الوثائق المطلوبة بالإضافة إلى تاريخ ومكان إجراء المباراة.

أما بالنسبة إلى المعفيين من المباراة وخاصة قدماء القضاة والعدول والمنتدبين القضائيين فيكفيهم التقدم بطلباتهم إلى وزارة العدل مصحوبة بالوثائق التي تثبت صفاتهم تلك.

أما بالنسبة لأصحاب الشهادات العلمية فيتعين عليهم التقدم بطلباتهم إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف التي لهم موطن أو محل إقامة بدائرتها، ثم يقوم الوكيل العام للملك بتهيئ ملف عن كل مترشح وتلقى جميع المعلومات المتعلقة بأهليته وكفاءته، وتقدم هذه الطلبات مصحوبة بمجموعة من الوثائق (طلب مكتوب موقع عليه من طرف المعني بالأمر، نسخة من رسم الولادة، نسخة من السجل العدلي، شهادة الجنسية المغربية، شهادة طبية تثبت القدرة البدنية اللازمة لممارسة المهنة، نسخة مصادق عليها من بطاقة التعريف الوطنية، نسخة مصادق عليها من الشهادة العلمية المطلوبة، ثلاث صور فوتوغرافية)، راجع بهذا الخصوص: منشور الوزير الأول ووزير العدل ع 857 بتاريخ 19 ماي 1979.

(321) Art 9 de la loi 16.03 relative à la profession d'Adoul : « sont dispensés du concours, du stage et de l'examen professionnel :

1. Les anciens magistrats ayant exercés en cette qualité pour une durée de cinq années au moins et exercés des fonctions notariales pour une durée de deux ans au moins ;
2. Les anciens Adoul ayant cessé leur activité pour les motifs ne portant pas atteinte à l'honorabilité de la profession à conditions qu'ils aient exercé cette profession pour une durée de cinq années au moins ;

Sont dispensés du concours et de l'examen professionnel avec l'obligation d'effectuer un stage de 3 moins au sein d'une étude d'Adoul :

1. Les anciens magistrats ayant exercé leurs fonction en cette qualité pour une durée de 5 anas au moins ;
2. Les titulaires d'un doctorat « Alamia » délivre par l'université de la Quaraouiyine ;
3. Les titulaires d'un doctorat obtenu au Maroc à Dar Al Hadith Al Hassania ou aux facultés de Charia, de la langue Arabe, de la Théologie, des Lettres section des études Islamiques ou de Droit (Droit Privé ou Public) ou d'un diplôme reconnu équivalent ;

Sont dispensés du concours et tenus d'effectuer un stage et subir un examen professionnel :

1. Les anciens commissaires judicaire ayant exercés en cette qualité pour une durée de 10 années au moins ».

-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؛

كما يعفى من المباراة ومن الامتحان المهني مع وجوب قضاء فترة تمرين لمدة ثلاثة أشهر بمكتب عدلي:

-قدماء القضاة الذين زاولوا مهامهم بهذه الصفة مدة خمس سنوات على الأقل؛

-حملة شهادة عالمية مسلمة من جامعة القرويين؛

-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 القانون العام–أو ما يعادلها.

-ويعفى من المباراة مع قضاء فترة التمرين واجتياز الامتحان المهني المنتدبون القضائيون السابقون الذين قضوا بهذه الصفة مدة عشر سنوات على الأقل".

وما يلاحظ على مقتضيات المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة هو كونها لم تنص على شرط الجنس في المترشح، علما أنه ما جرى به العمل في التاريخ الإسلامي هو قصر هذه المهنة على الرجال دون النساء[322]، **فهل مفاد ذلك عدم جواز ممارسة المرأة المغربية لهذه المهنة؟**

مبدئيا فقد كان هذا الشرط محط خلاف فقهي عميق بين مؤيد بتخويل المرأة ممارسة خطة العدالة وبين معارض لهذا الأمر[323]، علما أن المشرع بموجب القانون المنظم للمهنة

(322) عبد الله روحمات، مهام القاضي المكلف بالتوثيق بين النظر والتطبيق، م س، ص 51.

(323) ويرى المالكية بقبول شهادة النساء إذا كانت مقرونة بشهادة الرجال في الأموال وفقط، بينما يرى الشافعية بعدم جواز شهادة النساء منفردات إلا فيما يطلع عليه الرجال، أما الحنابلة فيرون بعدم جواز شهادة النساء في الأمور المتعلقة فقط بالقصاص والنكاح والطلاق سواء كنّ منفردات أم لا، للمزيد من التفاصيل يراجع: محمد هومير، مهن التوثيق بين الوحدة والتعددية، م س، ص 161.

لم ينص على منع المرأة من ممارسة الخطة[324]، فلو أراد ذلك لنص عليه صراحة في مواد القانون 16.03 المنظم للمهنة، لكن ما جرى به العمل هو منعها لأسباب واهية لا فائدة من ذكرها، لكن هذا الاشكال بات اليوم في خبر كان، فقد دشّن قرار جلالة الملك محمد السادس نصره الله بالسماح للمرأة المغربية بولوج المهنة صفحة جديدة في مسار إصلاح منظومة العدالة وملاءمتها مع الواقع المغربي، وقد جاء هذا الأمر نتيجة ضغوط متعددة من الجمعيات النسائية المطالبة بتحقيق المساواة بين الجنسين، وبدعم من بعض الأحزاب السياسية، وأكد وزير العدل في هذا الصدد أن الإعلان عن ولوج المرأة لممارسة خطة العدالة يشكل بحق لحظة تاريخية ومهمة في تكريس الخيار الديموقراطي الحداثي الذي اختارته بلادنا، فهذا التوجه يعتبر قفزة نوعية في تاريخ إصلاح منظومة العدالة، حيث تم السماح للمرأة المغربية بالالتحاق بخطة العدالة، وليس هذا التوجه سوى امتداد لأحكام الدستور المغربي والإعلان العالمي لحقوق الإنسان بخصوص المساواة بين الرجل والمرأة[325].

---

(324) إنه باستطلاع المقتضيات القانونية سواء المنصوص عليها في القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة أو المنصوص عليها في المرسوم التطبيقي للخطة لا نجدها تنص أبدا على شرط الذكورة في المترشح لولوج الخطة، مما يبقى المجال مفتوحا أمام المرأة المغربية التي تتوافر فيها الشروط المنصوص عليها في المادة 4 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة من الولوج لهذه المهنة.

يقول الأستاذ أحمد خرطة بأن إقصاء المرأة المغربية من خطة العدالة ليس له ما يبرره في القانون، إنما هو مجرد عرف، ومن ثم ينبغي فسح المجال للعنصر النسوي للولوج إلى صفوف هذه المهنة، عملا بما هو عليه الأمر بالنسبة للتوثيق العصري، رغبة في تحقيق العدالة بين المهنتين ورفعا للحرج.

كما يرى أحد الممارسين بأنه حان الوقت للتأكيد على مواكبة المستجدات والتطورات التي يعرفها العالم وتعرفها معه مهنة التوثيق، فقد بات الأمر يفرض نفسه وبقوة في السماح للمرأة المغربية المتوفر فيها الشروط المنصوص عليها قانونيا في الولوج لخطة العدالة، خاصة وأن المرأة المغربية قد أثبتت كفاءتها في جميع المجالات التي اقتحمتها وأدت رسالتها بنجاح ومهارة ومسؤولية.

كما تذهب الأستاذة إيمان السايح إلى اعتبار ولوج المرأة المغربي لخطة العدالة أمر لا بد منه خاصة وأنها باتت تلج جميع المهن المساعدة للقضاء من محاماة وخبرة وتوثيق عصري وغيرها، وبالتالي لا فائدة من حرمانها من الانخراط في خطة العدالة، خاصة وأن الأمر يقتضي بالضرورة توحيد مجالي التوثيق العدلي ونظيره العصري في مدونة واحدة للتوثيق الرسمي، راجع: إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 32 و33.

وأعتقد أن كل الآراء الواردة أعلاه منطقية جدا، وأنا أتفق معها كليا، فلا بد من تخويل المرأة المغربية الحق في ولوج خطة العدالة خاصة وأنها باتت تتولى مهنة القضاء، وهذا ما يسير عليه المشرع حاليا حيث تم تخويلها ولوج صفوف خطة العدالة، وهذا في نظري انتصار للتوجه الذي يدعو إلى توحيد المهنتين (الموثق والعدل).

(325) ينص الفصل 19 من الدستور المغربي، على أنه: "يتمتع الرجل والمرأة، على قدم المساواة، بالحقوق والحريات المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية 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، وثوابت المملكة وقوانينها.

تسعى الدولة إلى تحقيق مبدأ التكافؤ بين الرجال والنساء.

وقد جاء في الإعلان العالمي المتعلق بالقضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1976 في المادة الأولى منه، بأن التمييز ضد المرأة بإنكاره أو تقييده تساويها في الحقوق مع الرجل يمثل إجحافا وإهانة للكرامة الإنسانية، وقد جاء أيضا في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة الثانية منه بأن لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، دون أي نوع من التمييز لا سيما التمييز بسبب الجنس، وشكّل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان محطة تاريخية في حقوق النساء، إذ اعترف بشكل واضح وصريح بالمساواة بين كل من الرجل والمرأة[326].

في هذا الصدد، تم الاسترشاد برأي المجلس العلمي الأعلى المغربي[327]، فيما يخص السماح للمرأة المغربية بالولوج لخطة العدالة، وأكد المجلس على أن المرأة يجوز لها ممارسة مهنة "العدل" بناء على الأحكام الشرعية المتعلقة بالشهادة وأنواعها، والثوابت الوطنية والدينية، وفي مقدمتها أحكام المذهب المالكي، واعتبارا لما وصلت إليه المرأة المغربية من تكوين عالي

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

Art 19 de la constitution du Maroc de 2011 : « L'homme et la femme jouissent, à égalité des droits et libertés à caractère civil, politique, économique, social, culturel et enivrement, énoncés dans le présent titre et dans les autres dispositions de la constitution, ainsi que dans les conventions et pactes internationaux dument ratifiés par le Maroc et ce, dans le respect des dispositions de la constitution, des constantes du royaume et de ses lois.
L'état œuvre aux réalisations de la partie entre les hommes et les femmes.
Il est créé, à cet effet, une autorité pour les partie et la lutte contre toutes formes de discrimination ».

(326) ياسين بنقدور، قراءة في القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على ضوء المستجدات الخاصة بولوج النساء لمهنة العدول، موقع العدالة المغربية، تاريخ الولوج 2019/07/26.

(327) تم إنشاء المجلس العلمي الأعلى والمجالس العلمية في عهد الملك الراحل الحسن الثاني، وقد اقتصر عدد المجالس العلمية في بادئ الأمر على 14 مجلسا علميا ثم ارتفع ليصل إلى 19 مجلسا في سنة 2000.

وشهد العام 2004 انطلاق مشروع أطلق عليه "إصلاح الحقل الديني" وإعادة هيكلة المؤسسات القائمة على هذا الشأن، حيث أعيد تنظيم المجالس العلمية، ومراجعة الاختصاصات المسندة لها، بعد تخوف الدولة من وجود علماء لا ينتمون فكريا إلى المدرسة الدينية المغربية، كما عرفت شبكة المجالس توسعا كبيرا حيث تضاعف عددها إلى 30 مجلسا بالإضافة إلى 68 فرعا تغطي سائر التراب الوطني.

يترأس الملك المجلس العلمي الأعلى ويضم في عضويته 47 عالما وعالمة، وهم وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، بعض كبار العلماء الذين يعينون بصفة شخصية من لدن الملك، وعددهم 15، الكاتب العام للمجلس العلمي الأعلى، ورؤساء المجالس العلمية وعددهم 30.

جاء في الفصل 40 من الدستور المغربي ما يلي: "يرأس الملك أمير المؤمنين المجلس العلمي الأعلى الذي يتولى دراسة القضايا التي يعرضها عليه، ويعتبر المجلس الجهة الوحيدة المؤهلة لإصدار الفتاوى التي تعتمد رسميا، في شأن المسائل المحالة عليه، استنادا إلى مبادئ وأحكام الدين الإسلامي الحنيف ومقاصده السمحة".

ورفيع المستوى، إلى جانب ما أبانت عنه من أهلية وكفاءة واقتدار في توليها مختلف المناصب[328].

ورحب رئيس هيئة العدول بالمغرب بهذه المبادرة الرامية إلى السماح للمرأة المغربية بولوج صفوف خطة العدالة إلى جانب زملائها من الرجال، وقام السيد رئيس هيئة العدول بالمغرب بهذا الخصوص بتوجيه برقية إلى صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله، جاء فيها:

"لقد كان لقراركم الحكيم، يا مولاي، بفتح خطة العدالة في وجه المرأة المغربية، الأثر البالغ في نفوس عدول مملكتكم الذين يعبرون بلسان واحد، عن تثمينهم لهذه الخطوة المباركة، التي كرستم بها نهجكم القويم ودأبكم المستديم في إنصاف النساء وإكرامهن، تأسيا بسنة جدكم المصطفى صلى الله عليه وسلم، الذي جعلهن شقائق الرجال في الأحكام".

وأعتقد أن قرار السماح للمرأة المغربية بالالتحاق بصفوف العدالة يستجيب لأحكام الدستور الذي يؤكد على المساواة بين الجنسين بموجب الفصل 19 منه، وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط[329]، ما يلي:

"إن الفصل 19 من الدستور المغربي لسنة 2011 يجعل المواطنين متساويين أمام القانون، وأن تلك المساواة تشمل الرجال منهم والنساء، كما أن الاتفاقيات الدولية المصادق

---

(328) أعتقد أن تخويل المرأة المغربية حق الانخراط في خطة العدالة يكرس الخيار الديموقراطي الحداثي الذي اختارته بلادنا، لاسيما في مجال حقوق المرأة ورفع كل أشكال التمييز والحيف عنها، كما أن المرأة المغربية أبانت عن حرفية عالية في تقلد أسمى المناصب في كل المجالات بما في ذلك الإدارة والجيش والأمن والتعليم والبحث العلمي والطب والهندسة والمناصب الديبلوماسية، فضلا عن مزاولتها للمهن والوظائف المرتبطة بمنظومة العدالة.

فوجود المرأة كمسؤولة قضائية أصبح يطال كل أصناف درجات المحاكم، كما أنه باستقراء مقتضيات القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة لا أجد أي مقتضى يؤكد شرط الذكورة للولوج إلى المهنة، والصيغة المنصوص عليها في المادة 4 من القانون المذكور المنظم للمهنة هي ذات الصيغة الموجودة في قوانين المهن القضائية الأخرى كقانون المحاماة والتوثيق العصري والمفوضين القضائيين والتي تسمح بولوج المرأة لهذه المهن.

(329) قرار مؤرخ في 12 أكتوبر 2015 في الملف ع 2014/7205/1343، (غير منشور).

عليها من طرف المغرب وخاصة منها اتفاقية منع جميع أشكال التمييز ضد النساء، تستوجب القول بأن العرف المحلي القائم على حرمان النساء من بعض الحقوق مخالفة لتلك القواعد".

كما أن تخويل المرأة ولوج خطة العدالة يستقيم والإعلان العالمي لحقوق الإنسان[330]، خاصة وأنها أبانت عن قدرات ومؤهلات عالية في تدبير المناصب العليا بالبلاد، فقد باتت تلتحق بسلك القضاء والطب والهندسة والمحاماة، وأبانت عن حرفية عالية في تقلد مناصب عسكرية ومدنية وسياسية ووزارية، وبالتالي فلا مناص من القول بأن السماح لها بالالتحاق بخطة العدالة كما هو سائد في قانون التوثيق العصري الذي يسمح لها بأن تكون "موثقة"، هو قرار حكيم ويعود بالنفع على الجنسين معا وليس المرأة وحدها.

أضف إلى ذلك، فإنه بالعودة إلى اجتهادات علماء مذهبنا المالكي الذين تطرقوا في كتاباتهم لشروط ولوج خطة العدالة لم يشترطوا أن تتوافر في المرشح شرط الذكورة، وأعتقد أن

---

(330) بدأ دعم الأمم المتحدة لحقوق المرأة مع الإطار الدولي المعلن في ميثاق الأمم المتحدة، ومن بين مقاصد الأمم المتحدة المعلنة في المادة 1 من ميثاق الأمم المتحدة: " لتحقيق التعاون الدولي ...على تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً والتشجيع على ذلك إطلاقاً بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجال والنساء".

وفي العام الأول للأمم المتحدة، أنشأ المجلس الاقتصادي والاجتماعي لجنة وضع المرأة، بصفتها الهيئة العالمية الرئيسية لصنع السياسات المتعلقة حصرا بتحقيق المساواة بين الجنسين والنهوض بالمرأة، وكان ومن أوائل إنجازاتها هو ضمان لغة محايدة بين الجنسين في مشروع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

ويؤكد الإعلان التاريخي، الذي اعتمدته الجمعية العامة في 10 كانون الأول/نونبر 1948، من جديد على أنه " يولد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق"، وبأن: " لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، دونما تمييز من أي نوع، ولا سيما التمييز بسبب العنصر، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، ... أو المولد، أو أي وضع آخر".

وعندما بدأت الحركة النسائية الدولية تكتسب زخما خلال السبعينات، أعلنت الجمعية العامة في عام 1975 بوصفها السنة الدولية للمرأة ونظمت المؤتمر العالمي الأول المعني بالمرأة، الذي عقد في المكسيك، وفي وقت لاحق، وبدعوة من المؤتمر، أعلنت السنوات 1976 –1985 بوصفها عقد الأمم المتحدة للمرأة، وأنشأت صندوق التبرعات للعقد.

في عام 1979، اعتمدت الجمعية العامة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، التي غالبا ما نوصف بأنها الشرعة الدولية لحقوق المرأة، وتحدد الاتفاقية، في موادها الثلاثين، صراحة التمييز ضد المرأة وتضع برنامجا للعمل الوطني لإنهاء هذا التمييز، وتستهدف الاتفاقية الثقافة والتقاليد بوصفها قوى مؤثرة في تشكيل الأدوار بين الجنسين والعلاقات الأسرية، وهي أول معاهدة لحقوق الانسان التي تؤكد على الحقوق الإنجابية للمرأة.

وبعد خمس سنوات من مؤتمر المكسيك، تم عقد المؤتمر العالمي الثاني المعني بالمرأة في كوبنهاغن في عام 1980، ودعا برنامج العمل الذي خرج به المؤتمر إلى اتخاذ تدابير وطنية أقوى لضمان ملكية المرأة على ممتلكاتها وسيطرتها عليه، فضلا عن إدخال تحسينات في مجال حقوق المرأة فيما يتعلق بالميراث وحضانة الأطفال وفقدان الجنسية.

ذلك ليس سهوا أو إغفالا منهم، بل لأنهم كانوا على دراية تامة بأن هذا الشرط –أي الذكورة– ليس من الشروط التي يتعين أن تتوافر لدى العدل[331].

كما أنه حتى بالعودة إلى أحكام القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة لا أجد فيه أي مقتضى ينص على منع المرأة من ولوج خطة العدالة، ونفس الشيء بالنسبة للمرسوم التطبيقي له[332]، لذلك أعتقد أن قرار السماح للمرأة المغربية بولوج خطة العدالة إلى جانب أشقائها من الرجال هو عين الصواب[333]، بحيث من غير المنطقي السماح لها بولوج كافة المهن الأخرى كالطب والهندسة والقضاء وغيرها من المهن العسكرية ولا يسمح لها بالانخراط في خطة العدالة، خاصة وأننا نجد موثقات عصريات ينخرطن في التوثيق العصري بينما يُمنع على العدلات الانخراط في التوثيق العدلي.

لذلك أعود وأقول بأن قرار السماح للعنصر النسوي بالولوج لخطة العدالة وفسح المجال أمامه للانخراط في هذه المهنة عملا بما هو عليه الأمر في التوثيق العصري هو بداية تحقيق المطالب التي تنادي بتوحيد مجالي التوثيق الرسمي (العصري والعدلي) في كل الأمور.

الفقرة الثانية: الاختصاص القانوني للعدل

بعد استيفاء العدل للشروط القانونية التي تطلبها المشرع، وبعد اجتياز المباراة والتخرج لمزاولة المهنة، يكون آنذاك جاهزا للقيام بالمهمة التوثيقية وتحرير العقود والتصرفات الرسمية،

---

(331) قال بن فرحون: "ينبغي أن يكون في كاتب الوثائق من الأوصاف ما نذكره، وهو أن يكون حسن الكتابة، قليل اللحن، عالما بالأمور الشرعية، عارفا بما يحتاج اليه من الحساب والقسم الشرعية، مُتحليا بالأمانة سالكا طرق الديانة والعدالة، داخلا في سلك الفضلاء، ماشيا على نهج العلماء الأجلاء".

(332) مرسوم رقم 2.08.378 في 28 شوال 1429 (28 أكتوبر 2008) بتطبيق أحكام القانون رقم 16.03 المنظم لخطة العدالة، ج ر ع 5687 (فاتح دجنبر 2008)، ص 4403.

(333) بموجب قرار وزير العدل عدد 04/18 الصادر بتاريخ 07 فبراير 2018 بتنظيم مباراة والتمرين والامتحان المهني المتعلق بولوج خطة العدالة، وبموجب قرار وزير العدل عدد 03/18 بتحديد عدد المكاتب العدلية ومقارها وعدد العدول بها، وبعد اجتياز مباراة الولوج لخطة العدالة (دورة ماي 2018) على المستوى الكتابي والشفوي، فقد تم تعيين 277 امرأة في خطة العدالة، وبهذا تبتدأ حقبة جديدة في تاريخ المهنة من خلال أول مباراة تلج عبرها النساء لخطة العدالة.

لكن وهو بصدد القيام بهذه المهمة يتعين عليه التقيد بالاختصاص القانوني الذي حدد المشرع معالمه في القانون المنظم للمهنة[334]، فلا بد من تحرير العقود الرسمية التي منحه القانون صلاحية تحريرها وفقط (أولا)، كما أنه مجبر بقوة القانون على الالتزام بالحدود الترابية التي رسمها له المشرع أثناء مزاولة مهامه (ثانيا).

أولا: الاختصاص النوعي

لم تكن مهام العدول الشهود في تاريخ القضاء الإسلامي محصورة في قضايا نوعية ولا في أمور موضوعية، وإنما كانوا يشهدون في كل المسائل ويكتبون في كل المعاملات على اختلاف أنواعها، غير أنه وبعد انتشار شهادة الزور بين المسلمين ونقصان الوازع الديني، بات من الضروري إلزام العدول بالتقيد باختصاصات محددة[335].

وهو التوجه الذي تبناه المشرع المغربي من خلال العمل على تقنين اختصاصات العدول في أول قانون ينظم المهنة سنة 1982[336]، وقد سار القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة

---

(334) سليمان أدخول، الشرح العملي لمركز الوثائق العدلية في نظام السجلات العقارية، دراسة على ضوء التوثيق العدلي والتشريع العقاري بالمغرب، دار السلام، الرباط، ط 1، 2016، ص 131.

(335) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 40.

(336) بعد أن ظل التوثيق العدلي منظما في إطار القواعد الفقهية المحضة الناتجة عن تراكمات قرون من العمل والإبداع التوثيقي، عمل المشرع المغربي على تقنينه وتنظيمه، حيث صدر أول ظهير في هذا الشأن بتاريخ 07 يوليوز 1914 المتعلق بتنظيم الأهلية العدلية وتقويت الملكية العقارية الذي نظم وتطرق في بعض فصوله الى تنظيم خطة العدالة، ج ر ع 63 (17 يوليوز 1914)، ص 278، ثم تلاه ظهير 23 يونيو 1938 الذي كان بمثابة القانون الأساسي للعدول والمنشور ج ر ع 1345 (03 غشت 1938)، ص 1270، والذي حدد في فصوله طريقة اختيار العدول وكيفية الولوج إلى المهنة والعقوبات التأديبية المقررة في حالة ارتكاب مخالفة، ثم أعقب هذين الظهيرين مجموعة من الظهائر والمراسيم التنظيمية المؤطرة للتوثيق العدلي، أذكر منها:

1. الظهير الشريف رقم 1.81.332 في 06 ماي 1982 بتنفيذ القانون رقم 11.81 القاضي بتنظيم خطة العدالة وتلقي الشهادة وتحريرها، ج ر ع 3678 (27 أبريل 1983)، ص 680، كما تم تغييره بموجب ظهير رقم 1.95.111 في 26 يونيو 1995 بتنفيذ القانون رقم 04.93، ج ر ع 4318 (02 غشت 1995)، ص 2163؛

2. مرسوم رقم 2.82.415 في 18 أبريل 1983 بشأن تعيين العدول ومراقبة خطة العدالة وحفظ الشهادات وتحريرها وتحديد الأجور، ج ر ع 3678 بتاريخ 1983، ص 684، كما تم تغييره بموجب المرسوم رقم 2.92.290 (18 ماي 1993)، ج ر ع 4207 (16 يونيو 1993)، ص 995، وكذا بمقتضى المرسوم رقم 2.93.208 في 15 شتنبر 1995، ج ر ع 4327 (04 أكتوبر 1995)، ص 2635.

لسنة 2006 على ذات النهج فيما يخص تقنين مهام العدول إلى نوعية وموضوعية، حيث أقر في المادة الأولى منه بأن: "خطة العدالة بصفتها مهنة حرة تمارس حسب الاختصاصات والشروط المقررة في هذا القانون وفي النصوص الخاصة"، كما جاء في المادة 32[337] من نفس القانون على أنه يمنع تلقي الشهادة التي يكون موضوعها خارجا عن دائرة التعامل[338].

وبناء على المادتين الواردتين أعلاه، يمكن القول بأن مهام العدول واختصاصاتهم باتت مقتصرة على تلقي الشهادات وتحريرها وفقا للكيفية المنصوص عليها في القانون شريطة أن يكون موضوعها مما يجوز التعامل به.

والحال أن العدول يمارسون اختصاصات متعددة، مما يفيد أن الإطار العام الذي يزاول فيه العدول مهامهم يتجلى مبدئيا في تلقي الشهادات وتحريرها وفق الكيفية المنصوص عليها في القانون[339]، شريطة أن تكون مما يجوز التعامل فيه، سواء تعلقت هذه الشهادات بموضوعات الزواج والطلاق والميراث وما ارتبط بها من نسب واستلحاق ورضاع وغيرها، أو بموضوعات المعاملات التجارية والمدنية على اختلاف أنواعها من بيع وشراء وكراء ووكالة وكفالة وقسمة وشفعة وغيرها، أو تعلقت بالتصرفات العقارية كيفما كان نوع هذه العقارات سواء محفظة أو غير محفظة بموجب المادة 4 من م ح ع.

مع ملاحظة أن من هذه الاختصاصات ما هو حكر لهم وحدهم دون سواهم، أي يشترك فيه إشهاد وتوثيق العدول أو إثباته بواسطتهم عن طريق شهادتهم العلمية أو شهادة اللفيف[340]،

(337) Art 32 de la loi 16.03 relative à la profession d'Adoul : « Il est interdit de recevoir un témoignage en dehors de son objet ».

(338) ادريس فجر، فعالية نظام توثيق التصرفات العقارية بين التوحيد والتنوع، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، يومي 11 و12 فبراير 2005، حول: "توثيق التصرفات العقارية"، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ومركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بمراكش، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، ع 23، المطبعة والوراقة الوطنية، الحي المحمدي، الداوديات، مراكش، ط 2، 2005، ص 86.

(339) سليمان أدخول، الشرح العملي لمركز الوثائق العدلية في نظام السجلات العقارية، م س، ص 133.

(340) إذا كان الأصل في الإثبات هو شهادة العدول، فقد جرى العمل في المغرب منذ عهد بعيد على الأخذ بشهادة اللفيف على وجه الاستثناء، لسد النقص الذي كان يعاني منه ميدان الإشهاد في تلك الفترة، وهي شهادة مجموعة من الأفراد بما يعلمونه بحكم المجاورة

ومنها ما هو مشترك بينهم وبين الموثقين كجهات رسمية مؤهلة بدورها لتحرير وثائق وعقود رسمية[341].

ما يهمنا في هذا الصدد، هو اختصاص العدول في توثيق التصرفات الواردة على العقار المحفظ وغير المحفظ، حيث يختص العدول في تلقي الشهادات المتعلقة بهذه العقارات سواء تعلق الأمر بالشهادات المشتملة على الاعتراف بالملك العقاري أو على تفويت عقار أو حقوق عقارية أو المثبتة للالتزامات أو المزيلة لها[342]، غير أن اختصاصهم هذا لا يشمل سوى الشهادات المقامة بين المغاربة الجاري عليهم الحق العام فقط[343].

بيد أن اختصاص العدول موضوعيا وحدهم في توثيق الشهادات المتعلقة بالعقار غير المحفظ لا يعني اشتراط إشهادهم عليه تحت طائلة عدم الاعتداد بتوثيق عقود هذا العقار من طرف غير العدول، وإنما يعني فقط أن سواهم ممن لهم الصبغة الرسمية في تلقي العقود، لا حق لهم في تلقي الرسوم المتعلقة به إلا بنص خاص[344]، فكما جاء في المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، حيث أجازت إبرام التصرفات العقارية المتعلقة بالعقار ولو كان غير محفظ بمحرر رسمي أو عرفي أنى كان محرر العقد الرسمي من العدول أو من غيرهم ممن يحررون العقود الرسمية[345].

والمخالطة والاطلاع على الأحوال، وهم ليسوا منتصبين للإشهاد بين الناس، لهذا فلا تشترط فيهم العدالة، بل ستر الحال فقط، ومن ثم فلا يقدح فيهم إلا بالعداوة والقرابة والصداقة والسكر والمجاهرة بالفسق والقمار.

وعدد شهود هذه الشهادة هم في الغالب 12 رجلا ولبس لهذا العدد أصل في الشرع الإسلامي وإنما العبرة بما يحصل به العلم ويرفع الفقهاء هذا العدد إلى 18 عشر رجلا إذا تعلق الأمر بالشهادة في الرشد والسفه، كما اختلف الفقهاء في تاريخ البدء بهذا النوع من الشهادة كما اختلفوا في أساس ظهور هذه الشهادة في ميدان الإثبات، فمنهم من جعل هذا الأساس هو التواتر، ومنهم من جعله الحاجة والضرورة، انظر بهذا الخصوص: محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 158 و159.

(341) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 94.

(342) نظم المشرع مسألة تلقي الشهادة وتحريرها ونسخها من طرف العدلان من المواد 27 إلى 38 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(343) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 97.

(344) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 41.

(345) محمد الوكاري، الملكية المشتركة للعقارات المبنية، دراسة مقارنة بين القانونين المغربي والفرنسي، دار القلم بالرباط، ط 1، 2008، ص 595.

وتجدر الإشارة أنه من أهم الاختصاصات الموضوعية التي يمارسها العدول اختصاصهم بتوثيق التصرفات العقارية المنصبة على بيع العقار في طور الإنجاز[346] واختصاصهم بتوثيق المعاملات المنصبة على حق الملكية أو تفويتها وكل ما يهم الحقوق العينية العقارية[347].

ثانيا: الاختصاص المكاني

لا يكفي لكي يكون المحرر رسميا أن يتم إبرامه بواسطة العدل المتمتع بالأهلية لمزاولة مهامه، والمتقيد بالاختصاص النوعي، وإنما –بالإضافة إلى ذلك–يجب أن يكون مختصا بكتابة هذا المحرر من حيث مكان تحريره، إذ لا يحق له ممارسة عمله خارج نطاق هذا الاختصاص تحت طائلة البطلان[348].

وهكذا، ففي عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وتابعيه لم يكن الشهود مقيدين في أداء شهادتهم وكتاباتهم بحيز جغرافي محدد، وإنما كانوا يشهدون بعضهم البعض أينما حلوا، واستمر الحال على ذلك إلى أن ظهرت شهادة الزور بين المسلمين حيث باتوا مقيدين بدائرة ولاية القاضي في ممارسة مهامه[349].

وقد سار القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة في نفس التوجه، حيث أكد في المادة 14 منه، على ما يلي:

"يتعين على العدل أن يتخذ مقر مكتبه حيث تم تعيينه.

يتكون كل مكتب من عدلين على الأقل.

(346) عبد الحق صافي، بيع العقار في طور الإنجاز، شرح وتحليل لنصوص القانون 44.00، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2011، ص 106.

(347) الحبيب غازي الكرسيفي، نظام التوثيق العدلي في التشريع المغربي إشكالاته ومخرجاته، مطبعة دار القلم، الرباط، ط 1، 2017، ص 105.

(348) حسين مومن، نظرية الإثبات، ج 3، مكتبة النهضة، بيروت، لبنان، ط 1975، ص 25.

(349) عبد السلام العسري، شهادة الشهود في القضاء الإسلامي، ج 1، دار القلم للطباعة والنشر، ط 1، 2007، ص 46.

تحدد إجراءات تحديد العدد الضروري من العدول والمكاتب العدلية بنص تنظيمي.

يتقيد العدل في ممارسة الخطة بحدود دائرة محكمة الاستئناف المنتصب فيها، ما عدا الإشهاد بالزواج والطلاق فيتم وفق المادتين 65 و87 على التوالي من مدونة الأسرة.

يجب على العدل أن يتلقى الإشهاد بمكتبه كلما تعلق الأمر بشهادات خارجة عن دائرة نفوذ المحكمة الابتدائية المحدث مكتبه بدائرتها، ولا يجوز له التوجه لتلقي هذه الشهادات في حدود دائرة محكمة الاستئناف إلا بعد إشعار القاضي المكلف بالتوثيق التابع لدائرة نفوذه من طرف طالبي الشهادات بطلب كتابي يسجل بكتابة ضبط القاضي بسجل خاص معد لهذه الغاية، ويشار وجوبا في الشهادة إلى مراجع تسجيل الطلب.

يشهد العدل على من هو حال وقت الإشهاد بالدائرة المنتصب فيها ولو كان يسكن بغيرها، باستثناء الشهادات المتعلقة بالعقار والتركات فيراعى فيها حدود دائرة محكمة الاستئناف التابع لها موقع العقار أو موطن الموروث.

غير أنه يجوز في حالة الظرف القاهر تلقي الوصية بعقار بمكان وجود الموصي بإذن من القاضي".

ويلاحظ من خلال ما ورد في المادة المشار إليها أعلاه، أن الأمر يتعلق بمستجد مهم يتمثل في توسيع دائرة المجال الترابي للعدل ليشمل حدود دائرة محكمة الاستئناف وفق القانون 16.03، على عكس ما كام معمولا به سابقا، حيث كان الاختصاص المكاني للعدل محددا في دائرة المحكمة الابتدائية المنتصب فيها.

غير أن القاعدة العامة وفق أحكام المادة 14 المشار إليها أعلاه، وهي تقيد العدل بدائرة محكمة الاستئناف المعين بها، رغم أن المشرع أورد عدة استثناءات على المبدأ العام ومنها

بالخصوص ما يهم العقار[350]، حيث يلاحظ بموجب المادة 14 المذكورة أعلاه على انعقاد الاختصاص عندما يتعلق الأمر بتوثيق تصرفات واردة على عقار لعدول دائرة محكمة الاستئناف الموجود فيها.

بعبارة مغايرة، فإن موقع العقار هو الذي يحدد العدول الذين ينعقد لهم الاختصاص في الإشهاد والتلقي بغض النظر عن طبيعة التصرف المراد القيام به[351]، أي سواء تعلق الأمر ببيعه أو هبته أو التصدق به أو معاوضته أو إجراء أي تصرف آخر من شأنه أن يفوت ملكيته أو ينقلها إلى غير مالكه[352].

فبالوقوف على الفقرة السابعة من المادة 14 المومأ إليها أعلاه، يتبين أنها أوردت استثناء من الاستثناءات الواردة على العقار حيث أجازت للعدل في حالة الظرف القاهر تلقي الوصية في العقار بمكان وجود الموصي، شريطة الحصول على إذن بذلك من طرف القاضي المكلف بالتوثيق[353].

ويذهب الأستاذ العلمي الحراق فيما يخص مسألة تقييد الإشهاد على وصية واردة على عقار بضرورة الحصول على إذن من القاضي المكلف بالتوثيق إلى القول بضرورة الاستغناء عن هذا الشرط في مثل هذه الأحوال، والاكتفاء في ذلك بإلزام العدول ببيان التوجه ومكان التلقي وذكر حالة الظرف القاهر، وذلك حتى يتمكن القاضي المكلف بالتوثيق من بسط مراقبته على الواقعة[354].

---

(350) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 34.

(351) إبراهيم بحماني، التصور الموضوعي والواقعي لتوسيع دائرة الاختصاص المكاني، مجلة خطة العدالة، ع خاص 1، 1998، ص 73.

(352) العلمي الحراق، التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة، م س، ص 269.

(353) عبد الله روحمات، مهام القاضي المكلف بالتوثيق بين النظر والتطبيق، دار السلام، الرباط، ط 2، 2017.

(354) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 61.

وتنحو منحى هذا التوجه إحدى الباحثات[355] بالقول إن هذا التوجه قد وافق الصواب فيما ذهب إليه، خاصة إذا علمنا أنه قد يتعذر الحصول على الإذن من القاضي المكلف بالتوثيق بالنظر لكثرة المشاغل، ومن ثم تفويت الفرصة على ذوي المصلحة في إتمام الحصول على وثيقة عدلية رسمية في ظل وجود ظرف قاهر.

وعلى النقيض من الآراء الواردة أعلاه، أعتقد من وجهة نظري، أن العدل في هذه الحالة بل وفي كل الحالات ملزم بالحصول على الإذن وموافقة القاضي المكلف بالتوثيق لأن هذا الأخير هو المكلف بمراقبة تصرفاته وتنقلاته وهو المكلف بالمخاطبة على الوثائق والعقود التي يحررها لتكون نافذة وسليمة من الناحية القانونية، ومثل هذه الاستثناءات قد يفتح الثغرة وراء عدم تقيد العدول بالأذون الصادرة عن القاضي المكلف بالتوثيق، وبالتالي تفويت ما هو أهم من التصرف القانوني ألا وهو الحماية القانونية التي توخاها المشرع من سن هذا القانون وهي توفير الثقة والطمأنينة للمتعاملين في العقار.

علاوة على الاستثناءين المذكورين أعلاه، فقد أورد المشرع استثناء آخر في المادة 15 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، وذلك عندما يكون موضوع الإشهاد متعلقا بعقار أو عقارات تتنازعها دائرتان أو أكثر، حيث أن الاختصاص في هذه الحالة يعود للدائرة الاستئنافية التي يتفق عليها أرباب الشهادة، أما إذا لم يتفقوا على دائرة معينة حدد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الذي رُفع إليه الأمر الدائرة التي يقام فيها الإشهاد وذلك بناء على أمر مبني على طلب مرفوع من المعني بالأمر[356].

(355) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 47.

(356) تنص المادة 15 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "إذا كان موضوع الإشهاد يتعلق بعقار أو عقارات تتنازعها دائرتان أو أكثر، ولم يتفق أرباب الشهادة، عين الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الذي رفع إليه الأمر أولا، الدائرة التي يقام فيها الإشهاد بأمر مبني على طلب الطرف الذي بادر برفع المشكل إليه".

وبالنظر لكون مسطرة تعيين الدائرة المختصة قد تطول بحكم بطء الإجراءات الإدارية، وما قد يخلفه من أضرار قد تلحق المتعاقدين، فقد ذهب الأستاذ العلمي الحراق إلى اقتراح إسناد الاختصاص في ذلك للدائرة الاستئنافية التي تضم أكبر مساحة من العقار، أما إذا حصل وكانت المساحة متساوية بين الدائرتين فآنذاك يرجع الاتفاق إلى أصحاب الشأن، أو يتم رفع الأمر إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في حالة عدم اتفاقهم[357].

تجدر الإشارة أن تقييد العدول باختصاص مكاني محدد، له مميزات كثيرة تكمن أساسا في تقريب قضاء التوثيق من العدول حتى يسهل على القاضي المكلف بالتوثيق التعامل معهم ومراقبتهم[358]، ثم الحفاظ على مصالح المواطنين المتمثلة في إيجاد العدول في أقرب مكان، ومن ثم تقريبهم من خدمة التوثيق، كما يسهل على المعنيين بالأمر الحصول على الوثائق بسهولة عند الحاجة، لكونها تسجل بسجلات المحكمة التي يعمل العدل بدائرتها، فلو تقاسمت ذلك أكثر من محكمة فمن شأنه إحداث صعوبة في عملية التوثيق برمتها[359].

في نفس السياق، جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالناظور بخصوص تقيد العدل بالحيز المكاني المخصص له من شأنه المحافظة على الوثيقة العدلية ومنحها الحجية في إثبات الحقوق، وقد جاء فيه[360]:

"حيث أن رسم الملكية المذكور أعلاه هو رسم سليم وقانوني من الناحية الشكلية يتضمن شهادة تلقاها عدلان منتصبان للإشهاد داخل دائرة اختصاصهما مكانيا ومخاطب عليه من طرف قاضي التوثيق، أما من حيث مضمونه فإنه يرجع إلى القضاء تقدير مدى حجيته على الشيء المشهود به بمناسبة وجود نزاع جدي معروض أمامه، أما القول بإلغائه ابتداء كطلب

(357) العلمي الحراق، التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة، م س، ص 276.

(358) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 35.

(359) جمال الطاهري، كراسة في التوثيق العدلي، مطبوعات الهلال، وجدة، ط 1، 2005، ص 82.

(360) حكم رقم 970 مؤرخ في 2006/11/09 في الملف المدني عدد 05/32، (غير منشور).

أصلي لتراجع بعض الشهود عن شهادتهم ونفيهم أن تكون قد صدرت عنهم فإنه أمر غير مستساغ قانونا ويتعين بذلك رفض الطلب".

ورغم أن المشرع أقر مبدأ رسمية التصرفات، إلا أن توثيقها بوجه عام لا يقف عند ما هو رسمي وفقط، وإنما يمكن إسناد مهمة توثيق التصرفات الواردة على العقار إلى المحامي[361]، في إطار التصرفات الثابتة التاريخ بموجب الفصل 489[362]من ظ ل ع، وأيضا بموجب القوانين العقارية الخاصة[363]، والمادة 4 من م ح ع، وهذا ما يدفع للتساؤل حول تحديد طبيعة المحرر الثابت التاريخ والشروط القانونية الواجب توفرها فيه؟ وما هي ضمانات توثيق المعاملات العقارية في إطار النصوص الخاصة؟

المبحث الثاني: التوجه التشريعي نحو الرسمية في إطار م ح ع والقوانين الخاصة

فرض المشرع ضرورة كتابة عقد البيع المنصب على عقار أو حقوق عقارية أو أشياء يمكن رهنها رهنا رسميا، في محرر ثابت التاريخ، ويجب تسجيل هذا المحرر وفق الشكل

---

(361) تنص المادة 5 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة، على أنه : "يشترط في المترشح لمهنة المحاماة :

1. أن يكون مغربيا أو من مواطني دولة تربطها بالمملكة المغربية اتفاقية تسمح لمواطني كل من الدولتين بممارسة مهنة المحاماة في الدولة الأخرى، مع مراعاة مبدأ التعامل بالمثل مع هذه الدول؛
2. أن يكون بالغا من العمر واحدا وعشرين سنة ومتمتعا بحقوقه الوطنية والمدنية؛
3. أن يكون حاصلا على شهادة الإجازة في العلوم القانونية من إحدى كليات الحقوق المغربية أو شهادة من كلية الحقوق معترف بمعادلتها لها؛
4. أن يكون حاصلا على شهادة الأهلية لممارسة مهنة المحاماة؛
5. ألا يكون مدانا قضائيا أو تأديبيا بسبب ارتكابه أفعالا منافية للشرف والمروءة أو حسن السلوك واو رد اعتباره؛
6. ألا يكون مصرحا بسقوط أهليته التجارية ولو رد اعتباره؛
7. ألا يكون في حالة إخلال بالتزام صحيح يربطه بإدارة أو مؤسسة عمومية لمدة معينة؛
8. أن يكون متمتعا بالقدرة الفعلية على ممارسة مهنة المحاماة بكامل أعبائها؛
9. ألا يتجاوز من العمر خمسة وأربعين سنة لغير المعفيين من التمرين، عند تقديم الطلب للهيئة؛".

(362) ينص الفصل 489 من ظ ل ع، على أنه: "إذا كان المبيع عقارا أو حقوقا عقارية أو أشياء أخرى يمكن رهنها رهنا رسميا، وجب أن يجري البيع كتابة في محرر ثابت التاريخ، ولا يكون له أثر في مواجهة الغير إلا إذا سجل في الشكل المحدد بمقتضى القانون".

Art 489 Du D O C : « Lorsque La Vente A Pour Objet Des Immeubles, Des Droits Immobilières Ou Autres Choses Susceptibles D'hypothéqué, Elle Doit Etre Faite Par Ecriture Ayant Date Certaine Et Elle N'a D'effet Au Regard Des Tiers Que Si Elle Est Enregistrée En La Forme Déterminée Par La Loi ».

(363) انظر المواد 12 من القانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، والمادة 4 من القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، والمادة 618.3 من ظ ل ع بخصوص القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز.

المحدد بمقتضى القانون، غير أن هذا الفرض، أو ضرورة الكتابة التي سعى وحاول المشرع من خلالها تنظيم مسألة توثيق المعاملات العقارية، تبقى عاجزة عن تحقيق المبتغى المطلوب[364]، ذلك أن الفصل 489 المذكور اقتصر فقط على البيع[365]، دون أن يعرض لباقي التصرفات الأخرى المهمة، كما أن حديثه عن المحرر الثابت التاريخ يعتبر موجها للمحررات العرفية دون نظيرتها الرسمية، على اعتبار أن هذه الأخيرة تغدو ثابتة التاريخ منذ لحظة التأشير عليها من لدن الجهات المختصة بتحريرها، كما أنه أكد على ضرورة تسجيل العقود[366]، إذ لا يكون لهذه الأخيرة أي أثر في مواجهة الغير ما لم تسجل تبعا للشكل المحدد قانونا[367].

وهكذا، فقد اتجهت م ح ع بموجب المادة 4 منها نحو الرسمية في توثيق المعاملات العقارية، وذلك رغبة في تعزيز الضمانات التي من شأنها أن تمنح للمتعاملين في الميدان العقاري نوعا من الثقة والأمن والاطمئنان للنصوص المؤطرة لتصرفاتهم[368]، إذ حصرت إمكانية توثيق التصرفات العقارية فقط في المحرر الرسمي الذي يختص بتحريره الموثق أو

---

(364) مازن القضاوي، مبدأ سلطان الإرادة بين الإطلاق وإكراهات التوازن التعاقدي –البيع العقاري نموذجا–، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2013–2014، ص 7.

(365) نجيم اهتوت، توثيق التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن العقاري، مجلة المنبر القانوني، ع 8/7، أبريل 2015، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2015، ص 25.

(366) طلبة وهبة خطاب، المسؤولية المدنية للمحامي، مطبعة عبد الله وهبة، ط 2، 1986، ص 32.

(367) عبد الحق صافي، عقد البيع، دراسة في قانون الالتزامات والعقود وفي القوانين الخاصة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 1998، ص 173.

(368) انتصار علوش، الضمانات الفقهية والقانونية لانتقال الملكية في البيوعات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الشريعة، مسلك أحكام العقار في الفقه المالكي والقانون المغربي، كلية الشريعة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2016م/1437هـ، ص 21.

العدل، أو في المحرر الثابت التاريخ الذي يتولى المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض تحريره، وكل ذلك ما لن ينص قانون خاص على خلاف ذلك[369].

ولئن كانت المادة 4 من م ح ع، قد خولت للمحامي تحرير التصرفات العقارية في محررات ثابتة التاريخ، فإنها لم تحسم في طبيعة المحرر الثابت التاريخ وبيان شروطه القانونية (المطلب الأول)، وما هي الغاية التي توخاها المشرع من خلال توجهه المطلق نحو الرسمية في إطار م ح ع والقوانين الخاصة؟ (المطلب الثاني).

المطلب الأول: طبيعة المحرر الثابت التاريخ وشروطه القانونية

تحظى مهنة المحاماة بأهمية بالغة في كافة أرجاء المعمورة[370]، فهي تحافظ على حقوق الناس بمنحهم الاستشارات القانونية والدفاع عنهم أمام المحاكم، مما يسهم في تحقيق العدالة، باعتبارها رسالة سامية تنير طريق الحق وتحفظ للناس حقوقهم[371].

(369) بمعنى أن التصرفات المتعلقة ببيع العقار في طور الإنجاز تبقى خاضعة لأحكام القانون 44.00، وتلك التصرفات المتعلقة بالإيجار المفضي إلى التملك تبقى هي الأخرى خاضعة لأحكام القانون 51.00، ونفس المقتضى يسري على التصرفات المتعلقة بالملكية المشتركة للعقارات المبنية التي تظل بدورها خاضعة لأحكام القانون 18.00.

(370) جاء في الرسالة الملكية الموجهة للمشاركين في المؤتمر الدولي للمحامين المنعقد بمدينة فاس خلال أيام 28 غشت إلى 04 شتنبر 2005 ما يلي: "بقدر ما أصبح لمهنة المحاماة من طابع عالمي فإنها تواجه ضرورة توحيد القيم السلوكية المثلى، واعتماد التكوين المستمر والاستجابة لمتطلبات مواكبة العالم الرقمي والتوفيق بين وجوب احترام الحريات وصيانة النظام العام، في ظل سيادة القانون وسيادة القضاء، دون أن ننسى أنها قبل كل شيء مهنة إنسانية مثلى تقتضي إلى جانب الفقه القانوني، النزاهة في العمل من أجل ساعدة القضاء الذي يعتبر المحامون جزء من أسرته الكبيرة الموقرة وشريكا أساسيا في تحمل مسؤولية إحقاق الحقوق ورفع المظالم على أساس العدل والانصاف وسيادة القانون ونشر الثقة والاستقرار اللازمين لتأمين الحياة الاجتماعية وتحفيز الاستثمار والنهوض بالتنمية الاقتصادية، فالمملكة المغربية حريصة على أن تظل رسالة الدفاع حاضرة بمصداقيتها، في قلب الممارسة المؤسسية، التي تنهض بها السلطة القضائية، باعتبارها الضامن الفعلي لمساواة المواطنين أمام القانون وسيادته واستقرار المجتمع والثقة في المعاملات وتحفيز التنمية والاستثمار".

(371) أشرف جهاد وحيد الأحمد، المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني، رسالة لنيل دبلوم الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، المملكة الهاشمية الأردنية، السنة الجامعية 2011-2012، ص 11.

وقد ساهمت التطورات الاقتصادية والاجتماعية في تعزيز دور المحامي في الحياة العملية[372]، بحيث لم يعد دوره منحصرا في الدفاع والمرافعة وتقديم الاستشارات القانونية فقط[373]، بل منحه المشرع أدورا مهمة لا تقل أهمية عما سبق وذكرته.

اعتبارا لهذا الدور المنوط بالمحامي، خوله المشرع صلاحية تحرير التصرفات العقارية في محررات ثابتة التاريخ[374]، ليبقى التساؤل مطروحا حول تحديد طبيعة المحرر الثابت التاريخ (الفقرة الأولى) وشروطه القانونية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: طبيعة المحرر الثابت التاريخ

استعمل المشرع مصطلح "المحرر الثابت التاريخ" في القوانين العقارية الخاصة، وفي المادة 4 من م ح ع، غير أنه لم يعمد إلى تعريفه أو تحديد طبيعته القانونية، وهو ما يدفع للتساؤل حول المقصود به؟ هل هو محرر عرفي؟ أم نوع آخر من المحررات؟

على هذا الأساس فإن الطبيعة القانونية للمحرر الثابت التاريخ هي محل خلاف فقهي، فنجد الفقيه الدكتور محمد شيلح[375]يعتبر أن المشرع يقصد بالمحرر الثابت التاريخ ذلك المحرر العرفي، وبالتالي لا فرق بينهما لكن مع بعض الخصوصيات التي تمت إضافتها كضرورة كتابة العقد من قبل محامي مأذون له بكتابة المحررات بحكم مهنته، واستلزام توقيعه والتأشير على كل صفحاته، كما أن المشرع ذاته لم يفصل في طبيعة المحرر الثابت التاريخ حيث يتأرجح بين اعتباره عرفيا أو رسميا، حيث إذا تم الاستناد على مرجعية المنطق القانوني

---

(372) ريحان اليازغي، تحرير المحامي للتصرفات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك القانون العقاري والحقوق العينية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2018-2019، ص 6.

(373) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 112.

(374) عبد القادر بوحامد، تعريب العقود التوثيقية وشكلياتها على ضوء مقتضيات القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، مجلة المنبر القانوني، ع 4، أبريل 2013، ص 39.

(375) محمد شيلح، قراءة ميتودولوجية لصيغة الكراء المفضي إلى تملك الربع المبني لغرض السكنى في ضوء القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، مجلة الأملاك، ع 1، 2006، ص 39.

الهادفة إلى ترسيخ ما هو من المبادئ العامة، فإن ذلك يقتضي اعتبار المحرر الثابت التاريخ محررا عرفيا بمفهوم ظ ل ع[376].

أما إذا تم الاستناد إلى مرجعية المصلحة سواء بالنسبة للأطراف المتعاقدة أو بالنسبة للمحامي محرر العقد، فلا مناص من اعتبار المحرر الثابت التاريخ محررا رسميا وذلك اعتبارا لتدخل الدولة في تحديد الجهات المكلفة بتحريره وتزكيتها لهم[377].

ولا يفوتني الذكر بأن هناك توجه آخر[378]يذهب إلى اعتبار المحرر الثابت التاريخ المنصوص عليه في القوانين الخاصة محررا قابلا للمنازعات مثله مثل باقي العقود العرفية.

بينما يذهب اتجاه آخر[379]إلى اعتبار المحرر الثابت التاريخ يندرج في خانة المحررات الرسمية التي لها القوة الثبوتية مثلها مثل أي محرر صادر عن موثق أو عدل، وينطبق عليه ما ورد النص عليه في الفصل 419 من ظ ل ع[380].

(376) ادريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المغربي، (دون ذكر المطبعة)، ط 1981، ص 84.

(377) محمد شيلح، قراءة ميتودولوجية لصيغة الكراء المفضي إلى تملك الربع المبني لغرض السكنى في ضوء القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، م س، ص 44.

(378) محمد بن أحمد بونبات، بيع العقار بين حرية اختيار المحرر إلى تقييد هذا الاختيار، ندوة توثيق التصرفات العقارية، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ومركز الدراسات المدنية والعقارية، جامعة القاض عياض بمراكش، يومي 11 و12 فبراير، ط 2، 2005، ص 111.

(379) محمد بلهاشمي التسولي، المحامي وتحرير العقود، المطبعة والوراقة الوطنية بمراكش، ط 1، 2006، ص 67.

(380) ينص الفصل 419 من ظ ل ع، على ما يلي: "الورقة الرسمية حجة قاطعة، حتى على الغير في الوقائع والاتفاقات 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 دون احتياج إلى القيام بدعوى الزور.

ويمكن أن يقوم بالإثبات بهذه الكيفية كل من الطرفين أو الغير الذي له مصلحة مشروعة".

Art 419 du D O C : « L'acte authentique fait pleine foi, même à l'égard des tiers et jusqu'à inscription de faux, des faits et des conventions attestés pur l'officier public qui l'a rédigé, comme passés en sa présence. Cependant, lorsque l'acte est attaqué pour cause de violence, de fraude, de dol et de simulation ou d'erreur matérielle, la preuve peut en être faite par témoins, et même à l'aide de présomptions graves, précises et concordantes, sans recourir à l'inscription de faux. Cette preuve peut être faite, tant par les parties que par les tiers ayant un intérêt légitime ».

وأعتقد أن الرأي أعلاه مخالف للصواب، لأن المشرع لو أراد تكريس رسمية العقود الثابتة التاريخ المحررة من طرف المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض لنص على ذلك صراحة ضمن مقتضيات المادة 4 من م ح ع، وكذا في القوانين العقارية الخاصة دون أي تمييز لها عن المحررات الرسمية.

وقد ذهب المجلس الأعلى[381] –محكمة النقض حاليا–إلى اعتبار المحررات الثابتة التاريخ هي الأوراق المعترف بها أو في حكم المعترف بها ممن يقع التمسك بها في مواجهته، وهي حجة بين المتعاقدين وخلفهم العام من التاريخ الذي تحمله طبقا لأحكام الفصل 425 من ظ ل ع[382]، ولا تسري آثارها اتجاه الغير إلا إذا كان تاريخها ثابتا، ويقوم بتحريرها عادة الأفراد فيما بينهم أو كتاب عموميون أو غيرهم، وتعد التوقيعات الشرط الوحيد لصحتها بعد المصادقة عليها من لدن السلطات المختصة.

نفس الاتجاه سارت عليه محاكم الموضوع، حيث جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بوجدة[383]، أنه:

---

(381) قرار صادر عن المجلس الأعلى ع 539 مؤرخ في 2005/02/23، ملف مدني ع 3978/1/1/2003، (غير منشور).

(382) ينص الفصل 425 من ظ ل ع، على ما يلي: "الأوراق العرفية دليل على تاريخها بين المتعاقدين وورثتهم وخلفهم الخاص حينما يعمل كل منهم باسم مدينه.

ولا تكون دليلا على تاريخها في مواجهة الغير إلا:

1. من يوم تسجيلها سواء كان ذلك في المغرب أم في الخارج؛
2. من يوم إيداع الورقة بين يدي الموظف الرسمي؛
3. من يوم الوفاة أو من يوم العجز الثابت إذا كان الذي وقع على الورقة بصفته متعاقدا أو شاهدا قد توفي أو أصبح عاجزا عن الكتابة عجزا بدنيا؛
4. من يوم التأشير أو المصادقة على الورقة من طرف موظف مأذون له بذلك أو من طرف قاض سواء في المغرب أو في الخارج؛
5. إذا كان التاريخ ناتجا عن أدلة أخرى لها نفس القوة القطعية.

ويعتبر الخلف الخاص من الغير في حكم هذا الفصل، إذا كان لا يعمل باسم مدينه".

(383) حكم ع 09-2876 مؤرخ في 2009/10/28، ملف ع 2278/08 (غير منشور).

وفي نفس السياق صدر قرار عن محكمة الاستئناف بوجدة، جاء فيه: "يتبين من وثائق الملف إنكار المدعى عليه عقد البيع العرفي ومضمونه والتوقيع الوارد فيه وادعى بأنه مزور" قرار ع 153 مؤرخ في 2009/02/12، ملف ع 292/07، (غير منشور).

"حيث عزى المحافظ على الأملاك العقارية قرار رفض التقييدات المتعلقة بعقد البيع العرفي إلى أسباب عدة منها أن إمضاء المشترية لم تتم المصادقة عليه وفق ما يستلزمه القانون، وحيث أنه بالرجوع إلى العقد يتبين ما نعاه المحافظ على الأملاك العقارية، وبالتالي فإن هوية الأطراف لا تعتبر محققة إلا إذا كانت التوقيعات الموضوعة أسفل القائمة وأسفل العقود المدلى بها معرفا بها من طرف السلطات المعنية، وأنه أمام خلو العقد المذكور من المصادقة على التوقيع فإن المحكمة لا يسعها إلا أن تصرح برفض الدعوى".

وبغض النظر عن طبيعة المحرر الثابت التاريخ، تبقى الحكمة من تحديد الجهات المخول لها تحرير التصرفات العقارية إما في قالب رسمي أو ثابت التاريخ هو خلق جو من الثقة والاطمئنان لدى المتعاملين في العقار وحماية حقوق أطراف العقد والأغيار ودعم مسؤولية محرر العقد[384].

وبالتالي يكون المشرع قد جاء بمفهوم جديد للمحرر وهو المحرر الثابت التاريخ المعد من طرف المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض[385]، وإن كان لا يشمل التصرفات المتعلقة بالهبة والصدقة والرهن الحيازي والمغارسة وحق العمرى.

لهذا يمكن القول بأن المحرر الثابت التاريخ هو كل وثيقة عرفية يتم تحريرها وفقا للشروط والكيفيات المنصوص عليها في القانون من قبل محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض، أو

(384) أمينة ناعمي، توثيق التصرفات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية واجتهادات محكمة النقض، مجلة القضاء والقانون، ع 160، 2012، ص 72.

(385) جواد الفرح، القوة الثبوتية للورقة العرفية وطرق الطعن فيها، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014-2015، ص 19.

من قبل مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها قانونها تحرير العقود وبعد اعتماده في لائحة سنوية يحددها وزير العدل[386].

وعليه، فإن كل ما يشترط في الورقة العرفية المعدة للإثبات هو التوقيع طبقا للفصل 423 من ظ ل ع[387]، الذي ينص على أن: "الورقة التي لا تصلح لتكون رسمية، تصلح لاعتبارها محررا عرفيا إذا كان موقعا عليها من الأطراف الذين يلزم رضاهم لصحة الورقة".

ويُفهم من نص الفصل 423 من ظ ل ع المذكور أعلاه، أن الورقة التي لا تصلح لتكون رسمية لعدم تلقيها من ذوي الاختصاص، تظل صالحة لتعتبر محررا عرفيا إذا توافر فيها شرط أوجبه القانون وهو توقيعها من أطراف العقد الذين لهم مصلحة في تلك الورقة، ويتم من الملتزم بها حسب الفصل 426[388]من ظ ل ع وبيده، ولا يرد إلا في أسفل الورقة، والتوقيع عادة يكون بالإمضاء ويشمل الاسم واللقب معا[389].

---

(386) محمد كبوري، توثيق المعاملات الواردة على العقار المحفظ في المحررات العرفية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2003-2004، ص 71.

(387) Art 423 du D O C : « L'acte qui ne peut valoir comme authentique par suite de l'incompétence ou de l'incapacité de l'officier, ou d'un défaut de forme.
Vaut comme écriture privée, s'il a été signé des parties dont le consentement est nécessaire pour la validité de l'acte ».

(388) ينص الفصل 426 من ظ ل ع، على أنه: "يسوغ أن تكون الورقة العرفية مكتوبة بيد غير الشخص الملتزم بها بشرط أن تكون موقعة منه، ويلزم أن يكون التوقيع بيد الملتزم نفسه وأن يرد في أسفل الوثيقة ولا يقوم الطابع أو الختم مقام التوقيع ويعتبر وجوده كعدمه، وإذا تعلق الأمر بتوقيع الكتروني مؤمن وجب تضمينه في الوثيقة وفق الشروط المحددة في النصوص التشريعية والتنظيمية المطبقة في هذا المجال".

(389) حياة الصابري، مدى تأثير التصرفات العقارية على استقرار المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2013-2014، ص 22.

ويعتبر التوقيع طبقا للفصل 426 من ظ ل ع[390]، ضروريا لسلامة وصحة الورقة العرفية[391]، فالمشرع أباح أن تكون مكتوبة بيد غير أطرافها لكن التوقيع يجب لزوما أن يكون شخصيا وبيد الملتزم بها وليس بواسطة الطابع أو الختم باعتبارهما لا يقومان مقام التوقيع بخط اليد، لكن القوانين العقارية الخاصة وكذا المادة 4 من م ح ع، خالفت هذه الأحكام باشتراطها توقيع العقد والتأشير على جميع صفحاته من الأطراف المعنية والجهة التي حررته، وبذلك لم يعد يكفي التوقيع من لدن أطراف العقد بل لابد من توقيع العقد من طرف الجهة المحررة له، وبذلك يلزم المحامي والأطراف بتوقيع العقد والتأشير على جميع صفحاته وليس التوقيع على الصفحة الأخيرة فقط[392].

وبذلك فإن العقد الثابت التاريخ هو عقد عرفي يخضع لما تخضع له العقود العرفية، مع مراعاة بعض الخصوصيات، سيما ضرورة تصحيح إمضاء المحامي أمام رئيس كتابة الضبط المحكمة الابتدائية التي يشتغل بدائرتها المحامي محرر العقد[393].

وما يلفت الانتباه هو كون الاختصاص الذي عهدت به م ح ع للمحامين بتوثيق المحررات الثابتة التاريخ بمقتضى المادة 4 منها لم يُصاحب بتحديد التزامات ومسؤولية المحامي في اتجاه هذه المحررات، خاصة وأن القانون المنظم للمهنة اقتصر على تحديد

(390) Art 426 du D O C : « L'acte sous seing privé peut être d'une autre main que celle de la partie, pourvu qu'il soit signé par elle. La signature doit être apposée de la propre main de la partie au bas de l'acte ; un timbre ou cachet ne peuvent y suppléer et sont considérés comme non apposés. Lorsqu'il s'agit d'une signature électronique sécurisée, il convient de l'introduire dans l'acte, dans les conditions prévues par la législation et la réglementation applicables en la matière ».

(391) عزيز جواهري، التوقيع الالكتروني والإثبات، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني المعمق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكدال، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2004-2005، ص 9.

(392) إبراهيم السباعي، المحامي بين تحرير المعاملات العقارية وهاجس المسؤولية المدنية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 17.

(393) أيوب العنتير، التوازن العقدي بين قواعد قانون الالتزامات والعقود وقانون تدابير حماية المستهلك، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون الأعمال والمقاولات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السويسي، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2011-2012، ص 28.

واجبات المحامي في حدود الأمور المتعلقة بالدفاع عن زبنائه دون الأمور المتعلقة بتحرير العقود[394]، لكن مع ذلك فإن واجبات والتزامات المحامي وردت بصفة عامة، وبذلك يمكن أن تمتد إلى مهمته كمحرر للعقود الثابتة التاريخ، وبالتالي كلما خالفها تترتب مسؤوليته[395].

ما خلصت إليه في هذا الصدد، هو كون الورقة العرفية والمحرر الثابت التاريخ هما وجهان لعملة واحدة، فالمحررات إما أن تكون رسمية وإما أن تكون عرفية ولا مجال للحديث عن نوع آخر من المحررات.

---

(394) تنص المادة 30 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة، على ما يلي: "يمارس المحامي مهامه بمجموع تراب المملكة، مع مراعاة الاستثناء المنصوص عليه في المادة 23 أعلاه، من غير الإدلاء بوكالة.

تشمل هذه المهام:

1. الترافع نيابة عن الأطراف ومؤازرتهم والدفاع عنهم وتمثيلهم أمام محاكم المملكة، والمؤسسات القضائية، والتأديبية لإدارات الدولة والجماعات والمؤسسات العمومية، والهيئات المهنية، وممارسة جميع أنواع الطعون في مواجهة كل من يصدر عن هذه الجهات في أي دعوى، أو مسطرة، من أوامر أو أحكام أو قرارات، مع مراعاة المقتضيات الخاصة بالترافع أمام المجلس الأعلى؛
2. تمثيل الغير ومؤازرته أمام جميع الإدارات العمومية؛
3. تقديم كل عرض أو قبوله، وإعلان كل قرار أو رضى، أو رفع اليد عن كل حجز، والقيام، بصفة عامة، بكل الأعمال لفائدة موكله، ولو كانت اعترافا بحق أو تنازلا عنه، ما لم يتعلق الأمر بإنكار خط يد، أو طلب يمين أو قلبها، فإنه لا يصح إلا بمقتضى وكالة مكتوبة؛
4. القيام في كتابات الضبط ومختلف مكاتب المحاكم، وغيرها من جميع الجهات المعنية، بكل مسطرة غير قضائية، والحصول منها على كل البيانات والوثائق ومباشرة كل إجراء أمامها، إثر صدور أي حكم أو أمر أو قرار، أو إبرام صلح، وإعطاء وصل بكل ما يتم قبضه؛
5. إعداد الدراسات والأبحاث وتقديم الاستشارات وإعطاء الفتاوى والإرشادات في الميدان القانوني؛
6. تحرير العقود، غير أنه يمنع على المحامي الذي حرر العقد، أن يمثل أحد طرفيه في حالة حدوث نزاع بينهما بسبب هذا العقد؛
7. تمثيل الأطراف بتوكيل خاص في العقود؛
8. يتعين على المحامي أن يحتفظ بملفه بما يفيد توكيله للإدلاء به عند كل منازعة في التوكيل أمام النقيب أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف؛

غير أنه يتعين عليه الإدلاء بتوكيل كلما تعلق الأمر باستخلاص مبالغ مالية من محاسبين عموميين لفائدة موكله في قضايا لم يكن ينوب فيها".

(395) إبراهيم السباعي، م س، ص 18.

الفقرة الثانية: الشروط القانونية للمحرر الثابت التاريخ

استلزم المشرع لتحرير التصرف الوارد على العقار من طرف المحامي أن يكون مقبولا للترافع أمام محكمة النقض (أولا)، وأن يعمد إلى إيداع توقيعه بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية التي يشتغل بدائرتها (ثانيا)، وأخيرا أن يكون العقد المحرر ثابت التاريخ (ثالثا).

أولا: أن يكون المحامي مقبولا للترافع أمام محكمة النقض

اشترط المشرع في المحامي المخول له صلاحية تحرير العقود المنصبة على العقارات بموجب المادة 4 من م ح ع أن يكون مقبولا للترافع أمام محكمة النقض، ويكتسب هذه الصفة حسب المادة 33 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة[396]، بأن:

-يكون مسجلا بجدول هيئة المحامين لمدة 15 سنة كاملة؛

-أن يكون بصفة نظامية مستشارا أو محاميا عاما لدى محكمة النقض قبل أن يكتسب صفة المحامي؛

-أن يكون من قدماء القضاة أو أساتذة التعليم العالي المعفون من شهادة الأهلية ومن التمرين ويتعلق الأمر حسب الفقرتين الأولى والثانية من المادة 18 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة[397]، بقدماء القضاة الذين قضوا 8 سنوات على الأقل في ممارسة مهنة القضاء

---

(396) تخضع مهنة المحاماة بالمغرب للقوانين التالية:

1. ظهير شريف رقم 1.08.101 صادر في 20 شوال 1429 الموافق 20 أكتوبر 2008 بتنفيذ القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة، ج ر ع 5680 والمؤرخة في 07 ذي القعدة 1429 (06 نونبر 2008)، ص 4044 وما بعدها؛

2. ظهير شريف رقم 1.08.102 صادر في 20 شوال 1429 (20 أكتوبر 2008) بتنفيذ القانون 29.08 المتعلق بتنظيم الشركات المدنية المهنية للمحاماة، ج ر ع 5680 والمؤرخة في 07 ذي القعدة 1429 (06 نونبر 2008)، ص 4057 وما بعدها؛

(397) تنص المادة 18 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة على ما يلي : "يعفى من الحصول على شهادة الأهلية لممارسة مهنة المحاماة ومن التمرين :

1. قدماء القضاة الذين قضوا ثماني سنوات على الأقل في ممارسة القضاء، بعد حصولهم على الإجازة في الحقوق، وقبول استقالتهم، أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي؛

2. قدماء القضاة من الدرجة الثانية أو من درجة تفوقها، بعد قبول استقالتهم، أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي؛

بعد حصولهم على شهادة الإجازة في الحقوق وقبول استقالتهم أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك نتيجة سبب تأديبي، وقدماء القضاة من الدرجة الثانية أو من درجة تفوقها بعد قبول استقالتهم أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي، وحسب الفقرة الخامسة من نفس الفصل، نجد أساتذة التعليم العالي في مادة القانون الذين زاولوا بعد ترسيمهم مهنة التدريس لمدة 8 سنوات بإحدى كليات الحقوق بالمغرب وذلك بعد قبول استقالتهم أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي.

وهذا المقتضى المتمثل في قبول المحامي للترافع أمام محكمة النقض كشرط أساسي لتحرير التصرفات العقارية في المحررات العرفية هو نفس المقتضى الذي كرسته القوانين العقارية الخاصة، غير أن إسناد تحرير التصرفات العقارية للمحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض دون غيره من المحامين أثار إشكالية التمييز بين المحامين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض وغيرهم ممن لا يتوفرون على هذه الصفة[398].

وهكذا اعتبر البعض أن المشرع اعتد بالمدة القانونية التي يجب للمحامي أن يمارس خلالها المهنة ليكون مقبولا للترافع أمام محكمة النقض وهي 15 سنة كاملة، فهذه المدة جديرة بمراعاتها في هذا التأهيل، لكن بالمقابل اعتبر الكفاءة التي قاسها المشرع بمدة ممارسة المهنة

---

3. قدماء المحامين الذين سبق تسجيلهم مدة 5 سنوات على الأقل، بدون انقطاع في جدول هيئة أو عدة هيئات للمحامين بالمغرب، أو هيئة أو عدة هيئات للمحامين بإحدى الدول الأجنبية التي أبرمت مع المغرب اتفاقية دولية تسمح لمواطني كل من الدولتين المتعاقدتين بممارسة مهنة المحاماة في الدولة الأخرى ثم انقطعوا عن الممارسة شريطة ألا يزيد هذا الانقطاع على 10 سنوات؛

4. المحامون المنتمون لإحدى الدول الأجنبية التي أبرمت مع المغرب اتفاقية تسمح لمواطني كل من الدولتين المتعاقدتين بممارسة مهنة المحاماة في الدولة الأخرى وذلك بعد إثبات استقالتهم من الهيئة التي كانوا يمارسون بها؛

ويتعين على المحامين المنتمين لهذه الدول، إذا لم يكونوا حاصلين على شهادة الأهلية لمزاولة مهنة المحاماة المنصوص عليها في المادة 5 أعلاه، اجتياز امتحان لتقييم معرفتهم باللغة العربية وبالقانون المغربي، قبل البث في طلباتهم، تنظم شروطه بمقتضى نص تنظيمي.

5. أساتذة التعليم العالي في مادة القانون، الذين زاولوا، بعد ترسيمهم، مهنة التدريس مدة 8 سنوات بإحدى كليات الحقوق بالمغرب، وذلك بعد قبول استقالتهم أو إحالتهم على التقاعد ما لم يكن ذلك لسبب تأديبي؛

غير أنه لا يمكن لأساتذة التعليم العالي فتح مكتب خاص به إلا بعد قضاء مدة 6 أشهر بمكتب محامي يعينه النقيب".

(398) إبراهيم السباعي، م س، ص 19.

يلزم توفرها سواء في المحامي المتوفر أو غير المتوفر على صفة الترافع أمام محكمة النقض[399]، واعتبر البعض الآخر أن الأقدمية في ممارسة المهنة لا تعني في كل الأحوال الكفاءة والنزاهة[400]، فالمحامون المبتدئون قد يتوفرون على كفاءة تضاهي أو تفوق أحيانا زملاءهم المقبولين للترافع أمام محكمة النقض[401].

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الفقه[402]أنكر هذا الاختصاص للمحامي مستندا في ذلك على طبيعة عمله الأساسية المتمثلة في الدفاع عن حقوق المتقاضين وليس تحرير العقود والمحررات الثابتة التاريخ[403]، والرأي فيما أعتقد أن مهام المحامي قد عرفت تطورا مطردا وملحوظا، فلم يعد عمله محصورا في تمثيل الأطراف في الدعاوى بل مساندتهم في تدبير جميع أمورهم الشخصية، فمادام المشرع خول للمحامي تحرير المعاملات العقارية في محررات ثابتة التاريخ، فإن أي خطأ في ذلك المحرر يرتب مسؤولية المحامي وذلك بالنظر للقيمة التي يكتسبها العقار في حل أزمة السكن أو في مختلف الاستثمارات[404].

وبذلك فإن توثيق المحررات المنصبة على العقارات أو الحقوق العينية العقارية يبقى من اختصاص المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض في حين يبقى المحامون الآخرون

(399) محمد بلهاشمي التسولي، م س، ص 38.

(400) عبد الحفيظ المشماشي، توثيق التصرفات العقارية في ظل القوانين الخاصة، ندوة العقار المنظمة في إطار الاحتفال بالذكرى الخمسينية لتأسيس المجلس الأعلى، مدينة سطات، يومي 26-27 أبريل 2007، ص 22.

(401) حسن زرداني، قراءة في المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، ندوة توثيق التصرفات العقارية المنظمة من طرف مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، يومي 11-12 فبراير 2005، منشورات سلسلة الندوات والأيام الدراسية، ع 23، ص 187.

(402) عبد القادر العرعاري، علاقة بيع العقار في طور الإنجاز بالعقود التمهيدية العقارية -دراسة مقارنة-، وجهة نظر خاصة في القانون المدني المعمق بين الفقه والقضاء، دار الأمان، الرباط، ط 2010، ص 125.

(403) مذكرة السيد المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 517/12 صادرة في 12 أكتوبر 2018 في شأن تكليف محامين للدفاع عن مسؤولي ومستخدمي الوكالة في الدعاوى القضائية المرفوعة ضدهم.

(404) عبد القادر بوبكري، ضوابط توثيق التصرفات العقارية في المحررات الثابتة التاريخ، قراءة في مدونة الحقوق العينية، مجلة المحاكم المغربية، ع 136/135، أبريل-يوليوز 2012، ص 75.

خارج هذا الإطار ما لم يتم إدراجهم ضمن لائحة المهنيين الذين يسمح لهم القانون تحرير التصرفات العقارية[405].

وما استوقفني في هذا الشرط المتمثل في كون المحامي يجب أن يكون مقبولا للترافع أمام محكمة النقض حتى تسند له قانونا مهمة تحرير التصرفات العقارية في المحررات الثابتة التاريخ كما جاء في مقتضيات المادة 4 من م ح ع، هو أن هذا الشرط أساسا يزكي طرح المشرع الرامي إلى التوجه المطلق نحو الرسمية في المعاملات العقارية، ذلك أنه واقعيا فالمحامي الذي يتوفر على هذا الشرط يكون قد قضى مدة 15 سنة في المهنة واكتسب ما يكفي من التجربة المهنية من خلال احتكاكه مع مجموعة من الملفات المختلفة في شتى القضايا، إلى جانب اكتسابه لما يكفي من التجارب والخبرات المهنية بالإضافة إلى التمكن من المساطر القانونية والقضائية التي تجعله يترافع في قضايا كبيرة أمام محكمة النقض، وبالتالي فلن يكون مهتما بتحرير تصرفات واردة على العقار لأن ذلك قد لا يُدرُّ عليه مداخيل مرضية بالنسبة له، وبالتالي فحتى ولو توفر على هذا الشرط فلن يعمد إلى تحرير هذه التصرفات العقارية، بالنظر إلى قيمة القضايا التي يترافع بشأنها والتي تجعله يدرُّ مداخيل مهمة.

لذلك، أرى أن المشرع عندما اشترط هذا الشرط إنما أراد منه تكريس الرسمية وفقط في المعاملات العقارية وليس إتاحة الفرصة أمام المتعاقدين للاختيار بين التوجه للرسمية أو العرفية، إدراكا منه بأن المحامي الذي يتوفر على هذا الشرط لن يقبل بتحرير تصرف عقاري وترك قضايا مهمة يكسب من ورائها أتعابا مرضية له.

فلو أراد المشرع حقا ترك الخيار للمتعاقدين في سلوك الرسمية أو العرفية في التصرفات العقارية لسمح للمحامين رغم عدم توفرهم على شرط الترافع أمام محكمة النقض بتحرير التصرفات الواردة على العقارية.

---

(405) ريحان اليازغي، م س، ص 34.

لأنه من الناحية العملية يوجد من المحامين الذين لا يتوفرون على هذا الشرط وهم أكفاء جدا لتحرير التصرفات العقارية، لذلك أرى أن المشرع اتجه نحو الرسمية عبر اشتراطه لهذا الشرط.

ثانيا: إيداع التوقيع بمصلحة كتابة الضبط

لما كان شرط القبول للترافع أمام محكمة النقض غير كاف لتخويل المحامي تحرير العقود المنصبة على التصرفات العقارية، اشترط المشرع بالإضافة إلى ذلك ضرورة إيداع المحامي لتوقيعه بمصلحة كتابة الضبط المحكمة الابتدائية التي يشتغل بدائرة نفوذها(406)، فخول لرئيس كتابة الضبط اختصاص المصادقة أو التعريف بإمضاء المحامي(407) وهو ما يتطلب أن يكون التوقيع مودعا لديه(408).

ولئن كان من حق المحامي مزاولة مهامه بمجموع التراب الوطني(409)، فإنه يثار بهذا الخصوص تساؤل حول ما إذا كان تحرير العقود العقارية من طرف المحامي محصورا في دائرة المحكمة الابتدائية التي يمارس فيها فقط أم أن الأمر يتعدى ذلك إلى ممارسة مهمته كمحرر للعقود العقارية بمجموع التراب الوطني كما هو الحال بالنسبة لمهمة الدفاع؟ علما أن المادة 30 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة جاءت عامة دون تخصيص مخصص، وهو ما يتعارض مع مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 4 من م ح ع؟

(406) منشور السيد وزير العدل والحريات مؤرخ في 21 فبراير 2017 بخصوص مسك سجل التحصين الخاص بالمحررات الثابتة التاريخ وحفظ نظائر من أصولها.

(407) تنص الفقرة الأخيرة من المادة 4 من م ح ع، على أنه: "تصحح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات المحلية المختصة ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها".

(408) إبراهيم السباعي، م س، ص 21.

(409) المادة 30 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة.

جوابا على هذا التساؤل يذهب البعض[410]إلى القول بأن المحامي يمارس مهمته كمحرر للعقود العقارية في دائرة محكمة الاستئناف وليس المحكمة الابتدائية.

لذلك لا يتعين أن يفهم من مقتضيات المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، والفصل 3-618 من القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز[411]، بالإضافة إلى المادة 4 من القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي الى التملك[412]، الحصر، حيث أن التخصيص بالنسبة لتصحيح الإمضاءات وليس تحرير العقود العقارية[413]، وفي هذا تقدير للمحامي الذي تأتيه الأطراف المتعاقدة من أي جهة من جهات المملكة ليبرم لها عقودها والمتعلقة بالتصرفات العقارية، سواء كان العقار بمكان سكنى البائع أو المشتري، أو بمكان ممارسة المحامي لمهنته[414]، وكمثال على ذلك نفترض أن

(410) عمر الأسكرمي، قراءة في المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، ع 5، 2004، ص 74.

(411) Art 618.3 du D O C : « Le contrat préliminaire de vente d'immeuble en l'état futur d'achèvement doit être établi, sous peine de nullité, soit par acte authentique, soit par acte ayant date certaine dressé par un professionnel appartenant à une profession légale et réglementée autorisée à dresser ces actes, par la loi régissant ladite profession.

La liste nominative des professionnels agréés pour dresser lesdits actes est fixée annuellement par le ministre de la justice. Sont inscrits sur cette liste les avocats agréés près la cour de cassation115conformément à la législation régissant la profession d'avocat. Les conditions d'inscription des autres professionnels agréés pour dresser lesdits actes sont fixées par voie réglementaire.

L'acte doit être signé et paraphé en toutes les pages de la part des parties et par celui qui l'a dressé.

Toutes les signatures des actes dressés par l'avocat sont légalisées par le chef du secrétariat greffe du tribunal de première instance dans le ressort duquel exerce ledit avocat, dans un registre spécial fixé par arrêté du ministre de la justice ».

(412) Art 4 de la loi 51.00 relatif à la location-accession à la propriété immobilière : « La location-accession fait l'objet d'un contrat qui doit être conclu, sous peine de nullité, soit par acte authentique, soit par acte ayant date certaine dressé par un professionnel appartenant à une profession juridique et réglementée autorisée à dresser ces actes par la loi régissant ladite profession. La liste nominative des professionnels agréés pour dresser lesdits actes est fixée annuellement par le ministre de la justice. Sont inscrits sur cette liste les avocats agréés près la Cour de cassation conformément à l'article 34 du dahir portant loi n° 1-93-162 du 22 rabii I 1414 (10 septembre 1993) organisant la profession d'avocat6. Les conditions d'inscription des autres professionnels agréés pour dresser lesdits actes sont fixées par voie réglementaire.

L'acte doit être signé et paraphé en toutes les pages par les parties et par celui qui l'a dressé. Les signatures des actes dressés par l'avocat sont légalisées par le chef du secrétariat greffe du tribunal de première instance dans le ressort duquel exerce ledit avocat. Les tarifs relatifs à l'établissement dudit acte8 sont fixés par voie réglementaire. L'entrée en jouissance de l'immeuble par l'accédant prend effet dès la conclusion de ce contrat ».

(413) محمد بلهاشمي التسولي، م س، ص 49.

(414) إبراهيم السباعي، م س، ص 22.

البائع من مدينة فاس والمشتري من مدينة مكناس ومحرر العقد –المحامي– من مدينة الرباط، ففي هذه الحالة يكون تصحيح الإمضاءات بمدينة الرباط.

ومن خلال الوارد أعلاه، فإن تخويل المشرع لرئيس كتابة الضبط المحكمة الابتدائية التي يمارس فيها المحامي مهامه تصحيح إمضاء المحامي محرر التصرفات العقارية قد أثار العديد من الإشكاليات، حيث استند بعض الباحثين على المادة 30 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة، التي تنص على أنه:

"يمارس المحامي مهامه بمجموع تراب المملكة، مع مراعاة الاستثناء المنصوص عليه في المادة الثالثة والعشرين أعلاه، من غير الادلاء بوكالة.

تشمل هذه المهام:

1.الترافع نيابة عن الأطراف ومؤازرتهم والدفاع عنهم وتمثيلهم أمام محاكم المملكة، والمؤسسات القضائية، والتأديبية لإدارات الدولة والجماعات والمؤسسات العمومية، والهيئات المهنية، وممارسة جميع أنواع الطعون في مواجهة كل ما يصدر عن هذه الجهات في أي دعوى، أو مسطرة، من أوامر أو أحكام أو قرارات، مع مراعاة المقتضيات الخاصة بالترافع أمام المجلس الأعلى؛

2.تمثيل الغير ومؤازرته أمام جميع الإدارات العمومية؛

3.تقديم كل عرض أو قبوله، وإعلان كل إقرار أو رضى، أو رفع اليد عن كل حجز، والقيام، بصفة عامة، بكل الأعمال لفائدة موكله، ولو كانت اعترافا بحق أو تنازلا عنه، مالم يتعلق الأمر بإنكار خط اليد، أو طلب يمين أو قلبها، فإنه لا يصح إلا بمقتضى وكالة مكتوبة؛

4.القيام في كتابات الضبط، ومختلف مكاتب المحاكم، وغيرها من جميع الجهات المعنية، بكل مسطرة غير قضائية، والحصول منها على كل البيانات والوثائق، ومباشرة كل إجراء أمامها، إثر صدور أي حكم أو أمر أو قرار، أو إبرام صلح، وإعطاء وصل بكل ما يتم قبضه؛

5.إعداد الدراسات والأبحاث وتقديم الاستشارات، وإعطاء فتاوى والإرشادات في الميدان القانوني؛

6.تحرير العقود، غير أنه يمنع على المحامي الذي حرر العقد، أن يمثل أحد طرفيه في حالة حدوث نزاع بينهما بسبب هذا العقد؛

7.تمثيل الأطراف بتوكيل خاص في العقود.

8.يتعين على المحامي أن يحتفظ بملفه بما يفيد توكيله للإدلاء به عند المنازعة في التوكيل أمام النقيب أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

غير أنه يتعين عليه الإدلاء بتوكيل كلما تعلق الأمر باستخلاص مبالغ مالية من محاسبين عموميين لفائدة موكله في قضايا لم يكن ينوب فيها."

من خلال استقراء مقتضيات المادة 30 المومأ إليها أعلاه، فإن اعتبار تخويل رئيس كتابة ضبط المحكمة الابتدائية تصحيح إمضاءات المحامين مخالفة لمهنة المحاماة التي تخول لهذا الأخير ممارسة مهنته في مجموع أنحاء المملكة، خاصة وأنها تقوم على الاعتبار الشخصي[415]، كما أن الاعتماد على المادة 4[416] من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة يؤكد مخالفة القوانين العقارية الخاصة والمادة 4 من م ح ع لقانون المحاماة، لكون المحامي يرتبط عضويا بمحكمة الاستئناف ولا علاقة له بالمحكمة الابتدائية، لذا كان من الأنسب تخويل هذا الاختصاص لرئيس هيئة كتابة الضبط لدى محكمة الاستئناف أو لنقابات هيئة المحامين أو لدى السلطات المحلية لأن صياغة نصوص القوانين العقارية الخاصة لم تلغي أو تمنع اللجوء إليها[417].

(415) عمر الأسكرمي، م س، ص 75.

(416) تنص المادة 4 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة، على أنه: "يمارس المحامون مهنتهم في إطار هيئة المحامين المحدثة لدى كل محكمة استئناف. تتمتع كل هيئة بالشخصية المدنية والاستقلال المالي".

(417) إبراهيم السباعي، م س، ص 22.

من وجهة نظري، أعتقد أن مقتضيات المادة 4 من م ح ع جاءت واضحة الدلالة وفي محلها، حيث نصت الفقرة الأخيرة منها على أنه تصحح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات المحلية المختصة والتعريف بإمضاء المحامي محرر العقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها، وبالتالي لا مجال للقول بأن المادة 4 من م ح ع والقوانين العقارية الخاصة تعد مخالفة للقانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة، فالمشرع عندما نص على كون المحامي يمارس مهامه بمجموع التراب الوطني إنما تحدث عن مهمة الدفاع عن الزبناء والموكلين، أما في ظل المادة 4 من م ح ع أو القوانين العقارية الخاصة فهو تحدث –أي المشرع– عن صلاحية المحامي لتحرير التصرفات العقارية وليس عن مهمة الدفاع.

كما أن المشرع حينما ألزم المحامي بتصحيح الامضاء والتعريف به لدى المحكمة الابتدائية يكمن في كون النزاعات العقارية تعرض لأول مرة أمام هذه المحكمة وليس أمام محكمة الاستئناف.

وفي هذا الصدد، يشاطرني أحد الباحثين[418]نفس الرأي، حيث يرى بأن إسناد الاختصاص لرئيس كتابة الضبط لدى المحكمة الابتدائية للتعريف بإمضاء المحامي الذي حرر العقد لا يثير أي إشكال، بخلاف لو كان هذا الإجراء من اختصاص كتابة ضبط محكمة الاستئناف أو هيئة المحامين، حيث أن بعض المدن الصغيرة لا تتواجد بها محاكم الاستئناف مثل مدينة "الدريوش" أو مدينة "برکان"، وبالتالي فإنه من المجحف –حسب الباحث– أن ينتقل المحامي (المقبول للترافع أمام محكمة النقض) محرر التصرف العقاري إلى هيئة المحامين بمدينة "الناظور" أو بمدينة "وجدة" من أجل التعريف بإمضائه ، أضف لذلك أن الغرض من هذا الإجراء هو التعريف بالمحامي محرر العقد سواء أمام هيئة كتابة ضبط

(418) إبراهيم السباعي، م س، ص 23.

المحكمة الابتدائية أو أمام كتابة الضبط لدى محكمة الاستئناف حيث أن الغاية المرجوة من هذا الإجراء هو تصحيح الإمضاء من أجل الحفاظ على حقوق الأطراف واستقرار المعاملات العقارية.

ويضيف نفس الباحث[419]-عن حق-بأن تصحيح الإمضاء أمام كتابة ضبط المحكمة الابتدائية أمر محمود تشريعيا، فالهدف منه تسهيل عمل المحامي على اعتبار أن الأخير على اتصال دائم بالأجهزة المختلفة داخل المرفق القضائي، بخلاف لو تم النص على تصحيح الإمضاء لدى المصالح أو السلطات المحلية، حيث يكون حينها في زمرة المواطنين المصطفين أمام المصلحة المختصة بتصحيح الإمضاء بالسلطات المحلية.

كما أن السيد وزير الداخلية في منشور صادر عنه رقم 1851 مؤرخ في 09 ماي 2017 بخصوص الاشهاد على صحة إمضاء العقود المحررة من قبل المحامين، اعتبر أن السلطات المحلية ملزمة فقط بالتعريف بإمضاء الأطراف المتعاقدة، ولا يمكن لها في أي حال من الأحوال التعريف بإمضاء المحامي محرر العقد، مستدلا في ذلك بمضمون المادة 4 من م ح ع التي أسندت صلاحية التعريف بإمضاء المحامي لرئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس مهامه في دائرتها.

كما أن المرسوم رقم 2.11.473 بشأن النظام الأساسي الخاص بهيئة كتابة الضبط[420]، ينص في المادة الثالثة منه على أنه:

(419) إبراهيم السباعي، م س، ص 24.

(420) مرسوم رقم 2.11.473 صادر في 15 شوال 1432 الموافق 14 شتنبر 2011 بشأن النظام الأساسي الخاص بهيئة كتابة الضبط، ج ر ع 5981 الصادرة في 27 شوال 1432 (26 شتنبر 2011)، ص 4760، كما تم تعديله بموجب:

1. مرسوم رقم 2.19.475 صادر بتاريخ 22 شوال 1440 (26 يونيو 2019) بتغيير المرسوم رقم 2.11.473 بشأن النظام الأساسي الخاص بهيئة كتابة الضبط، ج ر ع 6790 بتاريخ 23 شوال 1440 (27 يونيو 2019)، ص 4625؛

2. مرسوم رقم 2.18.932 صادر في 17 ربيع الآخر 1440 (25 دجنبر 2018) بتتميم المرسوم رقم 2.11.473 بشأن النظام الأساسي الخاص بهيئة كتابة الضبط، ج ر ع 6747 بتاريخ 21 جمادى الأولى 1440 (28 يناير 2019)، ص 272؛

"يمارس الموظفون المنتمون لهيئة كتابة الضبط تحت سلطة رئيس الإدارة المهام التي تدخل في مجال اختصاصهم بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل ويساعدون القضاء على أداء رسالته"[421].

فهذا النص يجعل لكتاب الضبط مهام مزدوجة تتعلق من جهة أولى بمساعدة القضاء، ومن جهة ثانية ممارسة الاختصاصات التي تخولها لهم النصوص القانونية والتي من بينها تصحيح إمضاءات المحامين[422].

كما أثارت صياغة الاختصاص القاضي بتخويل رئيس كتابة الضبط تصحيح الإمضاءات، إشكالية اقتصارها على إمضاء المحامي أم أن الأمر يتعدى ذلك إلى أطراف العقد أيضا؟ وقد أثار هذه الإشكالية مصطلح "الإمضاءات" «Les Signatures» الذي جاء بصيغة الجمع مما أثار بدوره إشكاليات على الصعيد العملي[423]، ويبقى التساؤل المطروح هو ما مدى إمكانية الاستجابة لطلب تقييد يستند لوكالة محررة من طرف محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض تم التعريف بإمضائه من طرف كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس مهامه بدائرتها في حين تم تصحيح إمضاء الموكل لدى سفارة أو قنصلية مغربية بالخارج؟

(421) جدير بالإشارة أنه قبل صدور المرسوم المشار إليه أعلاه، نشير إلى أن تخويل رئيس كتابة الضبط تصحيح الإمضاء المحامي محرر التصرف العقاري كان يثير إشكالا، يتمثل في مخالفة هذا الاختصاص لمهام كتابة الضبط لأن هذا الاختصاص في نظر الأستاذ محمد خيري ليس له سند قانوني سواء في قانون المسطرة المدنية التي لا تخول لكتاب الضبط ممارسة هذا الاختصاص مستندا في ذلك على المادتين 53 و348 من نفس القانون التي تخول لهم فقط صلاحية تسليم نسخ مصادق على مطابقتها لأصل الأحكام الصادرة عن المحاكم التي يشتغلون بها، راجع: محمد خيري، الجهات المؤهلة لتحرير العقود المتعلقة بالملكية المشتركة وبالعقارات في طور الإنجاز، مجلة المناهج، ع 6/5، 2004، ص 47.

(422) حليمة لمغاري، إشكالية تحرير المحامي للعقود المتعلقة بالتصرفات العقارية، قراءة على ضوء المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية، ندوة المعاملات العقارية وتوثيقها على ضوء المستجدات القانونية الجديدة، كلية الشريعة، جامعة ابن زهر، أكادير، يومي 19/18 أبريل 2012، ص 267.

(423) حليمة لمغاري، م س، ص 267.

جوابا على التساؤل أعلاه، ذهب السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية والرهون[424]، في دورية صادرة عنه[425]، إلى كون المشرع نص صراحة بموجب المادة 4 من م ح ع على كون إمضاءات الأطراف في العقد المحرر من لدن المحامي وجب تصحيحها من طرف السلطات المحلية المختصة، وهذا ما يستفاد منه أن إمضاءاتهم يجب أن تصحح لدى السلطات الموجودة داخل التراب الوطني والتي لا تدخل في إطارها السفارات والقنصليات المغربية المتواجدة خارج أرض الوطن، وذلك خلافا للفصل 73 من ظ ت ع المعدل والمتمم بموجب القانون 14.07، والذي نص على أنه:

"تعتبر هوية كل طرف وصفته وأهليته محققة إذا استند الطلب على محررات رسمية. وتعتبر هويته محققة إذا كانت التوقيعات الموضوعة بالطلب وبالعقود المدلى بها مصادق عليها من طرف السلطات المختصة"[426].

(424) تخضع مؤسسة المحافظ العام بالوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية للقوانين التالية:

1. ظهير شريف صادر في 22 ربيع الآخر 1373 الموافق 29 دجنبر 1953 بشأن تعيين مهمة واختصاصات المحافظ العام على الأملاك العقارية، ج ر ع 2155 بتاريخ 12 فبراير 1954، ص 398.

2. قرار وزيري صادر في 21 رجب 1333 الموافق 04 يونيو 1915 في شأن تعيين نظام لإدارة المحافظة العقارية، وقد نشر هذا القرار في صيغته الأصلية بالنشرة الفرنسية في ج ر ع 137 بتاريخ 07 يونيو 1915، ص 336، وصدر بالنشرة العربية في ج ر ع 109 بتاريخ 07 يونيو 1915 ظهير شريف مؤرخ في 20 رجب 1333 الموافق 03 يونيو 1915، يقضي بإجراء العمل بالنص المدرج بالنشرة الفرنسية من تاريخ نشره، وقد اعتمد هذا الأسلوب في إصدار التشريعات الأساسية الموضوعة سنة 1913 أو بعدها بقليل، فبقي بعضها من غير تعريب وبعضها الآخر لم يعرب رسميا إلا في وقت متأخر جدا ونشر إما ضمن السلسلة العامة للجريدة الرسمية أو في ملحق بأحد أعداد السلسلة لم يوضع له رقم معين، كما هو شأن هذا القرار الوزاري، وهي الترجمة التي تم الاعتداد بها.

3. ظهير شريف رقم 1.02.125 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 الموافق 13 يونيو 2002 بتنفيذ القانون 58.00 القاضي بإحداث الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، ج ر ع 5032، بتاريخ 22 غشت 2002، ص 2405.

4. مرسوم رقم 2.00.913 صادر في 18 جمادى الثانية 1423 الموافق 27 غشت 2002 بتطبيق القانون 58.00 القاضي بإحداث الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، ج ر ع 5036 بتاريخ 05 شتنبر 2002، ص 2561.

(425) دورية السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية والرهون عدد 414 في شأن تطبيق المادة 4 من القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية مؤرخة في 29 دجنبر 2017.

(426) Art 73 : (Abrogé et remplacé par la loi n° 14-07 promulguée par le dahir n° 111-177 du 22 novembre 2011 : « L'identité de chacune des parties, sa qualité et sa capacité sont tenues pour vérifiées, lorsque, à l'appui de la réquisition, des actes authentiques sont produits. L'identité est également tenue pour vérifier lorsque les signatures apposées sur la réquisition et les actes produits sont légalisées par les autorités compétentes ».

أعتقد أن التوجه أعلاه الذي تبناه السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية والرهون يعد مطابقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 4 من م ح ع، وبالتالي فإن تكييفه للموضوع يعد سليما من الناحية القانونية، ذلك أن المادة 4 استعملت عبارة "السلطات المحلية المختصة" les autorités locales compétentes وعلى النقيض من ذلك، استعمل الفصل 73 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07 عبارة "السلطات المختصة"، مما يفيد معه أن المشرع لو أراد أن يجيز للسفارات والقنصليات وباقي الهيئات الأخرى صلاحية تصحيح إمضاءات الأطراف لنص على ذلك صراحة أو على الأقل لإستعمل العبارة الموجودة في الفصل 73 المذكور أعلاه.

ويثار التساؤل حول ما إذا رفض رئيس هيئة كتابة الضبط تصحيح الإمضاء لسبب من الأسباب؟ فما هو الإجراء المعمول به في هذا الصدد؟ وهل يعتبر قراره بالرفض قرارا إداريا[427] يمكن الطعن فيه أمام المحاكم الإدارية[428]؟

بخصوص هذا الإشكال، يذهب الفقه[429] إلى القول بأن اللجوء إلى القضاء الإداري هو التوجه السليم، وذلك بهدف إلغاء مقرر الرفض، مع إمكانية اللجوء بالموازاة مع ذلك إلى القضاء الإداري الاستعجالي عند الاقتضاء.

ومن وجهة نظري فما ذهب إليه التوجه أعلاه هو عين الصواب، ذلك أن كاتب الضبط موظف عمومي يتوفر على رقم تأجير ويشتغل داخل مؤسسة عمومية ألا وهي المحكمة الابتدائية، وبالتالي فهو يخضع في عمله لقانون الوظيفة العمومية، وأي قرار يصدر عنه يكون

(427) القرار الإداري هو عمل قانوني انفرادي صدر بإرادة احدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم، راجع بهذا الخصوص:

1. بوجمعة بوعزاوي، التنظيم الإداري، الإدارة المركزية للدولة والجماعات الترابية، (دون ذكر المطبعة)، ط 2، 2018، ص 13؛
2. ميلود بوطريكي، النشاط الإداري، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2012، ص 63؛

(428) أحدثت المحاكم الإدارية بموجب الظهير الشريف رقم 1.91.225 الصادر في 22 ربيع الأول 1414 (10 شتنبر 1993) بتنفيذ القانون رقم 41.90 المحدثة بموجبه المحاكم الإدارية، ج ر ع 4227 (03 نونبر 1993)، ص 2168.

(429) محمد بلهاشمي التسولي، م س، ص 51.

إداريا، وعليه فإنه يمكن اللجوء إلى القضاء الإداري من أجل الطعن في مقرر الرفض خاصة إن كان غير معلل.

ثالثا: أن يكون المحرر ثابت التاريخ

إن المقصود بثبوت التاريخ في الورقة العرفية هو أن يكون مؤكدا، ويحصل ذلك حينما تتدخل السلطات أو الموظف العام بصفة عامة في التأشير عليه[430]، وقد اعتبر المشرع في الفصل 425 من ظ ل ع بأن الأوراق العرفية دليل على تاريخها بين المتعاقدين وورثتهم وخلفهم الخاص حينما يعمل كل منهم باسم مدينه، كما لا تكون دليلا على تاريخها في مواجهة الغير، إلا:

1. من يوم تسجيلها سواء كان ذلك بالمغرب أو خارجه[431]؛
2. من يوم إيداع الوثيقة بين يدي موظف عمومي[432]؛
3. من يوم الوفاة أو العجز الثابت إذا كان الذي وقع على الورقة بصفته متعاقدا أو شاهدا قد توفي أو أصبح عاجزا عن الكتابة عجزا بدنيا، ولا شك إن وجود إمضاء شخص

(430) جواد الفرح، م س، ص 34.

(431) إن المقصود بالتسجيل في نطاق الفصل 425 من ظ ل ع، هو التسجيل الجبائي، فهذا الأخير الذي لم يقم المشرع المغربي بتعريفه في الميدان الجبائي، لذلك عرفه البعض بكون "ضريبة واجبة على العقود والتفويتات بمقتضى قانون وتبعا لإجراء خاص يحصل من طرف إدارة التسجيل تحت طائلة إجراءات مختلفة تطبق حسب مسطرة ووسائل محددة"، راجع بهذا الخصوص:

1. إبراهيم أحطاب، جبائيه العقود بين مقتضيات التسجيل وأحكام القانون الخاص، مقال منشور بمؤلف خاص بندوة الأنظمة العقارية في المغرب، مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية، بتاريخ 7/6 أبريل 2002، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، 2003، ص 179؛
2. ادريس اليحياوي، حماية مستهلك العقار، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون المنازعات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2016-2017، ص 33؛

(432) يكون العقد المحرر من طرف المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض ثابت التاريخ في مواجهة الغير حسب الفقرة الرابعة من الفصل 425 من قانون الالتزامات والعقود المغربي من يوم المصادقة عليه من طرف موظف مأذون له بذلك، وقد خول المشرع هذا الاختصاص لرئيس كتابة الضبط واعتبره جهة مؤهلة لتصحيح إمضاءات المحامين، راجع بهذا الخصوص:

1. حليمة لمغاري، م س، ص 254؛
2. الحسن المسؤول، إقرار مبدأ رسمية العقود وأثرها على استقرار المعاملات العقارية، مجلة القبس المغربية، ع 3، دار الآفاق، الدار البيضاء، يوليوز 2012، ص 246؛

متوفى على ورقة عرفية يقطع بأن توقيعها كان قبل وفاة ذلك الشخص، فيكسبها تاريخا من وقت وفاته، إذ تنعدم شبهة توقيعها بعد ذلك الوقت، فالغرض من وجود إمضاء المتوفى أن يكون دليلا ماديا قاطعا على وجود الورقة وقت وفاته، كما أن المشرع جعل من يوم العجز البدني الذي يصيب الشخص الموقع على الورقة بصفته متعاقدا أو شاهدا، تاريخا يسري في حق الغير، غير أن قرينة العجز البدني قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها، لأن هناك أشخاص تقطع أيديهم لإصابتهم في حادث ما، فيتعودون بسرعة على مسك القلم بالفم أو بالأصبع، ولهذا السبب فالعجز البدني يعتبر فقط قرينة بسيطة على عدم إمكانية الكتابة والتوقيع[433]؛

4. من يوم التأشير على الورقة من طرف موظف مأذون له بذلك أو من طرف قاضي سواء بالمغرب أو في الخارج، فالمتعاقدان بعد تحرير عقدهما يقومان بالمصادقة على التوقيع أمام الجهات المختصة[434]، بينما يقوم المحامي بالتعريف بإمضائه أمام كتابة الضبط المحكمة الابتدائية، وذلك من أجل تسجيل العقد لدى إدارة التسجيل أو تقييده بالرسم العقاري إذا كان العقار محفظا، كما أن هذا الإجراء أي المصادقة على التوقيع يضفي على المحرر ثبوت التاريخ[435]؛

5. إذا كان التاريخ ناتجا عن أدلة أخرى لها نفس القوة القاطعة، حيث قد ينتج التاريخ من خلال محررات أخرى ينبغي أن تكون رسمية أو ثابتة التاريخ، وهذه القاعدة جعلت أن طرق ثبوت التاريخ تكون على سبيل المثال لا الحصر[436]، وذلك كأن يتم تضمين الورقة

(433) محمد الكشبور، ثبوت التاريخ في الورقة العرفية، ندوة التوثيق المغربي واقع وآفاق، مسلك القانون الخاص والكلية المتعددة التخصصات بتازة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، يومي 25/24 أبريل 2008، دار السلام، الرباط، ط 1، 2010، ص 90.

(434) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 88.

(435) حليمة لمغاري، م س، ص 254.

(436) إبراهيم السباعي، م س، ص 28.

العرفية مع تحديد موضوعها تحديدا نافيا للجهالة في ورقة رسمية أو ثابتة التاريخ ومن خلال ذلك تكتسب الورقة العرفية تاريخا ثابتا[437]؛

وقد اعتبر المشرع أن تاريخ المحرر العرفي يكون ثابتا وساريا في حق الغير إذا كان ناتجا بما لا يدع مجالا للشك من أدلة أخرى لها قوة قاطعة، حيث جعل للمحرر العرفي المعترف به أو المعتبر في حكم المعترف به حجية المحررات الرسمية إذ لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور[438]؛

6. إذا كان التاريخ ناتجا عن التوقيع الالكتروني المؤمن الذي يعرف بالوثيقة وبموقعها وفق القانون الجاري به العمل؛

وعلى العموم، فإن قاعدة ثبوت التاريخ إنما وضعت أساسا لحماية الغير، وبالتالي فهي ليست من النظام العام، إذ يجوز للغير عدم التمسك بها والتسليم بالتاريخ العرفي الذي يحتج به عليه[439].

المطلب الثاني: توثيق التصرفات العقارية على ضوء م ح ع والقوانين الخاصة

لقد تم سن م ح ع ومجموعة من القوانين الخاصة لحل جملة من الإشكاليات التي كانت تعاني منها التصرفات العقارية بكل أنواعها، مما يؤدي إلى هضم الحقوق وتعطيل المساطر وتعقيد الإجراءات ووضع مزيد من العبء على كاهل القضاء، علاوة على الحد من الاستثمار بالنظر لما يشكله الوعاء العقاري من أهمية في هذا الإطار، هذا ما أدى إلى شلل في عدة ميادين، مما استدعى المشرع للتدخل العاجل ووضع حد لهذا الوضع، عبر إصدار م ح ع

(437) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام –آثار الالتزام–، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأصلية الجديدة، (دون ذكر التاريخ)، ص 240.

(438) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 89.

(439) سلمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، أصول الإثبات في المواد المدنية، المجلد الأول، الأدلة القاطعة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 5، 1991، ص 247.

ومجموعة من القوانين الخاصة استجابة للتطلعات والنداءات التي لطالما صدرت من المهتمين بالميدان العقاري[440].

فصدور هذه القوانين يوضح بشكل جلي قناعة المشرع بالدور الهام الذي تسديه مؤسسة التوثيق الرسمي في مجال حماية الملكية العقارية والتصدي لكل ترام واعتداء عليها، وبالتالي وضع حد لكل تسيب في مسألة تحرير التصرفات المنصبة على العقار، باعتبار أن تعميم رسمية هذه المعاملات هو ما تنهجه أغلب الأنظمة العقارية في القانون المقارن[441].

وعليه، سأتحدث عن توثيق التصرفات العقارية على ضوء م ح ع (الفقرة الأولى)، ثم أتطرق لتوثيق التصرفات العقارية على ضوء القوانين الخاصة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: توثيق التصرفات العقارية على ضوء م ح ع

سأتحدث في هذه الفقرة عن علاقة المادة 4 من م ح ع بالفصل 489 من ظ ل ع (أولا)، ثم أتطرق لأهم الاستثناءات الواردة على مقتضيات المادة 4 من م ح ع (ثانيا).

أولا: علاقة المادة 4 من م ح ع بالفصل 489 من ظ ل ع

عرفت مسألة تحرير التصرفات العقارية بالمغرب نوعا من التضارب والغموض، فإذا كان الفصل 489 من ظ ل ع يتحدث عن ضرورة كتابة البيع المتعلق بالعقار أو الحقوق العقارية أو أشياء أخرى يمكن رهنها رهنا رسميا في محرر ثابت التاريخ[442]، فإنه قد ثار الخلاف على

---

(440) مازن القضاوي، م س، ص 47.

(441) العربي مياد، تأملات في مدونة الحقوق العينية، الجزء الأول، حق الملكية والقيود الواردة عليه، القسمة العقارية البتية، تحرير التصرفات العقارية، مطبعة الأمنية، الرباط، طبعة 2015، ص 30.

(442) يلاحظ من خلال تفحص مقتضيات الفصل 489 من ظ ل ع أنه قد جاء بتعابير فضفاضة وغامضة، حيث اقتصر على مجرد البيع العقاري أو الحقوق العقارية والأشياء التي يمكن رهنها رهنا رسميا، بينما هناك أنواع أخرى من التصرفات العقارية لم تذكر في صريح عبارة هذا الفصل، بالإضافة إلى عدم تحديده الجزاء القانوني المترتب على عدم احترام شكلية الكتابة، الأمر الذي يجعل من هذا الفصل يخضع لعدة تأويلات قد لا تتناسب مع غاية المشرع في هذا الفصل، وعلى النقيض من كل هذا، نجد أن المادة 4 من م ح ع قد حددت الجزاء القانوني المترتب عن الإخلال بالشكلية، الذي هو البطلان، بالإضافة إلى العبارة العامة التي جاءت بها والمتعلقة "بجميع التصرفات".

مستوى الفقه والقضاء حول تطبيق هذا الفصل على العقار المحفظ[443]، حيث ذهب الفريق الأول إلى القول بأن أحكام الفقه المالكي هي الواجبة التطبيق على العقار غير المحفظ[444]، في حين دافع الفريق الثاني عن فكرة تطبيق ظ ل ع على هذا النوع من العقارات[445]، على أساس أنه الشريعة العامة لباقي فروع القانون الأخرى، كما أنه يتضمن مجموعة من القواعد لا تتعارض مع أحكام الفقه الإسلامي، بالإضافة إلى أنه يتضمن أحكاما صريحة وواضحة، وفي المتناول[446]، أما قواعد الفقه الإسلامي فيتطلب التنقيب عليها وفهمها مجهودا ماديا وعلميا لا يتوفر إلا فيمن كانت له الكفاءة والدراية بهذه القواعد الفقهية[447].

أما بخصوص الاجتهادات القضائية فقد كانت الغرفة الشرعية بالمجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا–تتمسك بتطبيق قواعد الفقه المالكي على العقار غير المحفظ[448]، وتتمسك بالمقابل الغرفة المدنية بتطبيق مقتضيات ظ ل ع[449].

---

(443) سناء ترابي، حماية الدائن المرتهن في الرهن الرسمي العقاري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2008–2009، ص 31.

(444) محمد بن معجوز، الحقوق العينية في الفقه الإسلامي والتقنين المدني، م س، ص 8.

(445) جيهان يونبات، مركز الكتابة والتسجيل في عقود تفويت العقارات، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2010–2011، ص 37.

(446) محمد زعاج، أثر تعدد التنظيمات العقارية والتوثيقية على الوضعية العقارية بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007–2008، ص 66.

(447) محمد الكشبور، بيع العقار بين الرضائية والشكلية، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة م س، ص 22.

(448) قرار ع 1650 بتاريخ 25 يوليوز 1990، منشور بمجلة المعيار، ع 17، سنة 1991، ص 98.

جاء في قرار صادر عن الغرفة الشرعية بمحكمة النقض، ما يلي: "إن المطبق حيث كان هذا العقار غير المحفظ هو الفقه الإسلامي وأنه لا يكون هناك مجال لتطبيق الفصل 974 من ظ ل ع"، قرار ع 261 مؤرخ في 22 ماي 1979 ملف شرعي ع 25980 أورده الأستاذ محمد الكشبور، بيع العقار بين الرضائية والشكلية، م س، ص 42.

كما يذهب الفقيه أحمد الخمليشي إلى القول بأن ظ ل ع الصادر في 1973 كان يطبق على غير المغاربة في بداية الأمر، انظر مقالته بعنوان "كيف نقرأ ظ ل ع"، المجلة المغربية للقانون واقتصاد التنمية، ع 7، الدار البيضاء، 1987، ص 17.

(449) قرار ع 2251 بتاريخ 08 دجنبر 1989، أورده أحمد الدريوش، نطاق تطبيق ظهير الالتزامات والعقود، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 1996، ص 208.

هذا وقد ثار خلاف أيضا حول طبيعة شرط الكتابة المنصوص عليها في الفصل 489 من ظ ل ع، هل هي للإثبات أم للانعقاد؟ بحيث يرى الفريق الأول بأن شرط الكتابة المنصوص عليه في الفصل المذكور لا يعدو أن يكون سوى ضمانة وحماية قانونية لرضائية العقد[450]واستقرار المعاملات العقارية، وهذا ما أكده المجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا– في العديد من القرارات الصادرة عنه، يأتي في طليعتها القرار الصادر بتاريخ 02 أبريل 1986، والذي جاء فيه[451]:

"لا يترتب على مخالفة الفصل 489 من نفس القانون –أي قانون الالتزامات والعقود– إبطال البيع بين البائع والمشتري، وإنما تنعدم آثاره في مواجهة الغير الأجنبي، وهذا الأخير هو الوحيد الذي له الحق في الاعتراض على العقد والتمسك بمقتضيات الفصل 489 المشار له".

وبالمقابل، يعتبر التوجه القضائي الثاني بأن الكتابة المنصوص عليها في الفصل 489 من ظ ل ع تعد ركنا شكليا، ومن ثم فهي تدخل كجزء محدد لماهية التصرف، وتندمج فيه، ولا يقوم العقد بدون كتابة[452]، مبررين ذلك بوضوح دلالة الفصل نفسه[453]، الذي لا يحتمّل في نظرهم أي تفسير آخر إلا من باب التعسف، وهذا الاتجاه هو الذي تبنته الكثير من الأحكام

(450) ينص الفصل 488 من ظ ل ع، على أنه: "يكون البيع تاما بمجرد تراضي عاقديه، أحدهما بالبيع والآخر بالشراء، وباتفاقهما على المبيع والثمن وشروط العقد الأخرى".

Art 488 du D O C : «La vente est parfaite entre les parties, dès qu'il y a consentement des contractants, l'un pour vendre, l'autre pour acheter, et qu'ils sont d'accord sur la chose, sur le prix et sur les autres clauses du contrat ».

(451) قرار ع 883، صادر بتاريخ 02 أبريل 1986 في الملف المدني ع 4172، أورده محمد لشقار، الحماية القانونية للمشتري في عقود اقتناء السكن، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2012، ص 34.

(452) وفاء جوهر، بيع العقار في طور الإنجاز، المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، ع 1، أكتوبر 2009، ص 75.

(453) لعبيد محمد ياسين، توثيق التصرفات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم الماستر، تخصص الشريعة والقانون، مسلك أحكام العقار في الفقه المالكي والقانون المغربي، كلية الشريعة، جامعة القرويين، فاس، السنة الجامعية 2013م/1434هـ، ص 15.

القضائية التي جعلت من شكلية الكتابة عنصرا أساسيا لقيام عقد البيع العقاري، ومن هذه الأحكام نجد القرار الصادر عن المجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا–الذي جاء فيه[454]:

"حيث أنه بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 489 المذكور، يتضح منه أن المبيع إذا كان عقارا وجب أن يجري البيع كتابة في محرر ثابت التاريخ، وإلا فلا وجود له إذا اختل هذا الركن الشكلي".

إضافة لما سبق، فقد أثار الفصل 489 من ظ ل ع إشكالا كبيرا يتمثل في سكوت المشرع عن تحديد المقصود من مصطلح "**كتابة**" «l'écriture» وهو الأمر الذي ترك المجال واسعا ومفتوحا أمام كل الجهات والفئات المختصة وغير المختصة[455]، المهنية وغير المهنية، للتصدي لمهمة تحرير مختلف أنواع العقود العقارية، وقد كانت النتيجة بطبيعة الحال كثرة النزاعات التي تثيرها تلك العقود المحررة من لدن غير المهنيين أو ما يسمى بالعقود العرفية، وبالتالي ضياع حقوق المتعاقدين[456]، سيما الطرف الضعيف المتمثل في المستهلك[457].

(454) قرار ع 817 بتاريخ 27 أبريل 1983 منشور بمجلة مجموعة قرارات المجلس الأعلى –المادة المدنية–، ج 1، 1983–1991، ص 75.

(455) راجع بهذا الخصوص:

1. مازن القضاوي، م س، ص 47؛
2. حنان الأيسار، الشكلية في البيوع العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2009–2010، ص 5؛

(456) إبراهيم قادم، رسمية العقود في التصرفات العقارية ودورها في تكريس الأمن القانوني، ندوة دولية حول مدونة الحقوق العينية وآفاق التطبيق، مجلة الحقوق، سلسلة الأعداد الخاصة، ع 7، 2013، ص 309.

(457) يقصد بالمستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني أو يستعمل لتلبية حاجياته غير المهنية منتوجات أو سلع أو خدمات معدة لاستعماله الشخصي أو العائلي.

راجع مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 2 من القانون رقم 31.08 الذي يقضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.03 الصادر في 14 ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011)، ج ر ع 5932 بتاريخ 03 جمادى الأولى 1432 (07 أبريل 2011)، ص 1072.

أمام هذا الوضع، ارتفع صوت المتدخلين في الميدان العقاري ونادوا بضرورة إلغاء مقتضيات الفصل 489 من ظ ل ع تحقيقا للعدالة وحفظا لحقوق المتعاقدين وتكريسا لمبدأ الأمن العقاري[458].

وهذا ما حدث بالفعل، حيث تدخل المشرع خاصة في ظل التحولات الاقتصادية والاجتماعية المتسارعة التي بات يشهدها قطاع العقار، وفي ظل ظهور عقود جديدة ومتنوعة تبرم في ظروف مغايرة ووفقا لشروط محددة يتمتع أحد أطرافها بتفوق اقتصادي على الآخر، فقام بإصدار م ح ع، والتي كانت بمثابة المنقذ من كل هذه الإشكاليات والاختلافات[459]، خصوصا وأن المشرع حسم الجدل بضرورة تحرير جميع التصرفات المنصبة على الملكية أو إنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها كتابة بموجب محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لن ينص قانون خاص على خلاف ذلك، فأصبحت الكتابة شرطا للانعقاد في جميع التصرفات المذكورة، إضافة إلى تكريس مبدأ رسمية العقود في التصرفات العقارية، حيث انحصرت سلطة تحريرها في مؤسسة التوثيق الرسمي[460].

لكن ورغم تدخل المشرع لحسم كل الخلافات والاشكالات التي كان يطرحها الفصل 489 من ظ ل ع، وذلك بموجب المادة 4 من م ح ع، إلا أنه قد ثار خلاف حول نطاق تطبيق مقتضيات هذه الأخيرة، خاصة من حيث التصرفات التي تخضع لها أو من حيث طبيعة المحررات الصادرة بخصوصها؟

جوابا على الإشكال أعلاه، تدخل السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية والرهون وأصدر مذكرة إلى السادة المحافظين على الأملاك العقارية في جميع ربوع المملكة منبها إياهم

---

(458) نبيل عبد الله الطاهري، م س، ص 183.

(459) عثمان أتراك، حماية الملكية العقارية في مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر العقار والتعمير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2014-2015، ص 37.

(460) إبراهيم قادم، م س، ص 310.

إلى ضرورة الاطلاع جيدا على مقتضيات الفقرة الأولى من هذه المادة والتي تنص على أنه[461]:

"يجب أن تحرر –تحت طائلة البطلان–جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بها 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".

وبناء عليه، (يقول المحافظ العام على الأملاك العقارية والرهون) يتبين أن المشرع وإن حدد نطاق تطبيق المادة 4 من م ح ع من خلال معيارين، أولهما الطبيعة العينية للحق موضوع التصرف، وثانيهما الجهة المصدرة للمحرر، فإنه مع ذلك استثنى من ذلك الحالات التي يوجد فيها قانون خاص ينظم شكلية انعقاد هذا التصرف.

وتأسيسا على ما سبق، وانسجاما مع المعيارين المذكورين أعلاه، يمكن القول:

1. إن جميع المحررات التي يكون موضوعها إبراء من شروط كناش التحملات، ورفع اليد عن الشروط الفاسخة والقيود المانعة من التصرف والاحتفاظ بحق الفسخ في حالة عدم تنفيذ هذه الشروط أو الإذن بالبيع مع نقل الشروط المذكورة، ورفع اليد عن الحجز والحقوق الشخصية القابلة للتقييد بالسجلات العقارية لا تنطوي من حيث طبيعتها على إنشاء حق عيني أو نقله أو تعديله أو إسقاطه، وبالتالي لا تسري عليها أحكام المادة 4 من م ح ع؛

2. إن المحررات الصادرة عن الإدارات العمومية المتعلقة بالرهن ورفع اليد عنها بالنظر لكونها صادرة عن سلطة عامة، وتكون موقعة من لدن موظفين عموميين بحكم اختصاصهم، فإنها لا تقع تحت طائلة المادة 4 من م ح ع؛

(461) مذكرة السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية والرهون ع 395 صادرة بتاريخ 27 نونبر 2013 حول تطبيق مقتضيات المادة 4 من القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية.

3. فيما يخص المحررات الصادرة بشأن رفع اليد عن التعرض والتشطيب على التقييد الاحتياطي، ورغم كونها موضوع مطالبة بحق عيني، فإن هذا الحق يعد محتملا ويبقى كذلك إلى أن يبت فيه القضاء في جوهره، مما يفيد معه أن المادة 4 من م ح ع لا تسري على هذا النوع من المحررات؛

ورغم كل الانتقادات التي تطال المشرع من طرف المهتمين والباحثين في الميدان العقاري بكونه لم يعمد إلى نسخ مقتضيات الفصل 489 من ظ ل ع بأحكام المادة 4 من م ح ع[462]، وبالتالي حسم الخلاف الفقهي والقضائي، وتوحيد العمل بهذه المادة بدلا من الفصل 489 المذكور، إلا أن المشرع لم يستجب لكل هذه المطالبات واحتفظ بأحكام الفصل 489 من ظ ل ع[463]، ولعل السبب –من وجهة نظري–هو اعتبار المشرع للفصل 489 من ظ ل ع بمثابة نص عام، والمادة 4 من م ح ع بمثابة نص خاص، فالأولى بالتطبيق هو النص الخاص لكن لا إشكال من العودة إلى النص العام لبيان وتوضيح ما قد لا يتطرق له النص الخاص.

وأبني توجهي على هذا الأساس، وأقول بأن العلاقة التي تربط بين مقتضيات الفصل 489 من ظ ل ع والمادة 4 من م ح ع هي علاقة تكامل[464].

---

(462) محمد زعاج، تعديل المادة 4 من مدونة الحقوق العينية –بين صيغة المحرَّر وصفة المحرر–، مجلة العلوم القانونية، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 1، 2017، ص 99 وما بعدها.

(463) تعتبر الكتابة في البيع العقاري ركنا من أركان العقد، إذ يترتب على تخلفه بطلان العقد وإرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، وفي هذا الصدد صدر قرار عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)، جاء في منطوقه ما يلي: "لا يكون بيع العقار منجزا إلا إذا أبرم كتابة في محرر ثابت التاريخ وإن توصل مالك العقار بمبلغ مالي من مدعي الشراء لا يخول لهذا الأخير سوى استرجاع ما سبق له دفعه، لا إلزام المالك بإتمام البيع قضاء".

قرار ع 5017 صادر بجميع الغرف في 06 دجنبر 2010 في الملف المدني ع 2006/1/5/2290، (غير منشور).

(464) إن فلسفة المشرع من تقنينه للمادة الرابعة من م ح ع هو وعيه التام بمزايا المحرر الرسمي في توفير الأمن التعاقدي والعقاري والتوثيقي للأطراف المتعاقدة، وما يحققه هذا المحرر الرسمي من حماية للطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وبالتالي توفير التوازن العقدي.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على المادة 4 من م ح ع

رغم أن م ح ع منحت الحق في الخيار بموجب المادة 4 منها للمتعاقدين في سلوك التوجه الرسمي لإبرام تصرفاتهم القانونية أو اتباع التوجه العرفي باللجوء إلى المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض، إلا أن أكدت على وجوب مراعاة التشريعات الخاصة التي اشترط فيها المشرع انعقاد التصرف القانوني المتعلق بها وفق شكلية معينة تعتبر ركنا في التصرف[465]، ويترتب عن مخالفتها بطلان التصرف بأكمله، والتي تندرج ضمن الاستثناء المنصوص عليه في المادتين الأولى[466] والرابعة من م ح ع، مثل التصرفات التي استلزمت المدونة ضرورة توثيقها وجوبا في محررات رسمية، وهي:

1. عقد العمرى

يقصد بالعمرى وفقا لمقتضيات المادة 105 من م ح ع، ذلك الحق العيني الذي يكون قوامه تمليك منفعة عقار بغير عوض يقرر طوال حياة المعطى له أو المعطي أو لمدة معلومة، وهو من العقود التي أوجب المشرع لانعقادها، صدور إيجاب من المعطي وقبول من المعطى له، وتطابق هذا الإيجاب بالقبول، كما اشترط لتمام انعقاد هذا التصرف شكلية الكتابة كركن،

---

(465) عدنان بلحاج، حماية المتعاقد في البيوعات العقارية، بيع العقار في طور الإنجاز نموذجا، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2012-2013، ص 12.

(466) تنص المادة 1 من م ح ع، على أنه: "تسري مقتضيات هذا القانون على الملكية العقارية والحقوق العينية ما لم تتعارض مع تشريعات خاصة بالعقار.

تطبق مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 9 من رمضان 1331 الموافق 12 غشت 1913 بمثابة قانون الالتزامات والعقود فيما لم يرد نص به في هذا القانون، فإن لم يوجد نص يرجع إلى الراجح والمشهور وما جرى به العمل من الفقه المالكي".

Art 1 du de la loi n° 39-08 portant code des droits réels : « Les dispositions de la présente loi sont applicables à la propriété immobilière et aux droits réels tant qu'elles ne sont pas contraires aux législations relatives aux biens immeubles. Sont applicables les dispositions du dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) portant code des obligations et contrats pour ce qui n'est pas régi par une disposition de la présente loi. A défaut de texte, il sera fait référence à la règle du plus argumenté et du plus répandu et ce qui est usuel en vigueur selon la doctrine malikite ».

حيث رتب على تخلفها وفقا لمقتضيات المادة 106 من م ح ع، جزاء البطلان، وهذا الأخير كما هو معلوم يترتب في حالة تخلف ركن من أركان العقد(467).

والكتابة المشترطة في عقد العمرى، يجب أن ترد في محرر رسمي وجوبا، دون غيره، بمعنى أن عقد العمرى لا يمكن أن يرد في محرر ثابت التاريخ تحت طائلة البطلان(468).

وهو ما يؤكد أهمية هذا التصرف القانوني، ورغبة المشرع في صون الحقوق والأموال من الضياع، ويجعل من هذا العقد مؤسسة قادرة على تحقيق التوازن بين المتعاقدين(469)، وهما المعطي والمعطى له، وتحقيق الاستقرار العقاري في معاملة لا تقل أهمية عن باقي المعاملات العقارية(470).

2. الرهن الحيازي

عرفت المادة 145 من م ح ع، الرهن الحيازي بأنه حق عيني يتقرر على ملك يعطيه المدين أو كفيله العيني إلى الدائن المرتهن لضمان الوفاء بدين ويخول الدائن المرتهن حق حيازة المرهون وحق حبسه إلى أن يستوفي دينه(471).

---

(467) ينص الفصل 2 من ظ ل ع، على أن: "الأركان اللازمة لصحة الالتزامات الناشئة عن التعبير عن الإرادة هي:

1. الأهلية للالتزام؛
2. تعبير صحيح عن الإرادة يقع على العناصر الأساسية للالتزام؛
3. شيء محقق يصلح لأن يكون محلا للالتزام؛
4. سبب مشروع للالتزام؛".

(468) تنص المادة 106 من م ح ع، على أنه: "تنعقد العمرى بالإيجاب والقبول، ويجب تحت طائلة البطلان أن يبرم عقد العمرى في محرر رسمي.

لا تشترط معاينة الحوز لصحة عقد العمرى".

(469) عمر أوتيل، م س، ص 80.

(470) نجيم اهتوت، م س، ص 40.

(471) Art 145 de la loi n° 39-08 portant code des droits réels: «L'antichrèse est un droit réel établi sur un immeuble affecté par le débiteur ou sa caution réelle au créancier en garantie d'une créance. Elle confère au créancier la possession et le droit de rétention du bien nanti jusqu'à l'acquittement de sa créance. L'antichrèse est régie par les mêmes dispositions que l'hypothèque lorsqu'il s'agit d'un bien immatriculé ».

تنص المادة 145 من م ح ع على أنه: "الرهن الحيازي حق عيني يتقرر على ملك يعطيه المدين أو كفيله العيني إلى الدائن المرتهن لضمان الوفاء بدين ويخول الدائن المرتهن حق حيازة المرهون وحق حبسه إلى أن يستوفي دينه.

ويشترط لصحته حسب مضمون المادة 147 من م ح ع[472]، أن يتم إبرامه في محرر رسمي، وأن يكون لمدة معينة، كما يجب أن يتضمن هذا العقد معاينة الحوز، أي حوز الملك المرهون متى تعلق الأمر بعقار غير محفظ، تحت طائلة البطلان، مما يعني أن المشرع قطع الطريق أمام المحرر الثابت التاريخ، إذ لا مجال لإعماله في نطاق الرهن الحيازي.

فالمشرع ووعيا منه بأهمية هذا العقد، وخطورته، أوجب وروده وجوبا في محرر رسمي[473]، يتم تحريره من طرف الموثق أو العدل، لما لهؤلاء من كفاءة وخبرة تضفي على هذا المحرر الحماية القانونية اللازمة، وتحول دون ضياع الحقوق والأموال، ذلك أن المادة 149 من م ح ع أوجبت لصحته تضمينه مجموعة من البيانات من قبيل هوية الأطراف وتعيين الملك المرهون ببيان موقعه ومساحته ومشتملاته[474]، وعند الاقتضاء حدوده أو رقم رسمه العقاري، مع بيان المبلغ المضمن بالرهن والمدة المحددة لأدائه، فهذه البيانات الواجب توفرها في العقد، تعكس حقا الحماية التي يوفرها هذا الأخير للمتعاملين به[475].

تسري على الرهن الحيازي أحكام الرهن الرسمي إذا تعلق بملك محفظ".

(472) تنص المادة 147 من م ح ع على ما يلي: يشترط لصحة الرهن الحيازي أن يبرم في محرر رسمي وأن يكون لمدة معينة. يجب أن يتضمن العقد معاينة حوز المالك المرهون إذا كان غير محفظ وذلك تحت طائلة البطلان".

(473) عمر أوتيل، م س، ص 93.

(474) Art 149 de la loi n° 39-08 portant code des droits réels: «Pour être valable، le contrat d'antichrèse doit indiquer ce qui suit:

1. L'identité des parties au contrat ;
2. La désignation du bien en gage à travers la désignation de sa situation, sa superficie et ses éléments constitutifs et ses limites ou le numéro de son immatriculation foncière si besoin est ;
3. La désignation du montant de la créance garantie par le gage ainsi que le délai convenu pour le paiement ; ».

تنص المادة 149 من م ح ع على أنه: "يجب لصحة عقد الرهن الحيازي أن يتضمن ما يلي:

1. هوية أطراف العقد؛
2. تعيين الملك المرهون ببيان موقعه ومساحته ومشتملاته وعند الاقتضاء حدوده أو رقم رسمه العقاري؛
3. بيان المبلغ الدين المضمون بالرهن والمدة المحددة لأدائه؛"

(475) نجيم اهتوت، م س، ص 40.

3. عقد المغارسة

المغارسة عقد يعطي بموجبه مالك أرضه لآخر ليغرس فيها على نفقته شجرا مقابل حصة معلومة من الأرض والشجر، يستحقها الغارس عند بلوغ الشجر حد الإطعام، مع الإشارة إلى أن محل عقد المغارسة لا يمكن أن يكون حقوقا مشاعة(476).

وهذا العقد لا يصح إلا باجتماع أركانه، المتمثلة في الأرض والغارس الذي يغرس شجرا على نفقته، والأرض والشجر اللذان يمثلان محل أو موضوع العقد والمقابل الذي هو جزء معلوم من الأرض والشجر الذي يستحقه الغارس عند بلوغ الشجر حد الإطعام، وعقد المغارسة يجب أن يبرم في محرر رسمي وفقا لمقتضيات المادة 268 من م ح ع، ويشترط لصحته أن يعين نوع الشجر المراد غرسه ويبين حصة الغارس في الأرض والشجر (477).

من هنا نجد أن المشرع يؤكد على ضرورة توثيق عقد المغارسة في محرر رسمي، وغياب الشكلية المذكورة يرتب بطلان هذا العقد(478)، طالما أن المشرع استعمل صيغة الوجوب في المادة 268 من م ح ع، ومن ثم فقد استثنى المحررات الثابتة التاريخ من دائرة عقد المغارسة، ففقط العدول والموثقون هم من لهم صلاحية تحرير عقد المغارسة الذي يكون محلها مغارسة على عقار محفظ أو غير محفظ.

---

(476) Art 265 de la loi n° 39-08 portant code des droits réels: «Le contrat de plantation est un contrat aux termes duquel le propriétaire d'un terrain le donne à un tiers pour y planter، à ses frais، des arbres moyennant une part déterminée du terrain et des arbres due au planteur lorsque les arbres deviennent productifs.
Les droits indivis ne peuvent donner lieu à un contrat de plantation ».

تنص المادة 265 من م ح ع على أنه: "المغارسة عقد يعطي بموجبه مالك أرضه لآخر ليغرس فيها على نفقته شجرا مقابل حصة معلومة من الأرض والشجر يستحقها الغارس عند بلوغ الشجر حد الإطعام.

لا يمكن أن يكون محل عقد المغارسة حقوقا مشاعة".

(477) Art 268 de la loi n° 39-08 portant code des droits réels: «Le contrat de plantation donne lieu à un acte authentique. Pour sa validité, il doit spécifier le type d'arbres à planter et prévoir la quote-part du planteur dans le terrain et les arbres ».

تنص المادة 268 من م ح ع على أنه: "يجب أن يبرم عقد المغارسة في محرر رسمي، ويشترط لصحته أن يعين نوع الشجر المراد غرسه ويبين حصة الغارس في الأرض والشجر".

(478) عمر أوتيل، م س، ص 83.

إن تدخل المشرع لتنظيم عقد المغارسة، يؤكد أهمية هذا العقد من جهة، ومن جهة ثانية يعكس الضمانة القانونية التي توخاها هذا الأخير من وراء هذا التنظيم المحكم له، والمتمثل في تحقيق التوازن بين المتعاقدين، وحماية مراكز الطرفين من خلال تأكيد الحقوق والواجبات المتبادلة بينهما، ليصبح عقد المغارسة دعامة قوية قادرة على الدفع بعجلة الاستثمار الفلاحي على وجه الخصوص، إذا ما أخذنا بعين الاعتبار أن أغلب العقارات التي يرد عليها تكون غير محفظة[479].

4. عقد الهبة

عرفت المادة 273 من م ح ع[480]الهبة بأنها تمليك عقار أو حق عيني عقاري لوجه الموهوب له في حيازة الواهب بدون عوض، وتنعقد وفقا للمادة 274 من م ح ع بالإيجاب والقبول[481]، ويجب إبرامها في محرر رسمي تحت طائلة بطلانه، فالإشهاد عليها يدخل في اختصاص عدلين منتصبين للإشهاد في مكان تحرير العقد، يتوليان تلقي اتفاقات الأطراف وتحريرها وفقا للمقتضيات القانونية المنظمة للمهنة[482]، مع الإشارة إلى أن الموثق بدوره وحسب اعتقادي يمكنه أمام عدم وجود أي نص مخالف في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، تحرير وتوثيق عقد الهبة تماشيا مع التوجه الجديد الذي سلكه المشرع في التعاطي

---

(479) عمر أوتيل، م س، ص 83.

(480) Art 273 de la loi n° 39-08 portant code des droits réels: «La donation est un acte unilatéral par lequel le donateur transfère، de son vivant، au donataire la propriété d'un immeuble ou d'un droit réel immobilier à titre gracieux».

تنص المادة 273 من م ح ع على أنه: "الهبة تمليك عقار أو حق عيني عقاري لوجه الموهوب له في حياة الواهب بدون عوض".

(481) Art 274 de la loi n° 39-08 portant code des droits réels: «L'acte de donation se forme par l'offre et l'acceptation. Sous peine de nullité, la donation doit donner lieu à un acte authentique. L'immatriculation sur les registres fonciers dispense de la possession effective de l'immeuble donné et de son évacuation par le donateur s'il est immatriculé ou en voie d'immatriculation. En l'absence d'immatriculation, l'introduction d'une demande d'immatriculation dispense de sa possession effective et de son évacuation ».

تنص المادة 274 من م ح ع على ما يلي: "تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول.

يجب تحت طائلة البطلان أن يبرم عقد الهبة في محرر رسمي.

يغني التقييد بالسجلات العقارية عن الحيازة الفعلية للملك الموهوب وعن إخلائه من طرف الواهب إن كان محفظا أو في طور التحفيظ.

فإذا كان غير محفظ فإن إدراج مطلب تحفيظه، يغني عن حيازته الفعلية وعن إخلائه".

(482) عمر أوتيل، م س، ص 85.

مع الرسمية في هذا النوع من التصرفات، وحرصه على تفادي النزاعات التي قد تثور بخصوص عقد الهبة.

وأعتقد أن المشرع قد أحسن صنعا حينما اشترط الكتابة الرسمية في مثل هذا النوع من العقود، لأن من شأن ذلك تنبيه الأطراف إلى أهمية وخطورة التصرف الذين هم بصدد الإقدام عليه، ومن شأنه أيضا تعزيز مكانة التوجه الرسمي في المنظومة القانونية وتعميم الرسمية على كل التصرفات مهما كان نوعها(483).

وصفوة القول، هو أن م ح ع تهدف إلى سد الثغرة الكبيرة في النظام القانوني المغربي، نظرا لعدم وجود تشريعات جديدة خاصة تسهل عملية الوصول للأحكام المتعلقة بالحقوق الواردة على العقارات، لهذا فهي أداة للقضاء على الصعوبات القانونية الناتجة عن هذه الوضعية، وما ترتب عنها من تجميد لجزء كبير من الثروة العقارية، إذ بواسطتها سيتم التعرف على الوضعية القانونية لكل العقارات سواء المحفظة منها أو غير المحفظة، وبيان الأحكام المتعلقة بها، الأمر الذي سيمكن الجميع من المعرفة المسبقة للقاعدة القانونية التي يجب تطبيقها على كل نزاع(484).

كما أنه بمقتضى م ح ع، تم وضع حد للتضارب الفقهي والقضائي الكبير الذي كان يتخبط فيه العقار ببلادنا، خاصة في ظل الإشكاليات الكبيرة التي كان يطرحها تطبيق الفصل 489 من ظ ل ع، فبمقتضى المادة 4 من م ح ع، تم حسم الجدل والخلاف الذي كان سائدا بخصوص هذا الفصل، وتم تأكيد توجه المشرع نحو تعميم رسمية التصرفات المنصبة على

(483) عبد الكريم شهبون، الشافي في شرح مدونة الحقوق العينية وفق القانون رقم 39.08، مكتبة الرشاد، سطات، ط 1، 2015، ص 64 وما بعدها.

(484) عبد الكريم شهبون، م س، ص 10.

العقارات والحقوق العينية العقارية، وعيا منه بأهمية التصرف الرسمي في معالجة العديد من الاختلالات والإكراهات التي كانت موجودة سابقا[485].

الفقرة الثانية: توثيق التصرفات العقارية على ضوء القوانين الخاصة

عرفت المنظومة التشريعية في المغرب خلال العقد الأخير من القرن الماضي وبدايات القرن الحالي طفرة نوعية ومهمة في تاريخ التشريع العقاري[486]، بدءا بصدور القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات (أولا)، ثم القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز(ثانيا)، ثم القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية (ثالثا)، ثم القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار (رابعا).

وعبر هذه القوانين توجه المشرع بشكل مطلق نحو إقرار مبدأ رسمية التصرفات العقارية، وأسند لمؤسسة التوثيق الرسمي بشقيه العصري والعدلي صلاحية القيام بهذه المهمة، مع تخويل

---

(485) إن إقرار رسمية التصرفات المنصبة على العقار يتماشى مع ما هو مقرر في أغلب التشريعات والأنظمة العقارية، لما تحققه من مزايا وإيجابيات عملية، باعتبارها آلية ناجعة لحماية الأطراف المتعاقدة من خال التخفيف من كثرة المشاكل والمنازعات التي تثقل كاهل القضاء بسبب المحررات العرفية، وأيضا المساهمة في استقرار المعاملات والرقي بها إلى مستوى الثقة والاطمئنان بما يساهم في تشجيع الاستثمار العقاري وتنمية الاقتصاد المحلي والوطني، وتوحيد وسائل الإثبات في المعاملات العقارية.

كما أن المشرع عبر مؤسسة التوثيق الرسمي وتعميم الرسمية سعى إلى توحيد المعاملات الواردة على العقار، وتحقيق الأمن العقاري والتعاقدي، فتعميم الرسمية يظل الهدف الرئيسي للمشرع، والذي يهدف من خلاله إلى لفت أنظار المتعاقدين إلى خطورة التصرف الذي هم بصدد إجرائه، لذلك منح للموثق والعدل صلاحية تحرير التصرفات الرسمية وأضفى المشرع على محرراتهم الحجية القاطعة في الإثبات.

فالممارسة العملية أثبتت أن التصرفات الرسمية تؤدي إلى تجاوز السلبيات التي تثيرها المحررات العرفية، ورغم أن المشرع اتجه بشكل مطلق نحو تعميم الرسمية إلا أن هناك العديد من التحديات والرهانات التي تنتظره، كما أنه مجبر على التصدي لمجموعة من الاكراهات التي من شأنها عرقلة الممارسة الفعلية لمهنتي الموثق والعدل وتؤثر سلبا على تقديم الخدمات التوثيقية الناجعة للمتعاقدين.

(486) عبد العالي الحمداوي، حماية المستهلك في العقود الخاصة المتعلقة بالإنعاش العقاري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، تخصص القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكدال، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2015-2016، ص 77.

المحامي وباقي المهنيين الذين تخول لهم مهنتهم إمكانية إبرام التصرفات العقارية في محررات ثابتة التاريخ وفق شروط معينة[487].

أولا: التوثيق في إطار التجزئات العقارية

يعتبر تجزئة عقارية كل تقسيم لعقار عن طريق البيع أو الإيجار أو القسمة إلى بقعتين أو أكثر لتشييد مبان للسكنى أو لغرض صناعي أو سياحي أو تجاري أو حرفي[488]، مهما كانت مساحة البقع التي يتكون منها العقار المراد تجزئته[489]، كما أن إحداث التجزئة العقارية لا يكون إلا على أرض محفظة أو في طور التحفيظ[490]، وفي الحالة الأخيرة لا يكون الطلب مقبولا إذا تعلق الأمر بأرض بصدد التحفيظ إلا إذا كان الأجل المحدد لتقديم

---

(487) حفيظة الوعماري، القوانين العقارية الجديدة بين أهداف الاستثمار وإكراهات الواقع، نموذج القانون رقم 44.00 والقانون رقم 51.00، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2008-2009، ص 51.

(488) Abdellah MKINSI, Le Droit Marocain d'Urbanisme, Publication de l'INAU (Institut National de l'Aménagement et d'Urbanisme à Rabat), 1989, P 04 ;

Voir aussi :

Abdelaziz Benjelloun, les limitations de la propriété en droit public marocain, Ed technique nord-Africain, Rabat, 1973, P 33.

(489) Art 1 de Loi n° 25. 90 relative aux lotissements, groupes d'habitations et morcellements : « Constitue un lotissement toute division par vente, location ou partage d'une propriété foncière, en deux ou plusieurs lots destinés à la construction d'immeubles à usage d'habitation, industriel, touristique, commercial ou artisanal, quelle que soit la superficie des lots ».

(490) تنص المادة 5 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، على أنه: "لا يقبل طلب التجزئة المنصوص عليه في المادة 4 أعلاه إذا كانت الأرض المراد تجزئتها ليست محفظة ولا بصدد التحفيظ، ولا يكون الطلب مقبولا إذا تعلق الأمر بأرض بصدد التحفيظ إلا إذا كان الأجل المحدد لتقديم التعرضات على التحفيظ قد انصرم دون تقديم أي تعرض على تحفيظ العقار المراد تجزئته.

لا يقبل طلب التجزئة كذلك إذا كان الملف المضاف إليه لا يتضمن جميع المستندات المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه".

التعرضات[491]على التحفيظ قد انصرم دون تقديم أي تعرض[492]على تحفيظ العقار المراد تجزئته.

علاقة بما ذكر أعلاه، جاء القانون 25.90 بمقتضى مهم فيما يتعلق بتوثيق العقود الواردة على التجزئات العقارية[493]، فنجد أن المادة 35 هذا القانون منعت على العدول والموثقين والمحافظين على الأملاك العقارية ومأموري إدارة التسجيل تلقي أو تحرير أو تسجيل

(491) ينص الفصل 24 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، على أنه: "يمكن لكل شخص يدعي حقا على عقار تم طلب تحفيظه أن يتدخل عن طريق التعرض في مسطرة التحفيظ خلال أجل شهرين يبتدئ من يوم نشر الإعلان عن انتهاء التحديد في الجريدة الرسمية إن لم يكن قد قام بذلك من قبل وذلك:

1. في حالة المنازعة في وجود حق الملكية لطالب التحفيظ أو في مدى هذا الحق أو في شأن حدود العقار؛
2. في حالة الادعاء باستحقاق حق عيني قابل للتقييد بالرسم العقاري الذي سيقع تأسيسه؛
3. في حالة المنازعة في حق وقع الإعلان عنه طبقا لمقتضيات الفصل 84 من هذا القانون".

(492) يقصد بالتعرض تلك الوسيلة القانونية التي يمارسها الغير للحيلولة دون إتمام إجراءات التحفيظ وذلك خلال الآجال القانونية المقررة، والهدف منه هو توقيف مسطرة التحفيظ من طرف المحافظ على الأملاك العقارية والرهون وعدم الاستمرار فيها إلى أن يرفع التعرض ويوضع حد للنزاع عن طريق المحكمة أو عن طريق إبرام صلح بين الأطراف.

للمزيد من التفاصيل حول مؤسسة التعرض في نظام التحفيظ العقاري المغربي، راجع:

1. محمد خيري، العقار وقضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2018، ص 234؛
2. سمرة محدوب، دور المحافظ العقاري بشأن التعرضات على مطلب التحفيظ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008، ص 11 وما بعدها؛
3. عبد الله البوبكري، التعرضات وحماية الملكية العقارية أثناء المسطرة الإدارية للتحفيظ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008؛

(493) راجع بهذا الخصوص:

1. رواد السبيبي، مسطرة إحداث التجزئات العقارية وآفاق التصرفات الواردة عليها، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول بوجدة، السنة الجامعية 2011-2012، ص 63؛
2. أحمد المالكي، التدخل العمومي في ميدان التعمير بالمغرب، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، وحدة التكوين والبحث في الإدارة العامة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008، ص 88 وما بعدها؛
3. المصطفى بولين، إشكالية تعدد المتدخلين في ميدان التعمير، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، ماستر القانون والعلوم الإدارية للتنمية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2009-2010، ص 66؛

العقود المتعلقة بعمليات البيع والإيجار والقسمة في ميدان التجزئات العقارية ما لم يتم الإدلاء بما يلي[494]:

1. نسخة مشهود بمطابقتها للأصل من محضر التسلم المؤقت المنصوص عليه في المواد 22 وما يليها من القانون 25.90؛

2. أو بنسخة مشهود بمطابقتها للأصل من شهادة مسلمة من رئيس المجلس الجماعي (الحضري أو القروي) تثبت أن العملية لا تدخل في نطاق القانون 25.90؛

وهو نفس المقتضى الذي نصت عليه أحكام المادة 61 من نفس القانون[495]، مما يثير التساؤل حول: من هي الجهات المؤهلة لتوثيق التصرفات الواردة على التجزئة العقارية؟ وهل المشرع توجه نحو الرسمية في التصرفات المنصبة عليها؟

جوابا على التساؤل أعلاه، فإن هناك اتجاهان متعارضان بهذا الخصوص:

(494) المادة 35 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، وقد غيرت وتممت بالمادة الخامسة من القانون رقم 66.12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.124 بتاريخ 21 ذي القعدة 1437 (25 غشت 2016)، ج ر ع 6501 المؤرخة في 17 ذي الحجة 1437 (19 شتنبر 2016)، والتي نصت على أنه: "لا يجوز للعدول والموثقين والمحافظين على الأملاك العقارية ومأموري إدارة التسجيل والجهات المخول لها الإشهاد على صحة الإمضاءات أن يحرروا أو يتلقوا أو يسجلوا أو يشهدوا على صحة إمضاءات العقود المتعلقة بعمليات البيع والإيجار والقسمة المشار إليها في المادة الأولى أعلاه إذا لم يقع الإدلاء:

1. إما بنسخة مشهود بمطابقتها للأصل من محضر التسلم المؤقت؛
2. إما بنسخة مشهود بمطابقتها للأصل من شهادة مسلمة من رئيس مجلس الجماعة الحضرية أو القروية تثبت أن العملية لا تدخل في نطاق هذا القانون".

(495) تنص المادة 61 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، على ما يلي: "لا يجوز للعدول والموثقين والمحافظين على الأملاك العقارية ومأموري إدارة التسجيل والجهات المخول لها الإشهاد على صحة الإمضاءات أن يحرروا أو يتلقوا أو يسجلوا أو يشهدوا على صحة إمضاءات العقود المتعلقة بعملية من عمليات البيع أو القسمة المشار إليها في المادة 58 أعلاه ما لم يكن مصحوبا بالإذن المنصوص عليه في نفس المادة أو بشهادة من رئيس المجلس الجماعي الحضري أو القروي تثبت أن العملية لا تدخل في نطاق تطبيق هذا القانون".

فالاتجاه الأول[496] يقول بأن نية المشرع متجهة نحو فرض رسمية العقود بالنسبة للمعاملات العقارية مستدلا على ذلك بالمادة 35 و61 المشار إليها أعلاه، واللتان –حسب أنصار هذا الرأي–أسندتا مهمة التوثيق في ميدان التجزئات العقارية للعدول والموثقين دون سواهما[497].

أما الاتجاه الثاني[498] فيذهب أنصاره إلى القول بأن المشرع لم ينص على شكل خاص تصاغ فيه العقود الواردة على التجزئة العقارية، فهي يمكن أن ترد في قالب رسمي كما يمكن أيضا أن ترد في قالب عرفي، كما أن المادتين المذكورتين لا تتضمنان ما يفيد رسمية العقود الواردة على التجزئة العقارية أو التقسيمات العقارية، بالإضافة إلى أن ذكر الموثقين والعدول في مضمون المادتين لا يعني أن الاختصاص ينعقد لهم وحدهم، علما بأن التوثيق في المغرب ينقسم لتوثيق عدلي وآخر عصري ثم توثيق وصفه المشرع بالإسرائيلي[499].

وخلافا للاتجاهين أعلاه، أعتقد بأنه ما دام عقد بيع التجزئة العقارية من العقود الناقلة للملكية، فيجب أن تطبق عليه أحكام المادة 4 من م ح ع، وبالتالي يمكن إنجاز هذا العقد سواء بمقتضى رسم عدلي أو عقد محرر من طرف الموثق ووفقا لنماذج يحددها صاحب التجزئة العقارية، كما يمكن أيضا أن يقوم المحامي وفقا للمادة 4 المذكورة أعلاه بتحرير التصرفات المتعلقة بالتجزئة العقارية وفق الشروط المنصوص عليها في ذات المادة.

(496) محمد خيري، التصرفات العقارية بين التوثيق العدلي والتوثيق العصري –الهبة كنموذج–، مجلة خطة العدالة، ع 1، 1995، ص 88.

(497) Abdellah EL OUAZZANI, La Question Urbain au Maroc, Thèse pour le Doctorat d'Etat en Droit Public, Faculté des Sciences Juridique, Economique et Social, Agdal, Rabat, 1998, P 12.

(498) محمد هومير، التوثيق والتجزئات العقارية، أشغال الندوة المنظمة من طرف المجلس البلدي لبلدية المارة–جليز، ومركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية ووحدة التكوين والبحث في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، يوم 17 مارس 2001، مطبعة وليلي، ط 1، 2001، ص 38.

(499) ظهير 23 أبريل 1918، ج ر ع 266 (03 يونيو 1918)، ص 558.

لكن هذا لا يمنع من وجوب تضمين عقد البيع الوارد على التجزئة العقارية بيان مراجع المستندات المتعلقة بهذه الأخيرة، فقد نص الفصل 36[500]من القانون 25.90، على وجوب تضمين عقد البيع الوارد على التجزئة إحالة على دفتر شروط التجزئة المحدد موضوعه في مقتضيات المادة 4 من نفس القانون[501]، وكذلك تضمينه النظام المتعلق بالأجزاء المشتركة المنصوص عليها في المادة 45 من نفس القانون[502]، بالإضافة لنسخة مشهود بمطابقتها للأصل من محضر التسلم المؤقت أو من نسخة مشهود بمطابقتها للأصل تفيد أن هذا البيع لا يندرج في نطاق القانون 25.90 مسلمة من رئيس المجلس الجماعي القروي أو الحضري[503].

(500) تنص المادة 36 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، على ما يلي: "يجب أن تتضمن عقود البيع والايجار والقسمة إحالة على دفتر شروط التجزئة المحدد موضوعه في المادة 4 أعلاه وكذلك على النظام المتعلق بالأجزاء المشتركة المنصوص عليها في المادة 45 من هذا القانون.

ويجب أن تضاف إلى العقود المشار لها أعلاه نسخة مشهود بمطابقتها للأصل من محضر التسلم المؤقت أو من الشهادة المنصوص عليها في المادة 35 أعلاه".

(501) تنص المادة 4 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، على ما يلي: "يسلم الإذن المنصوص عليه في المادة 2 أعلاه بناء على طلب صاحب الشأن يكون مصحوبا بالوثائق التالية:

1. رسم طبوغرافي محرر على أساس النقط المحسوبة للدائرة المراد تجزئتها المبنية على الخريطة العقارية؛
2. المستندات المتعلقة بالتصور المعماري للتجزئة (مكونات التجزئة واندماجها في القطاع الواقعة بداخله)؛
3. المستندات الفنية المتعلقة بإنجاز الطرق ومختلف شبكات الماء والصرف الصحي والكهرباء؛
4. دفتر الشروط الذي يتضمن بوجه خاص بيان مختلف أنواع الإرتفاقات التي تثقل العقار وحجم المباني وشروط إقامتها والتجهيزات التي تتحمل الجماعة الحضرية أو القروية إنجازها والتي ينجزها صاحب التجزئة".

(502) تنص المادة 45 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، على أنه: "يجب على صاحب التجزئة أن يضع نظاما للأجزاء المشتركة في التجزئات العقارية التي يكون فيها تلك الأجزاء كالطرق والمساحات الخضراء والملاعب ملكية خاصة.

ويهدف النظام المشار إليه أعلاه على سبيل المثال إلى تحديد:

1. الأجزاء المشتركة في التجزئة؛
2. التزامات الشركاء؛
3. شروط تعيين ممثل الشركاء؛

ويجب أن يودع نظام الأجزاء المشتركة في مقر الجماعة الحضرية أو القروية قبل التسلم المؤقت لأشغال تجهيز التجزئة".

(503) المادة 35 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات.

وبالتالي فهذه البيانات الواردة أعلاه تعد إلزامية لإبرام عقد البيع الصحيح من الناحية القانونية بين طرفيه، ألا وهما المجزئ والمستفيد[504]، بالإضافة إلى البيانات الأخرى التي يتطلبها المشرع في كافة العقود التي يبرمها الموثق أو العدل أو المحامي، والقول بأن هذا النوع من العقود لا يجب أن يرد في محررات رسمية لأن المادة 35 و 61 من القانون 25.90 لم تنص على شكل خاص تصاغ فيه هذه العقود –حسب أنصار الرأي الثاني– من شأنه أن يشجع على البناء العشوائي من خلال الإمضاء على توقيعات أطراف عقد البيع المتعلق بالتجزئة غير القانونية، والتي تكون غالبا عبارة عن محررات عرفية بين المجزئ والمستفيد، وتكون معدة بشكل مسبق في شكل نماذج من طرف المجزئ، وما على المستفيد سوى القبول أو الرفض دون إمكانية التفاوض، وهذا ما تلجأ إليه الشركات الكبرى في المغرب التي تقوم بتهيئة التجزئات العقارية[505].

(504) Driss BASSRI, Guide de l'Urbanisme et de l'Architecture, Imprimerie Royale, 1993, P **1**.

(505) جدير بالذكر أن قطاع التعمير والتجزئات العقارية يعاني من مجموعة من الإكراهات والإشكالات التي تحول دون قيامه بالدور المنوط به والمتمثل بالأساس في تحقيق تنمية مجالية دامجة قوامها التخطيط العمراني السليم، كما أن قدم النصوص القانونية التي تؤطر هذا المجال يساهم بلا شك في تعميق أزمة هذا القطاع، مما دفع المسؤولين عليه إلى إعداد مجموعة من النصوص القانونية وإصدار العديد من القرارات والدوريات من أجل تفادي –نوعا ما– التخبط الذي يعاني منه القطاع، ومنها على وجه الخصوص:

1. قرار مشترك لوزيرة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة والسيد وزير الداخلية رقم 20.337 صادر في 21 يناير 2020 تحدد بموجبه الوثائق اللازمة لملفات الترخيص المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص التطبيقية الصادرة لتطبيقها؛
2. قرار مشترك لوزيرة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة والسيد وزير الداخلية والسيد وزير الصناعة والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي رقم 20.338 صادر في 21 يناير 2020 بتحديد كيفية استعمال مساطر التدبير اللامادي المتعلقة بإيداع ودراسة طلبات الرخص ورخص السكن وشواهد المطابقة وتسليمها؛
3. مرسوم رقم 2.18.577 صادر في 08 شوال 1440 (12 يونيو 2019) بالموافقة على ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها، ج ر ع 6793 في 08 يوليوز 2019؛
4. مرسوم رقم 2.14.409 صادر في 08 أكتوبر 2019 يتعلق بتحديد كيفيات مراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، ج ر ع 6859 الصادر في 24 فبراير 2020؛
5. مرسوم رقم 2.18.475 صادر في 12 يونيو 2019 بتحديد إجراءات وكيفيات منح رخص الإصلاح والتسوية والهدم؛
6. دورية مشتركة رقم 19.09 بين كل من السيدة وزيرة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة والسيد وزير الداخلية بخصوص منح رخص التسوية؛

ثانيا: التوثيق في إطار القانون 44.00

عرف الفصل 1-618 من ظ ل ع[506]بيع العقار في طور الإنجاز بأنه: "كل اتفاق يلتزم بموجبه البائع بإنجاز عقار داخل أجل ونقل ملكيته للمشتري مقابل ثمن يؤديه هذا الأخير تبعا لتقدم الأشغال، ويحتفظ البائع بحقوقه وصلاحياته باعتباره صاحب المشروع إلى حدود انتهاء الأشغال".

على هذا الأساس، يرى الأستاذ عبد الحق صافي[507]بأن المشرع قد اقتبس هذا التعريف من نظيره الفرنسي، الذي عرفه في الفصل 1601.3 بأنه: "عقد بمقتضاه ينقل البائع فورا لفائدة المشتري حقوقه على العقار وكذا البنايات المشيدة عليه، وتنتقل المنجزات المستقبلية لفائدة المشتري مقابل ثمن يدفعه هذا الأخير تبعا لتقدم الأشغال، ويحتفظ البائع بصلاحياته كصاحب للمشروع إلى غاية انتهاء الأشغال"[508].

(506) يسمى أيضا بالبيع على التصميم أو البيع في حالة الانتهاء من الأشغال مستقبلا، أو ببيع العقار في طور الإنجاز، أو بالبيع قيد الإعداد، فكلها مصطلحات تفيد معنى واحد لأكثر العقود شيوعا في مجال المعاملات العقارية في الوقت الراهن.
بالرجوع للعرض الذي قدم به السيد كاتب الدولة في الإسكان مشروع القانون 44.00 والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 07 نونبر 2003، نجده يوضح بأن هذا الأخير يندرج ضمن سياسة التخطيط التنموي للقطاع أي قطاع الإسكان، والتي تنهجها الدولة تماشيا مع الطلبات وأنواع الحاجات من السكن الاقتصادي إلى السكن الجماعي، فأمام تزايد إقبال العديد من الأفراد على شراء المحلات السكنية والتجارية وهي لا تزال في طور البناء، تدخلت الدولة لتأطير وتنظيم هذه المعاملات الجديدة بسنها للقانون 44.00 الذي يخدم مصالح كل من البائع والمشتري في آن الوقت، فالأول يحصل بمقتضى هذا العقد على سيولة نقدية من خلال التسبيقات التي يتسلمها من المشتري مما يتيح له إمكانية إتمام المشروع السكني وتخطي مشاكل التمويل عبر الاستفادة من التمويل التدريجي الذي يتلقاه من المشتري، أما هذا الأخير أي المشتري فيستطيع عبر هذا العقد الحصول على محل دون اللجوء للاقتراض من البنوك وفوائد تثقل كاهله وترفع التكلفة وتخفض هامش الربح، عرض السيد محمد المباركي، كاتب الدولة المكلف بالإسكان، تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان حول مشروع القانون رقم 44.00 يتمم بموجبه الظهير الشريف الصادر في 09 رمضان 1331 (12 غشت 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود.

(507) عبد الحق صافي، بيع العقار في طور الإنجاز مع شرح وتحليل لنصوص القانون 44.00، م س، ص 58.

(508) « La vente en l'état futur d'achèvement c'est le contrat par lequel le vendeur transfère immédiatement à l'acquéreur des droits sur le sol ainsi que la propriété des constructions existantes.
Les ouvrages à venir deviennent la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution, l'acquéreur est tenu d'en payer le prix à mesure de l'avancement des travaux.
Le vendeur conserve les pouvoirs de maitre de l'ouvrage jusqu'à la réception des travaux ».

ومن خلال التعريفين الواردين أعلاه –المغربي والفرنسي–يمكن تحديد خصائص عقد بيع العقار في طور الإنجاز، في:

1. يعد بيع العقار في طور الإنجاز من العقود المدنية القائمة الذات، إلا أنه يبرم على مراحل، ومجال تطبيقه يسري على العقارات، سواء أكانت هذه الأخيرة معدة للسكنى أو للاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي، فلا فرق بين أن تكون هذه المحلات معدة من طرف الأشخاص المعنوية أو الذاتية(509)؛

2. احتفاظ البائع بكامل حقوقه وصلاحياته باعتباره صاحب المشروع إلى غاية الانتهاء من الأشغال، فهذا الأخير هو من يقوم بالبناء، ومن حقه وبكل حرية اختيار المهندس المعماري وكذا المقاولة التي ستعد هذا المشروع، وهذا الاختيار يكون عن طريق التفاوض أو من خلال صفقة معنية(510)؛

3. عقد بيع العقار في طور الإنجاز من العقود الزمنية، فقد ميز القانون 44.00 بين محل العقد ومحل الالتزام، حيث أن الأول هو بيع عقار، بينما الثاني هو إنجاز هذا البيع على مراحل، وهو بهذه الطريقة يكون محل التزام البائع هو القيام بعمل أي إنجاز عقار داخل أجل محدد في مقابل التزام المشتري بأداء الثمن تبعا لتقدم الأشغال، فهذه العملية تتطلب سريان أجل محدد، بحيث يكون لعنصر الزمان أهمية بالغة في هذه العملية العقارية، ويبدأ الأجل من تاريخ إبرام العقد الابتدائي لبيع العقار في طور الإنجاز؛

(509) يقصد بالعقار هنا جميع الأبنية سواء أكانت شققا أو عمارات أو منازل فردية كما هو الشأن في البناء في التجزئات السكنية. راجع بهذا الخصوص:

1. عبد الحق صافي، بيع العقار في طور الإنجاز، م س، ص 61؛
2. حفيظة الوعماري، م س، ص 22؛

(510) فالمشتري في هذه الحالة يبقى غيرا بالنسبة للمقاولة التي تنجز المشروع، وكذلك الشأن بالنسبة للمهندس المعماري ولا يحق لهما مراقبة أو تتبع الأشغال أو القيام بمتابعة قانونية أمام القضاء أو السلطة الإدارية في حالة توقف المشروع لأسباب تعود للمقاولة، راجع: عدنان بلحاج، م س، ص 23.

4. يعتبر عقد بيع العقار في طور الإنجاز من العقود الملزمة لجانبين، ذلك أن هناك التزامات متقابلة في ذمة كل متعاقد، بحيث يلتزم البائع بإنجاز عقار داخل أجل معين مع ما يسبق ذلك من دراسة وإعداد للتصاميم والحصول على رخص البناء والسكن، وانتهاء بنقل الملكية للمشتري، بينما يلتزم هذا الأخير بأداء الثمن على دفعات تحت طائلة التعويض؛

5. عقد بيع العقار في طور الإنجاز هو عقد معاوضة، فالبائع في هذه العملية العقارية يحصل على الثمن على دفعات، بينما يحصل المشتري على عقار قائم الذات وبالمواصفات المطلوبة مقابل ما دفعه من ثمن؛

6. عقد بيع العقار في طور الإنجاز من العقود التبادلية باعتبار أن كل طرف يحظى بصفة الدائن والمدين في ذات الوقت؛

هذا، ويعتبر عقد بيع العقار في طور الإنجاز من العقود الشكلية التي تطلب فيها المشرع المغربي إلى جانب أركان العقد المتعارف عليها (الأهلية والرضا والمحل والسبب) والمنصوص

عليها في الفصل 2 من ظ ل ع، ضرورة توفر ركن الشكلية[511]، فقد نص الفصل 3-618 من ظ ل ع[512]، على أنه:

"يجب أن يحرر عقد البيع الابتدائي للعقار في طور الإنجاز إما في محرر رسمي أو بموجب عقد ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية منظمة ويخول لها قانونها تحرير العقود تحت طائلة البطلان.

يحدد وزير العدل سنويا لائحة بأسماء المهنيين المقبولين لتحرير هذه العقود.

(511) إذا كان المبدأ العام هو الرضائية في إبرام التصرفات القانونية والاستثناء هو الشكلية، فإن هذا جاء نتيجة تطور طويل في القانون بدأ في القانون الروماني واستمر خلال القرون الوسطى تحت تأثير القانون الكنسي وتابع تطوره حتى أصبح مبدأ مسلما به في القوانين الحديثة ومن بينها القانون الفرنسي والقانون المغربي.

ولمسايرة التطور الذي لحق الشكلية في كنف القانون يجب أن نقف مراحله المختلفة، ففكرة الشكل تجد جذورها في القانون الروماني ذلك أن المقرر في القوانين الرومانية القديمة أن الإرادة لم تكن قادرة بحد ذاتها على إنشاء التصرفات القانونية بل كان يشترط لتمكين هذه الإرادة من إنتاج آثارها القانونية ضرورة إفراغها في شكل رسمي محدد، وهو شكل كان يتحقق بحضور أفواج من الشهود وبتبادل العبارات الرسمية والقيام بالطقوس الدقيقة والاحتفال بقيام العقد احتفالا رسميا لكي يعتبر العقد قائما وحقيقيا، وعليه فإن الشكل هو الذي كان يجعل أي تصرف صحيحا وسليما، ومن ثم كان أي خطأ في أي إجراء شكلي يؤدي إلى بطلان التصرف بصرف النظر عما اتجهت اليه الإرادة، وعلى العكس من ذلك فإن استيفاء الإجراءات الشكلية يؤدي لترتيب الأثر القانوني بدون الاهتمام بالإرادة ذاتها فلا يهم أن تكون سليمة أو معيبة، راجع بهذا الخصوص:

1. سناء الشيخ، الشكلية في إطار التصرفات العقارية بين التشريع والقضاء، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012، ص 2.
2. TERRE.F, SIMOLIER. P, LEQUETTE.Y, Droit Civil, les obligations, 9eme Edition, Dalloz, 2005, n° 31, p 35 et 35 ;
3. RENAULT.C : Droit Civil, les obligations, 3eme Edition, Gaulions Editeur, Paris, France, 2004, p 39 ;
4. H.L Et J.MAZEAUD : Leçons de droit civil, tome 2, les obligations, théorie générale, 9eme Edition, par : F.CHABAS, Montchrestien, DELTA, 2000, n° 116, p 103 ;

(512) Art 618.3 du D O C : « Le contrat préliminaire de vente d'immeuble en l'état futur d'achèvement doit être établi, sous peine de nullité, soit par acte authentique, soit par acte ayant date certaine dressé par un professionnel appartenant à une profession légale et réglementée autorisée à dresser ces actes, par la loi régissant ladite profession. La liste nominative des professionnels agréés pour dresser lesdits actes est fixée annuellement par le ministre de la justice. Sont inscrits sur cette liste les avocats agréés près la cour de cassation115conformément à la législation régissant la profession d'avocat. Les conditions d'inscription des autres professionnels agréés pour dresser lesdits actes sont fixées par voie réglementaire. L'acte doit être signé et paraphé en toutes les pages de la part des parties et par celui qui l'a dressé. Toutes les signatures des actes dressés par l'avocat sont légalisées par le chef du secrétariat greffe du tribunal de première instance dans le ressort duquel exerce ledit avocat, dans un registre spécial fixé par arrêté du ministre de la justice ». (Article 618-3 a modifié et complété en vertu de l'article unique de la loi n° 107-12, précitée).

يقيد باللائحة المحامون المقبولون للترافع أمام المجلس الأعلى طبقا للفصل 34 من الظهير الشريف رقم 1.93.162 الصادر في 22 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 الابتدائية التي يمارس المحامي بدائرتها.

يجب أن يتضمن العقد على الخصوص العناصر التالية:

1. هوية الأطراف المتعاقدة؛
2. الرسم العقاري الأصلي للعقار المحفظ موضوع البناء أو مراجع ملكية العقار غير المحفظ، مع تحديد الحقوق العينية والتحملات العقارية الواردة على العقار أو أي ارتفاق آخر عند الاقتضاء؛
3. تاريخ ورقم رخصة البناء؛
4. وصف العقار محل البيع؛
5. ثمن البيع النهائي وكيفية الأداء؛
6. أجل التسليم؛
7. مراجع الضمانات البنكية أو أية ضمانة أخرى أو التأمين عند الاقتضاء؛
8. ويجب أن يرفق العقد ب:
9. نسخ مطابقة لأصل التصاميم المعمارية بدون تغيير وتصاميم الإسمنت المسلح ونسخة من دفتر التحملات؛
10. شهادة مسلمة من لدن المهندس المختص تثبت الانتهاء من أشغال الأساسات الأرضية للعقار".

وبناء على الفصل 3-618 الوارد أعلاه، يتعين أن يحرر عقد بيع العقار في طور الإنجاز بموجب عقد مكتوب[513]، مما يفيد أن القانون 44.00 جاء منسجما مع القواعد العامة المنصوص عليها في الفصل 489 من ظ ل ع، كما أن الصياغة العامة لهذا النص توحي بأن نية المشرع تتجه نحو تطلب شكلية الكتابة في أي بيع وقع على عقار، سواء أكان بيعا ابتدائيا أو تمهيديا كالوعد بالبيع، البيع الابتدائي، إضافة إلى ذلك فإن مبدأ التابع يتبع المتبوع يقتضي القول بأن الشكل المطلوب لإبرام عقد نهائي يكون لازما أيضا لإبرام عقد متفرع عنه[514].

فشرط الكتابة في هذا النوع من البيوع مطلوب للانعقاد وللإثبات معا[515]، فعليها –أي الكتابة–يتوقف تطبيق مجموعة من الإجراءات كتقييد كل من البيع الابتدائي ونظيره النهائي تقييدا احتياطيا[516]أو نهائيا لدى مصلحة المحافظة العقارية، أو تقديم العقد للمصالح الجبائية

---

(513) سهام الفرح، م س، ص 18.

(514) عبد الحق صافي، بيع العقار في طور الإنجاز، م س، ص 104.

(515) يجب التمييز بين الكتابة الشكلية والكتابة المطلوبة للإثبات، فالأولى لازمة لانعقاد العقد قانونا، وتخلفها يعني نقص ركن من أركان العقد وبالتالي انعدام أثره نتيجة لبطلانه، مهما قام الدليل على اتجاه الإرادة إليه، ومهما اعترف طرفاه باتفاقهما المجرد على الشكل، فالكتابة هنا تعتبر شرطا شكليا وبالتالي فالعقد لا يقوم إلا إذا ورد الرضاء به في الشكل المتطلب قانونا، والشكل هنا هو الكتابة، أما الكتابة المتطلبة للإثبات فلا أثر لانعدامها على وجود العقد، فالعقد ينشأ ويوجد وينتج كل آثاره، فإذا كان معترفا به من طرفيه لم يكن في حاجة إلى إثباته بالكتابة، كما أن الإقرار يحل محل الدليل الكتابي في هذا الإثبات، كما يمكن الوصول إلى إثباته باللجوء لليمين الحاسمة، وقد يتم اتفاق شخصين على ضرورة الكتابة في إبرام عقودهما، فإذا لم يظهر من شروط هذا الاتفاق أنهما علقا التزاماتهما بالعقد على إتمام الكتابة، يفترض أن هذه الكتابة يقصد بها أن تكون وسيلة للإثبات لا شكلية، وذلك أخذا بالأصل والقاعدة في انعقاد العقود، ألا وهو الرضائية، راجع: ادريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 1977، ص 59.

(516) يقصد بالتقييد الاحتياطي تلك الامكانية التي يخولها القانون لكل من يدعي حقا عينيا عقاريا على عقار محفظ قصد الاحتفاظ المؤقت بهذا الحق وذلك بالإشارة اليه في الرسم العقاري في انتظار تحويل هذا التقييد الاحتياطي إلى تقييد نهائي أو التشطيب عليه. للمزيد من التفاصيل راجع:

1. محمد خيري، العقار وقضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، م س، ص 526؛
2. رشيد الفرخي، دور المحتفظ العقاري في مراقبة المحررات وتقييد الأحكام في السجلات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الدراسة الميتودولوجية لقانون الالتزام التعاقدي والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2007-2008، ص 70؛

المختصة بهدف سداد الواجبات الضريبية والرسوم المستحقة، أو استناد المرشح للشراء عليه لتحصيل قرض بنكي يمكنه من سداد مبلغ الثمن كاملا، ومن ثم فالجزاء المترتب على تخلف الكتابة في بيع العقار في طور الإنجاز هو البطلان.

كما أن هذه الشكلية تسعف مشتري العقار المعد للسكنى تحت الإنشاء لأن الموثق أو العدل القائم بتحرير العقد ملزم بأن يقدم له النصح والإرشاد بخصوص مركزه القانوني، كما يتعين عليه تحرير العقد باعتماد عبارات سهلة وواضحة يتعذر معها على المنعش الواعد أن يستبد بتأويلها لصالحه، إضافة إلى ذلك، فإن هذه الشكلية تؤمن مطابقة العقد للشروط والتحديات التي يستوجبها القانون، سيما تلك المتعلقة بوسائل التمويل المالي لعملية البناء(517).

فمن خلال الفصل 3-618 من ظ ل ع، يكون المشرع قد تعمد قطع دابر الجدل الفقهي والقضائي بشأن شكلية ورضائية البيوعات العقارية، خاصة تلك غير المحفظة.

ولم يكتفي المشرع باشتراط الكتابة لانعقاد بيع العقار في طور الإنجاز، وإنما استلزم كذلك أن يقع تحرير العقد في محرر رسمي أو في محرر ثابت التاريخ منجز من طرف مهني ينتمي لمهنة قانونية منظمة يخولها قانونها تحرير العقود تحت طائلة البطلان(518).

Art 85 :(Modifié par la loi n° 14-07 promulguée par le dahir n° 1-11-177 du 22 novembre 2011 – 25 hija 1432 ; B.O. n° 6004 du 15 décembre 2011) : « Tout prétendant à un droit sur un immeuble immatriculé peut requérir un pré notation pour la conservation provisoire de ce droit.

La demande du pré notation est inscrite sur le titre foncier par le conservateur de la propriété foncière soit :

1. en vertu d'un titre attestant d'un droit sur l'immeuble que le conservateur ne peut inscrire en l'état ;
2. en vertu d'une ordonnance rendue par le président du tribunal de première instance dans le ressort duquel est situé l'immeuble ;
3. en vertu d'une copie de requête sur le fond introduite devant les juridictions compétentes.

La date du pré notation fixe le rang de l'inscription ultérieure du droit dont la conservation est requis.

Les pré notations édictées par des textes législatifs spécifiques demeurent régies par ces textes ».

وينص الفصل 10-618 من ظ ل ع، على أنه: "يمكن للمشتري بموافقة البائع إذا كان العقار محفظا أن يطلب من المحافظ على الأملاك العقارية إجراء تقييد احتياطي بناء على عقد البيع الابتدائي وذلك للحفاظ المؤقت على حقوقه ".

(517) جيهان يونبات، الايجار المفضي إلى تملك العقار، دراسة في ضوء القانون 51.00، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 2006، ص 58.

(518) راجع بهذا الخصوص:

1. سعاد معروفي، م س، ص 115؛

والمهن القانونية المنظمة التي يخولها قانونها تحرير التصرفات المنصبة على العقار في طور الإنجاز، هي مهن التوثيق بشقيه العدلي والعصري ومهنة المحاماة، إضافة إلى لائحة مهن قانونية أخرى تحدد بقرار مشترك لوزير العدل ووزير الفلاحة والصيد البحري والتنمية القروية والمناطق الجبلية والمياه والغابات ووزير إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة[519].

وعلى الصعيد العملي، قضت محكمة الاستئناف التجارية بفاس[520]، بأن المشرع حدد الشروط الشكلية لقيام وصحة عقد البيع في طور الإنجاز، وأكد على ضرورة إنجازه في محرر رسمي أو بموجب محرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف مهني ينتمي لمهنة قانونية منظمة ويخول لها قانونها تحرير تلك العقود تحت طائلة البطلان، وأن عقد البيع هذا عقد شكلي لا يكفي لانعقاده اتفاق طرفيه على إبرامه، بل لا بد أن يحرر الاتفاق وفق الشكل الذي حدده القانون، وأن العقد الذي لم يحرر أمام الجهة المخول لها ذلك يعد باطلا بقوة القانون، ولا ينتج أي أثر قانوني حتى بين طرفيه، إلا ما تعلق باسترداد ما دفع بغير حق في إطار الفصل 306 من ظ ل ع.

كما قضت نفس المحكمة في قرار آخر صادر عنها[521]، بأن عملية بيع العقار في طور الإنجاز من التصرفات القانونية المؤقتة التي تستلزم إبرام عقد تمهيدي أولي على أن يتمم في وقت لاحق بالموافقة على العقد النهائي، وأن مُشّرعَ القانون 44.00 حدد الجهات الموكولة

---

2. علي الرام، بيع العقار في طور البناء على ضوء أحكام القانون المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2004-2005؛ ص 66؛

(519) المادة الأولى والثانية من المرسوم رقم 2.03.852 الصادر في 18 ربيع الآخر 1425 (07 يونيو 2004) بتطبيق أحكام المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، ج ر ع 5222 بتاريخ 28 ربيع الآخر 1425 (17 يونيو 2004)، ص 2639.

(520) قرار ع 892 بتاريخ 15 ماي 2012 في الملف ع 1885/11 (غير منشور).

(521) قرار ع 1679 بتاريخ 08 دجنبر 2011 في الملف ع 527/2011، (غير منشور).

لها صلاحية توثيق تلك العقود بصيغة الوجوب وجعلها من اختصاص مهني ينتمي لمهنة قانونية منظمة يخول لها قانونها الأساسي تحرير العقود تحت طائلة البطلان المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من الفصل 618.3 من ظ ل ع[522]، وينتج عن تقرير بطلان العقد الذي تم تحريره من غير المحررين المعتمدين انعدام كل أثر له سواء بين المتعاقدين أو إزاء الغير، ولا يبقى من حق عاقده إلا استرداد ما دفع بغير حق تنفيذا له، والحكم الذي قضى بإرجاع الثمن المدفوع المسبق في إطار العقد الباطل يعد في محله ويتعين تأييده.

على هذا الأساس، كان محافظو الأملاك العقارية يرفضون تسجيل العقود العرفية المنصبة على بيع العقار في طور الإنجاز إلى حين إصدار قوائم بالمهن المسموح لها بتحرير المحررات الثابتة التاريخ[523].

وأمام هذا الوضع، وبعد صدور م ح ع، أصبحت التصرفات العقارية مقتصرة على الموثقين والعدول فيما يتعلق بالمحررات الرسمية، وعلى المحامين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض بالنسبة للمحررات الثابتة التاريخ، ليطرح التساؤل حول ما إذا كان باقي المهنيين الآخرين المشار إليهم في الفصل 3-618 من ظ ل ع، يبقى لهم الحق أيضا في تحرير

(522) Article 618-3 ter du D O C : « Le vendeur et l'acquéreur peuvent préalablement à l'établissement du contrat préliminaire conclure un contrat de réservation pour acquérir un immeuble en l'état futur d'achèvement, par acte authentique ou par acte ayant date certaine, conformément à la forme convenue entre les parties. Est interdit, sous peine de nullité, de conclure un contrat de réservation d'un immeuble en l'état futur d'achèvement avant l'obtention du permis de construire. Le contrat de réservation comprend les mentions prévues aux paragraphes 1,2 3, 4, 5, 6 et 7 de l'article 618-3 bis ci-dessus ».

(523) مذكرة المحافظ العام ع 353، هذا الوضع أدى بالمحررين إلى مقاضاة المحافظ العام على الأملاك العقارية أمام القضاء الإداري لأجل السماح لهم بتسجيل عقودهم وصدرت بذلك أحكام ابتدائية واستئنافية يحوز أصحابها شهادة بعدم الطعن بالنقض، والمحافظ العام يرفض هذا التقييد على أساس أن القوانين 18.00 و44.00 و51.00 تجعل العقود المحررة من غير ذكر من المحررين حصريا باطلة بطلانا مطلقا، فصدر في هذا الإطار قرار لمحكمة النقض جاء فيه: "لكن حيث أن تطبيق مقتضيات المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية بعد صدور مرسوم 07 يونيو 2004 لا يتوقف على صدور القرار المشترك، وهي ناسخة لما قبلها ولا يجدي تمسك الطاعنة (الجمعية القانونية للمستشارين القانونيين ورجال الأعمال) باستمرار العمل بالمقتضيات القانونية السابقة في غياب مقتضيات انتقالية سابقة تسمح بذلك، وبالتالي يكون الطعن على غير أساس"، قرار ع 187 مؤرخ في 11 مارس 2010، ملف إداري ع 4/1/2009-267، أوردته سعاد معروفي، م س، ص 116، الهامش 329.

المحررات الثابتة التاريخ المتعلقة ببيع العقار في طور الإنجاز؟ وهل نسخت أو قيدت مقتضيات المادة 4 من م ح ع مقتضيات الفصل 3-618 من ظ ل ع؟

إن هذا التساؤل وإن كان له ما يبرره، إلا أنه يصطدم مع مقتضيات المادة 4 من م ح ع، التي نصت على أنه: "يجب أن تحرر -تحت طائلة البطلان-جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بموجب محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك".

فعبارة "ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك" تجعل المدونة تقصي من نطاقها أشكال الملكية العقارية المنصوص عليها في قوانين خاصة[524]، بما فيها القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، ذلك أن هذا الأخير ينظم نوعا خاصا من التصرفات، كما أن

(524) توجد العديد من العقارات التي تنظمها قوانين خاصة:

1. الأملاك العامة المنظمة بموجب الظهير الشريف الصادر في 07 شعبان 1332 (فاتح يوليوز 1914) ج ر ع 62 بتاريخ 16 شعبان 1332 (10 يوليوز 1914)، ص 275؛
2. أملاك الدولة الخاصة المنظمة بالظهير الشريف الصادر في 26 صفر 1334 (02 يناير 1916) ج ر ع 141 بتاريخ 05 ربيع الأول 1334 (10 يناير 1916)، ص 28؛
3. الأملاك الغابوية المنظمة بالظهير الشريف الصادر في 23 ذي الحجة 1335 (10 أكتوبر 1917) ج ر ع 235 بتاريخ 12 محرم 1336 (29 أكتوبر 1917)، ص 901؛
4. الأملاك المختصة بالبلديات بالظهير الشريف الصادر في 17 صفر 1340 (19 أكتوبر 1921) ج ر ع 446 بتاريخ 15 نونبر 1921، ص 1022؛
5. أملاك الجماعات القروية بالظهير الشريف في 26 شوال 1373 (28 يونيو 1945) ج ر ع 2177 بتاريخ 16 يوليوز 1954، ص 2027؛
6. الأملاك الجماعية بالظهير الشريف بتاريخ 26 رجب 1337 (27 أبريل 1919) ج ر ع 329 بتاريخ 18 غشت 1919، ص 410؛
7. الأراضي الفلاحية بالظهير الشريف رقم 1.62.105 بتاريخ 27 محرم 1382 (30 يونيو 1962) ج ر ع 2595 بتاريخ 20 يوليوز 1962، ص 1705؛
8. الأملاك الوقفية بالظهير الشريف رقم 1.09.236 صادر في 8 ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2010) ج ر ع 5847 بتاريخ 14 يونيو 2010، ص 3154؛

إعمال النسخ يقتضي أن يكون القانون 44.00 على نفس المرتبة ومنصبا على نفس التصرفات العقارية، وهو ما لا يتحقق وهذه الحالة.

وحسب اعتقادي، فالمشرع اتجه نحو الرسمية بتضييقه من مجال المحررات الثابتة التاريخ، وذلك لعدم إصداره للقائمة المهنية الخاصة بالقانون 44.00 حتى الآن، مما جعل المحررات الرسمية المنجزة في إطار هذا القانون أمرا واقعا، والسند في ذلك هو قيام المشرع بتعديل أحكام القانون 44.00 مؤخرا بموجب القانون 107.12[525]والذي تضمن مجموعة من المستجدات القانونية التي تؤكد إصرار المشرع في الاستمرار بالأخذ برسمية التصرفات الواردة على هذا النوع من البيوع، وقد تضمنت مذكرة السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية والرهون الموجهة إلى السادة المحافظين على الأملاك العقارية بربوع المملكة كل هذه المستجدات[526]، حيث نصت على ما يلي:

"يشرفني أن أنهي إلى علمكم أنه صدر بتاريخ 9 جمادى الأولى 1437 (18 فبراير 2016) بالجريدة الرسمية عدد 6440 الظهير الشريف رقم 1.16.05 الصادر في 23 ربيع الآخر 1437 (03 فبراير 2016) بتنفيذ القانون رقم 107.12 بتغيير وتتميم القانون 44.00 بشأن بيع العقارات في طور الإنجاز المتمم بموجبه الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، وقد حافظ هذا القانون على مقتضياته الأساسية المتعلقة بتطبيق نظام التحفيظ العقاري كما جاء بعدة مستجدات يمكن إجمالها فيما يلي:

(525) الظهير الشريف رقم 1.06.05 بتاريخ 23 ربيع الثاني 1437 (03 فبراير 2016) بتنفيذ القانون 107.12 القاضي بتغيير وتتميم القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، ج ر ع 6439 بتاريخ 15 فبراير 2016، ص 7789.

(526) مذكرة السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية ع 05/2016 (18 مارس 2016) في شأن القانون رقم 107.12 المغير والمتمم للقانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز المتمم بموجبه ظ ل ع.

1. التنصيص على وجوب أن يتم بيع العقار في طور الإنجاز وفقا لأحكام القانون رقم 107.12 المذكور، وذلك تحت طائلة البطلان (الفصل 618.2)؛

2. الحفاظ على ضرورة إبرام عقد البيع الابتدائي وعقد البيع النهائي بموجب محرر رسمي صادر عن موثق أو عدل أو محرر ثابت التاريخ صادر عن محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض أو مهني ينتمي إلى مهنة قانونية منظمة ويخول لها قانونها تحرير العقود وفق الشروط المنصوص عليها في الفصل 618.3؛

3. وجوب تضمين عقد البيع الابتدائي للعقار في طور الإنجاز بيانات أساسية منصوص عليها في الفصل 618.3 مكرر؛

4. إلزام البائع بإيداع نسخ مطابقة للأصل من التصاميم المعمارية الحاملة لعبارة "غير قابل للتغيير" أو تصاميم الإسمنت المسلح ونسخ من دفتر التحملات ومن الضمانة البنكية أو أي ضمانة أخرى مماثلة أو التأمين لدى محرر العقد، وذلك عوض إرفاق عقد البيع الابتدائي بهذه الوثائق كما كان ينص الفصل 618.3 قبل التعديل (الفصل 618.3 مكرر)؛

5. عدم جواز إبرام عقد البيع الابتدائي إلا بعد الحصول على رخصة البناء وليس بعد الانتهاء من أشغال الأساسات على مستوى الطابق الأرضي كما كان في السابق (الفصل 618.5)[527]؛

6. جواز طلب إجراء تقييد احتياطي من طرف المشتري بناء على عقد البيع الابتدائي إذا تجاوزت التسبيقات 50% من ثمن البيع دون اشتراط موافقة البائع كما كان في السابق، مع التأكيد أن هذا التقييد الاحتياطي يبقى ساريا إلى غاية تقييد عقد البيع النهائي، وأن كل شرط مخالف يعتبر باطلا (الفقرة الأولى من الفصل 618.10)؛

(527) Art 618.5 du D O C : « Le contrat préliminaire de vente de l'immeuble en l'état futur d'achèvement ne peut être conclu qu'après l'obtention du permis de construire ».

7. الحفاظ على المقتضيات السابقة للتقييد الاحتياطي لعقد البيع الابتدائي المتمثلة في أنه بمجرد تضمينه بالرسم العقاري المعني يمنع على المحافظ تسليم نظير الرسم العقاري إلى البائع (الفقرة الثالثة من الفصل 618.10)؛

8. التنصيص على أن المحافظ يقوم أثناء تقسيم العقار المعني، بنقل التقييد الاحتياطي المضمن بالرسم العقاري الأصلي والمتعلق بجزء مفرز محدد إلى الرسم العقاري الفرعي للجزء المفرز المعني له (الفقرة الخامسة من الفصل 618.10)[528]؛

9. عدم جواز تحرير عقد البيع النهائي إلا بعد الإدلاء إلى محرر العقد برخصة السكن أو شهادة المطابقة واستخراج الرسوم العقارية الفرعية بالنسبة للعقارات المحفظة، وبعد أداء ما تبقى من ثمن البيع كما هو محدد في عقد البيع الابتدائي (الفقرة الثانية من الفصل 618.16)[529]؛

10. التنصيص على أن الحكم النهائي الصادر بإتمام البيع يقوم مقام عقد البيع النهائي ويكون قابل للتقييد بالرسم العقاري إذا كان العقار محفظا، أو الإيداع بمطلب التحفيظ إذا كان العقار في طور التحفيظ؛

وبناء عليه، فإنه يتوجب عليكم الحرص على التطبيق السليم للمقتضيات القانونية المشار لها أعلاه، المتعلقة بعملكم، مع الأخذ بعين الاعتبار المستجدات التي أتى بها القانون 107.12 المذكور، مع لفت انتباهكم إلى أنه يتعين عليكم الرجوع إلى تفاصيل تلك المقتضيات في الفصول من 618.1 إلى 618.20 من قانون الالتزامات والعقود والتعديلات التي طالتها

(528) عبد الحفيظ مشماشي، بيع العقار في طور الإنجاز، م س، ص 78.

(529) Art 618.16 du D O C : « Le contrat définitif de vente est conclu conformément aux dispositions de l'article 618-3 ci-dessus, après que le vendeur remette au rédacteur du contrat un certificat délivré par l'architecte attestant l'achèvement des travaux et la conformité de la construction au cahier des charges. Le contrat définitif de vente n'est établi qu'après la remise du permis d'habiter ou du certificat de conformité et l'établissement des titres fonciers distincts, lorsqu'il s'agit des immeubles immatriculés, et après le paiement, par l'acquéreur, du reliquat du prix de vente tel que fixé dans le contrat préliminaire de vente ».

بموجب القانون 107.12 المذكور، وكذا في المرسوم رقم 2.03.853 الصادر بتاريخ 7 يونيو 2004 بتطبيق أحكام الفصلين 618.3 و618.16 من قانون الالتزامات والعقود".

وإلى جانب هذه المستجدات التي وردت في المذكرة أعلاه من طرف السيد المحافظ العام، وبعد اطلاعي الدقيق على مقتضيات القانون 107.12 المذكور أعلاه، فإن هناك مستجد بالغ الأهمية لم تشر له المذكرة، والمتمثل في اكتفاء البائع بإيداع نسخ مطابقة للأصل من التصاميم لدى المحافظة العقارية بعدما كان الاقتراح في مشروع القانون يشير إلى إيداعها لدى المهني المكلف بتحرير العقد، غير أن التعديل الذي سار عليه مجلس النواب جعل الجهة المكلفة باستقبال التصاميم هي المحافظة العقارية، وذلك قصد تمكين المشتري من الاطلاع عليها عوضا عن منح هذه النسخ لكل مشتر على حدة، لما في ذلك من جهد وهدر للوقت وتكاليف إضافية، وإذا كان العقار غير محفظ فيكفي تسجيل هذه النسخ بسجل خاص مفتوح لدى كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يوجد بنفوذها الترابي العقار محل التعاقد[530].

وقد أصدر السيد وزير العدل قرارا تحت رقم 1848.16 بتاريخ 24 يونيو 2016 يحدد فيه نموذج سجل الإيداع وتسجيل الوثائق الخاصة بالعقارات غير المحفظة[531]، حيث أوجب أن يكون طول هذا السجل 40 سنتمترا وعرضه 36 سنتمترا، وأن يبلغ عدد صفحاته 200 صفحة، تحمل أرقاما متتابعة، ويوقع على صحيفتها الأولى والأخيرة، قبل الشروع في استعماله السيد رئيس المحكمة الابتدائية التي يوجد العقار بدائرة نفوذها أو قاض منتدب لهذه الغاية.

وما أثار انتباهي بهذا الخصوص، هو مسألتين أساسيتين، وهما:

المسألة الأولى: لماذا تراجع المشرع عن إيداع نسخ مطابقة للأصل من التصاميم لدى المهنيين المكلفين بتحرير العقود في إطار بيع العقار في طور الإنجاز؟

(530) يعتبر وزير العدل هو المكلف بتحديد نموذج هذا السجل.

(531) قرار السيد وزير العدل رقم 1848.16 (24 يونيو 2016)، ج ر ع 6519 (21 نونبر 2016)، ص 7789.

المسألة الثانية: لماذا أضاع المشرع فرصة أخرى لتعميم نظام التحفيظ العقاري، ذلك أنه كان من الأجدى أن يمنع إنجاز أي بيوعات على العقارات في طور الإنجاز إذا كانت الأرض التي سينجز عليها المشروع غير محفظة ولا في طور التحفيظ، فقد كان عليه أن يبقى منسجما مع السياسة الحكومية في مجال التشجيع على تعميم نظام التحفيظ العقاري؟

ولا شك أنه لا يختلف اثنان، في كون الأسباب التي حالت دون تعميم نظام التحفيظ على العقارات والتراجع عن وضع التصاميم لدى المهنيين المكلفين بتحرير العقد، يكمن أساسا في وجود "لوبيات للعقار" (مافيا العقار) لها مصالح في استمرار الوضع على ما هو عليه بغية قضاء أغراضها وأهدافها، والتي تتمثل أساسا في الاستيلاء على العقارات، الذي سأحاول التطرق له بالتفصيل في الفصل الثاني من الباب الثاني من هذه الأطروحة.

ثالثا: التوثيق في إطار القانون 18.00

تعتبر العقود المبرمة في إطار العقارات المبنية من أهم المسائل التي تقتضي تنظيما قانونيا محكما، وذلك حتى تستقيم معها المعاملات بشكل يضمن الأمن العقاري بين المتعاقدين، تفاديا لكل ما من شأنه أن يُعدم مفعولية هذه الحماية القانونية[532].

لأجل ذلك، تدخل المشرع بموجب القانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، وسنّ مجموعة من القواعد القانونية لتنظيم هذا النوع من العقود بشكل يفرض واجبات ويضمن حقوقا لكل طرف في العملية التعاقدية[533].

لكن ما يلاحظ من خلال تفحّص مقتضيات القانون 18.00 هو كون المشرع لم يعمد إلى وضع تعريف لهذه النوع من العقود، سواء في ظل ظهير 16 نونبر 1946 (الملغى) أو

---

(532) العربي محمد مياد، تأملات في مدونة الحقوق العينية، ج 1، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2015، ص 25.

(533) كريم طجيو، العقود المبرمة وفق القوانين العقارية الخاصة، دراسة للقانونين 25.90 و18.00 على ضوء القضاء المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014-2015، ص 55.

في ظل ظهير 02 نونبر 2002 المنظم للقانون الحالي 18.00، تاركا هذه المهمة للفقه القانوني.

ومن التعاريف التي أوردها بعض الفقهاء[534]للملكية المشتركة، أنها: "تقسيم الدور إلى طبقات وشقق متعددة مملوكة لأشخاص مختلفين"، وعرفها الأستاذ عبد الحق صافي[535]، بأنها: "نظام قانوني بمقتضاه يمتلك شخصان أو أكثر أجزاء في بناء واحد على وجه الملكية المفرزة، ويشتركون في ملكية بعض الأجزاء الموجودة في البناء والقابلة للاستعمال المشترك فيما بينهم اشتراكا جبريا لا يقبل القسمة أو التصرف القانوني المستقل".

وعرفها الأستاذ محمد الوكاري، بأنها: "عقد أو ميثاق بين الملاكين المشتركين يبين القواعد العامة المتعلقة بتسيير الأجزاء المشتركة والغرض الذي خصصت له وشروط استغلالها واستعمالها والاستفادة منها، ويحدد الأجزاء المفرزة والأجزاء المشتركة".[536]

وعبر هذه التعاريف، يمكن القول بأن الملكية المشتركة للعقارات المبينة هي ملكية مقسمة لأجزاء مفرزة، يمتلك كل مالك مشترك جزء منها وأخرى تظل مشتركة مع باقي الملاكين، ويكون فيها لجميع الملاكين الحق في استعمالها وفق ما تقتضيه الاستفادة في جزئه الخاص، على اعتبار أن هذه الأخيرة لا تتحقق بنوع من هذه الأجزاء دون الأخرى، مما يترتب عنه عدم إمكانية المالك المشترك التصرف في جزئه المفرز دون نصيبه في الأجزاء المشتركة، وهذا ما أكدته مقتضيات المادة 7 من القانون 18.00، بقولها أنه: "لا يجوز لأي مالك مشترك أن يتصرف في نصيبه المفرز أو تأجيره أو رهنه بمعزل عن الجزء الشائع العائد له".

(534) مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية، ج 2، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 2، 1987، ص 388.

(535) عبد الحق صافي، ملكية الشقق في التشريع المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1989، ص 3.

(536) محمد الوكاري، م س، ص 134.

وإذا كان المشرع أقر بأحقية المالك المشترك في ممارسة جميع التصرفات القانونية على ملكه الخاص، فإن ذلك يقتضي احترامه لمجموعة من البنود والمقتضيات التي تنفرد بها العقارات المبنية، والتي توجب التعايش الجماعي كنمط جديد للحياة وحساس في آن واحد[537]، كما يجب عليه –أي المالك–التقيد بالمقتضيات العامة التي توجب تحرير التصرفات القانونية بموجب عقد يحترم الأحكام العامة للتعاقد في القانون ويستوفي الأركان والشروط القانونية المتطلبة من لدن المشرع[538].

وبناء عليه، فعملية تحرير العقود في إطار نظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية تكتسي أهمية بالغة لدى المشرع، لذلك حاول إحاطتها بنوع من الحماية، لأن نجاح هذه العملية التعاقدية رهين بتحقيق الاستقرار في المعاملات واستتباب الاطمئنان عند ولوج ميدان الاستثمارات العقارية[539]، لذلك جاء بالمادة 12 من القانون 18.00، التي تنص على أنه[540]:

(537) يوسف علوي، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الماستر في الدراسات العقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2015–2016، ص 34.

(538) عبد الرحمان الشرقاوي، قانون العقود الخاصة، الكتاب الثاني، عقد الكراء، مطبعة ياديب، الرباط، ط 2، 2016، ص 113.

(539) يوسف علوي، م س، ص 55.

(540) Art 12 :(Réactif., B O 5092 du 20 mars 2003, page 238, modifié par la loi n° 106-12 du 17 octobre 2016 (15 moharrem 1438 promulguée par le dahir n° 1-16160 ; B.O. n° 6514 du 3 novembre 2016) :

« Sous peine de nullité, tout acte relatif au transfert de la copropriété ou de la constitution, du transfert, de la modification d'un droit réel ou de l'extinction dudit droit, doit être établi par acte authentique ou par acte à date certaine dressé par un professionnel appartenant à une profession juridique et réglementée autorisée à dresser ces actes par la loi régissant ladite profession.

La liste nominative des professionnels agréés pour dresser lesdits actes est fixée annuellement par le ministre de la justice.

Sont inscrits sur cette liste les avocats agréés près la Cour de Cassation conformément à la loi régissant la profession d'avocat.

Les conditions d'inscription des autres professionnels agréés à dresser ces actes sont fixées par voie réglementaire.

L'acte doit être signé et paraphé en toutes ses pages par les parties et par celui qui l'a dressé.

Les signatures des parties sont légalisées auprès des autorités compétentes. Celle de l'avocat qui a dressé l'acte est déposé, auprès du chef du secrétariat-greffe du tribunal de première instance dans le ressort duquel exerce ledit avocat, dans un registre spécial fixé par arrêté du ministre de la justice.

Sont exclus de l'application des dispositions du présent article les immeubles relevant du domaine privé de l'Etat.

Les dispositions du présent article sont appliquées sous réserve des dispositions rendant obligatoire de dresser certains actes sous forme authentique ».

"يجب أن تحرر جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية المشتركة أو إنشاء حقوق عينية عليها أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها 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 للقانون المنظم لمهنة المحاماة.

يحدد نص تنظيمي شروط تقييد باقي المهنيين المقبولين لتحرير هذه العقود.

يجب أن يتم توقيع العقد والتأشير على جميع صفحاته من لدن الأطراف ومن الجهة التي حررته.

تصحح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات المختصة، ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها في سجل خاص يحدد بمقتضى قرار لوزير العدل.

تستثنى من أحكام هذه العقارات التابعة للملك الخاص للدولة.

تطبق مقتضيات هذه المادة، مع مراعاة المقتضيات التي تنص على إلزامية تحرير بعض العقود في شكل رسمي".

فباستقراء مقتضيات المادة 12 المذكورة أعلاه، يمكن الجزم بأنها عمدت إلى تصنيف الأشخاص الذين يعتبرون مؤهلين لإبرام التصرفات المتعلقة بالملكية المشتركة للعقارات المبنية إلى فئتين، الأولى تخص محرري العقود الرسمية وهم الموثق والعدل، والثانية تتعلق بمحرري العقود العرفية والتي تحرر من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها قانونها

تحرير هذا النوع من العقود، شريطة صدور قرار من طرف وزير العدل بشكل سنوي يتضمن لائحة المهنيين المقبولين لتحرير هذه العقود[541].

كما أن هذه المادة عددت أيضا التصرفات القانونية الواردة على الملكية المشتركة للعقارات المبنية، ووضعت شروطا إضافية خاصة يتعين أن تتوفر في المحرر الثابت التاريخ[542].

ففيما يتعلق بالتصرفات المقصودة فيها، فهي كل الأعمال الإرادية والاتفاقات التعاقدية الرامية إلى نقل الملكية المشتركة أو إنشاء حقوق عينية عليها أو تعديلها أو إسقاطها، سواء قام بها أحد الملاك حين يتعلق الأمر بجزئه المفرز والأجزاء المرتبطة به، أو قام بها اتحاد الملاك عندما تخص جزءا مشتركا قابلا للتصرف فيه[543].

أما فيما يتعلق بالشروط الإضافية التي يجب أن تتوفر في المحرر الثابت التاريخ، فقد نصت عليها الفقرة الخامسة من المادة 12 من القانون 18.00، والتي جاء فيها: "يجب أن يتم توقيع العقد والتأشير على جميع صفحاته من الأطراف ومن الجهة التي حررته"، كما نصت الفقرة السادسة من نفس المادة على أنه: "يتم تصحيح الامضاءات بالنسبة للعقود المحررة من طرف المحامي لدى رئيس كتابة الضبط المحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها".

---

(541) يرى الأستاذ محمد الوكاري (عن حق) بأنه كان من الأفضل أن يعمد المشرع إلى استعمال عبارة: "المهنيين المقبولين لتحرير المحررات الثابتة التاريخ"، بدل العبارة التي تضمنتها الفقرة الثانية من المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، وذلك دفعا لكل التباس أو غموض، راجع: محمد الوكاري، م س، ص 597.

(542) راجع بهذا الخصوص:

1. محمد الوكاري، م س، ص 603؛

2. الفقيه بشرى، المعاملات العقارية وإشكالية توثيقها بالغرب، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر العقار والتنمية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2012-2013، ص 33؛

3. حسناوي بشرى، تسيير الملكية المشتركة على ضوء القانون 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2017-2018، ص 3 وما يليها؛

(543) مذكرة السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية ع 62 بتاريخ 13 يناير 2004.

ويُستنتج من هاتين الفقرتين المومأ إليهما أعلاه، أن المشرع وضع شروطا شكلية إضافية جديدة خاصة بالمحرر الثابت التاريخ المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، فإلى جانب استيفائه للشروط العامة للعقد المنصوص عليها في الفصل 2 من ظ ل ع، فإنه يتوجب أيضا توقيع العقد والتأشير على كل صفحاته من الأطراف ومن الجهة التي تولت عملية تحريره، ثم وجوب تصحيح الامضاء بالنسبة للعقود المحررة من لدن المحامي لدى كتابة الضبط المحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها مهامه(544).

في هذا الإطار، أعتقد أنه كان حريا بالمشرع إلغاء ونسخ مقتضيات المادة 12 من القانون 18.00، في ظل صدور المادة 4 من م ح ع، فهذه الأخيرة تتضمن نفس المقتضيات التي أوردتها المادة 12، كما أن القاعدة تقضي بضرورة نسخ النص اللاحق لنظيره السابق، أضف إلى ذلك، فمادام المشرع يسعى من خلال كل هذه النصوص القانونية إلى تبني التوجه المطلق نحو الرسمية والذي عبر عنه منذ صدور القوانين 44.00، 18.00، 51.00، والمادة 4 من م ح ع، فقد كان حريا به الأخذ بمقتضيات هذه المادة الأخيرة، دون حاجة إلى الرجوع للمقتضيات الخاصة الواردة في هذه النصوص تفاديا للتعقيد ودحضا لكل لبس وغموض قد يعتري المتعاملين في المجال العقاري.

ولا تفوتني المناسبة، وأنا بصدد الحديث عن القانون 18.00، والذي يعرف ازديادا مستمرا للتعاقد من طرف المتعاملين في قطاع العقار، بأن المشرع عمد إلى تعديل وتتميم مقتضياته بموجب القانون رقم 106.12، حيث نص هذا الأخير على مجموعة من المستجدات التي لم يتطرق لها مشرع القانون 18.00، وهي كالتالي:

(544) حسن زرداني، قراءة في المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، م س، ص 182.
راجع أيضا بخصوص مسألة تصحيح الامضاء:

1. محمد بوجيدة، الإشهاد على صحة الامضاء ومطابقة النسخ لأصولها، دار النشر المغربية، الرباط، ط 1996؛
2. عدنان بلحاج، م س، ص 34؛
3. يوسف علوي، م س، ص 61؛

1. توسيع نطاق تطبيق القانون 18.00 ليشمل بالإضافة إلى العقارات المبنية المقسمة إلى شقق أو طبقات أو محلات، مجموعات العقارات المبنية المؤلفة من عمارات أو فيلات أو محلات متلاصقة أو منفصلة، والمقسمة إلى أجزاء مفرزة وأخرى مشتركة مملوكة على الشياع لمجموع الملاك؛[545]

2. التنصيص على إمكانية إخضاع المشاريع العقارية المنجزة على مراحل لنظام الملكية المشتركة، حيث يتم تحديد النصيب الشائع لكل مالك في الأجزاء المشتركة للجزء المنتهية الأشغال به بكيفية مؤقتة، على أن يتم تحديد النصيب المذكور، بشكل نهائي، عند إتمام المشروع، مع وجوب الإشارة إلى ذلك في نظام الملكية المشتركة وفي الرسم العقاري الأم وفي الرسوم العقارية المستقلة؛[546]

3. تحديد الأشخاص المؤهلين للتوقيع على نظام الملكية المشتركة في المالك الأصلي أو الملاك المشتركين أو من يقوم مقامهم؛[547]

4. التنصيص فيما يخص المحررات الثابتة التاريخ المنجزة من قبل المحامين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض طبقا للمادة 12 من القانون 18.00، على ضرورة تصحيح امضاءات الأطراف من لدن السلطات المختصة، في حين يتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من طرف رئيس كتابة الضبط المحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها في سجل خاص يحدد بمقتضى قرار لوزير العدل[548]، انسجاما والمادة 4 من م ح ع؛

(545) المادة 1 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(546) المادة 6 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(547) الفقرة الأخيرة من المادة 9 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(548) الفقرة السادسة من المادة 12 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

5. استثناء العقارات التابعة للملك الخاص للدولة من الخضوع لأحكام المادة 12 من القانون 18.00 المغير والمتمم بالقانون 160.12؛[549]

6. التنصيص على تطبيق مقتضيات المادة 12 يتعين أن يتم مع مراعاة المقتضيات التي تنص على إلزامية تحرير بعض العقود في شكل رسمي؛[550]

7. تحديد تاريخ نشوء اتحاد الملاك المشتركين بقوة القانون ابتداء من تاريخ تقييد أول تفويت للملك الخاضع لنظام الملكية المشتركة؛[551]

8. إمكانية تملك اتحاد الملاك المشتركين لأجزاء مفرزة دون أن تفقد هذه الأجزاء طابعها الخاص؛[552]

9. إضافة مقتضيات جديدة تتعلق بحق الأفضلية المنصوص عليه في المادة 21 من القانون 18.00، تتمثل في تخويل الملاك المشتركين في العقارات المكونة من 20 رسما عقاريا مستقلا كحد أقصى، إمكانية إنشاء حق الأفضلية في جميع التصرفات الناقلة للملكية بعوض وذلك شريطة موافقة ثلاثة أرباع أصوات اتحاد الملاك المشتركين الحاضرين أو من يمثلهم، مع استثناء التفويتات بعوض الحاصلة بين أحد الملاك المشتركين وزوجه أو فروعه

(549) الفقرة السابعة من المادة 12 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(550) الفقرة الأخيرة من المادة 12 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(551) الفقرة الأولى من المادة 13 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

في هذا الصدد وجه السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية إلى السادة المحافظين على الأملاك العقارية في مختلف ربوع المملكة، ع 2016/16 بتاريخ 09 مارس 2016، يلفت انتباههم لوجوب عدم تغيير اسم المالك المقيد بالرسم العقاري الأصلي عند إيداع نظام الملكية المشتركة واستخراج الرسوم العقارية الفرعية، حيث إن نقل مليكة الأجزاء المشتركة موضوع الرسم العقاري الأم إلى اتحاد الملاك المشتركين لا يمكن أن يتم إلا بعد تقييد أول عقد تفويت يخص أحد الأجزاء المشتركة.

(552) الفقرة الأخيرة من المادة 14 مكرر من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

أو أصوله أو إخوته، وكذا عدم إمكانية ممارسة هذا الحق بالنسبة للعقار الذي يكون موضوع ائتمان إيجاري أو إيجار مشابه بعد تفويته للمكتري المتملك؛[553]

10. نقل جميع التحملات المقيدة بالرسم العقاري الأصلي إلى الرسوم العقارية المستقلة مع التشطيب عليها بشكل تلقائي من الرسم العقاري الأصلي، فيما يؤجل هذا التشطيب التلقائي في حالة الملكية المشتركة المنجزة على مراحل إلى حين استخراج آخر رسم عقاري مستقل؛[554]

11. إمكانية تأسيس رسم عقاري خاص في اسم المستفيد من أحد الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية المنصوص عليها في المادة 9 من م ح ع، كما تم تتميمه؛[555]

12. التنصيص على إمكانية سحب نظير الرسم العقاري الخاص باتحاد الملاكين المشتركين من طرف وكيل الاتحاد بعد موافقة الجمع العام؛[556]

كما أوجب القانون رقم 106.12 على الملاك المشتركين في العقارات المبنية المحدثة قبل دخوله حيز التنفيذ ملاءمة نظام الملكية المشتركة الخاص بهم مع أحكامه، داخل أجل سنة من دخوله حيز التنفيذ، علما أنه بانصرام هذا الأجل ستكون بنود نظام الملكية المشتركة المخالفة لأحكامه لاغية وعديمة الأثر[557].

وإذا كانت هذه هي مجمل المستجدات التي جاء بها القانون 106.12 لتعديل وتتميم القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، فإن ما يهمنا هنا بالأساس هي المستجدات المتعلقة بتحرير التصرفات العقارية الواردة في نظام الملكية المشتركة، التي لم تخرج عن إطارها المألوف كثيرا، حيث أن المشرع عمد إلى صياغة المادة 12 من القانون

(553) المادة 39 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(554) المادة 49 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(555) الفقرة الأولى من المادة 52 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(556) الفقرة الأولى من المادة 55 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

(557) المادة 4 من القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية.

18.00 الذي عدل وتمم بالقانون 106.12 بنفس الصياغة التي وردت في مقتضيات المادة 4 من م ح ع، مما يفيد أنه –أي المشرع–يتبنى نفس الطرح والتوجه الذي وضعه في المادة 4 من م ح ع، ليؤكد مجددا على التوجه المطلق نحو الرسمية في التصرفات العقارية، لما لها من دور وازن في تحقيق الأمن العقاري الذي ينشده منذ أمد.

رابعا: التوثيق في إطار القانون 51.00

صدر القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار[558]في صيغة عقد جديد، يؤدي لتسهيل حصول الفئات ذات الدخل المحدود على سكن لائق يحفظ كرامتهم وإنسانيتهم[559]، إذا يسعى المشرع عبره إلى تحقيق أهداف ذات أبعاد اقتصادية واجتماعية، وتوسيع قاعدة تملك العقار لفائدة الفئات الاجتماعية الضعيفة وذات الدخل المحدود[560].

ويبدأ هذا العقد بالانتفاع بأقساط مؤداة إلى حلول تاريخ حق الخيار، ليتم لهم تملك العقار بعد سداد ثمنها الإجمالي، ويحرر هذا العقد في قالب شكلي معين حدده المشرع من خلال مقتضيات المادة 4 من القانون 51.00[561].

(558) ظهير شريف رقم 1.03.202 صادر في 16 رمضان 1424 (11 نونبر 2003)، ج ر ع 5172 بتاريخ فاتح ذي القعدة 1424 (25 دجنبر 2003)، ص 4375.

(559) ادريس الفاخوري، السكن في ظل التشريعات العقارية الخاصة، أعمال الندوة الوطنية المنظمة من طرف مختبر الدراسات القانونية المدنية والعقارية ومختبر الدراسات والأبحاث في حقوق الإنسان بعنوان "الحق في السكن وتدبير مجال العقار"، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، ع 36، 2010، ص 48.

(560) سهيل عبد الرحمان، توثيق التصرفات العقارية ودوره في تحقيق الاستقرار الاجتماعي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الدراسات العقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2015–2016، ص 51.

(561) جيهان بونبات، مركز الكتابة والتسجيل في عقود تفويت العقارات، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2010–2011، ص 145.

هذا، واعتبر القانون المذكور أعلاه، بأن عقد البيع من صنف البيوع العقارية، والحال أن المشرع نفسه لم يدرج أحكام هذا العقد ضمن قواعد البيع المنظمة في ظ ل ع، مثلما فعل مع أحكام بيع العقارات في طور الإنجاز(562).

وتعرف المادة 2 من القانون 51.00 عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار بأنه: "كل عقد يلتزم بموجبه البائع تجاه المكتري المتملك بنقل ملكية عقار أو جزء منه بعد فترة الانتفاع به بعوض مقابل"، مما يفيد أن هذا النوع من العقود تكون مركبة بين البيع والكراء ومحددة، فيتم تحويل البيع النهائي عند حلول موعد الخيار(563).

وتتجلى كيفية التوفيق بين الكراء والبيع في هذا النوع من العقود، في أن المكتري ينتفع بالعقار مقابل أداء الأقساط المتفق عليها، مع تأجيل انتقال مليكة العقار إليه إلى تاريخ وفائه بجميع الواجبات والمستحقات المتفق عليها(564)، وحينئذ يتحول العقد بصورة نهائية إلى عقد تمليك بموجب مقتضيات المادة 2 من القانون 51.00.

ويلاحظ أن المشرع المغربي قام بتكييف عملية الإيجار المفضي إلى تملك العقار بأنها عقد بيع، وذلك حينما نص على أنه: "**كل عقد يلتزم بمقتضاه البائع**"، خلافا للمشرع الفرنسي الذي وصفه بأنه: «contrat par lequel un vendeur s'engage un accédant à lui transférer»، أي عقد يتعهد فيه البائع، وهو ما يميز هذا التعريف ويجعل العقد ذا طبيعة خاصة جدا(565).

---

(562) العربي مياد، الإيجار المفضي إلى تملك العقار، مجلة القضاء المدني، ع 2، 2010، ص 38.

(563) Art 2 de la loi 51.00: «La location-accession est un contrat de vente par lequel un vendeur s'engage envers un accédant à lui transférer، après une période de jouissance à titre onéreux، la propriété de tout ou partie d'un immeuble moyennant le versement d'une redevance، telle qu'indiquée à l'article 8 de la présente loi، jusqu'à la date de la levée de l'option».

(564) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 102.

(565) « le contrat par lequel un vendeur s'engage envers un accédant à lui transférer, par la manifestation ultérieure de sa volonté exprimée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception et après une période de jouissance à titre onéreux, la propriété de tout ou partie d'un immeuble moyennant le paiement fractionnée ou différé du prix de vente et le versement d'une redevance jusqu'à la date de levée de l'option ».
Art 1, Loi n° 84-595 du 12 Juillet 1984 définissant la location-accession à la propriété immobilière, version consolidée au 18 juin 2016.

ولأجل كل هذا، أعتقد بأن تعريف عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار هو عقد وارد على عقار منجز لغرض سكني، يلتزم بمقتضاه المكري المتملك بنقل ملكية هذا العقار كلا أو جزءا بعد انتهاء مدة الانتفاع به من طرف المكتري المشتري، مع تحمل هذا الأخير لأداء وجيبة مركبة طيلة الفترة المتفق عليها والتي تبتدأ من تاريخ إبرام العقد الابتدائي إلى غاية ممارسة حق الخيار المخول له لإبرام عقد البيع النهائي من عدمه.

هذا، وقد حددت مقتضيات المادة الأولى من القانون 51.00 نطاق تطبيقه، فأكدت على أن أحكامه تسري على العقارات المنجزة المعدة للسكنى كيفما كان نوعها سواء أكانت محفظة أو غير محفظة، وقد تعرضت المادة 5 و6 من نفس القانون لمسألة تعجيل نسخة من عقد الإيجار على حقوق المكتري المتملك، ومن هنا يتضح بأن العقارات التي يحكمها القانون 51.00 هي المباني المنجزة والموجودة فعليا، ولا بد من أن تكون معدة للسكنى سواء أكانت محفظة أم لا، كالمساكن في شكل شقق أو منازل مادامت قد أعدت لغرض السكنى[566].

وبما أن المشرع اعتبر عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار بأنه عقد شكلي، فقد اشترط بموجب المادة 4 من القانون 51.00 وجوب تحريره في محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها قانونها تحرير هذه العقود تحت طائلة بطلانها، مع التأكيد على أن وزير العدل هو المسند له مهمة تحديد أسماء المهنيين المقبولين لتحرير عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار بشكل سنوي[567].

---

(566) سهيل عبد الرحمان، م س، ص 53.

(567) Art 4 de la loi 51.00 relative à la location-accession à la propriété immobilière: «La location-accession fait l'objet d'un contrat qui doit être conclu، sous peine de nullité، soit par acte authentique، soit par acte ayant date certaine dressé par un professionnel appartenant à une profession juridique et réglementée autorisée à dresser ces actes par la loi régissant ladite profession. La liste nominative des professionnels agréés pour dresser lesdits actes est fixée annuellement par le ministre de la justice. Sont inscrits sur cette liste les avocats agréés près la Cour de cassation5 conformément à l'article 34 du dahir portant loi n° 1-93-162 du 22 rabii I 1414 (10 septembre 1993) organisant la profession d'avocat6. Les conditions d'inscription des autres professionnels agréés pour dresser lesdits actes7 sont fixées par voie réglementaire.

L'acte doit être signé et paraphé en toutes les pages par les parties et par celui qui l'a dressé. Les signatures des actes dressés par l'avocat sont légalisées par le chef du secrétariat greffe du tribunal de première instance dans le ressort duquel exerce ledit avocat. Les tarifs relatifs à l'établissement dudit acte8 sont fixés par voie réglementaire. L'entrée en jouissance de l'immeuble par l'accédant prend effet dès la conclusion de ce contrat ».

وبديهي، أن يتم تحرير المحرر الرسمي في إطار عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار من طرف الموثق أو العدل، ومن طرف المحامي في حالة المحرر الثابت التاريخ، سواء تعلق الأمر بالعقد الابتدائي أو بنظيره النهائي، لكن ما يلفت الانتباه هنا، هو مسألة تركيبة هذا النوع من العقود، فهو عقد يجمع بين الكراء والبيع، وهذان الأخيران بموجب ظ ل ع لا يشترط فيهما المشرع أي شكلية معينة، فكلاهما –أي الكراء والبيع–عقدان رضائيان وفق مقتضيات الفصل 488 من ظ ل ع بالنسبة للبيع(568)، والفصل 628 من ظ ل ع بالنسبة للكراء(569)، مما يثير التساؤل حول السبب الذي دفع المشرع إلى اعتبار عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار عقدا شكليا يوجب تضمينه في محرر رسمي أو ثابت التاريخ، بالرغم من كونه مجرد عقد مركب من عقدين آخرين هما الكراء والبيع واللذان لا يستلزم فيهما في ظ ل ع أي شكلية معينة؟

أعتقد أن الجواب على التساؤل أعلاه، مضمن في الفصل 489 من ظ ل ع الذي نص على ما يلي:

"إذا كان المبيع عقارا أو حقوقا عقارية أو أشياء أخرى يمكن رهنها رهنا رسميا، وجب أن يجري البيع كتابة في محرر ثابت التاريخ، ولا يكون له أثر في مواجهة الغير إلا إذا سجل في الشكل المحدد بمقتضى القانون"(570).

فمن خلال استقراء مقتضيات الفصل 489 أعلاه، وكما سبق وأشرت سابقا، فالعقود الواردة على العقارات مهما كانت طبيعتها سواء محفظة أو غير محفظة وجب أن تكون عقودا شكلية، يترتب عن مخالفتها تقرير جزاء البطلان لانعدام ركن أساسي في العقد هو ركن

(568) ينص الفصل 488 من ظ ل ع، على أنه: "يكون البيع تاما بمجرد تراضي عاقديه، أحدهما بالبيع والآخر بالشراء، وباتفاقهما على المبيع والثمن وشروط العقد الأخرى".

(569) ينص الفصل 628 من ظ ل ع، على أنه: "يتم الكراء بتراضي الطرفين على الشيء وعلى الأجرة وعلى غير ذلك مما عسى أن يتفقا عليه من شروط العقد".

(570) Art 489 des D O C : « Lorsque la vente a pour objet des immeubles, des droits immobilières ou autres choses susceptibles d'hypothèque, elle doit être faire par écriture ayant date certaine et elle n'a d'effet au regard des tiers que si elle est enregistrée en la forme déterminée par loi ».

الشكلية، وبما أن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار يرد على العقارات دون غيرهما، فهو بالتالي يخضع لأحكام البيع العقاري الذي يقتضي توفر شكلية الكتابة تحت طائلة البطلان.

غير بعيد عما ذكر أعلاه، وبالنظر لأهمية هذا النوع من العقود، فقد استلزم المشرع لضرورة انعقاده التقيد بمجموعة من البيانات الإلزامية، نصت عليها المادة 7 من القانون 51.00، والتي جاء فيها:

"يجب أن يتضمن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار العناصر التالية:

1. هوية الأطراف المتعاقدة؛
2. مراجع العقار محل العقد؛
3. موقع العقار ووصفه كليا أو جزئيا؛
4. ثمن البيع المحدد غير قابل للمراجعة؛
5. مبلغ التسبيق عند الاقتضاء وتحديد الوجيبة التي يتحملها المكتري وفترات وكيفية تسديدها، وكذا كيفية خصم الوجيبة من ثمن البيع؛
6. تخويل المكتري المتملك إمكانية تسبيق أداء الثمن كليا أو جزئيا قبل حلول تاريخ حق الخيار؛
7. مراجعة عقد التأمين المبرم من قبل البائع لضمان العقار؛
8. شروط مزاولة حق الخيار وفسخه؛
9. تاريخ بدء الانتفاع من العقار والأجل المحدد للمكتري المتملك لممارسة حقه في تملك العقار وكذا الشروط التمديد والفسخ المسبق".

ونظرا لخصوصية بعض البيانات الوارد النص عليها في المادة المذكورة أعلاه، فإنه لابد من تسليط الضوء عليها من خلال ما يلي:

1.**ذكر مراجع عقد التأمين:** لم يترك المشرع عقد الإيجار دون أن يحيطه بالحماية اللازمة تفاديا لأعمال النصب والاحتيال بين المتعاقدين، خاصة عند وجود طرف سيء النية، لذلك أوجب على البائع تقديم تأمين لضمان العقار، من خلال المادة المذكورة أعلاه.

ولعل الحكمة –كما ترى إحدى الباحثات عن حق–من وجوب هذا 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 من أجل الحصول على حقوقه.

ورغبة من المشرع في توفير حماية أكبر للمكتري المتملك وصيانة حقوقه في مواجهة المضاربين، فقد منحه الحق في إجراء تقييد احتياطي لحقوقه المترتبة له على عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار في إطار إشهار العقد الابتدائي[571]، ولا بد من التمييز في هذا الصدد بين ما إذا كان الأمر يتعلق بالعقار المحفظ أو بالعقار غير المحفظ.

فبخصوص العقار المحفظ، منحت المادة 5 من القانون 51.00 للمكتري حق اللجوء إلى طلب تقييد احتياطي على الرسم العقاري بناء على عقد الايجار المفضي إلى تملك العقار، حتى يتمكن من حفظ حقوقه مؤقتا، بحيث يبقى هذا التقييد الاحتياطي ساري المفعول إلى حين تقييد العقد النهائي، والذي تعين رتبته بناء على تاريخ التقييد الاحتياطي.

أما إذا تعلق الأمر بعقار غير محفظ، فالمادة 6 من القانون 51.00 خولت للمكتري تسجيل نسخة من عقد إيجاره بسجل خاص ممسوك بكتابة الضبط المحكمة الابتدائية التي يوجد بها العقار.

---

(571) أنس بوغالم، خصوصيات التقييد الاحتياطي الوارد في المادة 13 من مدونة الحقوق العينية، مجلة القضاء المدني، المنازعات العقارية، الجزء 5، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2020، ص 91.

2.تحديد ثمن البيع والوجيبة الكرائية: غني عن البيان أن عقد الإيجار المفضي إلى تملك العقار هو عقد ذو طابع مزدوج كما أشرت، فهو عقد بيع من جهة وعقد كراء من جهة ثانية، وثمن البيع في هذا النوع من العقود هو ثمن نهائي وغير قابل للمراجعة من الطرفين إن تم تحديده، بحيث لا يجوز الانتقاص منه أو الزيادة فيه باعتباره ركنا من أركان البيع.

ونظرا لكون القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار هو قانون ذو صبغة اجتماعية يتوخى من ورائه المشرع مساعدة ذوي الدخل المحدود والضعيف على تمويل ذاتي مقسط، فقد أقرت المادة 7 منه إمكانية تقديم المكتري المتملك تسبيقا للبائع للتأكيد عن رغبته في عزمه الشراء، ويتعين تضمين هذا التسبيق في العقد، إلى جانب تضمين الوجيبة التي يتحملها المكتري وفترات وكيفية التسديد، وكذا كيفية خصم هذه الوجيبة من ثمن البيع، على أنه يمكن للمكتري المتملك إمكانية تسبيق أداء الثمن كليا أو جزئيا حتى قبل حلول تاريخ الخيار.

وأختم بالقول في هذا الإطار، أنه وبعد صدور المادة 4 من م ح ع، على وجوب تضمين البيع العقاري في محرر رسمي يتم إنجازه من طرف موثق أو عدل، أو في محرر ثابت التاريخ يعده المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض، وما دامت جميع القوانين التي ذكرتها أعلاه (51.00/18.00/44.00/25.90) هي قوانين ترد أساسا على العقار، فإنني أرى أنه لا مناص من تطبيق مقتضيات المادة 4 من م ح ع عليها، ونسخ مقتضياتها وخاصة المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبينة، وكذا المادة 4 من القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار وأخيرا الفصل 618.3 من ظ ل ع المتعلقة ببيع العقار في طور الإنجاز، استنادا إلى القاعدة التي تقضي بأن القانون اللاحق ينسخ القانون السابق.

الفصل الثاني: الضمانات القانونية للوثيقة الرسمية

لا يخفى على أحد أهمية التوثيق الرسمي ودوره في الحفاظ على استقرار المعاملات العقارية وحفظ الأموال وإثبات الحقوق، وضمان جو من الثقة والطمأنينة والأمان الضروريين لتشجيع الاستثمار وإنعاشه، وكذا تنشيط الحركية الاقتصادية والمساهمة في تنمية مداخيل الدولة من خلال الحرص على استخلاص الواجبات الضريبية المستحقة لها وتحقيق التنمية العقارية وتحريك النشاط العقاري(572).

فبالنظر للأهمية الكبيرة التي تكتسيها عملية توثيق العقود، وكافة التصرفات والاتفاقات المنصبة على العقار، ينبغي أن تكون بأقصى درجات الضبط والإتقان ووفق الضوابط الشرعية والقواعد القانونية، وبأسلوب واضح وسليم، لا يحتمل التأويل ولا يكتنفه الغموض، صيانة للحقوق وضمانا لاستقرار المعاملات وسدا لباب المنازعات(573)، لأن الهدف الأسمى بالنسبة للمتعاقدين هو تحقيق الغاية التي من أجلها تمت العملية التعاقدية(574).

ومن أجل تمكين الوثيقة الرسمية من حجيتها القانونية المطلقة وعدم قابليتها للطعن إلا بسلوك مسطرة الزور، ولإعطائها الفعالية في الإثبات والتنفيذ، فقد عمد المشرع إلى تنظيم المهن المخول لها تحرير التصرفات الرسمية، وحصرها في كل من الموثق والعدل، حيث نظم إلى جانب شروط ولوج المهنتين وكذا تحديد اختصاصاتهم، الالتزامات المفروضة عليهم وهم

(572) محمد الهيني، دور المرتكزات الأساسية لمدونة الحقوق العينية في ضمان الأمن القانوني والقضائي والعقاري، النظام القانوني الجديد للحقوق العينية بالمغرب في ضوء القانون 39.08، سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية، منشورات مجلة الحقوق، ع 6، 2012، ص 100 وما بعدها.

(573) محمد سلام، مقارنة نظامي التوثيق العصري والعدلي بين طموحات وآمال التوحيد، وعوامل الخصوصية والتميز وآفاق التكامل والتعاون، ندوة توثيق التصرفات العقارية، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، يومي 12/11 فبراير 2005، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، ع 23، ص 71.

(574) سليمان المقداد، توثيق التصرفات العقارية كآلية لتحقيق الأمن التعاقدي، أشغال الندوة الوطنية المنظمة من طرف ماستر قانون العقار والتعمير برحاب الكلية المتعددة التخصصات بالناظور في موضوع "الأمن التعاقدي وفق التشريع المغربي"، سلسلة مجلة القانون المدني، دار الآفاق المغربية للنشر والتوزيع، مطبعة الأمنية، الرباط، 2019، ص 186.

بصدد تحرير الوثيقة الرسمية، وذلك من أجل بث نوع من الطمأنينة والثقة في نفوس المتعاملين في الميدان العقاري.

ولم يتوقف المشرع عند تحديد الالتزامات القانونية المفروضة عليهم (المبحث الأول) وإنما عمل أيضا على توقيع الجزاء القانوني عليهم في حالة إخلالهم بأحد هذه الالتزامات (المبحث الثاني)، سعيا منه وراء تكريس الثقة والاستقرار لدى أطراف الوثيقة وحتى الغير.

المبحث الأول: التزامات محرري الوثيقة الرسمية

إن حصر المشرع للجهات المؤهلة لتحرير التصرفات الرسمية في كل من الموثق والعدل، يؤكد عنصر الثقة التي وضعها في هذه الفئات من خلال تكريس هذا العنصر بينهم وبين المتعاملين في المجال العقاري، من أجل بث الطمأنينة في نفوس كل من يتعامل معهم[575].

لكن هذا الحصر دفعه إلى إقرار مجموعة من الالتزامات على هذه الفئات، لهذا وضع على عاتق محرري الوثيقة الرسمية جملة من الواجبات التي يتعين عليهم التقيد بها على أتم وجه من أجل الحفاظ على حقوق الأطراف، حيث أن لجوء الأشخاص لمؤسسة التوثيق الرسمي لا يكون بهدف الحصول على وثيقة رسمية وفقط، وإنما أيضا بهدف الحصول على الإرشادات والنصائح والاستشارات التي تهم التصرف الذي هم مقبلون على إبرامه[576].

فمستهلك خدمة التوثيق الرسمي، وهو يلجأ إلى العدل أو الموثق، يسعى إلى أن يكون مطمئنا على المعاملة الذي هو بصدد إبرامها خاصة العقارية منها، لذا قام المشرع بفرض

---

(575) مجاهدين خالد، مفهوم النظام العام في العقد، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، عين الشق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2004-2005، ص 88.

(576) جمال الخمار، م س، ص 33.

مجموعة من الالتزامات على عاتق محرري الوثيقة الرسمية سعيا منه وراء الحفاظ على قيمة العقود الرسمية[577].

لمعالجة كل هذا، سأعمد على تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث سأتطرق في المطلب الأول للحديث عن التزامات الموثق كإحدى الجهات المؤهلة قانونا لتحرير التصرفات الرسمية الواردة على العقار، وذلك على أساس أن أتحدث في المطلب الثاني عن التزامات العدل وهو بصدد تحرير التصرفات الرسمية، مع الإشارة أن من هذه الالتزامات الملقاة على عاتق هؤلاء المهنيين ما ينسحب منها للأطراف، وهناك ما يتعلق منها بالتصرف المراد إبرامه وإفراغه في قالب رسمي.

المطلب الأول: التزامات الموثق

حدد المشرع بموجب القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، مجموعة من الالتزامات المهنية الملقاة على عاتق الموثق كضمانات للمتعاملين معه، متسلحا بذلك بالنصوص القانونية والأخلاق المهنية، بما يضمن تحرير عقد سليم يضمن حقوق المتعاقدين[578].

وتكمن الأهمية المتوخاة من تحديد هذه الالتزامات في توفير الاستقرار والثقة لدى المتعاملين مع الموثق، ومن هذه الالتزامات ما ينسحب للأطراف (الفقرة الأولى)، ومنها ما ينسحب للتصرف (الفقرة الثانية).

---

(577) عبد الرحيم حزيكر، توثيق التصرفات العقارية على ضوء مقتضيات مدونة الحقوق العينية والظهير المتعلق بالتحفيظ العقاري، أشغال الندوة الوطنية في موضوع "الأمن العقاري"، دفاتر محكمة النقض، ع 26، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2015، ص 150.

(578) عبد المجيد الكتاني، توثيق التصرفات العقارية في التشريع المغربي –مركزه وضماناته–، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، نظام التوثيق بالمغرب، المطبعة الأورو متوسطية، فاس، ع 5، يوليوز 2013، ص 140.

الفقرة الأولى: التزامات الموثق تجاه الأطراف

لقد وضع المشرع على عاتق الموثق جملة في الالتزامات التي يتوجب عليه القيام بها على أحسن وجه، وإلا كان مقصرا ومخّلا في حق زبنائه مما يعرضه للمساءلة[579]، فالأفراد عندما يلتجئون إليه، فهم لا يسعون بذلك إلى الحصول فقط على وثيقة رسمية وفقط، بل إنهم يرغبون كذلك في الحصول على الإرشادات الضرورية ومعرفة مختلف الآثار التي ستترتب عن العقد[580]، وتتمثل هذه الالتزامات فما يلي:

أولا: الالتزام بإسداء النصح والإعلام

يعد هذا الالتزام في مقدمة الواجبات الأخلاقية التي تربط الموثق بزبنائه، لكونه يهدف إلى مساعدتهم على تفادي الوقوع في المحظور[581]، وما يترتب عن الإخلال به من مسؤولية الموثق، الأمر الذي يجعله ملزما بضمان فعالية العقد وبالتبعية ملزما بتقديم النصح تفاديا لتحرير عقد لا جدوى منه ولا فعالية له[582]، وهو ما جاء في قرار صادر عن القضاء الفرنسي قضى بأنه يتعين على الموثق بصفته محررا للعقد المتعلق بشراء عقار لغاية تشييد بناء للسكن، ورغم عدم علم المشترين بأن هذا العقار غير معد للبناء بشهادة طبوغرافية أن يوضح للمشترين نتائج هذه الوضعية، وأيضا عدم فعالية هذا العقد[583].

---

(579) محمد الأمين، المسؤولية الجنائية للموثق، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، نظام التوثيق بالمغرب، المطبعة الأورو متوسطية، فاس، ع 5، يوليوز 2013، ص 33.

(580) عمرو قريوح، الحماية القانونية للمستهلك –القرض الاستهلاكي نموذجا–، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2006–2007، ص 55.

(581) مهدي منير، المظاهر القانونية لحماية المستهلك، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2004–2005، ص 135.

(582) عبد الخالق الناجي، تكييف التزامات الموثق على ضوء القانون 32.09 ودورها في حماية الزبناء المتعاقدين، مجلة القانون والأعمال، تاريخ الولج 2019/07/25.

(583) عبد الله درميش، أخلاقيات مهنة التوثيق وسلطة التنظيم، أعمال الندوة الدولية المنعقدة بالمعهد العالي للقضاء في 03 نونبر 2009، بعنوان "إصلاح مهنة التوثيق في ظل تحديات العولمة"، منشورات المجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية، ط 1، 2010، ص 26.

فواجب النصح الذي يتحمله الموثق عند تحريره للعقد يقتضي منه أن يكون أثناء أداء مهمته أمينا استنادا إلى أمانة التوثيق[584]، وهذه الأمانة التوثيقية المنبثقة من واجب النصح الذي يتحمله، تقتضي منه النصح والإرشاد للمتعاقدين دون النزول عن الحياد في إبرام العقد، كبيانه لمميزات العقد الرسمي وإرشادهم إلى كيفية إبرام تصرفهم في انطباق مع مقتضيات القانون والنظام العام، فإن نكل عن أداء النصح، فإنه بذلك يرتكب خطأ مهنيا[585].

وإذا كان القانون قد ألزمه بالقيام بواجب النصح بنص صريح [586]، فقد اختلف بشأن حدود هذا الالتزام، فهل يعتبر ملزما دائما بتقديم النصائح؟ أم ثمة حالات يمنع فيها النصح؟

بهذا الخصوص، هناك من ذهب إلى القول بأن واجب النصح مرتبط ارتباطا وثيقا بمدى خبرة الزبون بغض النظر عن مستواه الثقافي، فقد يتوفر هذا الأخير لدى شخص ولكن لا خبرة له في مجال التصرفات المالية عامة والعقارية خاصة[587]، في حين هناك فئة لا ثقافة لها وتتوفر على خبرة واسعة في هذا المجال، وعليه فإن الموثق يكون ملزما بتقديم النصح لهذه الفئة الأخيرة، وقد قررت محكمة النقض الفرنسية بأن واجب النصح له علاقة بالخبرة التي يتوفر عليها الزبون من الناحية القانونية، فالموثق لا يكون ملزما بتقديم النصح حول أشياء يعلمها هذا الزبون أو كان من المفروض عليه العلم بها[588].

---

(584) أبو بكر مهم، حماية المستهلك المتعاقد، دراسة تحليلية معمقة في ضوء مستجدات القانون رقم 31.08 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك، مطبعة الكرامة المامونية، الرباط، ط 1، 2017، ص 25.

(585) جيهان بونبات، م س، ص 77.

(586) تنص الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "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".

(587) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 54.

(588) عرضت على أنظار محكمة النقض الفرنسية قضية تتعلق بأحد قدماء المحافظين العقارين على الرهون والذي أقرض مبلغا من المال مقابل رهن، غير أنه لم يقم بتسجيل هذا الأخير لضمان قرضه، وقد ردت المحكمة دفعه المتمثل في كون الموثق لم يخطره بالقيام بهذا الإجراء، راجع: محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 54.

وما يلاحظ على التشريع المغربي هو كونه لم يعمد إلى تعريف المقصود بالالتزام بالنصح، سواء في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، أو في القانون 31.08 المتعلق بحماية المستهلك[589]، والذي اكتفى بالقول في المادة 3 منه على أنه يجب على كل مورد أن يمكن المستهلك بأي وسيلة ملائمة من معرفة المميزات الأساسية للمنتوج أو السلعة أو الخدمة...وأن يقدم إليه المعلومات التي من شأنها مساعدته على القيام باختيار معقول لحاجياته وإمكانياته، كما لم يعرفه المشرع في قانون حرية الأسعار والمنافسة[590]الذي ينص في المادة 47 التي تم نسخها بمقتضى المادة 197 من القانون أعلاه بأنه:

"يجب على كل من يبيع منتوجات أو يقدم خدمات أن يعلم المستهلك عن طريق وضع علامة أو إعلان أو أي طريقة مناسبة أخرى بالأسعار والشروط الخاصة للبيع أو لإنجاز الخدمة".

وأمام غياب تعريف تشريعي دقيق للالتزام بالإعلام والنصح [591]، ظهرت دراسات فقهية حاولت وضع مفهوم محدد لهذا الالتزام، حيث عرفه الفقيه "ميراي فابر ماكنان" (Muriel Fabre-Magnan) بالقول: "الالتزام بالإعلام يقضي بأن من يبيع سلعة أو يقدم خدمة يجب عليه قبل إبرام العقد أن يخبر أو يعلم الطرف الآخر بالخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة

(589) ظهير شريف رقم 1.11.03 المؤرخ في 14 ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011)، بتنفيذ القانون 31.08 القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك، ج ر ع 5932 (2011/04/07)، ص 1072.

(590) ظهير شريف رقم 1.00.225 المؤرخ في 2 ربيع الأول 1421 (05 يونيو 2000)، بتنفيذ القانون رقم 99-06 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، ج ر ع 4810 (06 يوليوز 2000)، ص 1941.

(591) يقصد بالالتزام بالإعلام لغة الإخبار أو الإفصاح أو البوح، راجع بهذا الخصوص:

1. عباس بوعبيد، الالتزام بالإعلام في العقود، أطروحة لنيل الدكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2002-2003، ص 18؛
2. أبو بكر مهم، م س، ص 16؛

محل التعاقد، وبشروط العقد وظروفه، وقد يمتد الالتزام لمرحلة تنفيذ العقد في صورة التزام بالتعاون"[592].

وعُرف كذلك بأنه: "إخطار أو تحذير أحد المتعاقدين الذي يكون في مركز أقوى من المتعاقد الآخر بإخطار الطرف الآخر في العقد بكافة البيانات عند إبرامه للعقد، والتي تسهم في تكوين الرضاء الحر المستنير والتي تمكن المتعاقد الضعيف من الإقدام على العقد عند إبرامه أو التحلل منه إذا شاء، ثم إيجاد نوع من التعاون بين الطرفين لتنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع موجبات حسن النية في التعامل وحماية الثقة المشروعة في العقد"[593].

إن التزام الموثق بواجب النصح يجد أساسه بالدرجة الأولى في الفصل 231 من ظ ل ع [594]، إذ بموجبه يلزم الموثق بتقديم النصح والإعلام للمتعاقدين بكل المعلومات والبيانات الضرورية التي من شأنها التأثير على قراراتهم [595].

إلى جانب ظ ل ع، فالمشرع أقر إلزامية تقديم الموثق للنصح والإعلام بكل ما يهم العقد في الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، والتي تنص على أنه:

(592) Muriel Fabre-Magnan، l'Obligation d'Information dans les Contrats، Essai d'une Théorie، Paris، France, 1992, P 44.

(593) سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1، 2000، ص 8.

(594) ينص الفصل 231 من ظ ل ع، على أنه: "كل تعهد يجب تنفيذه بحسن نية، وهو لا يلزم بما وقع التصريح به فحسب، بل أيضا بكل ملحقات الالتزام التي يقررها القانون أو العرف أو الإنصاف وفقا لما تقتضيه طبيعته".

Art 231 du D O C : « Tout engagement doit être exécuté de bonne foi, et oblige, non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que la loi, l'usage52 ou l'équité donnent à l'obligation d'après sa nature ».

(595) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 127.

"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". (596)

واعتبارا للدور الهام المنوط بالموثق، فقد اعتبر القضاء التزامه بتقديم النصح والإرشاد بمثابة التزام بنتيجة وليس ببذل عناية، فقد جاء في قرار للمجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا–(597)، ما يلي:

"لما كان الباعث على الإشهاد بواسطة موثق هو ضمان تحقيق نتيجة من المعاملة المشهود بها وذلك بحفظ حقوق المتعاقد القانونية وكل ما يترتب عن ذلك من نتائج، والحال أن نية المتعاقدين في اللجوء إلى الموثق انصرفت إلى تحرير عقد تام 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 إذ يطلب منه دائما تحقيق هذه الغاية من عمله".

---

(596) تنص المادة 49 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يكون باطلا كل عقد تم تلقيه وفقا للشكل الرسمي، وأنجز خلافا لأحكام المواد 30 و31 و32 و37 و39 و40 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 بالتعويض في الحالتين وإمكانية تطبيق العقود 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 و46 من هذا القانون قبل أي دفاع في جوهر القضية من طرف أي معني، مع الحق في التعويض وإمكانية تطبيق العقوبات التأديبية والزجرية على الموثق".

(597) قرار ع 2144 مؤرخ في 2005/07/20، في الملف المدني ع 2004/5/1/423، منشور بمجلة قرارات المجلس الأعلى ع 66، 2006، ص 96.

جدير بالإشارة أنه بموجب دستور 2011 تم استبدال مصطلح المجلس الأعلى وتعويضه بمصطلح محكمة النقض، انسجاما وأحكام القانون 58.11 المتعلق بمحكمة النقض المغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.57.223 المؤرخ في 2 ربيع الأول 1377 (27 شتنبر 1957) بشأن المجلس الأعلى، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.170 المؤرخ في 27 ذي القعدة 1432 (25 أكتوبر 2011)، ج ر ع 5989 مكرر، مؤرخة في 28 ذي القعدة 1432 (26 أكتوبر 2011)، ص 5228.

علاوة على ذلك، فإن الموثق ملزم بالإعلام بكل ما وصل إلى علمه تحت طائلة قيام مسؤوليته[598]، وهو المقتضى الذي كرسته محكمة الاستئناف بوجدة في قرارها [599]، جاء فيه:

وحيث إن الثابت من وثائق الملف وخاصة محضر الاستماع للموثق المؤرخ في 18 مارس 2011 ثبت من خلال تصريحاته أن يقر بكونه كان يعلم بأن العقار ذي الرسم العقاري عدد (...) مثقل برهون رسمية وقد أخبر المشتري المشتكي بذلك شفويا ومع ذلك أبدى رغبته باقتناء العقار، وبالرجوع إلى مقتضيات الفصل 30 من ظهير 4 ماي 1925 نجده ينص صراحة على أنه من الأمور الممنوعة عليه أن يقوم بها بصفته موثقا هو بيع أملاك يعرف أنها غير قابلة للتفويت أو أملاك لا يمكن تفويتها إلا بعد إتمام بعض الموجبات أو بعد الحصول على رخصة خصوصية[600].

---

(598) دعاء زروقي، دور الموثق في ضبط البيوع العقارية، دراسة عملية تحليلية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2012-2013، ص 10.

(599) قرار غرفة المشورة رقم 835، مؤرخ في 2012/07/18، في الملف ع 293/12، أوردته إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 129 وما بعدها.

(600) Art 30 du Dahir 04 Mai 1925 relatif à l'organisation du notariat : « Indépendamment des prohibitions résultant pour les notaires des dispositions qui précèdent, il est expressément interdit à tout notaire :

1. De recevoir ou conserver des fonds à charge d'en servir l'intérêt ;
2. D'employer, même temporairement, des sommes ou valeurs dont il est constitué détenteur, à un titre quelconque, à un usage auquel elles ne seraient pas destinées ;
3. De retenir, même en cas d'opposition, les sommes qui doivent être consignées par lui dans les cas prévus par la loi ;
4. De faire signer des billets ou reconnaissances en laissant le nom du créancier en blanc ;
5. De conserver pendant plus d'un mois les sommes qu'il détient pour le compte des tiers, à quelque titre que ce soit ; ces sommes doivent être consignées par lui au plus tard à l'expiration du délai d'un mois, conformément aux dispositions légales qui régissent ou régiront au Maroc les consignations, à moins qu'il ne soit autorisé à les conserver, à la demande écrite des intéressés et par ordonnance du président du tribunal de première instance ou du juge de paix, pour une nouvelle période qui sera fixée par l'ordonnance et qui ne pourra, dans tous les cas, excéder trois mois ;
6. De prendre directement ou indirectement un intérêt dans les opérations où il intervient comme notaire, ou d'emprunter pour ses affaires personnelles le nom d'un tiers dans les affaires qu'il reçoit ;
7. De se constituer garant ou caution, à quelque titre que ce soit, des prêts qu'il aurait été chargé de constater par acte public ou privé ;
8. De taire ou laisser intervenir ses clercs en qualité de mandataires d'une ou de plusieurs parties qui contractent devant lui ;
9. De se rendre cessionnaire soit de procès, droits et actions litigieux ou successifs, alors même qu'ils seraient hors de la compétence du tribunal dans le ressort duquel il exerce ses fonctions, soit d'indemnités ou remises dues à des particuliers par l'Etat français ou l'Etat chérifien ;
10. De se livrer directement ou indirectement, comme principal obligé ou comme associé, même en participation, à des spéculations ou entreprises, ou opérations de commerce, change, banque, escompte ou courtage

وحيث إنه تبعا لما ذكر فإن الموثق ملزم بإعطاء النصح والبحث عن وضعية العقار وتمكين المتعامل معه بكل الضمانات التي تحفظ حقوقه، ولا تضر بمصالحه المادية، وأن ادعاءه بأنه أخبر المشتري بوضعية العقار وبالتحملات التي عليه شفويا غير كاف لإبعاد مسؤوليته كموثق عما صدر عنه بالخطأ".

والملاحظ أن بعض الموثقين المغاربة يحاولون التحلل من واجب إسداء النصح والإعلام، وذلك بجعل عقودهم تتضمن بنودا تعفيهم من المسؤولية [601]، غير مدركين أم مصيرها البطلان لكونها تخالف الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، والتي تمنع عليه تضمين عقوده مقتضيات لصالحه[602].

وأعتقد أنه حري بالقضاء المغربي أن يحذو حذو القضاء الفرنسي وألا يعتد بهذه البنود حتى لا يغدو عمل الموثق عملا آليا[603]، ينحصر فقط في تلقي العقود وإضفاء الصفة الرسمية على التصرفات، مما يتعارض مع غايات التوثيق الرسمي، والدور الذي يجب أن يقوم به الموثق لتحقيق الأمن العقـــاري والتوثيـــقي.

; de s'immiscer dans l'administration d'aucune entreprise ou compagnie de finances, de commerce ou d'industrie ; de spéculer sur l'acquisition ou la revente des immeubles, sur la cession des créances, actions industrielles et autres droits incorporels, et de souscrire, à quelque titre et sous quelque prétexte que ce soit, des lettres de change ou billets à ordre négociables ;

11. D'insérer dans les actes des dispositions dont il retirerait un produit, personnel ou de stipuler pour autrui ;

12. De prêter son ministère pour la vente de biens qu'il saurait inaliénables, ou qui ne pourraient être aliénés qu'après l'accomplissement de certaines formalités ou l'obtention d'autorisation dont il ne lui serait pas justifié ;

13. De passer des actes pour le compte d'un notaire suspendu de ses fonctions ou de le substituer en quelque manière que ce soit, sauf ce qui est dit à l'article 16 ci-dessus ;

14. D'avoir recours à des courtiers ou rabatteurs et de s'associer, soit avec d'autres notaires, soit avec des tiers, pour le partage des remises proportionnelles, indemnités ou traitements qui lui sont alloués ;

15. D'instrumenter hors de son ressort, de demeurer habituellement ou de conserver le dépôt de ses minutes ailleurs que dans le lieu qui lui a été fixé pour résidence ;

16. De traiter, sous aucun prétexte, à prix d'argent ou moyennant tout autre avantage, de sa démission et de son remplacement par une personne déterminée ;

17. De s'absenter de sa résidence sans permission ou sans congé régulièrement accordé ».

(601) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 55.

(602) Paragraphe 2 de l'Art 37 de la loi 32.09 relative l'organisation de la profession de notaire : « Le notaire doit donner son conseil aux parties, leur révéler ce qu'il a appris relativement à l'objet de leurs actes et les éclairer sur la portée et les conséquences des actes qu'il reçoit ».

(603) Pierre de Gandt, la responsabilité civile des notaires en matiere de prets hypothécaire, thése 1919, Lille, France, P 97.

ثانيا: الالتزام بالحيـــــاد

رغم أن المشرع منح للموثق سلطات واسعة لتحرير التصرفات الرسمية، إلا أنه قد منعه في بعض الحالات من تحريرها رفعا لشبهة المحاباة ومظنة التأثير على إرادة أحد الأطراف المتعاقدة لفائدة الطرف الآخر (604).

فالمشرع بهذا الخصوص، منع الموثق من تلقي عقد في الحالتين التاليتين:

- إذا كانت لصالحه أو لزوجه أو لأصوله أو لفروعه مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة من العقد؛

- إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بين الموثق أو بين زوجه أو أحد أصوله أو فروعه مع أطراف العقد إلى حدود الدرجة الرابعة (605).

- يمنع على الموثقين المتشاركين الذين يزاولون مهامهم في مكتب واحد تلقي العقود والتصرفات التي يكون أحدهم أو زوجه أو أحد أقربائه أو أصهاره (606).

وفي ظل الالتزام بالحياد، فإنه بالرجوع للمادة 32 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق(607)، نجدها تؤكد على أنه لا يجوز أن يكون الموثق شاهدا في التصرفات المبرمة متى كانت تضم زوجه أو أقاربه أو أقارب شريكه أو زوجه، أو زوج أو أقارب أطراف العقد.

---

(604) جيهان بونبات، مركز الكتابة والتسجيل في عقود تفويت العقارات، م س، ص 77.

(605) Art 30 de loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire: «Il est interdit au notaire de recevoir un acte:
- lorsqu'il détient ou lorsque son conjoint, ses ascendants ou descendants détiennent un intérêt personnel direct ou indirect dans l'acte ;
- lorsqu'il existe un lien de parenté ou d'alliance jusqu'au quatrième degré inclus entre lui ou son conjoint, ses ascendants ou descendants et l'une des parties à l'acte ».

(606) Art 31 de loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire: «Il est interdit aux notaires associés exerçant dans la même étude de recevoir des actes auxquels seraient partie ou dans lesquels détiendraient un intérêt l'un d'eux، son conjoint، l'un de ses parents ou alliés، jusqu'au degré visé à l'article précédent».

(607) Art 32 de loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Ne peuvent être témoins aux actes reçus par le notaire, le conjoint de celui-ci ou ses parents, le conjoint ou les parents de son associé, le conjoint ou les parents des parties à l'acte jusqu'au degré vise à l'article 30 ci-dessus ainsi que les notaires stagiaires dans son étude et ses salariés ».

وبموجب المادة 4 من نفس القانون[608]، ورغبة من المشرع في تكريس وتجسيد مبدأ الحياد ورفع كل لبس عنه، فقد عمد إلى منعه من ممارسة أي نشاط آخر غير مهنة التوثيق، حيث منعه من مزاولة كافة الوظائف الإدارية والقضائية والأعمال التجارية كيفما كان نوعها.

وأعتقد أنه حسنا فعل المشرع، لأن مظاهر أخلاقيات مهنة التوثيق تستلزم تحرير التصرف الرسمي بكل حياد واستقلالية تجاه الأطراف المتعاقدة، فمن شأن حياد الموثق رفع المحاباة والميل لأحد الأطراف، وهذا يساهم بشكل كبير في ترسيخ الأمن العقــاري.

ثالثا: الالتزام بالمحافظة على السر المهني

مبدئيا فإن هذا الالتزام ليس حكرا على الموثق فقط[609]، بل هو التزام عام نجده في مختلف النصوص القانونية لفائدة كل من يزاول عملا معينا أو يقدم خدمة عمومية، ويعتبر المحافظة على السر المهني من أهم الالتزامات الملقاة على كاهل الموثق لكون الأطراف يعمدون إلى تمكينه من كل الوثائق والعقود والمستندات التي تهم حالتهم الشخصية والمهنية، ويتعين عليه عدم إفشاء هذه الأسرار والتكتم عليها بعناية.

(608) Art 4 de loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « La profession de notaire est incompatible avec toute activité susceptible de porter atteinte à sa nature, en particulier :
- toutes les fonctions administratives et judiciaires ;
- les professions d'avocat, d'Adoul, d'expert-comptable, d'huissier de justice, d'agent d'affaires et d'agent immobilier ;
- les missions d'expert judiciaire ;
- tout genre de négoce qu'il soit exercé par le notaire directement ou indirectement ;
Toutefois, le notaire peut signer tous papiers commerciaux à des fins civiles ;
- les fonctions de directeur unique ou d'administrateur d'une société commerciale, de membre délégué de son conseil d'administration ou associé dans une société en nom collectif ;
- tout emploi salarié, à l'exception des activités scientifiques, littéraires et artistiques.
Est passible de sanctions disciplinaires tout notaire qui exerce sa profession, tout en étant dans un cas d'incompatibilité ».

(609) الفصل 18 من قانون الوظيفة العمومية.

كما أن الشريعة الإسلامية اهتمت بهذا الالتزام وأحاطته بعناية خاصة، فعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "**ثلاث من كن فيه فهو منافق، وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم، إن حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا ائتمن خان**"(610).

وإلى جانب الشريعة الإسلامية، يجد هذا الالتزام أساسه أيضا في الفصل 446 من م ق ج(611)، الذي نص على أن:

"الأطباء والجراحون وملاحظو الصحة، وكذلك الصيادلة والمولدات، وكل شخص يعتبر من الأمناء على الأسرار، بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة، إذا أفشى سرا أو 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".

فالموثق بناء على الفصل 446 من م ق ج الوارد أعلاه، يعتبر من الأشخاص الملزمين بموجب القانون بالمحافظة على السر المهني وكتمانه، وإفشاؤه يعد جريمة يعاقب عليها القانون (612).

ويعتبر هذا الالتزام من بين أبرز المستجدات التشريعية التي جاء بها القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حيث أنه بالوقوف على مضامين ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)،

(610) الإمام الغزالي، إحياء علوم الدين، ج 3، دار المعرفة، ط 1972، ص 133.

(611) Art 446 de C Pénale Du Maroc : « Les médecins, chirurgiens ou officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes ou toutes autres personnes dépositaires, par état ou profession ou par fonctions permanentes ou temporaires, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où la loi les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs, ont relevé ces secrets, sont punis de l'emprisonnement d'un moins à six moins et d'une amende de mille deux cent à vingt mille dirhams.

Toutefois, les personnes énumérées ci-dessus n'encourent pas les peines prévues à l'alinéa précédent :

1. Lorsque, sans y être tenues, elles dénoncent les avortements dont elles ont eu connaissance à l'occasion de l'exercice de leur profession ou de leurs fonctions ;
2. Lorsqu'elles dénoncent aux autorités judiciaires ou administratives compétentes les faits délictueux et les actes de mauvais traitement ou de privations perpétrés contre des enfants de moins de dix-huit ans par l'un des époux contre l'autre ou contre une femme et dont elles ont eu connaissance à l'occasion de l'exercice de leur profession ou de leurs fonctions ».

Les dispositions de l'article 446 ont été modifiées et complétées en vertu de l'article 2 de la loi n° 103.13.

(612) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 134.

نجده لم يكن ينص على هذا الالتزام بصفة صريحة، وإنما تناوله عرضا في الفقرة الثانية من الفصل السادس منه في معرض الحديث عن القسم المؤدى من طرف الموثق(613)، لكن بموجب القانون 32.09 فالمشرع أقره بصفة صريحة سواء من خلال اليمين المؤداة على الشكل التالي: "أقسم بالله العظيم أن أؤدي بأمانة وإخلاص المهام المنوطة بي، وأن أحافظ على السر المهني، وأحترم كل الواجبات التي تتطلبها المهنة"، أو من خلال المادة 24 من نفس القانون التي ألزمت الموثق بالمحافظة على السر المهني(614)، ما عدا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويمتد هذا الالتزام إلى المتمرنين لديه وأجرائه.

إن الغاية من هذا الالتزام لا تقتصر فقط في حماية شرف وهيبة المهنة التي تقوم أساسا على مبدأ الثقة، بل تتعداه إلى حماية مصالح المتعاقدين الذين يلجؤون للموثق بغرض الحفاظ على أسرارهم (615).

لكن ما المقصود بالعبارة الواردة في الفصل 24 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق "ما عدا إذا نص القانون على خلاف ذلك"، فهل يمكن للموثق في حالات محددة إفشاء أسرار زبنائه؟

(613) ينص الفصل 6 من ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)، على ما يلي: "أقسم بالله العظيم أن أؤدي وظيفتي بإتقان وإخلاص وأن أراعي في جميع الأحوال ما تفرضه من واجبات".

Art 6 du Dahir 04 Mai 1925 relatif à l'organisation du notariat : « Les notaires sont nommés par dahir, après avis de la commission prévue à l'article 15, laquelle pourra présenter par ordre de préférence une liste de candidats. Leur résidence est également fixée par dahir. Avant d'entrer en fonctions, ils prêtent devant le tribunal de première instance de leur résidence le serment prévu par l'article 380 du dahir de procédure civile. Aussitôt après, ils doivent déposer leurs signature et paraphe ainsi qu'un extrait certifié du procès-verbal de leur prestation de serment, dans chacun des secrétariats de la Cour et des tribunaux de première instance et de paix du ressort dans lequel ils ont le droit d'instrumenter ».

(614) تنص المادة 24 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يلزم الموثق بالمحافظة على السر المهني، ما عدا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويقع نفس الالزام على المتمرنين لديه وأجرائه".

(615) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 136.

إن الإجابة عن هذا التساؤل تقتضي التأكيد على كون "السر المهني" le secret» «professionnel باعتباره من المبادئ التي تقوم عليها غالبية المهن القانونية المنظمة [616]، أخذ يفقد إطلاقتيه وشموليته، تحت ذريعة مكافحة الإرهاب وتبييض الأموال [617].

فإذا كان المشرع في المادة 24 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق يلزم الموثق بالمحافظة على السر المهني حتى تكون العلاقة بينه وبين زبونه مبنية على الثقة المتبادلة، فإن المادة ذاتها أكدت على إمكانية خرق هذا الالتزام متى نص القانون على خلاف ذلك، فيجوز إفشاء السر المهني متى تعلق الأمر بمصلحة عليا، حيث نجد المشرع قد انتصر لنظرية المصلحة التي تتلخص فكرتها في أن حماية القانون لسر المهنة تستند لمصلحة أقرها القانون في كتمانه، ومن ثم إذا وجدت في إفشائه مصلحة أعلى من المصلحة في كتمانه واعترف القانون بذلك، فإنه يتحقق سبب الإباحة، ويضفي على فعل الأشياء صفة المشروعية والإباحة[618].

ومن حالات ضرورة إفشاء السر المهني من طرف الموثق، هو كونه ملزما بالتبليغ عن جميع عمليات غسل الأموال التي تتم عن طريق شراء عقارات بمبالغ مالية تفوق بكثير القيمة الحقيقية لها [619]، رغم كون المشتري زبون لديه، ففي هذه الحالة يكون ملزما بالتبليغ، وإلا

(616) جاء في المادة 36 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة، ما يلي: "لا يجوز للمحامي أن يفشي أي شيء يمس بالسر المهني في أي قضية، يتعين عليه بصفة خاصة، أن يحترم سرية التحقيق في القضايا الزجرية، وألا يبلغ أي معلومات مستخرجة من الملفات، أو ينشر أي مستندات أو وثائق أو مراسلات، لها علاقة ببحث ما زال جاريا".

كما تنص المادة 16 من قانون التراجمة المقبولين لدى المحاكم، على أنه: "يجب على الترجمان المتمرن المواظبة على الحضور لمكان التمرين والمحافظة على السر المهني، والامتناع عن القيام بأي عمل من شأنه أن يخل بقوانين وأعراف المهنة وشرفها".

(617) عبد الله درميش، م س، ص 28.

(618) محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1987، ص 642.

(619) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 137.

اعتبر مشاركا في جريمة غسل الأموال [620]، تطبيقا للمادة 13 من القانون المتعلق بمكافحة غسل الأموال، التي تنص على أنه:

"يجب على الأشخاص الخاضعين أن يطلعوا الوحدة وسلطات الإشراف والمراقبة المنصوص عليها في المادة 13-1 أدناه، بطلب منها، وداخل الآجال التي تحددها على جميع الوثائق والمعلومات الضرورية لإنجاز مهامها المنصوص عليها في القانون.

لا يمكن للأشخاص الخاضعين الاحتجاج بالسر المهني أمام الوحدة أو أمام سلطات الإشراف والمراقبة".

وأعتقد أن هذا الالتزام يعد في مقدمة أخلاقيات المهنة ومن الحقوق المقدمة للمتعاقدين، فهو مبدأ مقدّس وواجب عظيم يتحمله الموثق، وتنصيص المشرع على هذا الالتزام في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، هو ما دفع المتعاملين في الميدان العقاري إلى الطمأنينة والثقة في الموثق، وبالتالي فهذا الالتزام مناط غاية المشرع لتحقيق الأمن العقاري[621].

الفقرة الثانية: التزامات الموثق المتعلقة بالتصرف

إلى جانب التزام الموثق تجاه أطراف المعاملة بالنصح والإعلام والحياد والالتزام بالمحافظ على السر المهني، فإن الموثق يتعين عليه التقيد بالتزامات أخرى تنسحب للتصرف الذي سيتم إبرامه في قالب رسمي، وتتمثل في:

---

(620) ظهير شريف رقم 1.07.79 مؤرخ في 28 ربيع الأول 1428 (17 أبريل 2007)، بتنفيذ القانون 43.05 المتعلق بمكافحة غسل الأموال، ج ر ع 5522، مؤرخة في 14 ربيع الآخر 1428 (03 ماي 2007)، ص 1359.

(621) Art 13.226 du nouveau droit pénale française : «la révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 Euro d'amandé ». Pour comparaison avec l'art 378 ci-dessous :

Art 378 du ancien droit pénale française : « les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires, par état ou profession ou par fonctions temporaires ou permanentes des secrets qu'on leur confie, qui hors le cas où la loi, les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs auront relevé ses secrets seront punis d'un emprisonnement d'un mois à six mois et d'une amende ».

أولا: الالتزام بالتأكد من الوضعية القانونية للعقار

إن من بين الالتزامات الهامة الملقاة على كاهل الموثق في مجال المعاملات العقارية، هو تأكده وتيقنه من الوضعية القانونية للعقار، وأي إخلال منه بهذا الواجب يعد تقصيرا يعرضه للمسؤولية [622].

ويجد هذا الالتزام سنده في مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[623]، فالموثق ملزم بالتأكد من وضعية العقار سواء كان محفظ أو غير محفظ.

لذلك، يجب على الموثق التحري عن الوضعية القانونية للعقار، والتأكد من أنه غير مثقل برهون أو تكاليف، فإذا اتضح له بعد رجوعه إلى الرسم العقاري أن وضعيته غير سليمة، كأن يكون مرهونا، توجّب عليه اطلاع الأطراف على ذلك، ويبين للمشتري الآثار التي قد تترتب عن شراء هذا العقار، ويطلب من البائع سداد ديونه وإحضار شهادة تثبت زوال الرهن [624] (شهادة رفع الرهن Attestation de la Main levé)

فالموثق الذي يعلم بوجود رهن على العقار، ورغم ذلك يترك البائع يتسلم الثمن دون تحذيره للمشتري من الآثار الخطيرة لمثل هذا التصرف والمتمثلة بالأساس في حق الدائنين

(622) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م. س، ص 55.

(623) Art 37 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Le notaire s'assure, sous sa responsabilité, de l'identité et de la qualité des parties, de leur capacité de disposer et de la conformité à la loi des documents produits.
Le notaire doit donner son conseil aux parties, leur révéler ce qu'il a appris relativement à l'objet de leurs actes et les éclairer sur la portée et les conséquences des actes qu'il reçoit ».

(624) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 56.

المرتهنين من التنفيذ على العقار، يكون في هذه الحالة قد ارتكب تقصيرا ولم يقم بواجب إسداء النصح لزبونه [625].

أما إذا سارع المشتري إلى تسليم الثمن للبائع وتوقيع العقد بحجة أنه قام بالتحريات بنفسه، فإنه يتحمل هنا تبعات عمله، ولا يقبل منه أي ادعاء ضد الموثق بعدم قيام هذا الأخير بواجب النصح [626].

نفس الأمر يسري في الحالة التي لا يترك فيها الأطراف للموثق الوقت الكافي للقيام بالبحث والتحري عن وضعية العقار، كما أنه لا مجال لمساءلته إذا أعفاه المشتري من المطالبة بشهادة التعمير وطلب منه الإسراع في تحرير عقد الشراء رغم كون الموثق قد حذره بأن العقار موضوع نزع الملكية [627].

جدير بالإشارة في هذا الصدد، أنه إذا كان العقار خاضعا لقانون التجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات بموجب القانون 25.90، فإنه لا يجوز للموثق تحرير التصرف العقاري إلا بعد الإدلاء له من قبل البائع بنسخة مشهود بمطابقتها للأصل من محضر التسليم المؤقت أو نسخة مشهود بمطابقتها للأصل من شهادة مسلمة من رئيس مجلس الجماعة الحضرية أو القروية تثبت أن العملية لا تدخل في نطاق هذا القانون [628].

تعتبر هذه الشهادة صمام الأمان بالنسبة للموثق، حتى لا يرجع عليه المتعاقد في حالة تحرير العقد رغم كون العقار مثقلا، وقد اعتبر القضاء الفرنسي أن مسؤولية الموثق لا تقوم

---

(625) محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، السنة الجامعية 1999-2000، ص 264.

(626) محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، م س، ص 264.

(627) ظهير شريف رقم 1.81.254 مؤرخ في 11 رجب 1402 (06 ماي 1982) بتنفيذ القانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، ج ر ع 3685 (15 يونيو 1983)، ص 980.

(628) المادة 35 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات.

حين يتأكد من أن مالك العقار هو المسجل بالرسم العقاري، وأن البناء يحترم المقتضيات الإدارية السارية المفعول [629].

أما إذا كان العقار في طور التحفيظ، فعلى الموثق في هذه الحالة الحصول على شهادة من المحافظة العقارية تثبت المرحلة التي وصلتها مسطرة التحفيظ العقاري [630]، وهل هناك متعرضون أم لا؟ فالعقار في هذه المرحلة يكون في مرحلة جد خطيرة وحساسة [631]، ذلك أنه قد يخرج من تحت يد البائع في حالة صحة التعرضات [632]، ويجب على الموثق تنبيه المتعاقد لهذا الإجراء المهم لكي ينعقد الشراء صحيحا.

ويلتزم الموثق أيضا بالتأكد من الوضعية القانونية للعقار غير المحفظ، إذ يعتبر هذا من صميم الالتزامات الملقاة على عاتقه، فيتعين عليه القيام بالإجراءات اللازمة من أجل البحث والتحري عن وضعية العقار في سبيل تحقيق أمن المتعاقدين [633].

ولا ضير من الرجوع إلى الفقرة الأولى من الفصل الخامس من ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)، والتي نجدها كانت تحدد اختصاص الموثق في الميدان العقاري في العقارات المحفظة وتلك التي تكون في طور التحفيظ، وهذا الموقف كان له ما يبرره أثناء عهد الحماية لأن التوثيق كان يزاول من طرف موثقين فرنسيين، وهؤلاء لا اطلاع لهم بالأحكام والقواعد الفقهية التي تنظم العقارات غير المحفظة، غير أن هذا المنع استمر حتى بعد حصول المغرب على الاستقلال، وبات هذا الأمر يمارس من طرف المغاربة [634].

(629) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 146.

(630) إدريس السماحي، القانون المدني "الحقوق العينية ونظام التحفيظ العقاري"، مطبعة امبريزار للطباعة والنشر، ط 1، 2003، ص 227 وما يليها.

(631) محمد الحياني، عقد البيع وقانون التحفيظ العقاري بالمغرب، مطبعة ووراقة الكتاب، ط 1، 1994، ص 84.

(632) مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية في ضوء التشريع المغربي، م س، ص 7 وما يليها.

(633) عمر أوتيل، م س، ص 17.

(634) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 58.

والملاحظ أن القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق لم يتطرق إلى الموضوع بنص خاص، مما يجعل الموثق ملزما بتلقي المعاملات التي تخص العقارات غير المحفظة، ولا يحق له أن يمتنع عن التلقي وإلا سيكون مسؤولا عن الضرر الذي سيترتب عن هذا الامتناع[635]، وهذا يتطلب منه الإلمام بالأحكام الشرعية والقواعد الفقهية التي تنظم هذا النوع من العقارات، وألا يحرر عقد البيع إلا بعد تصفح ودراسة جميع الرسوم المقدمة إليه حتى يقف على أصل الملك وجميع التصرفات التي خضع لها العقار غير المحفظ[636]، وإذا قدمت له ملكية من الملكيات وجب عليه التأكد من شروط صحتها[637]، والتي نصت عليها المادة 240 من م ح ع، وهي:

1. أن يكون الحائز واضعا يده على الملك [638]؛
2. أن يتصرف الحائز في الملك تصرف المالك في ملكه [639]؛
3. أن ينسب الملك لنفسه، والناس ينسبونه إليه كذلك [640]؛
4. ألا ينازعه في ذلك منازع [641]؛

(635) تنص المادة 29 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "إذا امتنع الموثق عن القيام بواجبه بدون سبب مشروع تحمل مسؤولية الضرر المترتب عن هذا الامتناع".

(636) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 58.

(637) محمد بادن، دعوى الاستحقاق العقارية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعة 2010-2011، ص 78.

(638) يقصد بوضع اليد على الشيء المحوز تلك السيطرة الفعلية والواقعية عليه، فوضع اليد هو مجرد الحوز بنية التملك، وتخرج الحيازة العرضية عن هذا الإطار لأنها لا تثبت الملك، راجع: ادريس الفاخوري، الحقوق العينية وفق القانون 39.08، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2013، ص 186.

(639) جاء في حكم صادر عن ابتدائية الناظور، ما يلي: "حيث احتج طالب التحفيظ والمتعرض برسمي ملكية مستوفيين لشروط الملك المقررة فقها في قول الشيخ خليل في باب الشهادات (وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع) ..."، حكم صادر بتاريخ 2 يناير 2014 في الملف ع 2012/8/160، (غير منشور).

(640) جاء في قرار للمجلس الأعلى -محكمة النقض حاليا-: "وأن من شروط الملكية نسبة المشهود به للمشهود له ونسبة الناس إليه الملك أيضا..."، قرار صادر في 20 أكتوبر 2010، ع 332، في الملف المدني ع 2008/1/1/2147، منشور بمجلة المحاكم المغربية، ع 136، يوليوز 2012، ص 255.

(641) يقصد بعدم المنازعة أن الحيازة يجب أن تكون غير منازع فيها من قبل الغير طيلة المدة المقررة قانونا، بمعنى أن تكون الحيازة هادئة طيلة هذه المدة، ولا يتخللها نزاع أو ما شابه.

5. أن تستمر الحيازة طول المدة المقررة في القانون [642]؛

6. وفي حالة وفاة الحائز يشترط بالإضافة إلى ذلك عدم العلم بالتفويت [643].

في هذا الإطار، أرى أنه يتعين على المشرع التدخل لتصحيح هذا الوضع، من خلال حصر مسألة التأكد من الوضعية القانونية للعقار غير المحفظ في فئة العدول فقط دون الموثقين، وتمكين الموثقين من التأكد من العقار المحفظ فقط بالنظر لسهولة الأمر كونه يتوفر على رسم عقاري يسهل عملية التأكد من وضعيته المادية والقانونية، على النقيض من ذلك بالنسبة للعقار الغير محفظ، الذي تشوبه الكثير من المعيقات خاصة فيما يتعلق بصحة الملك ومدخل الحائز، وبالنظر لكون العدول يجتازون تكوينا شرعيا وقانونيا يجعلهم ملمين بالمسائل الشرعية والقواعد الفقهية، فإنهم من وجهة نظري الأجدر للتأكد من وضعية العقار غير المحفظ، أما بالنسبة للموثقين الذين يتلقون تكوينا عصريا فهم الأنسب للتأكد من الوضعية القانونية للعقار المحفظ.

1. قرار محكمة النقض ع 121 مؤرخ في 14 يناير 2004 في الملف ع 3447/1/1/2002 (غير منشور).
2. قرار محكمة النقض ع 3453 مؤرخ في 24 أكتوبر 2007 في الملف ع 1376/1/1/2007 (غير منشور)، راجع أيضا: سيدي أمين العلمي، الحيازة كسبب لاكتساب الملك على ضوء مدونة الحقوق العينية، مقال منشور بمجلة القضاء والقانون، ع 160، 2012، ص 59 وما ليلها.

(642) يعني مرور مدة من الزمن واستمرار وضع اليد على الشيء والتصرف فيه دون نزاع، راجع:
1. ادريس الفاخوري، الحقوق العينية وفق القانون 39.08، م س، ص 106.
2. قرار محكمة النقض ع 617 مؤرخ في 13 فبراير 2008، في الملف ع 4042/1/1/2006 (غير منشور).
3. ورد في مختصر الخليل: "وصحة الملك بالتصرف وعدم المنازع، وجوز طال كعشرة أشهر".
4. ورد في تحفة الحكام: "والأجنبي إن يحز أصلا بحق، عشر سنين فالتملك استحق".
5. ورد في لامية الزقاق: "يد نسبة طول كعشرة أشهر، وفعل بلا خصم بها التملك يجتلا".

(643) ويقصد بهذا الشرط عدم علم الشهود بتفويت العقار المشهود فيه لغيره بهبة أو بيع أو صدقة أو غير ذلك من أسباب نقل الملك للغير، راجع: ادريس الفاخوري، الحقوق العينية وفق القانون 39.08، م س، ص 107.

ثانيا: الالتزام بتوقيع العقد

يجد هذا الالتزام مصدره في مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 44 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق(644)، والتي نصت على أنه: "يكتسب العقد الصبغة الرسمية من تاريخ توقيع الموثق عليه".

فالتوقيع يعد بمثابة شهادة على كون العقد قد تم بطريقة قانونية(645)، واستوفى كافة الشروط المطلوبة، والمشرع جعل الموثق آخر من يوقع عليه، طبقا للفقرة الأولى من المادة 43 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق(646)، والتي نصت على أنه: "تذيل أصول العقود –تحت طائلة البطلان–بالأسماء الكاملة وتوقيعات الأطراف والترجمان والشهود إن وجدوا، ثم الموثق وخاتمه"(647).

وإذا كان الموثق هو آخر من يضع توقيعه على العقد، فهل حدد المشرع الوقت الذي يجب أن يضع فيه توقيعه؟

وقوفا عند الفقرة الأولى من المادة 44 من القانون 32.09، نجدها تلزم الموثق بالتوقيع فور آخر توقيع للأطراف، لكن رغم ذلك قد يتضمن العقد كل هذه التوقيعات لكن الموثق يتوفى قبل توقيعه، وهو ما عالجه المشرع في المادة 45 من نفس القانون، حينما أجاز لرئيس

(644) Art 44 de la loi 32.09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « le notaire doit signer l'acte immédiatement après la dernière signature des parties, l'acte acquiert son caractère authentique à compter de la date de signature du notaire ».

(645) وهو نفس المقتضى الذي كان ينص عليه الفصل 14 من قانون فانتوز المحال عليه عبر ظهير 04 ماي 1925 الملغى والذي جاء فيه:

« …les actes seront signés par les parties, les témoins, les notaires, qui doivent en faire mention à la fin de l'acte… »

(646) Première Paragraphe de l'article 43 de la loi 32.09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « mes minutes des actes sont revêtues, sous peine de nullité, des noms, prénoms et signatures des parties et le cas échéant, de l'entreprîtes et des témoins, ainsi que de la signature et du sceau du notaire ».

(647) في قضية عرضت على أنظار محكمة النقض الفرنسية تتعلق بهبة تمت من قبل الزوج لفائدة زوجته، ولما حررها الموثق وقعت الزوجة في حين خرج الزوج لحظة وعاد بعدها ليعلن عن تراجعه، وكان الموثق في هذه الأثناء قد وقع المحرر، قضت محكمة النقض الفرنسية هنا ببطلان عقد الهبة، وعللت قرارها بكون الموثق يجب أن يكون هو آخر من يوقع المحرر، وهذا البطلان لا يمكن تفاديه، ولو وقع الواهب المحرر فيما بعد، راجع: محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 59.

المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أن يأمر بناء على طلب المتعاقدين بتذييل العقد بتوقيع موثق آخر بحضورهم وموافقتهم على مضمونه بعد قراءته عليهم من جديد(648).

وأعتقد أنه يتعين عدم تحميل الأطراف النتائج المترتبة عن تقصير الموثق، متى كانت نيتهم حسنة، وبالتالي يكون من الأنسب توقيع المحرر من طرف الموثق مباشرة بعد توقيع الأطراف والشهود إن وجدوا.

ثالثا: الالتزام بالتسجيل والتقييد

طبقا للفقرة الأولى من المادة 1 من م التسجيل والتنبر، فإن جميع المعاملات الهادفة إلى تفويت العقارات المحفظة أو غير المحفظة والحقوق العينية المرتبطة بها تخضع لعملية التسجيل سواء كانت بعوض أو بدونه (649).

كما أخضع المشرع هذه التفويتات متى كانت منصبة على عقارات محفظة أو على حقوق عينية متعلقة بها إلى ضرورة التقييد في الرسوم العقارية، حتى تكون سارية المفعول بين الطرفين وتجاه الغير (650).

(648) Art 45 de la loi 32.09 relative à l'organisation de la profession de notaire : «Si le notaire décède avant de signer l'acte qu'il a reçu, après signature des parties et le cas échéant, de l'interprète et des témoins, le président du tribunal de première instance, dans le ressort duquel est situé le lieu de travail du notaire concerné, peut, à la demande des parties à l'acte, faire émarger celui-ci de la signature d'un autre notaire en leur présence et après leur approbation de son contenu à la suite d'une nouvelle lecture ».

(649) تنص المادة 2 من م التسجيل والتنبر، على ما يلي: "تخضع وجوبا لإجراء وواجبات التسجيل ولو كانت بسبب ما يشوبها من عيب شكلي دون قيمة:

– جميع الاتفاقات المكتوبة أو الشفوية كيفما كان كل شكل المحرر الثابت بها، عرفيا أو رسميا (توثيقي، عدلي، عبري، أو شبه قضائي) والمتعلقة بما يلي:

– التفويتات بين الأحياء بعوض أو بدون عوض، كالبيع أو الهبة أو المعاوضة فيما يخص:

أ–العقارات المحفظة أو غير المحفظة أو الحقوق العينية الواقعة على تلك العقارات....".

(650) ينص الفصل 66 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، على أنه: "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 التقييد في مواجهة الغير ذي النية الحسنة".

من خلال ما ورد أعلاه، فإن الموثق لديه التزامان أساسيان، وهما:

1. الالتزام بالتسجيل

لقد حمّل المشرع الموثق بدور ضريبي من أجل محاربة ظاهرة التهرب الضريبي من أداء واجبات التسجيل المستحقة للخزينة العامة للمملكة (651)، وقد وردت مجموعة من الفصول في قوانين مختلفة تنص على ذلك(652)، فهو ملزم بالقيام بإجراءات التسجيل للمحررات الصادرة عنه وإعلام الأطراف المتعاقدة بالمقتضيات القانونية المطبقة في حالة التهرب الضريبي بكافة صوره(653)، فهذا الالتزام من شأنه أن يحول دون تعرض زبونه للذعائر والغرامات من جهة،

كما ينص الفصل 67 من نفس القانون، على ما يلي: "إن الأفعال الإرادية والاتفاقات 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".

(651) محمد ربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 61.

(652) تنص المادة 47 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، 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 الاقتضاء.

يمكن للأطراف المعنيين إعفاء الموثق من إجراءات النشر والتبليغ، وذلك تحت مسؤوليتهم، ويشار إلى ذلك في صلب العقد أو في وثيقة مستقلة ثابتة التاريخ يوقعها الطرف المعني".

كما تنص الفقرة الأولى من المادة 12 من مدونة التسجيل والتنبر، على أنه: "يجب على الموثقين أن يضمنوا العقود البيانات والتصريحات التقديرية اللازمة لتصفية واجبات التسجيل، ويجب على الموثقين تقديم سجلات التحصين إلى المفتش قصد التأشير عليها واستيفاء إجراء التسجيل وأداء الواجبات في الأجل المحدد قانونا".

كما ينص الفصل 82 من القانون المنظم لاستخلاص الرسوم والمصروفات القضائية، على ما يلي: "تخضع عقود الموثقين لرسوم التنبر، ويجب أن تسجل في المكاتب التي يعنيها الوزير المكلف بالمالية، وتفرض رسوم التنبر على النسخ التنفيذية والنسخ الرسمية والصور، ولا يمكن أن يسلم أية نسخة تنفيذية أو صورة أو نسخة رسمية قبل تسجيل النسخة الأصلية وإلا تعرض لغرامة قدرها 250 درهما عن كل مخالفة".

(653) تعرف ظاهرة التهرب الضريبي يكونها تخلص الملزم القانوني من الالتزام بأداء الضريبة كليا أو جزئيا دون أن ينقل عبئها إلى شخص آخر، راجع بهذا الخصوص: يحيى الصافي، الوجيز في نظرية وتطبيق ضريبة التسجيل بالمغرب، مطبعة الهلال العربية، الرباط، ط 1991، ص 28.

هذا، وتتعدد أسباب التهرب الضريبي، فهناك أسباب جبائية، فكلما زادت أسعار الضريبة وضعف المدخول وكثرت المصاريف ازدادت محاولات التملص من الضريبة، إلى جانب أسباب نفسية في ظل غياب الوعي بأهمية الموارد المالية في حياة الدولة والمجتمع مما يبعث على التهرب من أداء الضرائب، راجع:

1. البر الحسين، التهرب الضريبي بالمغرب، مطبعة طوب بريس، الرباط، ط 2، 2013، ص 22؛

ومن جهة أخرى سيجعله يحس بالثقة والاطمئنان على سلامة العملية التعاقدية من الناحية الضريبية[654].

فالعقود الرسمية تعد من أهم الوسائل التي تحقق هدف توجيب "**الجبائية العقارية**"، ذلك أن التعاقد في الميدان العقاري بموجب محررات رسمية يكتسي مصداقية وحجية سواء بين أطراف العقد أنفسهم، أو في مواجهة الغير، أو حتى في علاقتهم مع الدولة، انطلاقا من المسؤولية الجسيمة الملقاة على عاتق الموثق التي تتمثل في ضرورة الحرص على ضمان استحقاق مالية الدولة، عن طريق أداء الرسوم الضريبية داخل الآجال القانونية المحددة تحت طائلة ذعائر وغرامات مالية[655].

على النقيض من ذلك، فالمحررات العرفية تعد وسيلة وملاذا آمنا للتهرب الضريبي[656]، إذ غالبا ما يلجأ محررو الخدمات التوثيقية العرفية إلى تقنية التقليص من الثمن عندما يتعلق الأمر ببيع عقاري، وذلك لجلب العدد الأكبر من المتعاملين، فالمتعاقد يفضل اللجوء إلى هذه النوعية من المحررات لقلة نفقاتها وتكاليفها من جهة، وباعتبارها وسيلة ناجعة للتهرب الضريبي من أداء مستحقاته الضريبية من جهة أخرى[657].

---

2. عز الدين سيمو، التهرب الضريبي كجريمة اقتصادية، أبعادها وآثارها، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في الضمانات التشريعية في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2000-2001، ص 42 وما يعدها؛

(654) محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، م س، ص 281.

(655) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 299.

(656) إيمان السايح، حجية تسجيل التصرفات الواردة على العقار المحفظ، عقد البيع نموذجا، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008، ص 51.

(657) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار -خدمة التوثيق نموذجا-، م س، ص 250.

لذلك، تكون المحررات العرفية مرتعا خصبا لتنامي ظاهرة التهرب الضريبي[658]، ومن ثم حرمان الدولة من مداخيل مهمة، إذ يمكننا القول بأن المشرع عبر إقراره لرسمية التصرفات العقارية جاء بهدف الحفاظ على المصالح الخاصة للمواطنين في الحصول على ملكية عقارية سليمة ومستقرة، وفي الوقت ذاته حفظ المصالح الاقتصادية والجبائية للدولة[659].

وجرت العادة على المستوى العملي بأن يقوم الموثق غالبا بالاحتفاظ بثمن البيع بمكتبه ولا يسلمه للبائع إلا بعد أداء مستحقات الدولة سواء تعلق الأمر بواجبات التسجيل أو بالضريبة على الأرباح العقارية[660].

2. الالتزام بالتقييد

إلى جانب التزامه بالتسجيل، يجب عليه أن يقوم بالتقييد داخل الآجل القانوني المحدد في 30 يوما، يبتدئ سريانها من تاريخ إنشائها، ومتى تعلق الأمر بعقار محفظ وجب التقييد بالمحافظة العقارية وفقا للفصول 66 و67 من القانون 14.07 من ظ ت ع، وقد أكد إبقاء المشرع على مبدأ الأثر الإنشائي للتقييد [661]، فقد جاء في قرار للمجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا [662] ما يلي:

"إن الاتفاقات التعاقدية الرامية إلى نقل حق عيني أو الاعتراف به، أو تغييره، أو إسقاطه لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ تسجيلها في الرسم العقاري".

---

(658) الصديق جعوان، إشكالية التهرب الضريبي في المغرب، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، أكدال، الرباط، السنة الجامعية 2001–2002، ص 75.

(659) Abdellah El Boukri, Limites Du Contrôle Face A La Fraude Fiscale, Ouvrage Collectifs, Fraude Fiscale, Imprimerie Al Hilal Arabian, Ed 1996, P 199.

(660) www.finances.gov.ma

(661) سعاد عاشور، حجية التسجيل وفق نظام التحفيظ العقاري المغربي، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 3، 2005، ص 135.

(662) قرار محكمة النقض ع 1729 مؤرخ في 2003/06/05، في الملف المدني ع 78/1/4/2 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، ع 61، يناير 2003، ص 53.

كما جاء في قرار آخر عن نفس المحكمة [663] ما يلي:

"وحيث إن محكمة الاستئناف تكون قد خرقت مقتضيات الفصلين 66 و67 من الظهير الشريف المؤرخ في 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري حينما اعتبرت شهادة الموثق كافية لإثبات حق عيني متعلق بعقار محفظ والحالة أنه من الثابت أن الشراء لم يتم تسجيله بالرسم العقاري للأرض المحفظة والمتنازع بشأن استحقاق بعض أجزائها وأنه لا وجود حتى بين المتعاقدين لأي حق عيني لم يكن مسجلا بالرسم العقاري الأمر الذي يعرض الحكم المطعون فيه للنقض".

رابعا: الالتزام بالمحافظة على أصول العقود

يعتبر هذا الالتزام من أهم الواجبات القانونية الملقاة على عاتق الموثق، الذي يمنع عليه تسليمها للأطراف، بخلاف المحررات العرفية التي تظل أصولها بحوزة أصحابها مما يجعلها معرضة للضياع [664].

ويجد هذا الالتزام أساسه القانوني في المادة 50 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، التي تعتبر الموثق مسؤولا عن المحافظة على أصول العقود وصور الوثائق الملحقة بها المثبتة لهوية الأطراف([665]).

ويجب عليه تسليم نسخة لكل واحد من الأطراف، كما يحق لورثتهم ولوكلائهم الحصول على نسخ ونظائر أصول العقود وملحقاتها، أما بالنسبة للغير فلا يحق له ذلك إلا بمقتضى

(663) قرار محكمة النقض ع 640 مؤرخ في 20 شتنبر 1978 في الملف المدني ع 65/558 منشور بمجلة المحاماة، ع 14، ص 205.

(664) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 64.

(665) Art 50 de la loi 32.09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Le notaire est tenu de conserver, sous sa responsabilité, les minutes des actes et des documents y annexés, ainsi que les photocopies des documents établissant l'identité des parties ».

مقرر قضائي [666]، وعلى الموثق أن يراعي في تحرير النسخة ترتيب الفقرات كما هو موجود في الأصل، وأن يرقم جميع الصفحات، ويشير لعددها في آخر الصفحة، كما ينبغي أن تكون كل صفحة حاملة لتوقيع الموثق وخاتمه ويشهد بمطابقتها للأصل والإشارة للتاريخ [667]، كما يلتزم بكتابة العقد باللغة العربية إلا إذا اختار المتعاقدين لغة أخرى [668].

ولما كانت الضرورة تتطلب أحيانا نقل أحد أصول الوثائق للإدلاء بها أمام المحاكم، وضع المشرع لهذه الحالة إجراءات حتى لا تتعرض للضياع، وذلك بموجب المادة 52 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حينما منعت على الموثق تسليم أي أصل للعقد المحفوظ بمكتبه إلا بمقرر قضائي.

فإذا صدر مقرر قضائي بإحضار أصل عقد معين، فإن الموثق ملزم بتسليمه، كما يعد له نظيرا يتم تذييله بتوقيعه وخاتمه، ويشهد رئيس المحكمة الابتدائية التي يزاول الموثق بدائرة نفوذها مهامه بمطابقته للأصل، ويحل هذا النظير محل الأصل إلى حين رجوع هذا الأخير لمكتب الموثق، وقد حرصت مختلف التشريعات على إحاطة عملية نقل الأصول بالحماية والعناية الكافية [669].

---

(666) تنص المادة 55 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "يجب على الموثق أن يسلم نسخة لكل واحد من الأطراف.

يحق للأطراف وورثتهم ولوكلائهم أن يطلعوا على أصول العقود وملحقاتها وأن يتسلموا نسخا ونظائر منها.

لا يحق للغير أن يطلع على أصول العقود وملحقاتها أو يتسلم نسخا ونظائر منها إلا بمقتضى مقرر قضائي.

يقصد بنظائر أصول الوثائق الملحقة في مفهوم هذا القانون النسخ المصورة التي يشهد الموثق بمطابقتها لأصولها".

(667) تنص المادة 54 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "تحرر نسخ أصول العقود وفق مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 41 أعلاه.

يجب مراعاة ترتيب الفقرات كما هو وارد في أصل العقد وترقيم صفحات النسخة والإشارة إلى عددها في آخر صفحة.

يوقع الموثق ويضع خاتمه على كل صفحة من صفحات النسخة ثم يشهد بمطابقتها لأصلها ويؤرخها".

(668) علال حمداش، م س، ص 17.

(669) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 65.

وأعتقد أن هذا الالتزام يزيد من ترسيخ استقرار المعاملات العقارية، ويزكي هدف المشرع الرامي إلى زرع الثقة بين كل من محرري الخدمات التوثيقية الرسمية والمتعاملين في المجال العقاري، ويضمن هذا الالتزام تحقيق الأمن العقاري الذي يروم له المشرع بثبات.

خامسا: الالتزام بمسك سجل التحصين

إلى جانب الالتزامات الواردة أعلاه، يلتزم الموثق بمسك سجلّ التحصين[670]، فيجب أن يكون طوله أربعة وثلاثين (34) سنتمترا وعرضه ثمانية وعشرين (28) سنتمترا، وأن يبلغ عدد صفحاته (500) صفحة تحمل أرقاما متتابعة.

هذا، وتشتمل كل صفحة على الأضلاع التالية:

1. رقم العقد الترتيبي؛
2. تاريخ العقد؛
3. موضوع العقد؛
4. الأسماء الكاملة للأطراف وجنسيتهم وموطنهم؛
5. بيان الأموال وتحديد موقعها وثمنها إذا كان الأمر يتعلق بحق الملكية أو انتفاع أو استغلال؛
6. مراجع التسجيل؛

ويتعين على الموثق أن يقدم هذا السجل لمفتش الضرائب المكلف بالتسجيل المختص، وذلك خلال 10 أيام التي تلي نهاية كل شهر قصد التأشير عليه وحصر العقود المقيدة فيه[671].

---

(670) قرار وزير العدل رقم 4094.12 صادر في 21 محرم 1434 (06 دجنبر 2012) بتحديد شكل سجل التحصين، ج ر ع 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181.

(671) تنص الفقرة الرابعة من المادة 51 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يتعين على الموثق أن يقدم هذا السجل إلى مفتش الضرائب المكلف بالتسجيل المختص وذلك خلال عشر أيام التي تلي نهاية كل شهر قصد التأشير عليه وحصر عدد العقود المقيدة فيه".

سادسا: الالتزام بمسك سجل الوصايا

ألزمت مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 51 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق الموثق بضرورة مسك سجل للوصايا[672]، وبموجب قرار لوزير العدل رقم 4095.12 مؤرخ في 06 دجنبر 2012[673]، فإن سجل الوصايا يجب أن يكون طوله أربعة وثلاثين (34) سنتمترا، وعرضه ثمانية وعشرين (28) سنتمترا، وأن يبلغ عدد صفحات هذا السجل (250) صفحة، تحمل أرقاما متتابعة، ويؤشر على كل صفحاته رئيس المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أو نائبه بطابع المحكمة وتوقيعه[674].

يضمن الموثق بهذا السجل البيانات الكاملة للوصايا التي يتلقاها أو الرجوع عنها حسب الأرقام التسلسلية يوما فيوما وبدون ترك بياض ولا مسافة بين السطور[675].

تتضمن كل صفحة من صفحات سجل الوصايا الأضلاع التالية[676]:

1. رقم العقد الترتيبي؛
2. تاريخ التلقي؛
3. نص الوصية أو الرجوع عنها؛
4. مراجع التسجيل؛

---

(672) تنص الفقرة الأخيرة من المادة 51 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "... يمسك الموثق أيضا سجلا للوصايا يحدد شكله ومضمونه بقرار لوزير العدل".

(673) قرار وزير العدل رقم 4095.12 صادر في 21 محرم 1434 (06 دجنبر 2012) بتحديد شكل ومضمون سجل الوصايا، ج ر ع 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181.

(674) الفقرة الأولى من المادة 1 من قرار وزير العدل رقم 4095.12 صادر في 21 محرم 1434 (06 دجنبر 2012) بتحديد شكل ومضمون سجل الوصايا، ج ر ع 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181.

(675) الفقرة الثانية من المادة 1 من قرار وزير العدل رقم 4095.12 صادر في 21 محرم 1434 (06 دجنبر 2012) بتحديد شكل ومضمون سجل الوصايا، ج ر ع 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181.

(676) المادة 2 من قرار وزير العدل رقم 4095.12 صادر في 21 محرم 1434 (06 دجنبر 2012) بتحديد شكل ومضمون سجل الوصايا، ج ر ع 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181.

5. معلومات إضافية؛

وإذا تعلق الأمر بإيداع وصية لديه في ظرف مختوم من قبل الموصي، يشار في السجل إلى الرقم الترتيبي وتاريخ الإيداع وهوية الموصي ووصف الظرف وصفا دقيقا، ويحرر محضرا بذلك يشار إلى مراجع تسجيله[677].

سابعا: الالتزام باللوحة البيانية

يجد هذا الالتزام أساسه القانوني في مقتضيات المادة 91 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[678]، حيث يقع على عاتق الموثق التزامه بشكل اللوحة البيانية التي توضع خارج أو داخل البناية التي يوجد بها مكتبه، بمعنى اللوحة التعريفية الخاصة به، حيث تكون اللوحة التي يحق له أن يعلقها خارج البناية التي يوجد بها مكتبه أو داخلها على شكل مستطيل لا يتعدى طوله 50 سنتمترا وعرضه 30 سنتمترا، وتتضمن وجوبا اسمه الكامل وصفته كموثق، ولقب دكتور في الحقوق عند الاقتضاء[679].

---

(677) المادة 3 من قرار وزير العدل رقم 4095.12 صادر في 21 محرم 1434 (06 دجنبر 2012) بتحديد شكل ومضمون سجل الوصايا، ج ر ع 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181.

(678) تنص المادة 91 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يمنع على الموثق القيام بعمليات الاشهار شخصيا أو بواسطة الغير، غير أنه يحق للموثق أن يتوفر على موقع في وسائل الاتصال الالكترونية يشير فيه باقتضاب إلى نبذة عن حياته ومساره الدراسي والمهني، وميادين اهتمامه القانوني وأبحاثه، شريطة الحصول على إذن مسبق من رئيس المجلس الجهوي للموثقين بمضمون ذلك.

لا يجوز للموثق أن يضمن في اللوحة البيانية الموضوعة خارج البناية التي بها مكتبه أو بداخلها سوى اسمه الكامل وصفته كموثق وكذا لقب دكتور في الحقوق عند الاقتضاء، ويحدد شكل اللوحة بقرار لوزير العدل.

يعاقب على مخالفة الأحكام المتعلقة باللوحة بغرامة من 1200 درهم إلى 5000 درهم، ويعاقب على مخالفة الأحكام المتعلقة بإحداث الموقع الالكتروني بغرامة من 2000 إلى 10.000 درهم".

(679) المادة 1 من قرار وزير العدل رقم 4096.12 صادر في 21 محرم 1434 (06 دجنبر 2012) بتحديد شكل اللوحة البيانية التي توضع خارج أو داخل البناية التي يوجد بها مكتب الموثق، ج ر ع 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181.

المطلب الثاني: التزامات العدل

لئن كان المشرع قد حاول جديا ترسيخ ضمانات فعلية لتحقيق الأمن العقاري عبر فرض جملة من الشروط لكل من يريد الانخراط في خطة العدالة، ورسم معالم حدود الاختصاص القانوني للعدل[680]، فإنه من جانب آخر، وزيادة في تفعيل وإقرار ضمانات للتوثيق الرسمي، قام بتحميل العدل مجموعة من الالتزامات التي يتعين عليه التقيد بها تحت طائلة تعرضه للمساءلة، وذلك بغاية إعطاء المحرر العدلي الحجية القانونية المطلقة[681].

هذه الالتزامات المفروضة على العدل من شأنها توفير الحماية القانونية اللازمة لمستهلكي الخدمات التوثيقية الرسمية، كما أنها عامل أساسي في تحقيق الأمن العقاري كورش آني يسعى المشرع إلى تنزيله بكل ما أوتي من صلاحيات وامكانيات.

ويمكن تقسيم هذه الواجبات المفروضة على العدل إلى التزامات تنسحب للأطراف (الفقرة الأولى)، وأخرى تتعلق بالتصرف موضوع المعاملة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التزامات العدل تجاه الأطراف

تقع على عاتق العدل جملة من الالتزامات التي تنسحب إلى الأطراف، وهي تقريبا نفسها التي تحدثت عنها فيما يخص الموثق، مع اختلاف طفيف، وتتمثل في:

أولا: الالتزام بالإعلام والنصح

يعتبر هذا الالتزام بصفة عامة واجبا قانونيا ملقى على كاهل المثقل به، وصوره هي إما القيام بعمل أو الامتناع عنه [682]، والإعلام هو العمل الذي يقع على عاتق محرري الخدمات التوثيقية الرسمية، وباعتبار العدل من أحد الجهات الاثنين المسند لها مهمة التوثيق الرسمي،

---

(680) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 94.

(681) محمد خيري، المحررات الرسمية والعرفية ونظام التحفيظ العقاري، مجلة جمعية المحافظين والمراقبين على الملكية العقارية، ع خاص، 1988، ص 86.

(682) ادريس العلوي العبدلاوي، شرح القانون المدني –النظرية العامة للالتزام–نظرية العقد، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 1996، ص 24.

فهو ملزم بالتقيد بهذا الواجب، مما يفرض عليه إعلام المتعاقدين بكافة الوقائع والمعلومات التي تكون منتجة ولازمة لتكوين رضاء حُرّ مُستنير [683].

بيد أنه بتصفح مواد القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة لا نعثر على أي مقتضى قانوني يلزم العدل بهذا الواجب، لكن بالرجوع للمرسوم التطبيقي لهذا القانون، نجد بعض الإشارات إلى الالتزام بالإعلام، ولو أنها لا تفيد صراحة في هذا الخصوص حسب أحد الباحثين [684] الذي أُشاطره نفس الرأي.

فالمادة 19 من المرسوم التطبيقي، تؤكد على أن العدلان يقومان بتلاوة مضمون الشهادة فور الانتهاء من إدراجها بمذكرة الحفظ على المتعاقدين والشهود والترجمان عند الاقتضاء، مع الإشارة إلى ذلك، وتوقع من طرفهم أو من خلال البصمة إن تعذر عليهم الامضاء، وذلك دون ترك بياض أو مسافة بين التوقيعات وبين نص الشهادة [685].

ويلاحظ من خلال مقتضيات المادة 19 المذكورة أعلاه، أن المشرع ألزم العدل بقراءة مضمون الشهادة على المتعاقد حتى يكون على بيّنة من تصرفه، ولو أني أرى أن الأمر غير كاف حتى يتم وصفه بالالتزام بالإعلام.

نفس الأمر نجده في مقتضيات المادة 28 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، والتي تنص على أنه:

(683) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 103.

(684) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 112.

(685) تنص الفقرة الثامنة من المادة 19 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، على أنه: "يقوم العدلان بتلاوة مضمون الشهادة فور الانتهاء من إدراجها بمذكرة الحفظ على المتعاقدين والشهود والترجمان عند الاقتضاء مع الإشارة في الشهادة إلى ذلك، وتوقع من طرفهم بإمضائهم أو بصمتهم إن تعذر الإمضاء، وذلك دون ترك بياض أو مسافة بين التوقيعات وبين نص الشهادة، يتعين أن يكون الاعتذار في الشهادة بمذكرة الحفظ قبل التوقيعات، فإن وقع ما يدعوا للاعتذار بعدها، وجب أن يكون قبل الانتهاء مجلس الإشهاد وتعاد التوقيعات".

"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"(686).

وبناء على ما سبق، فإن العدل ملزم بإعلام المتعاقدين بآثار عدم التسجيل، ويُستشفّ هذا المقتضى من خلال استعمال المشرع لعبارة "**إشعار المتعاقدين وحثهم**".

في هذا الصدد يرى أحد الباحثين (687) أن هذا المقتضى غير كاف، وكان على المشرع النص صراحة على الالتزام بالإعلام خاصة وأن خطة العدالة لم تُحيّن إلا في الآونة الأخيرة، فسكوت المشرع حول واجب إسداء النصح والإعلام غير مبرر.

على النقيض مما ذهب إليه الباحث أعلاه، أعتقد أن عدم النص من طرف المشرع على هذا الالتزام بالإعلام لا يجعل العدل في منأى عن المسؤولية إذا لم يعمد لتقديم النصائح الضرورية والكافية لإرشاد المتعاقدين، كون هذا الالتزام يتسم بالعمومية، أي أنه التزام عام، تتضمنه كافة القوانين المنظمة للمهن، وحتى وإن لم ينص عليه المشرع صراحة إلا أن أخلاقيات وأعراف المهنة وتقاليدها تفرض على العدل التقيد بواجب الإعلام والنصح.

أضف إلى ذلك، فما دام المشرع قد فرض على الموثق هذا الالتزام، فإنه من البديهي أن يتم إسناده أيضا إلى العدل، رغم عدم التنصيص عليه صراحة، مادام أن هذين الأخيرين يمارسان ذات المهام التوثيقية، ويناط بهما إبرام وتحرير نفس التصرفات القانونية في قالب رسمي، وأرى أن هذه المسألة تعد من بين المداخل الأساسية لضرورة دمج وتوحيد المهنتين في مدونة واحدة.

---

(686) كما نصت الفقرة السادسة من المادة 14 من قانون 24 دجنبر 1958 المتعلق بالتسجيل والتنبر على ما يلي: "ويتعين على الموثقين والموظفين الذين يزاولون مهام التوثيق والعدول والموثقين العبريين وكل شخص يساهم في تحرير عقد خاضع للتسجيل أن يطلعوا الأطراف على المادة 15 والفقرة الثانية من المادة 21 والمادة 25 بعده".

(687) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 113.

كما أرى أنه في غياب نص صريح في القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة وفي المرسوم التطبيقي له، فإنه لا مانع من الاستعانة بالمقتضيات العامة الواردة في الفصل 231 من ظ ل ع[688]، باعتباره الشريعة العامة، والذي جاء فيه:

"كل تعهد يجب تنفيذه بحسن نية، وهو لا يلزم بما وقع التصريح به فحسب، بل أيضا بكل ملحقات الالتزام التي يقررها القانون أو العرف أو الإنصاف وفقا لما تقتضيه طبيعته".

فبمقتضى هذا الفصل، يلتزم العدل بتقديم النصح للمتعاقدين وإعلامهم بكل المعلومات والبيانات الضرورية التي من شأنها التأثير على قراراتهم.

كما أشير إلى ما جاء في كتاب مختصر أمهات الوثائق وما يتعلق بها من العلائق في فصله المتعلق ببيان ما يجب على الموثق وما يشترط فيه، حيث كان "**ابن لبابة**" يعتبر تقديم النصائح للمتعاقدين من واجبات الموثق[689].

ناهيك عن وجود نظرية حديثة عرفت انتشارا واسعا في الأوساط الفقهية والقضائية الفرنسية، وهي نظرية **الالتزام بالإعلام** Obligation d'Information، حيث يدخل التزام العدل بإسداء النصح والإعلام في إطارها[690].

جدير بالإشارة، أن ثمة مجموعة من العدول الذين يتخرجون من كليات الحقوق والشريعة، وهذه الفئة لها من التكوين القانوني والشرعي ما يجعلها قادرة على إسداء النصائح وإعلام المتعاقدين بما يجب عليهم القيام به بصدد إعداد الوثيقة الرسمية [691].

(688) Art 231 du D O C : « Tout engagement doit être exécuté de bonne foi, et oblige, non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que la loi, l'usage ou l'équité donnent à l'obligation d'après sa nature ».

(689) داوود بن محمد التملي، مختصر أمهات الوثائق وما يتعلق بها من العلائق، تقديم وتحقيق محمد المصطفى بومروان، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في الشريعة، كلية الشريعة، جامعة بن زهر، أكادير، السنة الجامعية 1995-1996، ص 41.

(690) Muriel Fabre-Magnan, De l'obligation d'Information dans les Contrats, Op, cit, P 246.

(691) محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، م س، ص 245.

ثانيا: الالتزام بالحياد

إن المشرع بموجب القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة لم يتطرق لحياد العدل كما فعل بالنسبة للموثق، باستثناء بعض الإشارات الطفيفة وفقط، وهكذا نجد المادة 22 من قانون خطة العدالة تقضي بأن العدل لا يمكنه ممارسة أي مهنة حرة أخرى أو وظيفة عمومية أو أي نوع من أنواع التجارة أو أي عمل مؤدى عنه بأجر، باستثناء المهام الدينية والأنشطة العلمية المأذون له بها من طرف وزير العدل [692]، فهل هذا يعني أن العدل يمكنه توثيق تصرف لأحد المتعاقدين تكون له قرابة أو علاقة به؟

الإجابة ببساطة هي نعم، فالعدل يمكنه توثيق تصرف من هذا القبيل، طالما أن القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة والمرسوم التطبيقي له، لم ينصا على أي مقتضى يمنعه من ذلك، استنادا للقاعدة الأصولية التي تقضي بأن: "**الأصل في الأشياء الإباحة وما حُرّم إلا بنص**" [693].

وعليه، فإنه لا يمكن ضمان حياد العدل وانحيازه لطرف على حساب الآخر متى ربطته علاقة قرابة أو غيرها به، إلا أن الحكم ليس مطلقا، بحيث يوجد من العدول رغم توثيقهم لتصرفات أقاربهم أو أصهارهم من يكون على درجة عالية من الحياد والانحياز [694].

---

(692) تنص المادة 22 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "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".

(693) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 125.

(694) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 125.

وما يجب التنبيه إليه أنه وإن كان المشرع المغربي لم ينص على مبدأ التزام العدل بالحياد، فإن الفقه المالكي كان سباقا إلى إقرار هذا المبدأ بحيث جعل من القرابة وعلاقة الزوجية تهمة مانعة من قبول الشاهد العدل للشهادة التي يكون هؤلاء طرفا فيها[695].

في هذا الإطار، أرى بأنه كان حريا على المشرع أن يعتمد نفس المقتضى الذي أورده في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حينما ألزم الموثق بالحياد والتجرد ومنعه بنصوص صريحة من تحرير عقود لأطراف تربطه بهم علاقة قرابة أو مصاهرة، لأن مسألة الحياد لا يمكن تركها لضمير ونزاهة المهني ولو كان على درجة عالية من الأخلاق والنزاهة والاستقلالية، لأنه في آخر المطاف إنسان تحركه العواطف وتتحكم فيه المشاعر، وقد يميل حتما لأحد الأطراف التي تجمعه به قرابة أو مصاهرة أو حتى صداقة.

وعليه، فإذا شهد الولد العدل لوالديه وإن علوا، أو الولد العدل لأولاده وإن سفلوا، فإن هذه الشهادة تُردّ ولا تقبل باعتبار القرابة القريبة قادحة للشهادة، وكذلك الأمر بالنسبة إلى شهادة الزوج لزوجته وشهادتها له[696].

تجدر الإشارة أن هناك العديد من التشريعات التي أخذت بإلزامية حياد محرري الخدمات التوثيقية الرسمية تجاه الأطراف، إذ نص المشرع الجزائري صراحة في المادة 19 من قانون التوثيق الجزائري، على أنه:

"لا يجوز للموثق تلقي العقد الذي:

1. يكون فيه طرفا معينا أو ممثلا أو مرخصا له بأية صفة كانت؛
2. يتضمن تدابير لفائدته؛
3. يكون فيه وكيلا أو متصرفا، أو أية صفة أخرى؛

(695) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 1، دار الجيل، بيروت، لبنان، ط 1، 1989، ص 734.

(696) ابن العربي، أحكام القرآن، ج 1، تحقيق علي محمد البجاوي، دار الجيل والمعرفة، بيروت، لبنان، 1987، ص 255.

4. أحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب حتى الدرجة الرابعة؛
5. أحد أقاربه أو أصهاره تجمع به قرابة الحواشي ويدخل في ذلك العم وابن الأخت وابن الأخ".

ثالثا: الالتزام بكتمان السر المهني

تُتاح للعدل إمكانية التعرف على ما لا يمكن لأحد غيرهم معرفته، خاصة وأنه الجهة الوحيدة المخول لها بموجب القانون إبرام كافة العقود المتعلقة بالأسرة [697].

وإدراكا من المشرع بأهمية هذا الالتزام وخطورته وحجم الآثار المترتبة عليه في حالة عدم التقيد به، حرص على تضمينه في مقتضيات القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، وذلك حينما نص في المادة 2 منه على أنه: "يتعين على كل عدل التحلي بالأمانة والوقار، والحفاظ على شرف المهنة وأسرار المتعاقدين" [698].

كما ألزمه بموجب المادة 10 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، بعد ترسيمه وقبل الشروع في مزاولة مهامه، بأداء اليمين القانونية، والتي تتضمن التزامه بكتمان السر المهني، فهو يؤدي 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**"، فهو ملزم بكتمان جميع أسرار المتعاقدين كيفما كان نوعها، وإلا تعرض للمساءلة.

(697) محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، م س، ص 135.

(698) تنص المادة 2 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "تجتمع بمقر وزارة العدل في التاريخ الذي يعينه وزير العدل لجنة لتحديد العدد الضروري من العدول والمكاتب العدلية لكل دائرة.

تتكون اللجنة من:

1. مدير الشؤون المدنية ممثلا لوزير العدل ورئيسا؛
2. رئيس أول لمحكمة الاستئناف ووكيل عام للملك لدى محكمة الاستئناف، وقاض مكلف بالتوثيق، يعينهم ونوابا لهم، وزير العدل؛
3. رئيس الهيئة الوطنية للعدول أو من ينوب عنه".

لذلك يكون ملزما بالمحافظة على السر المهني، ويجب أن يكون هذا المبدأ لصيقا به ولا يفارقه، خاصة وأن مهنة التوثيق العدلي مرتبطة بالأساس بمبدأ الائتمان والثقة [699].

وحسب مقتضيات الفصل 446 من م ق ج، فإن العدل يعتبر من الفئات التي يتعين عليها التقيد بهذا الالتزام تحت طائلة المتابعة والمساءلة القانونية، حيث أن إفشاءه للسر المهني يعد بمثابة جريمة يعاقب عليها القانون.

الفقرة الثانية: التزامات العدل المتعلقة بالتصرف

كما هو الشأن بالنسبة للموثق، تتمثل أهم التزامات العدل المتعلقة بالتصرف الذي سيتم إبرامه من لدن الأطراف، في:

أولا: التأكد من الوضعية القانونية للعقار

بالنسبة لهذا الالتزام، لا بد من التمييز بين فرضيتي العقار المحفظ ونظيره غير المحفظ، فإذا تعلق الأمر بالعقار المحفظ، فإن واجب العدل بالتأكد من وضعيته القانونية يلزمه بالتحري والاطلاع على التكاليف والتحملات المقيدة على العقار من خلال اللجوء للرسم العقاري، وبهذا الالتزام بات العدل من واجبه التأكد من الوضعية القانونية للعقار وإطلاع المشتري عليها [700].

وإذا كانت عملية الاطلاع على وضعية العقار المحفظ محل التصرف ممكنة بالوقوف على مضمون الرسم العقاري، فإنها غير مُتيسّرة متى تعلق الأمر بعقار غير محفظ، لأن العدل يلزمه تصفح ودراسة جميع الرسوم المقدمة إليه، حتى يتمكن من معرفة أصل الملكية، وكذا جميع العمليات التي طرأت على هذا العقار، كما يجب عليه التأكد من حدود العقار غير المحفظ[701]، وأن يتبين حدوده من كل الجهات، فإن كانت العقارات المجاورة له محفظة فإنه

(699) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 135.

(700) جيهان بونبات، م س، ص 86.

(701) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 187.

يشير إلى أرقام رسومها العقارية[702]، وإذا كانت غير محفظة فإنه يبين أسماء مالكيها، ولا يكفي أن ينقل إلى العقد الحدود المذكورة في الرسم القديم، بل عليه استفسار المتعاقدين عن هذه الحدود حتى يتمكن من ذكر الملاك الجدد المجاورين للعقار، كما يجب عليه التأكد من أصل التملك، الذي يعد عنصرا ضروريا لمعرفة المالك الحقيقي للعقار، ولا ينبغي إبرام أي تصرف خاصة الشراء في غياب هذا الأصل، وهذا ما اتفق عليه الفقهاء، فقد قال "البرزلي":

"إذا شهدت بينة بالشراء فإنها لا تنفع إلا أن يشهدوا له بطول الملك والحوز والتصرف ولا منازع في ذلك"[703].

وقد اعتبر المجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا–في قرار صادر عنها بأن الشراء المجرد من تملك البائع لا يفيد الملك ولا يدل عليه [704].

وبالرجوع لمقتضيات المادة 17 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، نجدها قد منحت الحرية للمتعاقدين بأن يقوموا بأنفسهم بالإجراءات المتعلقة بالمحافظة العقارية أو يكلفوا بها أحد العدلين المتلقين للإشهاد بمقتضى تصريح موقع عليه من الطرفين بكناش يحدد شكله بموجب نص تنظيمي [705].

جدير بالذكر، أنه في حالة ما إن كان العقار موضوع التصرف خاضعا للقانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، فلا يجوز للعدل توثيقه إلا

(702) محمد اهتوت، وضعية المهندس المساح الطبوغرافي في التشريع العقاري المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015–2016، ص 35.

(703) سيدي المهدي الوزاني، النوازل الكبرى، ج 5، مطبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب، مطبعة فضالة المحمدية، ط 1998، ص 11.

(704) قرار محكمة النقض ع 1314 مؤرخ في 5 نونبر 1988 في الملف العقاري ع 6237/86، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، السنة 14، 1989، العددان 43/42، ص 129، أشارت إليه جيهان بونبات، م س، ص 87.

(705) تنص المادة 17 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "للمتعاقدين الخيار بين أن يقوموا بأنفسهم بالإجراءات المتعلقة بالتسجيل والتنبر وإدارة الضرائب والمحافظة العقارية وغيرها، أو أن يكلفوا أحد العدلين المتلقيين بالقيام بالإجراءات المذكورة بمقتضى تصريح موقع عليه من الطرفين بكناش يحدد شكله بنص تنظيمي".

إذا أدلى البائع بنسخة مشهود بمطابقتها للأصل من محضر التسلم المؤقت، أو نسخة مشهود بمطابقتها للأًصل من شهادة مسلمة من رئيس المجلس الجماعة الحضرية أو القروية تثبت أن العملية لا تدخل في هذا الإطار [706]، وهو نفس ما يقوم به الموثق.

كما يجب على العدل الحصول على شهادة مسلمة من السلطة المحلية تثبت أن العقار محل التعاقد ليس ملكا جماعيا أو حبسيا ولا يندرج ضمن أملاك الدولة [707].

ولا تفوتني الفرصة في هذا الإطار، لأبرز الدور الهام الذي تقوم به الوثيقة العدلية كسند لطالب التحفيظ أثناء سريان مسطرة التحفيظ العقاري، حيث وضع المشرع مجموعة من المقتضيات القانونية التي من شأنها تعزيز مكانة ودور الوثيقة العدلية لفائدة طالب التحفيظ، كضرورة تدعيم مطلب التحفيظ بالحجج والوثائق والمستندات الكافية[708]، وإن كان لم يضع

(706) المادة 35 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات.

(707) تنص المادة 14 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، على أنه: "تتكون اللجنة التي تشرف على الامتحان المهني من:

– رئيس غرفة بالمجلس الأعلى رئيسا؛

– رئيس أول لمحكمة الاستئناف ووكيل عام للملك لدى محكمة الاستئناف، 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".

(708) – Art 13 de la loi 14.07 concernent l'immatriculation immobilière: «Le requérant d'immatriculation remet au conservateur de la propriété foncière qui en délivre récépissé immédiatement، une réquisition، signée de lui-même ou d'un mandataire muni d'une procuration régulière، qui doit contenir:

1) son prénom et son nom, sa qualité et son domicile, son état civil, « sa nationalité et, s'il y a lieu, le nom de l'époux et l'indication du régime matrimonial ou tout accord conclu conformément à l'article 49 du code de la famille et, en cas d'indivision, les mêmes indications que ci-dessus pour chaque Co-indivisaire, avec mention de la part de chacun d'eux. Dans le cas où le requérant d'immatriculation est une personne morale, mentionner sa dénomination, sa forme juridique, son siège social ainsi que le nom de son représentant légal ;

2) la mention de l'adresse ou élection de domicile au lieu de la conservation foncière dans le ressort de laquelle est situé l'immeuble, lorsque le requérant d'immatriculation n'a pas son domicile dans ce ressort ;

3) les références de la carte d'identité nationale ou de tout autre document attestant son identité, le cas échéant ;

(Copyright Artémis 2011 – tous droits réservés)

4) la description de l'immeuble dont l'immatriculation est requise, ainsi que l'indication des constructions et plantations qui s'y trouvent, de sa consistance, de sa nature, de sa situation, de sa contenance, de ses limites, de ses tenants et aboutissants, des noms et adresses des riverains et, s'il y a lieu, du nom sous lequel il est connu ;

5) l'affirmation qu'il possède l'immeuble totalement ou partiellement, directement ou indirectement, et s'il a été dépossédé, l'indication des circonstances de cette dépossession ;

6) l'estimation de la valeur vénale de l'immeuble au moment de la réquisition ;

7) l'indication des droits réels immobiliers existant sur l'immeuble avec la désignation des ayants droit, leurs prénoms et noms, qualités et adresses, leur état civil, leur nationalité, avec, s'il y a lieu, le nom de l'époux et la spécification du régime matrimonial ou de tout accord conclu conformément à l'article 49 du code de la famille ;

8) l'indication de l'origine de propriété.

أي قيد على نوعية العقود المؤيدة لمطلب التحفيظ، بحيث يمكن تقديم جميع رسوم التملك والوثائق الرسمية أو العرفية مادام لها ارتباط بالعقار موضوع الطلب، ويرى أحد المهتمين[709]– عن حق–بأن الحسم في هذا الإطار يكون للوثيقة العدلية أكثر من المحررات العرفية، فإثبات الملكية وأصلها ومصدرها وإثبات الحيازة واستمرارها واستمرار التصرف والتحبيس والإراثات والوصايا والتنزيل وغيرها، لا يمكن تصور إقامتها إلا بواسطة الوثائق العدلية والتي غالبا ما تكون معززة بشهادة اللفيف، ومن ثم فإن هذه الوثائق التي لا يُطعن فيها إلا بالزور، ستقوم بدور مهم وأساسي في تدعيم مطلب التحفيظ، خاصة في مواجهة ادعاءات المتعرضين إن وجدوا، وذلك على نقيض المحررات العرفية التي لا يمكن أن تكون في أي حال من الأحوال دليلا على مدخل المالك أو أصل التملك، حيث ليست سوى دليل على وجود التزامات متبادلة بين أطراف العقد.

وما يعزز أهمية الوثيقة العدلية خلال مسطرة التحفيظ باعتبارها سندا مؤيدا لطالب التحفيظ، هو ما أقره الاجتهاد القضائي، حيث كرس لقاعدة مفادها عدم مناقشة حجج طالب التحفيظ إلا بعد أن تصح حجة المتعرض، وفي هذا الإطار جاء في قرار لمحكمة النقض[710]، ما يلي:

"لكن ردا على السبب أعلاه، فإن المتعرض في دعوى التحفيظ يقع عليه عبء الإثبات، وأنه يتجلى من مستندات الملف أن القرار استبعد رسوم المتعرضين لافتقارها لشروط الملكية، وأن المطلوبة في النقض استرجعت محل النزاع بموجب ظهير 02 مارس 1973، وكذا القرار

Si le requérant d'immatriculation ne peut ou ne sait signer, mention en est faite par le conservateur de la propriété foncière, qui certifie que la remise de la réquisition d'immatriculation lui a été faite par l'intéressé, après vérification de son identité ».

Art 14 de la loi 14.07 concernent l'immatriculation immobilière : «En même temps que sa réquisition d'immatriculation, le requérant dépose les originaux ou les copies certifiées conformes des titres, actes et documents, de nature à faire connaître le droit de propriété et les droits réels existant sur l'immeuble ».

(709) محمد بن الحاج السلمي، م س، ص 81.

(710) قرار ع 1802 بتاريخ 13 ماي 2009 في الملف المدني ع 901/1/1/2007، أوردته إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 323.

الوزيري المشترك ع 845/73 الصادر بتاريخ 14 غشت 1973، ج ر ع 2071 مكرر، وبالتالي فلا مجال لاستحضار الحيازة مادام أن القرار المذكور لم يثبت الطعن فيه إداريا، ولذلك ولما للمحكمة من سلطة في تقييم الأدلة واستخلاص قضائها منها حين عللت قرارها بأن المتعرضين باعتبارهم مدعين يقع عليهم عبء الإثبات لم يؤيدوا تعرضهم بحجة مقبولة شرعا تثبت تملكهم أو لما نسبوا له الملك موضوع مطلب التحفيظ، وأن رسوم التصرف المدلى بها من طرفهم لا تثبت بها الملك لافتقارها لشروط الملكية خاصة شرطي عدم المنازعة وعدم التفويت، فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار مرتكزا على أساس غير خارق للمقتضيات المستدل بها والوسيلة بالتالي غير جديرة بالاعتبار".

جدير بالإشارة، أنه من أهم المستجدات التي جاء بها القانون 14.07 الذي عدل وتمم مقتضيات ظ ت ع، هو وجوب تقديم طالب التحفيظ للوثائق والرسوم المؤيدة للحق المدعى فيه، وأصول ونسخ رسمية للرسوم والعقود والأحكام القضائية التي من شأنها أن تعرف بحق الملكية أو بالحقوق العينية المترتبة عن ذلك، وذلك كقطيعة مع مجموع الممارسات التي كانت سائدة في السابق، والتي قدمت فيها مطالب التحفيظ مقرونة بالإشهاد على الادلاء اللاحق بالرسوم والوثائق، الأمر الذي كان يثقل كاهل المحافظات العقارية ويعرقل سير مجموعة من مطالب التحفيظ التي تظل عالقة[711].

ثانيا: الالتزام بحفظ لشهادات

إن العدل ملزم بمقتضى القانون بتلقي شهادات الأطراف وتحريرها في مذكرة الحفظ، حيث يُسهم ذلك في المحافظة عليها من الضياع والتلف.

(711) عمر أزوكار، مستجدات التحفيظ العقاري في ضوء القانون 14.07 ومدونة الحقوق العينية، دراسة عملية ورصد للمواقف القضائية لمحكمة النقض، دار القضاء بالمغرب، الدار البيضاء، ط 1، 2012، ص 60.

وبالنظر للأهمية التي تكتسيها عملية حفظ الشهادات وصون الوثائق والمستندات، فقد نص المشرع على ضرورة تضمين الشهادات العدلية في سجلات وكنانيش مخصصة لهذه الغاية [712].

فقد كانت الوثيقة العدلية قبل صدور ظهير 7 يوليوز 1914 المتعلق بتنظيم الأهلية العدلية وتفويت الملكية العقارية، تكتب من طرف العدل مباشرة وتسلم للأطراف دون حفظها في كنانيش أو سجلات، مما كان يعرضها للضياع والتلف، وتتسبب في حرمان المتعاقدين من حقهم في الحصول على نسخة منها، ولأجل ذلك تدخلت وزارة العدل لضبط الشهادة العدلية عن طريق المنشور ع 5134 المؤرخ في 26 يونيو 1943 الذي ألزم العدل بمسك كناش للجيب[713]، تدون فيه كل الشهادات التي يتلقاها قبل تحريرها في وثيقة مستقلة، مع ضرورة احترام التسلسل والتتابع الزمني، بحيث جاء في الفقرة الثانية من الفصل الثالث من المنشور المشار إليه أعلاه، ما يلي:

"ينبغي أن يراعى في تقييد الشهادات تتابعها بحيث لا تتقادم شهادة ولا تتأخر عن تاريخ يومها ولا على ما تلقي قبلها أو بعدها بساعة".

وقد استطاع المشرع المغربي من خلال فرضه لمذكرة الحفظ المساهمة في المحافظة على الشهادات العدلية من الضياع[714]، فألزم العدل بإدراجها في مذكرة الحفظ مع لزومية احترام مجموعة من المعايير والضوابط، وهي ما تنص عليه المادة 19 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، والتي جاء فيها:

(712) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 138.

(713) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 138.

(714) محمد هومير، مهن التوثيق بين التعددية والوحدة في القانون المغربي، م س، ص 317.

"تُدرج 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 الهجري مع بيان ما يوافقه من التقويم الميلادي، وذلك يوما فيوما بتتابع الشهادات حسب ساعات وتواريخ تلقيها".

كما ساهمت مذكرة الحفظ في تخليص الوثيقة العدلية من مشاكل غياب توقيع الأطراف[715]، فنصت الفقرة الثامنة من المادة 19 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة على أنه:

"يقوم العدلان بتلاوة مضمون الشهادة فور الانتهاء من إدراجها بمذكرة الحفظ على المتعاقدين والشهود والترجمان عند الاقتضاء مع الإشارة في الشهادة إلى ذلك، وتوقع من طرفهم بإمضائهم أو بصمتهم إن تعذر الإمضاء...".

وبموجب المادة 22 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، فالمشرع لم يقتصر على إلزام العدل بتدوين الشهادات التي يتلقونها في مذكرة الحفظ وفقط، بل ألزمه كذلك بالاحتفاظ 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، بناء على طلب كتابي وتحت إشراف هذا الأخير [716].

---

(715) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 138.

(716) تنص المادة 22 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، على أنه: "يلزم العدل بحفظ جميع كنانيش الجيب ومذكرات الحفظ بمقر مكتبه وتعد من جملة محفوظاته.

لا يسلم العدل –مع مراعاة المقتضيات التشريعية الجاري بها العمل–كنانيش الجيب ومذكرات الحفظ المحفوظة بمكتبه للجهة الراغبة في الاطلاع عليها –غير وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق –إلا بناء على طلب كتابي وتحت إشراف القاضي المذكور".

وبمقتضى المادة 23 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، فالقاضي المكلف بالتوثيق يتسلم من العدل في حالة إسقاطه أو إيقافه أو إقصائه مؤقتا من العمل أو عزله أو إعفائه من مهامه أو استقالته أو نقله جميع كنانيش الجيب ومذكرات الحفظ، على أنه في حالة وفاته فإنه يتسلمها من رئيس المجلس الجهوي للعدول بغرض حفظها بكتابة الضبط [717].

ولا تفوتني الفرصة في هذا الإطار، لأنبه المشرع إلى ضرورة تبني الرقمنة في هذه المسألة، عبر وضع قاعدة معطيات الكترونية تتضمن كل الشهادات التي تلقاها العدل، وتسجيلها بطريقة الكترونية مضبوطة، وإن لزم الأمر وضعها في أقراص مدمجة مخصصة لهذه الغاية، نظرا للتوجه العام الذي باتت تعرفه دول العالم في إطار انتشار ظاهرة العولمة، فمن شأن هذا التسجيل الالكتروني أن يرتقي بهذه المهنة، ويجعلها قادرة على مواكبة التحولات المتسارعة التي باتت تعرفها مختلف المهن وتنخرط فيها كل القطاعات.

وفي هذا الإطار، أدعو كلا من وزارة العدل والهيئة الوطنية للعدول إلى إبرام اتفاقية شراكة تخصص لهذه الغاية، وتروم إدماج المهنة في مسلسل ورش إصلاح العدالة بشكل قوي.

ثالثا: الالتزام بالتسجيل

يجد هذا الالتزام أساسه في مقتضيات المادة 17 القانون 16.03 خطة العدالة، التي جاء فيها:

(717) تنص المادة 23 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، على أنه: "يتسلم القاضي المكلف بالتوثيق من العدل في حالة إسقاطه أو إيقافه أو إقصائه مؤقتا عن العمل أو عزله أو إعفائه أو استقالته أو نقله جميع كنانيش الجيب ومذكرات الحفظ وفي حالة وفاته من رئيس المجلس الجهوي للعدول لحفظها بكتابة الضبط.

يحرر محضر في الموضوع يوقع من طرف القاضي المكلف بالتوثيق وكاتب الضبط والعدل المعني بالأمر أو رئيس المجلس الجهوي أو من يفوض له، يتضمن عددها ووصف حالتها وتسلم نسخة منه للعدل المعني بالأمر أو لرئيس المجلس الجهوي للعدول في حالة الوفاة".

"للمتعاقدين الخيار بين أن يقوموا بأنفسهم بالإجراءات المتعلقة بإدارة التسجيل والتنبر وإدارة الضرائب والمحافظة العقارية وغيرها، أو أن يكلفوا أحد العدلين المتلقيين بالإجراءات المذكورة بمقتضى تصريح موقع عليه من الطرفين بكناش يحدد شكله بنص تنظيمي".

فالمشرع من خلال المادة أعلاه منح الخيار للمتعاقدين في القيام بأنفسهم بإجراءات التسجيل أو إسناد هذه المهمة لأحد العدلين المتلقيين، حيث يتوجب عليهم بمجرد تلقي إشهاد خاضع جبرا لأداء واجبات التسجيل إبلاغ الأطراف المتعاقدة بذلك، مع حثهم على أداء الواجبات المستحقة داخل الأجل القانوني، سواء بمكتب التسجيل أو لدى العدول أو الموظف المكلف التابع لوزارة العدل[718].

وترى أحد الباحثات[719] أن المشرع لم يكن على صواب حينما فتح مجال الخيار بين قيام المتعاقدين بإجراءات التسجيل لوحدهم أو تكليفهم للعدل بذلك، وكان عليه أن يجعل مسألة القيام بإجراءات التسجيل التزاما يختص به العدل لوحده دون باقي الأطراف على غرار ما هو مقرر في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

وأتفق مع الباحثة بهذا الخصوص، ذلك أن المشرع مادام قد نص على هذا الالتزام صراحة في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، فإن ذلك نفسه يجب أن يكون منصوصا عليه في قانون التوثيق العدلي ضمانا للانسجام بين القانونين، كما أن منح الخيار في الالتزام بالتسجيل قد يجعل العدل يتملص من هذا الالتزام ويمنحه للمتعاقدين، مما سيؤثر على مبدأ الاستقرار والأمن العقاري الذي ينادي به المشرع، أضف إلى ذلك، أن الخيار من شأنه أن يدفع المتعاقدين إلى اللجوء للتوثيق العصري بدل العدلي ظنا منه أنه أكثر ضمانا.

---

(718) تنص المادة 28 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، على ما يلي: "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".

(719) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 143.

جدير بالإشارة أن المقصود بالتسجيل هو ذلك التسجيل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 126 من مدونة التسجيل والتنبر باعتباره إجراء تخضع له الاتفاقات والمحررات وتستخلص بموجبه ضريبة تسمى "**ضريبة التسجيل**"[720].

ويقصد بضريبة التسجيل[721] ذلك المبلغ النقدي المستحق للإدارة الجبائية ممثلة في مكتب التسجيل والتنبر، بمناسبة إبرام عقد أو إجراء تفويت خاضع لإجراءات التسجيل[722].

بالإضافة للمادة 17 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، فإن التزام العدل بالقيام بإجراءات التسجيل أو إخبار المتعاقدين بإجباريته وضرورة أداء مستحقات إدارة الضرائب يجد أساسه القانوني أيضا في المدونة العامة للضرائب في البند الثاني من المادة 137 التي تنص على أنه:

"يلزم العدول عند تلقي إشهاد خاضع إجباريا لأداء واجب التسجيل، بما يلي:

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

- إما بأنفسهم بمكتب التسجيل المختص بالمدن التي بها مكاتب التسجيل؛
- لدى العدل أو الموظف التابع لوزارة العدل المعينين لهذا الغرض، بالمدن والمراكز والمناطق التي لا تتوفر على هذه المكاتب؛

---

(720) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 132.

(721) ترى الأستاذة إيمان السايح بأن المشرع الضريبي وعلى غير عادته قد عمد إلى وضع تعريف لضريبة التسجيل في الفقرة الأولى من المادة 126 منه، إلا أنه يظل في نظرها تعريفا غير واضح وغير دقيق، لذلك تدخل الفقه الضريبي لسد هذا الخصاص بتعريف ضريبة التسجيل بكونها: "تلك الفريضة النقدية المستحقة جبرا للخزينة بنص القانون، وطبقا لمسطرة تتمثل في تصفية مقدارها من طرف الآمر باستخلاص المختص بتحليل العقود والتفويتات وقيد عناصرها الأساسية بسجل الإيداع وإصدار أمر باستخلاصها إلى القابض المحاسب الذي يضطلع بتحصيلها مقابل وصل يتيح التأشير على الوقائع الخاضعة"، تعريف للأستاذ يحيى الصافي، الوجيز في نظرية وتطبيق ضريبة التسجيل بالمغرب، سلسلة القانون الضريبي، شركة بابل للطباعة، الرباط، ط 1991، ص 31، أوردته إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 143.

(722) محمد مومن، مفهوم التسجيل الوارد في الفصل 489 من قانون الالتزامات والعقود، م س، ص 338.

- أو بواسطة أحد العدلين متلقيي الإشهاد، المكلف بهذا الغرض من طرف المتعاقدين.

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

على العموم، فإن الواقع العملي يؤكد أن القيام بإجراءات التسجيل المتعلقة بالعمليات العقارية هو التزام ملقى على كاهل العدل، حيث يفضل المتعاقدون في غالب الأحيان ربح الوقت[723]، ويقومون بتكليف العدل للقيام بهذه المهمة، وذلك بالنظر لإلمامه بالمقتضيات القانونية المنظمة للتسجيل ومعرفته بالمساطر الخاصة بكل معاملة عقارية على حدة[724].

جدير بالذكر، أنه بالنظر لأهمية التسجيل بالنسبة لخزينة الدولة وحماية حقوق المتعاقدين، فقد منعت الفقرة الثانية من المادة 35 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة القاضي المكلف بالتوثيق من المخاطبة على أي شهادة خاضعة للتسجيل إلا بعد استيفاء إجراءات التسجيل وأداء كل المستحقات والواجبات[725]، وهو نفس المقتضى الذي رسخه البند الثالث من المادة 137 من المدونة العامة للضرائب، فالمشرع ذهب إلى حد إيقاف عملية إضفاء الصبغة الرسمية على الوثيقة ما لم يتم أداء الرسوم المفروضة عليها من طرف المعنيين بالأمر[726].

رابعا: الالتزام بمسك مذكرة الحفظ

يجد هذا الالتزام أساسه في مقتضيات المادة 28 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، والتي نصت على أنه:

---

(723) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 133.

(724) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 144.

(725) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 145.

(726) محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، م س، ص 198.

"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".

ويكون طول مذكرة الحفظ ستة وعشرين (26) سنتمترا وعرضها اثنين وعشرين (22) سنتمترا، ويبلغ عدد أوراقها مائة (100)، تحمل كل صفحاتها أرقاما متتابعة[727].

تشتمل كل صفحة على التوالي على الأضلاع التالية[728]:

1. العدد المتتابع؛
2. نوع الشهادة ورقم الوصل؛
3. تاريخ التحرير؛
4. ملخص الشهادة؛
5. ملاحظات؛

خامسا: الالتزام بمسك سجلات تضمين الشهادات العدلية

أوجب مشرع القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على عاتق العدل ضرورة مسكه لسجلات تضمين الشهادات العدلية[729]، والتي يجب أن يكون طول كل سجل منها أربعة

---

(727) الفقرة الأولى من المادة 1 من قرار وزير العدل رقم 978.09 صادر في 12 ربيع الثاني 1430 (08 أبريل 2009) بتحديد شكل مذكرة الحفظ، ج ر ع 5709 بتاريخ 27 أبريل 2009، ص 2016.

(728) الفقرة الثانية من المادة 1 من قرار وزير العدل رقم 978.09 صادر في 12 ربيع الثاني 1430 (08 أبريل 2009) بتحديد شكل مذكرة الحفظ، ج ر ع 5709 بتاريخ 27 أبريل 2009، ص 2016.

(729) تنص المادة 33 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "تكتب الشهادة تحت مسؤولية العدلين في وثيقة واحدة دون انقطاع أو بياض أو بشر أو اصلاح أو اقحام أو الحاق 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 وحفظها".

كما تنص المادة 31 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على ما يلي: "يجب أن تستعمل لتضمين الشهادات العدلية السجلات التالية:

وثلاثين (34) سنتمترا وعرضه ثمانية وعشرين (28) سنتمترا، وأن يبلغ عدد صفحاته (500) صفحة، تحمل أرقاما متتالية[730].

تشتمل كل صفحة على الأضلاع التالية[731]:

1. العدد المتتابع؛
2. نوع الشهادة؛
3. تاريخ التضمين؛
4. مراجع التسجيل بالنسبة للسجلات التي تضمن فيها الشهادات الخاضعة للتسجيل؛
5. نص الشهادة؛
6. ملاحظات؛

سادسا: الالتزام بشكل اللوحة التعريفية

تكون اللوحة التي يحق للعدل أن يعلقها بالبناية التي يوجد بها مكتبه على شكل مستطيل طوله ثلاثون (30) سنتمترا وعرضها عشرون (20) سنتمترا وذات لون أسود، تحمل بلون أصفر اسمه الشخصي والعائلي، وكونه عدلا، أو عدلا رئيسيا حاليا أو سابقا للهيئة الوطنية

1. سجل الأملاك العقارية لتضمين الوثائق المتعلقة بالحقوق العينية العقارية؛
2. سجل التركات والوصايا؛
3. سجل خاص بتضمين نصوص عقود الزواج؛
4. سجل رسوم الطلاق؛
5. سجل باقي الوثائق؛

تحدد نماذج هذه السجلات بقرار لوزير العدل، ويؤشر على صفحاتها القاضي المكلف بالتوثيق بعد ترقيمها ووضع الطابع على كل صفحة منها قبل الشروع في استعمالها، باستثناء السجل الخاص بتضمين نصوص عقود الزواج".

(730) الفقرة الثانية من المادة 1 من قرار وزير العدل رقم 979.09 صادر في 12 ربيع الثاني 1430 (08 أبريل 2009) بتحديد نماذج سجلات تضمين الشهادات العدلية، ج ر ع 5709 بتاريخ 27 أبريل 2009، ص 2016.

(731) الفقرة الثالثة من المادة 1 من قرار وزير العدل رقم 979.09 صادر في 12 ربيع الثاني 1430 (08 أبريل 2009) بتحديد نماذج سجلات تضمين الشهادات العدلية، ج ر ع 5709 بتاريخ 27 أبريل 2009، ص 2016.

للعدول، أو رئيسا لأحد مجالسها الجهوية على صعيد دوائر محاكم الاستئناف، أو حاملا لشهادة الدكتوراه[732].

سابعا: الالتزام بتعريفة الأجور القانونية

يتقاضى العدل عن الشهادات التي يتلقاها أجورا طبقا للتعريفة المنصوص عليها في القانون[733]، ويتعين على طالب الشهادة تأدية الأجرة مباشرة للعدل، الذي يجب عليه أن يسلمه وصلا مرقما مستخرجا من كناش ذي جذور مرقم ومؤشر عليه من لدن القاضي المكلف بالتوثيق[734]، أما إذا استوجب إقامة الشهادة توجها حدد العدل القدر الملزم من الأجرة مؤقتا على أن تصفى نهائيا بعد تحرير الرسم برد القدر حيزا زائدا أو باستيفاء الباقي الواجب أداؤه[735].

وهذه هي تعريفة أجور العدل:

1. عقـــــد الـــــزواج .....500 درهم؛
2. وثيقـــــة الطـــــلاق .....500 درهم؛
3. إثبات الموت وعدة الورثة .....400 درهم؛
4. فريضة **(أي تعيين أنصبة الورثة)** عن كل هالك....300 درهم؛

---

(732) المادة 1 من قرار وزير العدل رقم 977.09 صادر في 12 ربيع الثاني 1430 (08 أبريل 2009) بتحديد شكل اللوحة التي تعلق بالبناية التي يوجد بها مكتب العدل، ج ر ع 5709 بتاريخ 27 أبريل 2009، ص 2016.

كما تنص المادة 16 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "يحق للعدل أن يعلق بالبناية التي يوجد بها مكتبه دون غيرها لوحة تحمل اسمه الشخصي والعائلي، وكونه عدلا رئيسا حاليا أو سابقا للهيئة الوطنية للعدول، أو رئيسا لأحد مجالسها الجهوية على صعيد دوائر محاكم الاستئناف، أو حاملا لشهادة الدكتوراه، ويحدد شكل اللوحة بنص تنظيمي.

يمكن للعدل أن يشير إلى هذه الصفات في بطاقته الخاصة وأوراق المكتب دون الرسوم العدلية".

كما جاء في المادة 15 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على أنه: "يحدد بقرار لوزير العدل شكل اللوحة التي تعلق بالبناية التي يوجد بها مكتب العدل".

(733) المادة 40 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(734) الفقرة الأولى من المادة 43 المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(735) الفقرة الثانية من المادة 43 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

5. إحصاء تركة إلى 25.000 درهم بنسبة ..... 2%؛ (أقل ما يقبض في ذلك 300 درهم)؛ وفوق 25.000 إلى 50.000 درهم .... 1 %، (وأقل ما يقبض في ذلك 400 درهم)، فوق 50.000 درهم .... 0.50%، (وأقل ما يقبض في ذلك 500 درهم)؛

6.شهادة ثبوت الملكية أو استمرارها:

7.في العقار بنسبة 1.5%، من قيمته؛ (وأقل ما يقبض في ذلك 300 درهم)؛

8. في غير العقار: نصف التعريفة المحددة للعقار ويلزم المتعاقدان في كل الأحوال ببيان قيمة الأموال المضمنة في الشهادة، كما يلزم العدول بإدراج هذه القيمة في الوثيقة؛

9.عقد البيع:

10. في العقار إلى 25.000 درهم ..... 3%، (وأقل ما يقبض في ذلك 300 درهم)، من 25.000 درهم وواحد إلى 50.000 درهم .... 1.5%، (وأقل ما يقبض في ذلك 400 درهم)، وفوق 50.000 درهم ... 0.50%، (وأقل ما يقبض في ذلك 500 درهم)؛

11. غير العقار: يستخلص عنه نصف التعريفة المتعلقة ببيع العقار، وفي حالة بيع الصفقة تطبق تعريفة البيع على الأنصبة التام تفويتها.

12. المقايضة (المعاوضة) تستخلص عنها تعريفة البيع على أساس تقويم العرض الأكثر قيمة، ويلزم الأطراف في جميع الأحوال ببيان قيمة الأملاك المتعاوض فيها كما يلزم العدول بإدراج هذه القيمة في الوثيقة.

13. التصيير: تعريفة البيع؛

14. القسمة (المخارجة)، ويستخلص عنها نصف تعريفة البيع، ويلزم المتخارجون في جميع الأحوال ببيان قيمة الأموال الجارية فيها المخارجة عقارا وغيره، كما يلزم العدول بإدراج هذه القيمة في الوثيقة؛

15. بيع السلم وتستخلص عنه تعريفة بيع غير العقار؛

16. رسم الشركة إلى 50.000 درهم .... 2%، (وأقل ما يقبض عن ذلك 500 درهم)، فوق 50.000 درهم .... 0.50%، (وأقل ما يقبض عن ذلك 750 درهم)؛
17. القراض: نفس تعريفة الشركة؛
18. المحاسبة إلى 50.000 درهم .... 1%، (وأقل ما يقبض في ذلك 400 درهم)، فوق 50.000 درهم ..... 0.50%، (وأقل ما يقبض في ذلك 600 درهم)؛
19. باقي الشهادات التي شهد فيها العدل بناء على ما يمليه المشهود عليهم 300 درهم؛
20. باقي الشهادات اللفيفية 400 درهم؛
21. الشهادات التي يشهد فيها العدل بما علمه 300 درهم؛
22. تعويض عن التوجه (عن كل نصف يوم ولا تدخل فيه مصاريف التنقل):
23. لكل عدل يتوجه داخل المدينة 50 درهما؛
24. لكل عدل يتوجه خارج المدينة أو من البادية للمدينة 100 درهم؛
25. لكل عدل يتوجه داخل البادية 50 درهما؛
26. تؤدى 10 دراهم عن كل شهادة قام العدل باستخلاص رسوم التسجيل المستحقة بشأنها.

المبحث الثاني: المسؤولية القانونية لمحرري التصرفات الرسمية

تتحقق المسؤولية بوجه عام في حالة ارتكاب الشخص فعلا يستوجب المؤاخذة، فإذا كان الفعل مخالفا لقواعد الأخلاق فحسب وصفت بأنها أدبية، واقتصرت على إيجاب مؤاخذته أدبيا، أما إذا كان القانون يوجب المؤاخذة على الفعل المرتكب، ففي هذه الحالة تتحقق المسؤولية القانونية وتستتبع بالضرورة جزاء قانوني ينص القانون على إيقاعه[736].

(736) عبد الجليل اليزيدي، الخطأ في المسؤولية المهنية بين النظر الفقهي والنص القانوني، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2005-2006، ص 82.

وتنقسم المسؤولية القانونية إلى مدنية وجنائية، فالأولى تتحقق عندما يتم الإخلال بالتزام مقرر في ذمة مرتكبه وترتب عنه ضرر للغير فيسأل من طرف المتضرر، أما المسؤولية الجنائية فتتحقق عندما يكون المرتكب للفعل مسؤولا من قبل الدولة باعتبارها مُشخّصة للمجتمع[737].

وبالنسبة للموثق والعدل وغيرهما من المهنيين، تنضاف لهم المسؤولية المهنية أو التأديبية من خلال ما قد يقع من أخطاء ومخالفات للنصوص المنظمة لهذه المهن أثناء مزاولة المهام القانونية المسندة إليهم.

فالمشرع سعى إلى صياغة نصوص قانونية من شأنها زجر ومعاقبة كل من العدل والموثق في حالة ارتكابهما لفعل من شأنه التأثير على رسمية الوثيقة أو الإخلال بالمقتضيات القانونية التي قد تمس شرف وأمانة وثقة المهنة، مما سينتج عن هذه الخروقات ضياع حقوق الأطراف المتعاقدة وفقدان الثقة في المحررات الرسمية[738].

وهكذا، فمحررو التصرفات الرسمية يجدون أنفسهم معرضين للمتابعة بإحدى أنواع المسؤولية القانونية، والتي لا تخرج عن دائرة أن تكون مسؤولية تأديبية أو مدنية أو جنائية[739].

وعليه، سأقسم هذا المبحث لمطلبين، سأتطرق في المطلب الأول للحديث عن المسؤولية القانونية للموثق، على أساس أن أتناول في المطلب الثاني المسؤولية القانونية للعدل.

---

(737) مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول، مصادر الالتزامات، م س، ص 376.

للمزيد من التفاصيل حول نظرية المسؤولية، راجع أيضا:

1. عبد الرحمان الشرقاوي، القانون المدني، دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام في ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، الجزء الثاني، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 3، 2018، ص 11 وما بعدها؛
2. شرح قانون الالتزامات والعقود، وزارة العدل المغربية، الكتاب الأول، الجزء الأول، ص 113 وما بعدها؛

(738) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 155.

(739) بناصر الحاجي، المسؤولية التقصيرية أو العمل غير المشروع، مكتبة ومطبعة طه حسين، وجدة، ط 2005، ص 3.

المطلب الأول: المسؤولية القانونية للموثق

يلتزم الموثق وهو بصدد تحرير الوثيقة الرسمية بضرورة التقيد بالالتزامات المفروضة عليه سواء من طرف القانون أو التي تمليها عليه أخلاقيات وأعراف المهنة، ويعتبر إخلاله بها خطأ مهنيا يستوجب المساءلة القانونية (الفقرة الأولى)، كما أن هذا الخطأ قد يكيف على أساس أنه تقصير أو إخلال بالتزام عقدي تفرضه عليه أحكام العقد الذي يربطه بالزبون[740]، وقد يتعدى الحال إلى اعتبار الخطأ المرتكب من طرفه بمثابة جرم يستوجب المتابعة الجنائية مما يجعله يندرج في خانة المسؤولية الجنائية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المسؤولية التأديبية للموثق

يمارس الموثق مهامه بكل حرية متسلحا في ذلك بالقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، وبالضوابط والأحكام التي تؤطر مهنته[741]، وكل مخالفة لهل تجعله عرضة للمتابعة التأديبية، باعتبار أن الغاية من المسؤولية التأديبية للموثق هي المحافظة على شرف المهنة من كل عبث، والضرب على أيدي المتلاعبين الذين قد تُسوّل لهم أنفسهم تسخير المهنة لقضاء أغراضهم الخاصة غير المشروعة[742].

فالمسؤولية التأديبية لا تخضع لمبدأ الشرعية كما هو منصوص عليه في م ق ج[743]، مما يفيد عدم إمكانية حصر جميع المخالفات التي يمكن ارتكابها من قبل الموثق، مما يتيح للجهات المؤهلة للتأديب سلطة واسعة في تقدير مدى تحقق المخالفة التأديبية متى استوفت شروطها، وسلامة إجراءاتها، وآثارها على الموثق والأطراف[744].

---

(740) محمد الشرقاني، القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة، المسؤولية التقصيرية، دار القلم، الرباط، ط 1، 2003، ص 239.

(741) لمياء الفركاتي، م س، ص 9.

(742) عمر أوتيل، م س، ص 155.

(743) ينص الفصل 3 من م ق ج، على أنه: "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون، ولا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون".

(744) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 163 وما بعدها.

أولا: شروط تحقق المسؤولية التأديبية للموثق

يشكل الخطأ ركنا أساسيا لتحقق هذا النوع من المسؤولية[745]، وبالوقوف على مقتضيات القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، نجده لم يتناول مفهوم الخطأ الذي قد يرتكبه هذا الأخير وهو بصدد ممارسة مهامه، فعمد القانون المذكور لوضع صياغة عامة يندرج في إطارها كل إخلال من لدن الموثق بالالتزام الملقى على عاتقه[746].

وقد عرف ظ ل ع الخطأ في الفصل 78 منه[747]، بأنه: "ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر"، ونص الفصل 77 من ظ ل ع على أنه[748]: "إن كل فعل يرتكبه الإنسان عن بينة واختيار من غير أن يسمح به القانون فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير يلزم مرتكبه بالتعويض".

وعرف المرحوم الأستاذ مأمون الكزبري الخطأ، بأنه: "إخلال الشخص بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال"[749].

والمشرع المغربي تطرق لمسألة تأديب الموثقين في الباب الثاني من القسم الرابع من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق من المواد 72 إلى 89.

---

(745) سليمان مرقص، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، مطبعة الجيلاوي، معهد البحوث والدراسات العربية، ط 1971، ص 13.

(746) هناء شرايطي، الرقابة على عمل الموثق –دراسة قانونية–، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون الأسرة والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2013–2014، ص 48.

(747) Art 78 du D O C : « Chacun est responsable du dommage moral ou matériel qu'il a causé, non seulement par son fait, mais par sa faute, lorsqu'il est établi que cette faute en est la cause directe. Toute stipulation contraire est sans effet. La faute consiste, soit à omettre ce qu'on était tenu de faire, soit à faire ce dont on était tenu de s'abstenir, sans intention de causer un dommage ».

(748) Art 77 du D O C : « Tout fait quelconque, de l'homme qui, sans l'autorité de la loi, cause sciemment et volontairement à autrui un dommage matériel ou moral, oblige son auteur à réparer ledit dommage, lorsqu'il est établi que ce fait en est la cause directe.
Toute stipulation contraire est sans effet ».

(749) مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، ج 1، مصادر الالتزام، م س، ص 374.

وباطلاعي على مقتضيات المواد المومأ إليها أعلاه، تبين لي أن المشرع لم يعمل على تحديد المقصود بالمسؤولية التأديبية ولم يعمد إلى تعريفها، بل الأكثر من ذلك لم يقم بذكرها، وتطرق فقط لتحديد العقوبات من خلال المادة 73 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[750]، وأوردها بشكل تراتبي من الأخف إلى الأشد، ضد كل موثق خالف النصوص القانونية المنظمة للمهنة، أو عمد إلى الإخلال بواجباته والتزاماته المهنية التي تفرضها عليه طبيعة وظيفته التوثيقية، أو ارتكب عملا من شأنه المساس بشرف المهنة أو الاستقامة أو التجرد أو الأخلاق الحميدة أو أعراف وتقاليد المهنة.

ويبدو من خلال ما ورد أعلاه، بأن المشرع حدد الحالات التي يرتكب فيها الموثق مخالفات مهنية على سبيل الحصر وليس المثال، ذلك أن كل المخالفات التي يمكن متابعة الموثق من أجلها لا يمكن أن تكون خارج الحالات المذكورة أعلاه، ويزكي هذا التوجه ما كانت تسير عليه النيابة العامة في تكييف الأفعال المنسوبة للموثقين من خلال خرقهم للمسؤولية التأديبية[751].

بناء عليه، يمكن تقسيم المخالفات المرتكبة من لدن الموثق، فيما يلي:

1. مخالفة واجب النصح وشرف المهنة والثقة

تنص المادة 2 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق بأن الموثق يتقيد في سلوكه المهني بمبادئ الأمانة والنزاهة والتجرد والشرف وما تقتضيه الأخلاق الحميدة وأعراف وتقاليد

(750) تنص المادة 73 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "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".

(751) هناء شرايطي، م س، ص 49.

المهنة[752]، فدوره لا ينحصر في تحرير الوثيقة الرسمية والإشهاد على اتفاقات الأطراف، بل إنه يعد ملزما بتحقيق النتيجة المتوخاة من التصرف القانوني[753]، وبالتالي فإن إخلاله بالواجبات التي تفرضها عليه طبيعة وظيفته الواردة في المادة الثانية يوجب المسؤولية، حيث يكون مسؤولا من الناحية المالية عما يحدثه من ضرر وخسارة نتيجة ما يصدر عنه أو عن أجرائه أو المتمرنين عنده[754].

2. توسُّط الموثق في بيع أملاك غير قابلة للتفويت

إن القانون يمنع في بعض الحالات تفويت وبيع أملاك محددة، كالأراضي الجماعية والأملاك الحبسية والأملاك العمومية، كما أن هناك أملاكا لا يجوز بيعها وتفويتها إلا بعد استيفاء موجباتها، ويندرج ضمن هذه الموجبات قيام الموثق بإبرام عقد البيع الوارد على عقار مثقل بالضرائب دون حصوله على شهادة الإبراء الضريبي، أو قيامه بتحرير عقد بيع عقاري قبل فرز الرسم العقاري الخاص به من الرسم الأم[755]، فقيامه بإعداد عقد بيع لعقارات غير قابلة للتفويت أو التوسط في ذلك يوجب متابعته تأديبيا.

3. الإخلال بالسر المهني

إن الموثق ملزم بكتمان السر المهني، ويعتبر هذا الالتزام أكثر الالتزامات أهمية على عاتقه، فمنه يستمد ثقة الأطراف والدولة معا، وقد أشار المشرع لهذا الالتزام في المادة 24 من

---

(752) Art 2 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Le notaire est tenu, dans l'exercice de sa profession, aux principes de probité, d'intégrité, d'impartialité et d'honneur, aux règles de bonnes mœurs, aux coutumes et aux traditions de la profession ».

(753) عمر أوتيل، م س، ص 155.

(754) تنص المادة 26 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "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".

(755) حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط ع 600، (21 مارس 2006)، في الملف ع 2005/4/364/1، (غير منشور).

القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، عندما أكد على أنه ملزم بالمحافظة على السر المهني إلا في الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك، وهو ما يفرض على الموثق المتمرن وأجرائه الالتزام به أيضا[756]، فقيامه بأي إخلال بهذا الالتزام يعرضه للمتابعة التأديبية حتى في الحالة التي يقوم فيها الوكيل العام للملك بمراقبة مكتب الموثق ويجد ملف الأطراف ملقى على مكتب المتمرن بكيفية تسمح للزبناء بالاطلاع على مضمونه، فإن ذلك يعرضه للمتابعة التأديبية حتى وإن كان هدفه حسن النية في دراسة الملف من طرف الموثق المتمرن[757].

فالأصل في المسؤولية التأديبية هو إخلال الموثق بالالتزامات المفروضة عليه التي تدخل في إطارها تقاضيه أكثر من أتعابه، أو تسليمه لمستندات أو ملفات لغير من له الحق في ذلك[758]، كما يتحمل مسؤولية كل ما يضمنه في العقود والمحررات الصادرة عنه من بيانات يعلم بمخالفتها للحقيقة أو كان بإمكانه معرفة ذلك[759].

ثانيا: المسطرة التأديبية

يقتضي مني التطرق لهذه المسطرة التأديبية في حق الموثق، التطرق بداية للجهة المكلفة بتحريك المتابعة (1)، ثم الحديث عن أنواع العقوبات التأديبية (2).

1. الجهة المكلفة بتحريك المتابعة

أسند المشرع مهمة تحريك المتابعة للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف التي يوجد بدائرتها مكتب الموثق المعني بالمتابعة.

---

(756) تنص المادة 24 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يلزم الموثق بالمحافظة على السر المهني ما عدا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويقع نفس الإلزام على عاتق المتمرنين لديه وأجرائه".

(757) هناء شرايطي، م س، ص 52.

(758) تنص المادة 25 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يمنع على الموثق تسليم مستندات أو ملخص منها لغير من له الحق فيها طبقا للقانون".

(759) تنص المادة 27 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يتحمل الموثق مسؤولية كل ما يضمنه في العقود والمحررات من تصريحات وبيانات يعلم بمخالفتها للحقيقة أو كان بإمكانه معرفتها أو العلم بها".

فالمشرع في إطار المادة 76 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، نص على أمد تقادم المتابعة المتعلقة بالمخالفة بعد أن تم تحديدها في مدة خمس سنوات يبتدأ احتسابها من تاريخ ارتكاب المخالفة، وهي المميزات التي تسجل لصالح هذا القانون عكس ما كان عليه الأمر في ظل ظهير 04 ماي 1925 (الملغى) والذي لم يتطرق بتاتا لهذه المسألة.

فتحريك المتابعة لا يتم إلا بعد إجراء بحث في موضوعها من طرف الوكيل العام للملك[760]، وعادة ما تكون هذه الأبحاث نتيجة شكاية قُدّمت من طرف أحد المتضررين مباشرة إلى الوكيل العام للملك[761]، إذ ليس هناك ما يمنع أي متضرر من تقديم شكاية ضد الموثق أمام النيابة العامة بمحكمة الاستئناف المزاول بدائرتها لمهامه، والتي قد تكون أيضا نتيجة رصد خروقات أثناء عمليات المراقبة لمكاتب الموثقين، أو بناء على ملتمس يتقدم به رئيس المجلس الوطني في حق الموثق المخالف[762].

وبعد دراسة الوكيل العام للملك موضوع الشكاية والقيام ببحث حولها، فإنه يتخذ في شأنها قرار الحفظ لسبب ما كانعدام الإثبات أو عدم توفر الأدلة، أو قرار المتابعة من خلال إحالة الشكاية على اللجنة الإدارية المنصوص عليها في المادة 11[763]من القانون 32.09.

ويتجلى دور هذه اللجنة في الجانب المتعلق بالتأديب الذي يعد دورا تقريرا، مما يمكن اعتباره توجها محمودا لكون عدم حصر التأديب في جهة واحدة من شأنه تفادي التضارب في العمل والاجتهاد، وبالتالي توحيد الرؤية نحو فعالية أكثر في مجال تخليق المهنة وتطويرها،

(760) محمد الصغير بعزيز، م س، ص 157.

(761) فؤاد السابقي، م س، ص 48.

(762) نور الدين بزدي، المسؤولية المدنية والتأديبية للعدول والموثقين على ضوء التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2009-2010، ص 73.

(763) المادة 11 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

ذلك أن اللجنة الإدارية تتوفر على تشكيلة شملت جميع الجهات التي لها علاقة بالتوثيق مما يمكنها من إصدار قرارات ذات مصداقية.

هذا، وتجتمع هذه اللجنة باستدعاء من رئيسها بمقر وزارة العدل في التاريخ الذي يحدده[764]، وتعد اجتماعاتها صحيحة بحضور ستة من أعضائها على الأقل بمن فيهم الرئيس، كما أن مقرراتها المتعلقة بالتأديب تتخذ بأغلبية الأصوات، ويرجح في حالة تعادلها إلى الجانب الذي يضم الرئيس[765].

كما يتم استدعاء الموثق المعني بالمخالفة قبل 15 يوما من التاريخ المحدد للنظر في المتابعة برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بواسطة النيابة العامة، ويحدد في الاستدعاء اليوم والساعة والمكان الذي ستجتمع فيه اللجنة الإدارية، ويشار فيها أيضا للوقائع المتابع من أجلها، مع إشعاره بإمكانية اختيار موثق أو محام لمؤازرته أو هما معا، وكذا بحقه في الاطلاع على جميع وثائق الملف والحصول على نسخ منها، كما يجب عليه المثول شخصيا أمام اللجنة، وإذا لم يحضر رغم استدعائه بصفة قانونية ولم يعمد إلى الإدلاء بعذر مقبول، عمدت اللجنة للبت في المتابعة بقرار معلل[766].

وبعد اتخاذ المقرر المعلل التأديبي في حق الموثق المعني، يعمل رئيس اللجنة على توجيهه للوكيل العام للملك، والذي يعمد بدوره إلى تبليغه للموثق المعني به داخل أجل 30 يوما من تاريخ صدوره، وينجز محضرا بذلك لتبليغ نسخة من القرار للموثق وتوجيه نسخة أخرى لوزارة العدل والمجلس الوطني والجهوي للموثقين، كما يشعر رئيس اللجنة أيضا كلا من وزير الاقتصاد والمالية والمحافظ العام على الأملاك العقارية[767].

(764) المادة 42 من المرسوم التطبيقي للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(765) المادة 43 من المرسوم التطبيقي للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(766) المادة 82 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(767) المادة 83 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

جدير بالإشارة أن المقررات المتخذة من طرف اللجنة الإدارية المذكورة أعلاه تكون قابلة للطعن والمطالبة بإيقاف تنفيذها طبقا للإجراءات المنصوص عليها في القانون 41.90 المحدثة بموجبه المحاكم الإدارية[768].

2. العقوبات التأديبية

في حالة ثبوت المخالفة التأديبية في حق الموثق، فإن للجنة التأديبية كامل السلطة التقديرية لإنزال العقوبة المستحقة في حقه، آخذة في اختيارها للعقوبة مدى تناسب درجة وجسامة الفعل المرتكب مع العقوبة المقررة[769].

وبالرجوع للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق يتبين أن العقوبات التأديبية المقررة لمعاقبة الموثق المخالف نوعان، فهي إما قد تكون عقوبات أصلية تقع على عاتق الموثق الرسمي والمتمرن، وإما عقوبات إضافية تخص الموثق وحده دون غيره.

فالعقوبات الأصلية بالنسبة للموثق الرسمي[770]، هي:

- الإنذار؛
- التوبيخ؛
- الإيقاف عن ممارسة المهنة لمدة لا تزيد عن السنة؛
- العزل؛

أما العقوبات الأصلية بالنسبة للموثق المتمرن[771]، فتنحصر في:

- الإنذار؛
- التوبيخ؛
- وضع حد للتمرين؛

(768) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف 1.91.225 المؤرخ في 22 ربيع الأول 1414 (10 شتنبر 1993)، ج ر ع 4227 مؤرخة في 18 جمادى الأولى 1414 (03 نونبر 1993)، ص 2168.

(769) محمد الصغير بعزيز، م س، ص 159.

(770) الفقرة الأولى من المادة 75 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(771) المادة 72 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

وفيما يخص العقوبات الإضافية التي تخص الموثق الرسمي وحده، فتنحصر في حرمانه من ممارسة بعض الحقوق كالحق في الترشيح لعضوية المجلس الوطني والمجالس الجهوية للموثقين، أو التصويت في الانتخابات المتعلقة بها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات[772].

وما يجب التأكيد عليه هو أن العقوبات الإضافية لا تطبق لوحدها وبمعزل عن العقوبات الأصلية، بل لا بد من أن تأتي بشكل موازي مع العقوبات التأديبية الثلاث الإنذار أو التوبيخ أو الإيقاف لمدة محددة دون عقوبة العزل لأن الموثق في هذه الحالة الأخيرة يضع حدا لمساره المهني[773].

ولم يتطرق المشرع للعقوبات الإضافية في ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)، وإنما جاءت لأول مرة بموجب القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، الذي نص على إحداث مجموعة من الهيئات المهنية لتمثيل الموثقين، وهي الهيئة الوطنية للموثقين والمجلس الوطني للموثقين، وكذا المجالس الجهوية لهم، حيث تعمد المشرع حرمان الموثقين المخالفين من العضوية في هذه الهيئات وحتى في الحق بالتصويت جزاء لهم على ما ارتكبوه من أفعال تمس المهنة، وأرى أنه إجراء سليم لأنه من غير المعقول أن يتم انتخاب موثق مخل بواجباته المهنية صدر في حقه إنذار أو توبيخ أو إيقاف لمدة محددة، من أجل تمثيل موثقين منضبطين للمهنة وتقاليدها ولهم سيرة وسلوك حسن.

صفوة القول، هو أنه إذا كان الهدف من إثارة المسؤولية التأديبية للموثق هو تأديب المهني ومحاولة تقويم سلوكه، فإن الغاية الأسمى منها هو الحفاظ على شرف المهنة ونزاهتها، وفي هذا استقرار في نفوس المتعاملين في العقار، لأن من شأن المسؤولية التأديبية أن تضمن لهم الثقة في المشرع وفي القضاء لإنصافهم في حالة إخلال الموثق بإحدى التزاماته، وبالتالي

(772) الفقرة الأخيرة من المادة 75 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(773) محمد الصغير بعزيز، م س، ص 160.

يبعث هذا على الراحة والطمأنينة مما يزكي الطرح الذي أدافع عنه في هذه الأطروحة المتمثل في رسمية التصرفات العقارية كضمانة لتحقيق الأمن العقاري.

الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية والجنائية للموثق

إذا كانت المسؤولية التأديبية تقتصر فقط على إيقاع عقوبات تأديبية على الموثق، فإن قواعد المسؤولية المدنية[774] تهدف لجبر الضرر الحاصل من جراء عمله غير المشروع وأخطائه المهنية التي قد يرتكبها أثناء عمله أو بمناسبته (أولا)، كما يسأل جنائيا عن كافة الأخطاء التي يرتكبها والتي أدرجها القانون ضمن الأفعال المجرمة (ثانيا)، وكل هذا من أجل توفير ضمانات قانونية لفائدة المتعاملين معه وزرع الثقة في نفوسهم.

أولا: المسؤولية المدنية

تخضع المسؤولية المدنية للموثق للقواعد العامة المنصوص عليها في ظ ل ع، مع تقييدها بالقواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حيث نصت المادة 26 من هذا القانون، على ما يلي:

"الموثق يتحمل مسؤولية الأضرار الناتجة عن أخطائه المهنية والأخطاء المهنية للمتمرنين لديه وأجرائه وفق قواعد المسؤولية المدنية".

إلا أن خضوع الموثق لأحكام ظ ل ع ليس دائما مطلقا، فبالإضافة إلى تحقق الأركان العامة للمسؤولية والمتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية، نجد أن المشرع تعدى هذه الأركان وقيده بشروط خاصة في حالات معينة، وهذا ما نصت عليه المادة 28 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، والتي اشترطت لقيام المسؤولية المدنية للموثق بالإضافة للأحكام

(774) تتمثل قواعد المسؤولية المدنية بمعناها العام في الالتزام الذي يفرضه القانون على المخطئ 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، راجع بهذا الخصوص: المختار عطار، الوسيط في القانون المدني، مصادر الالتزامات، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2002، ص 275.

العامة في ظ ل ع، أن يؤدي الخطأ ضررا لأحد الأطراف المتعاقدة، مع وجود استثناء وحيد نص عليه المشرع في المادة 29 من نفس القانون عندما اعتبر أن مجرد امتناع الموثق عن القيام بواجبه بدون سبب مشروع، يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية شريطة أن يكون هذا الامتناع قد أحدث ضررا لأطراف العقد(775).

وبناء على المواد المشار إليها أعلاه، نجد أن المشرع لم يحدد طبيعة المسؤولية المدنية للموثق بشكل صريح، فهل يمكن إدراجها في خانة المسؤولية العقدية؟ أم المسؤولية التقصيرية؟

في هذا الصدد تعددت الآراء الفقهية بين من اعتبرها مسؤولية عقدية(776)، ومن اعتبرها مسؤولية تقصيرية(777)، ونفس الأمر سار وقع فيه القضاء، فتارة يذهب لاعتبارها عقدية وتارة يقول بأنها تقصيرية، حيث جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء(778)، ما يلي:

"حيث أن الطابع الحر لمهنة التوثيق يحدد طبيعة المسؤولية الناتجة عن الخطأ المهني للموثق في علاقته مع زبنائه والتي هي مسؤولية عقدية خاصة وأن المدعية شركة العمران أبرمت اتفاقا مع المدعى عليها بصفته موثقا للسهر على إجراءات تحرير العقود وتسجيلها".

(775) محمد بن الجم، مفهوم المسؤولية المدنية للموثق ومفهوم الخطأ المهني الواجب لها، اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت شعار: "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، سلسلة دفاتر محكمة النقض، ع 20، مطبعة الأمنية، الرباط، 2013، ص 186.

(776) نائلة حديدو، المسؤولية التأديبية والمدنية للعدل في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 1999-2000، ص 84.

(777) محمد بن الجم، م س، ص 186.

(778) قرار ع 225 في الملف ع 586/12/08 (26 ماي 2008)، أورده عبد الخالق الحرفاوي، مراقبة عمل الموثقين والعدول في مجال المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الدراسات القانونية العقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2017-2018، ص 60.

أما محكمة النقض فقد اعتبرت المسؤولية الملقاة على كاهل الموثق مسؤولية تقصيرية، وذلك في قرار صادر عنها[779]، جاء فيه:

"إن الموثق يكون مسؤولا مسؤولية تقصيرية عما لحق الأطراف جراء العقود التي يحررها".

أمام هذه الاختلافات الفقهية والقضائية يرى أحد الباحثين[780]أن المسؤولية المدنية للموثق هي مسؤولية عقدية كمبدأ عام، على أساس أن علاقته بالزبون محددة عقديا، فالأمر لا يتعلق بعلاقة تحكمها قواعد المسؤولية التقصيرية، فمادام أن هناك عقدا فإننا نكون أمام مسؤولية عقدية، فعندما يختار الزبون موثقا دون غيره ويقبل هذا الأخير إبرام تصرفاته القانونية، نصبح أمام متعاقدين، وبالتالي توفرهما على إيجاب وقبول مما يفيد توفر مقومات العمل التعاقدي[781].

ويضيف نفس الباحث مستطردا أن هناك التزامات قانونية ملقاة على عاتقه، لكن هذا لا يعني أنها تقوم دون عقد، بل إن أساسها هو العقد وتتفرع وتنشأ عنه.

ويرى الباحث أنه يجب على المشرع أن يحسم في طبيعة هذه المسؤولية، فنقول في الأصل أنها مدنية، لكنها تكون عقدية في كل ما يخص العلاقة بين الزبون والموثق، وتكون تقصيرية عند غياب العلاقة التعاقدية بينهما، أي عندما يكون هناك شخص من الغير لا تربطه علاقة بالموثق لكنه تضرر من جراء عمله أو أعمال تابعيه، هنا من الصعب طرح فرضية جعل المسؤولية عقدية وبالتالي نكون إزاء مسؤولية تقصيرية.

---

(779) محمد بولغمان، المسؤولية المدنية للموثق العصري في القانون المغربي –دراسة مقارنة–، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الماستر في الدراسات القانونية والعقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2013–2014، ص 49.

(780) محمد بولغمان، م س، ص 55.

(781) Art 230 du D O C : « Les obligations contractuelles valablement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, et ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou dans les cas prévus par la loi ».

يقصد بالقوة الملزمة للعقد هي أن كل فرد شخص قرر التعاقد يصبح ملزما باحترام التزاماته الناتجة عن هذا العقد، أي أن العقد يقوم مقام القانون بالنسبة للأطراف، راجع بهذا الخصوص: عبد الرحمان الشرقاوي، القانون المدني، دراسة حديثة للنظيرة العامة للالتزام في ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، م س، ص 44.

وأرى أن المسؤولية الملقاة على عاتق الموثق هي مسؤولية عقدية تحكمها قواعد مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، وبالتالي فإن أي إخلال بهذا الالتزام العقدي إلا ويفرض معه القانون ضرورة تنزيل الجزاء القانوني المناسب، ومن الصعب بمكان القول بأن المسؤولية هي تقصيرية رغم بعض الاستثناءات[782].

وسواء كانت المسؤولية عقدية أو تقصيرية فإن النتيجة المرجوة مشتركة وهي تعويض المتضرر، ومسألة تقدير التعويض هي مسألة يستقل بها قضاة الموضوع، فلهم كامل السلطة التقديرية المطلقة في تقدير مبلغ التعويض الواجب منحه للمتضرر، والقضاة لا يخضعون عند تقديرهم للتعويض لأي رقابة من محكمة النقض، باعتباره يندرج ضمن "أمور الواقع"[783]، وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا–ما يلي[784]:

"للمحكمة الحق المطلق في تحديد قدر التعويض دون أن يخضع لرقابة المجلس الأعلى وليس هذا من باب الشطط في استعمال السلطة".

وينشأ الحق في التعويض من وقت وقوع الضرر، أي منذ حدوث العمل الغير مشروع باعتباره مصدر الحق في التعويض، ويتعين على الموثق دفع التعويضات المحكوم بها عليه دون تأخر، وفي حالة عسره أو فراره إلى مكان مجهول فيتدخل صندوق التأمينات الخاص بالموثقين بقوة القانون محل الموثق المرتكب للخطأ اتجاه الغير طالما ثبت عسر الموثق أو فراره[785].

---

(782) عبد الرحمان الشرقاوي، القانون المدني، دراسة حديثة للنظيرة العامة للالتزام في ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، م س، ص 45.

(783) محمد الكشبور، رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية محاولة للتمييز بين الواقع والقانون، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 2001، ص 152.

(784) المختار عطار، م س، ص 399.

(785) قرار محكمة النقض ع 4447 مؤرخ في 18 أكتوبر 2011 في الملف المدني 3514/1/2/2010، (غير منشور).

أما في حالة عسر الموثق وعدم كفاية المبالغ المالية الموجودة بصندوق التأمينات، فيحل صندوق الضمان للموثقين الذي أسس بالمغرب بموجب المادة 39 من ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)، حيث تتكون المصادر التمويلية لهذا الصندوق من أقساط يؤديها الموثق بمجرد أدائه اليمين القانونية تقدر ب 5% من مبلغ الضريبة التوثيقية، التي يستخلصها الموثق عن كل عقد يتلقاه، وذلك من أجل تغطية أضرار الموثق الذي تسبب في خسائر للغير، بعد إثبات عسره وعدم كفاية المبالغ المؤداة من طرف صندوق التأمين، طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 94 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[786]، وتقام الدعاوى الموجهة ضد صندوق الضمان في شخص رئيس مجلسه الإداري، ولا تؤدى التعويضات المحكوم بها إلا في حدود المبالغ الموجودة بالصندوق[787]، كما تتقادم دعاوى الضمان بمرور 5 سنوات على يوم التصريح بثبوت مسؤولية الموثق أو نائبه بحكم نهائي[788].

فالمسؤولية المدنية الملقاة على عاتق الموثق تجعل المتعاقدين يطمئنون على أموالهم خاصة في ظل وجود صندوق التأمين وصندوق الضمان، وهذا يساهم في تحقيق الاستقرار والأمن العقاري لديهم.

وهنا أستحضر قضية **"بابا دارنا"** باعتبارها الوجه الآخر لانفلات سوق العقار، فسنة 2019 ستبقى بمثابة زلزال عنيف ضرب سوق العقار بالمغرب[789]، وكشف عن سوءة ما

(786) المادة 94 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(787) المادة 96 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(788) المادة 95 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(789) عرفت سنة 2019 مجموعة من الأحداث والأزمات، التي ميزتها عن السنوات السابقة، ويمكن إجمالها في كل من:

1. زيارة تاريخية للبابا فرانسيس إلى المغرب؛

2. خطب ملكية بمضامين قوية، والمنطلق كان بخطاب الذكرى 20 لعيد العرش المجيد، الذي أعاد مسألة مساءلة النهج التنموي الجديد القائم منذ سنوات وما ترتب عنه من مشكلات وأعطاب تنموية، بالإضافة إلى خطاب الذكرى 66 لثورة الملك والشعب وخطاب الذكرى 44 للمسيرة الخضراء والتي جاءت كلها متناغمة ومترابطة موضوعيا بخطاب الذكرى 20 لعيد العرش وما تقتضيه المرحلة القادمة من تعبئة جماعية ومن تضامن وتشارك وتعاضد واستحضار للمسؤولية والمصلحة العامة من خلال اللجنة الخاصة للنموذج التنموي، التي تشتغل على صياغة نموذج تنموي يحقق طموحات المغاربة.

3. تعديل موسع في حكومة سعد الدين العثماني؛

يعتري القطاع العقاري من مشاهد العبث والجشع والفساد، من خلال انفجار قضية **"باب دارنا"**، التي تعد أكبر عملية نصب واحتيال في تاريخ العقار بالمغرب، بالنظر لقيمة المبالغ المالية المستولى عليها وقياسا لعدد الضحايا، الذين لم يجدوا بدّا من تنظيم وقفة احتجاجية أمام البرلمان بتاريخ 22 دجنبر 2019 ناشدوا من خلالها جلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده بالتدخل فب قضيتهم وإنصافهم لاسترجاع حقوقهم المالية المسلوبة، وهذه القضية الجارية على مستوى القضاء، بالقدر ما تفرض إدانة الموثق الذي ثبت تورطه فيها بما يتناسب وجسامة الأفعال المرتكبة وتداعياتها على المجتمع وعلى الأمن العقاري والحرص على إنصاف الضحايا بشكل يسمح باستعادة حقوقهم المالية التي تقدر بالملايير، بالقدر ما تفرض المرحلة توجيه البوصلة نحو ما بات يعرف ب "**مافيات العقار**"، التي حولت الكثير من المجالات الحضرية إلى مجالات إسمنتية تتقاطع فيها مفردات العشوائية والفوضوية والبؤس، ومحاصرة العابثين الذين يعبثون بسوق العقار بالمغرب، لتصحيح مسارات التنمية وما تخللها من أعطاب ومشكلات وإعطاء دينامية جديدة، وتفعيل مبدأ ربط المسؤولية بالمحاسبة كأحد أبرز مبادئ دستور 2011.

ثانيا: المسؤولية الجنائية

لا يقع على عاتق الموثق فقط إقرار المسؤوليتين التأديبية والمدنية، فهما ليستا الحل المناسب لردعه أحيانا إثر إخلاله بالتزاماته القانونية، بل قد يتعدى الأمر ذلك نتيجة إلحاق

4. فاجعة "زناتة"، التي حركت أحلام العشرات من الشباب اليائسين الحالمين بالوصول للضفة الأخرى من المتوسط؛
5. قوانين مثيرة للجدل، خاصة المادة 9 من قانون المالية، والمادة 47 من الدستور، وبعض المقتضيات المتعلقة بالقانون الجنائي خاصة "جريمة الإجهاض".
6. دخول القانون الإطار للتربية والتكوين حيز التنفيذ؛
7. استمرار عجلة العنف المدرسي في الدوران؛
8. فاجعة "إجوكاك" بإقليم الحوز، على إثر طمر سيارة للنقل المزدوج بكميات من الأتربة والأوحال بسبب السيول الجارفة؛
9. يقظة أمنية دائمة في مواجهة التهديدات المحتملة؛
10. تفعيل مقتضيات القانون المتعلق بالخدمة العسكرية؛
11. دخول ميثاق أخلاقيات مهنة الصحافة المغربية حيز التنفيذ؛

الضرر بالمجتمع كله، آنذاك لا يغدو التعويض هو الحل المناسب للردع، بل لا بد من تطبيق عقوبات زجرية ناتجة عن قيام أركان المسؤولية الجنائية[790].

فالموثق كغيره من أطياف المجتمع قد يصيب أو يخطأ، الأمر الذي لا يستعبد إقدامه على ارتكاب أفعال إجرامية[791]، بمناسبة مزاولته لمهنته، وهنا يمكن القول إن مسؤوليته خاصة تخرجه عن المسؤولية العامة حينما يكون مواطنا عاديا[792].

هذا، وتكتسي دراسة المسؤولية الجنائية للموثق أهمية بالغة باعتبارها من أبرز آثار صور المراقبة المطبقة عليه، وبالنظر للدور الكبير الذي يقوم به الموثق في استقرار المعاملات العقارية وتحقيق الأمن العقاري[793]، ولتتحقق أركان هذه المسؤولية لا بد من وقوع الجريمة واستجماع هذه الأخيرة لكافة أركانها، بالإضافة إلى وجود شخص معين يتحملها، ويلزم هذا المسؤول جنائيا توفره على شرطان، أولهما أن يكون أهلا لتحمل المسؤولية، وثانيهما أن يرتكب هو الجريمة المعاقب عليها[794].

فالموثق –كما سبقنا وأشرت–لا يعتبر موظفا عموميا طبقا للقانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، الذي اعتبره من المهن الحرة المنظمة قانونا طبقا للمادة الأولى من نفس القانون، لكنه طبقا للفصل 224 من م ق ج يعد موظفا عموميا[795]، مما يفيد أنه يخضع للمقتضيات

(790) عبد المجيد بوكير، المسؤولية القانونية للموثقين العصريين، مجلة القانون المغربي، ع 19، يونيو 2012، ص 44.

(791) محمد كمال مشيشي، الالتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الاخلال بها، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الدراسات القانونية والعقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2011–2012، ص 119.

(792) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 64.

(793) بوشعيب بطربوش، المسؤولية الجنائية للموثق، مجلة محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، ع 2، 2012، ص 32.

(794) محمد الناصري، المسؤولية الجنائية للموثق في ضوء القانون 32.09 والقوانين ذات الصلة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015–2016، ص 8.

(795) ينص الفصل 224 من م ق ج، على أنه: "يعد موظفا عموميا في تطبيق أحكام التشريع الجنائي كل شخص كيفما كانت صفته، يعهد إليه في حدود معينة بمباشرة وظيفة أو مهمة ولو مؤقتة بأجر أو بدون أجر ويساهم بذلك في خدمة الدولة أو المصالح العمومية أو الهيئات البلدية أو المؤسسات العمومية أو مصلحة ذات نفع عام..."

الزجرية المنصوص عليها في نفس القانون وعلى عقوبتها من الفصول 241 إلى غاية الفصل 247 من م ق ج، إلى جانب الجرائم الأخرى المتعلقة بالأموال أو التزوير في المحررات الرسمية.

من هنا يتضح سبب تشدد عقوبته إذا ما نظرنا إليها من زاوية ق ج، مع العلم أنه يسأل كذلك جنائيا طبقا للقسم الخامس من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، الذي نص على مقتضيات زجرية باعتباره ممارسا لمهنة حرة، كقيامه مثلا مباشرة أو بواسطة الغير بأي عمل يدخل في نطاق سمسرة الزبناء أو جلبهم[796]، أو قيامه بعمليات الإشهار شخصيا أو بواسطة الغير لجلب الزبناء[797]، بينما عاقب المشرع الموثق الذي امتنع عن تسليم الوثائق بعد صدور عقوبة العزل أو الإيقاف في حقه بعقوبة تتراوح من ثلاثة أشهر إلى سنة وغرامة مالية من عشرين ألف درهم إلى أربعين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين[798].

أضف إلى ذلك، تعدد صور المسؤولية الجنائية للموثق باعتباره موظفا عموميا في نظر ق ج من اختلاس واحتجاز أموال عامة أو خاصة أو تبديد أو اتلاف عقود أو مستندات أو منقولات موضوعة تحت يده بموجب وظيفته أو بسببها[799].

كما يمكن مساءلته من أجل جريمة الغدر، كلما تعلق الأمر بطلب أو تلقى أو فرض أوامر بتحصيل ما يعلم أنه غير مستحق أو أنه يتجاوز المستحق[800]، كما أن الموثق يتم

---

(796) المادة 90 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(797) المادة 91 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(798) المادة 87 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(799) ينص الفصل 241 من م ق ج، على أنه: "يعاقب بالسجن من خمس إلى عشرين سنة وبغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس أو احتجز بدون حق أو أخفى أموالا عامة أو خاصة أو سندات تقوم مقامها أو حججا أو عقودا أو منقولات موضوعة تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها.

فإذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن مائة ألف درهم، فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات، وبغرامة من ألفين إلى خمسين ألف درهم".

(800) ينص الفصل 243 من م ق ج، على أنه: "يعد مرتكبا للغدر، ويعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس وبغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم، كل قاض أو موظف عمومي طلب أو تلقى أو فرض أوامر بتحصيل ما يعلم أنه غير مستحق أو أنه يتجاوز المستحق، سواء للإدارة العامة أو الأفراد الذين يحصل لحسابهم أو لنفسه خاصة.

إيداع مبالغ رسوم التسجيل ورسوم التقييد بالمحافظة العقارية لديه، وقد يعمد على عدم تأدية هذه المصاريف لمستحقيها، ونكون في هذه الحالة أمام جريمة خيانة الأمانة طبقا للفصل 547 من م ق ج[801]، وقد جاء في هذا الصدد قرار لمحكمة الاستئناف بمراكش يدين موثق بسبب ارتكابها لجريمة خيانة الأمانة، جاء في حيثياته[802]:

"حيث أدينت المتهمة ابتدائيا من أجل جنحة خيانة الأمانة طبقا لمقتضيات الفصلين 547 و549 من م ق ج، استنادا لما صرحت به بكونها تسلمت من المشتكين مبالغ مالية متفاوتة وذلك بصفتها موثقة أشرفت على إنجاز مجموعة من عقود البيع والشراء التي تهم مجموعة من العقارات وأنها فعلا باشرت إجراءات التسجيل والتحفيظ بخصوص بعض العقود في حين تعذر عليها ذلك بخصوص بعض العقود الأخرى، وحيث أن ما صرحت به المتهمة شكل دليلا على ثبوت جنحة خيانة الأمانة ضدها..."

كما عمد المشرع إلى تجريم تزوير المحررات الرسمية المنجزة من طرف الموثق باعتباره من الجهات المؤهلة لإعدادها، والهدف من ذلك حماية البيانات الحقيقية التي تتوفر عليها الوثائق الرسمية، فكانت جريمة تزوير المحررات من أخطر الجرائم، وما يزيدها خطورة هو تغيير الموثق للحقائق، اعتبارا لصفة الموثق التي تفرض عليه النزاهة والثقة والمصداقية في أداء رسالته النبيلة لبعث الطمأنينة في نفوس المتعاملين بالعقار.

فالفصل 351 من م ق ج، ينص على تزوير المحررات الرسمية من خلال العمد بسوء نية لتغيير حقيقتها[803]، تغييرا من شأنه أن يسبب للأطراف والغير ضررا فادحا، وذلك من

تضاعف العقوبة إذا كان المبلغ يفوق مائة ألف درهم".

(801) ينص الفصل 547 من م ق ج، على أنه: "من اختلس أو بدد بسوء نية اضرارا بالمالك أو واضع اليد أو الحائز، أمتعة أو نقودا أو بضائع أو سندات أو وصولات أو أوراقا من أي نوع تتضمن أو تنشئ التزاما أو إبراء كانت سلمت إليه على أن يردها، أو سلمت إليه لاستعمالها أو استخدامها لغرض معين يعد خائنا للأمانة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين إلى ألفي درهم".

(802) قرار ع 5428 مؤرخ في 25 يوليوز 2016، ملف جنحي ع 2016/2601/839، (غير منشور).

(803) محمد الناصري، م س، ص 16.

خلال توفر ركنين أساسيين، هما الركن المادي المتمثل في تغيير الحقيقة، والركن المعنوي الذي يتجلى في القصد الجنائي للموثق[804].

كما يعاقب الموثق من أجل ارتكابه جريمة النصب، كلما تصرف في أموال تكون في أصلها غير قابلة للتفويت، أو يتصرف في مال برهنه رهنا رسميا أو حيازيا أو إعطاء حق انتفاع أو كراء أو أي تصرف آخر إضرارا بمن سبق له التعاقد معه بشأنه[805].

كما أنه إلى جانب الجرائم الواردة أعلاه، هناك جريمة انتحال الصفة المنصوص عليها في المادة 93 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، التي تنص على ما يلي:

"كل من ادعى صفة موثق دون أن يستوفي الشروط اللازمة لحمل هذه الصفة أو استعمل أي وسيلة ليوهم الغير أنه يزاول مهنة التوثيق يعتبر منتحلا لصفة أو مهنة نظمها القانون، ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في الفصل 381 من القانون الجنائي".

كما أن الموثق يلتزم بالمحافظة على السر المهني بموجب المادة 24 من القانون 32.09، غير أن المشرع التزم الصمت بخصوص العقوبة التي يتحملها في حالة إفشاء السر المهني، ولا ضير من الاستعانة بالفصل 447 من ق ج، الذي نص على ما يلي: "كل مدير أو مساعد أو عامل في مصنع، إذا أفشى أو حاول إفشاء أسرار المصنع الذي يعمل به سواء كان الإفشاء إلى الأجنبي أو مغربي مقيم في بلد أجنبي يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين إلى عشرة آلاف درهم، وإذا أفشى هذه الأسرار إلى مغربي مقيم بالمغرب فعقوبته الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائتين إلى مائتين وخمسين درهما...".

(804) يراجع بهذا الخصوص: عبد الواحد العلمي، القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2003، ص 141.

(805) الفصل 542 من م ق ج.

صفوة القول، هو أن المشرع حاول من خلال القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حصر ما يمكن من الأفعال التي يمكن أن تمس بشرف المهنة وبأخلاقياتها وبالثقة والوقار والأمانة، والتي يجب أن تتسم بها مهنة التوثيق، وهو ما من شأنه صون حقوق الأفراد، وتحقيق الاستقرار والأمن العقاري(806).

المطلب الثاني: المسؤولية القانونية للعدل

إن أداء العدل للمهمة التوثيقية المنوطة به تحكمها ضوابط وقواعد منصوص عليها في القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، والتي يكون الهدف منها هو الحفاظ على سلامة الوثيقة العدلية وضمان حجيتها[807]، كما أن المشرع جعل العملية التوثيقية خاضعة لرقابة القضاء قصد الإشراف والتوجيه، لكن قد يحدث أن يعترض أداء العدل لهذه المهمة مجموعة من العوارض بسبب إخلاله بواجباته المهنية المسندة اليه، الشيء الذي تثار معه مسؤوليته المدنية في حالة ما إذا كانت الأفعال المنسوبة له ذات طابع مدني، كما تثار مسؤوليته الجنائية متى كانت الأفعال المنسوبة له ذات طابع جنائي (الفقرة الثانية)، ولكن قبل كل هذا تثار مسؤوليته المهنية أو التأديبية (الفقرة الأولى)، متى تعلق الأمر بمخالفة التزام أو ارتكاب خطأ منصوص عليه في القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

الفقرة الأولى: المسؤولية التأديبية للعدل

شرعت المسؤولية التأديبية للعدل أساسا للحفاظ على الأمانة والوقار والثقة والشرف المفروض أن يتصف بها كل ممتهن لخطة العدالة، وحتى يتسنى لمن يتعامل مع هذه الفئة أن يحس بالأمان ويستفيد من خدماتهم بشكل جيد[808].

---

(806) عمر أوتيل، م س، ص 189.

(807) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 238.

(808) محمد الزاوي، المسؤولية المدنية والتأديبية للعدول، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 61.

هذا، ويعتبر إخلالا بالواجب المهني للعدل كل تقصير أو إهمال للقواعد التي قررها المشرع لممارسة هذه المهنة، فبالرجوع للقسم الثالث من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة من المواد 39 إلى 51، نجد أن المشرع قد خصصه للمسؤولية التأديبية للعدل الذي عمد إلى الإخلال بواجباته والتزاماته المهنية[809].

لذلك، فيقصد بالإخلال بالواجبات المهنية قيام العدل بفعل أو امتناع عن القيام به ناتج عن تقصير في تطبيق المقتضيات القانونية المتعلقة بالمهنة، والتي أوجب عليه المشرع اتباعها والتقيد بها أثناء ممارسته لمهنته[810].

فالمسؤولية التأديبية للعدل تترتب عن قيامه بإخلال للقواعد العامة المتعلقة بأخلاقيات المهنة، كعدم أداء واجب الاشتراك السنوي، حيث جاء في قرار للمجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا–[811]، ما يلي:

"طبقا للمادة 55 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، فإنه يفرض لفائدة الهيئة الوطنية للعدول اشتراك سنوي إجباري يجب على كل عدل أن يقوم بأدائه، والمحكمة لما اعتبرت أن المخالفة المهنية المنسوبة للعدول ثابتة في حقهم اعتمادا على تصريحاتهم بعدم أداء واجب الاشتراك السنوي، يكون قرارها مرتكز على أساس".

وفي قرار آخر صادر عنها[812]، جاء فيه:

"لما كان كتاب رئيس قسم الأسرة واضح وغير مبهم، ويتضمن معاينة للعدول يتبادلون عبارات نابية فيما بينهم على مرأى ومسمع من المتقاضين، فإن المحكمة لما قضت بعدم

(809) محمد الزاوي، م س، ص 63.

(810) محمد الصغير بعزيز، م س، ص 150.

(811) قرار ع 312 مؤرخ في 16 يونيو 2015 في الملف الشرعي ع 2014/1/2/241 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض غرفة الأحوال الشخصية والميراث، ع 80، مطبعة الأمنية، الرباط، ص 174.

(812) قرار ع 232 مؤرخ في 16 يونيو 2015 في الملف الشرعي ع 2015/1/2/58 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض غرفة الأحوال الشخصية والميراث، ع 80، مطبعة الأمنية، الرباط، ص 177.

مؤاخذة العدلين مما نسب إليهما من مخالفات دون أن تناقش حجية الكتاب المذكور، يكون قرارها ناقص التعليل وهو بمثابة انعدامه".

وتجد المسؤولية التأديبية للعدل أساسها القانوني في إطار المادة 42 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة والتي تنص على أنه:

"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".

إذن يكفي أن يرتكب العدل خطأ مهنيا، لتطبق في حقه العقوبات المقررة للمخالفات التأديبية، لأنه لا يشترط لقيام المسؤولية التأديبية حدوث ضرر للغير[813]، على النقيض من المسؤولية المدنية التي يشكل فيها الضرر عنصرا أساسيا لتحققها، سواء كانت هذه الاختلالات تشكل أفعالا جرمية يعاقب عليها من الناحية الجنائية، أو لم تكن كذلك مادامت تخرج عن الضوابط المحددة لمزاولة مهنة خطة العدالة لمعاقبته تأديبيا[814].

هذا، ويعتبر إخلالا بالواجب المهني بالنسبة للعدل كل تقصير أو إهمال للقواعد القانونية التي قررها المشرع في خطة العدالة، كعدم تقيد العدل في سلوكه بقواعد ومبادئ الأمانة والوقار والحفاظ على شرف المهنة وأسرار المتعاقدين طبقا للمادة 2 والمادة 10 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة[815]، أو عدم احترامه لقواعد تلقي الشهادة التي استوجب المشرع تلقيها بصفة ثنائية من لدن عدلين اثنين منتصبين للإشهاد، وفي حالة تعذر ذلك يجوز التلقي بصفة فردية بعد إذن من القاضي المكلف بشؤون التوثيق أو إشعاره بذلك خلال الثلاثة أيام الموالية

(813) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 119.

(814) عبد الرزاق الصبيحي، مسؤولية العدول على ضوء القانون الجديد المنظم لخطة العدالة، مجلة الحقوق المغربية، ع 6، السنة الثالثة، أكتوبر 2008، ص 106.

(815) محمد الزاوي، م س، ص 77.

لتاريخ التلقي[816]، كما يتعين عليه التقيد بحدود اختصاصه النوعي والمكاني وهو بصدد تلقي الإشهاد، وكذا احترامه لقواعد وتقنيات التوثيق العدلي، حيث يلزم العدلان بكتابة الشهادة في وثيقة واحدة ولا يجوز بها أي عيب يمكن أ يثير الشك في مصداقيتها من انقطاع أو بياض أو بتر أو إصلاح أو إقحام أو إلحاق أو تشطيب أو استعمال حرف ضرب[817]، كما لا يجوز له إغراء أو جلب الزبناء أو يقوم بأي إشهار كيفما كانت وسيلته مع مراعاة مقتضيات المادة 16 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة (وهو نفس الالتزام الذي يتقيد به الموثق)، كما يجب على العدل احترام الصفة القانونية المخولة له، وفي هذا الصدد صدر منشور عن وزير العدل حول عدم احترام العدول الصفة القانونية المخولة لهم[818]، جاء فيه:

"إن السادة العدول يستعملون صفات غير الصفة التي خولها لهم القانون من قبيل "موثق شرعي" أو "عدلي موثق" أو غير ذلك من الصفات، ولا يجوز لهم أن يستبدلوا صفتهم بصفة أخرى لا ينص القانون المنظم للمهنة عليها، لذا يجب عليهم التقيد بالصفة التي خولها لهم القانون تحت طائلة المساءلة".

عموما، فإن المخالفات المهنية التي يمكن أن يقع فيها العدل لا تخضع من الناحية القانونية لمبدأ الشرعية، عكس ما هو عليه الأمر في القانون الجنائي الذي يرتكز على هذا المبدأ، أي "**لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص**"، وبالتالي فهي متعددة وكثيرة ولا يمكن حصرها[819]، ويرجع سلطة تكييفها لغرفة المشورة المختصة بمتابعة العدل تأديبيا[820]، وهذا ناتج عن ترك الباب مفتوحا من لدن المشرع الذي لم يقم بتحديد هذه المخالفات على سبيل الحصر، وهذا ما نص الفصل 42 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(816) المادة 27 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(817) المادة 33 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(818) منشور ع 96 مؤرخ في 02 نونبر 2015.

(819) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 120.

(820) المادة 47 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

أما بخصوص العقوبات التأديبية التي قررها المشرع لمتابعة العدل في حالة ثبوت المخالفة المهنية، فتتمثل في:

- الإنذار؛
- التوبيخ؛
- الإقصاء المؤقت عن العمل لمدة لا تتعدى السنة؛
- العزل؛

وفي هذا الصدد، صدر قرار عن محكمة الاستئناف بمراكش وهي تبت في غرفة المشورة[821]، ما يلي:

"حيث التمس السيد الوكيل العام للملك بمقتضى ملتمسه المؤرخ في 15 أكتوبر 2014 من السادة الرئيس وأعضاء غرفة المشورة التصريح بأن الأفعال المنسوبة للعدل كما سطرت أعلاه مشكلة منه إخلالا مهنيا وبالتالي متابعته وإصدار قرار بعزله من خطة العدالة.

وحيث أن هذا السلوك المنسوب لهذا العدل يشكل خرقا للمادة 18 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة وبالتالي ارتكابا منه لمخالفة عدم احترام النصوص القانونية والتنظيمية طبقا للمادة 42 من نفس القانون مما يطاله إحدى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 43 من نفس القانون حسب الأحوال، الشيء الذي اقتضى من هذه الغرفة الحكم عليه بعقوبة الإقصاء المؤقت عن العمل لمدة سنة واحدة وتحميله الصائر".

فبالوقوف على مقتضيات المادة 47 والمادة 48 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، والتي تنظم مسطرة المتابعة التأديبية للعدل نجد أن الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف هو من يكون له الحق في تحريك المتابعة، إما تلقائيا من خلال ما يتوصل إليه أثناء مراقبة العدول، أو بناء على طلب ممن له المصلحة في ذلك، أو بناء على شكاية محالة

(821) قرار ع 3768 مؤرخ في 2015/12/23 ملف ع 2014/1125/4340، أورده عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 121.

عليه من طرف القاضي المكلف بشؤون التوثيق[822]، وألا تكون هذه المتابعة قد طالها أمد التقادم[823]، ولا يمنع من متابعة العدول تأديبيا دون تحريك المتابعة في حقه من لدن النيابة العامة أو المتضررين زجرا بالأفعال التي قد تكون جنحا أو جنايات[824].

هذا، وتتم متابعة العدل بإحالة المتابعة التأديبية من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف المعين بدائرتها العدل إلى غرفة المشورة المكونة من خمسة أعضاء بعد استدعاء الأطراف المعنية لسماع ملاحظاتهم وتلقي الملتمسات الكتابية للوكيل العام للملك، وتطبق قواعد المسطرة العادية المنصوص عليها في ق م م على هذه المتابعة[825]، ويعتبر قرار هذه الغرفة قابلا للطعن بالنقض من طرف الوكيل العام وكذلك العدل المحكوم عليه تأديبيا وفقا للقواعد والآجال العادية[826].

ما يلاحظ من خلال الإجراءات المسطرية المتعلقة بمتابعة العدل تأديبيا أنها لم تخول الضمانات الممنوحة للموثق أثناء متابعته تأديبيا –والتي أشرت لها سابقا–، إذ لا نجد أي تمثيل للهيئات الداخلية للعدول سواء تعلق الأمر بالمجالس الجهوية للعدول أو الهيئة الوطنية لهم داخل غرفة المشورة، زد على ذلك أن رأي قاضي التوثيق والمجلس الجهوي للعدول ليس له القوة الملزمة للنيابة العامة، فهو مجرد رأي للاستئناس لا غير[827]، بالإضافة إلى خرق مبدأ التقاضي على درجتين في حق العدل بمناسبة المتابعة التأديبية، حيث تبث غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف في المتابعات التأديبية المقامة ضده بصفة ابتدائية ونهائية[828].

(822) المادة 41 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.
(823) المادة 44 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.
(824) المادة 46 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.
(825) المادة 47 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.
(826) المادة 48 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.
(827) المادة 41 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.
(828) سعيد الناوي، إكراهات العدول في تلقي البيوع العقارية، مجلة محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، ع 2، 2012، ص 122.

فلا بد من اسناد مهمة التأديب إلى لجنة داخلية منبثقة من الجسم التوثيقي لخطة العدالة، كما هو الشأن بالنسبة للموثق من خلال ما نصت عليه المادة 11 من القانون 32.09، تضم وجوبا أعضاء من الهيئة الوطنية للعدول وأعضاء من المجالس الجهوية لهم، يترأسها وزير العدل إضافة لوجود مسؤولين قضائيين من أجل عدم وجود أي تحيز أو محاباة من طرف هذه الهيئات[829].

أعتقد أن المسؤولية التأديبية للعدل تشكل إحدى الضمانات القانونية التي منحها المشرع للمتعاقدين، حيث أن العدل لن يكون بمنأى عن المساءلة التأديبية في حالة إخلاله بالالتزامات الملقاة على عاتقه، والأطراف عندما يدركون أنهم محميون من طرف القانون في تعاملاتهم مع العدل، فإنهم سيقدمون على إبرام تصرفاتهم القانونية بكل أرياحية وهم يدركون أن القانون خول لهم مجموعة من الضمانات، مما سيبعث على الطمأنينة في نفوسهم.

الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية والجنائية للعدل

في كثير من الأحيان تكون المسؤولية المهنية أو التأديبية غير كافية لردع العدول عن ارتكاب الأخطاء أو مخالفة أحكام القانون المنظم للمهنة أو الامتناع عن تنفيذ التزام مفروض عليهم، الشيء الذي يدفع المشرع إلى إقرار المسؤولية المدنية (أولا) أو الجنائية (ثانيا) من أجل تحقيق هدفه الذي يتمثل في توفير الحماية والضمانات الأساسية للمتعاملين مع مؤسسة التوثيق العدلي.

أولا: المسؤولية المدنية

إن مهنة خطة العدالة تتبني على جملة من المبادئ الهامة ونجد في مقدمتها مبدأ الثقة ومبدأ الشرف ومبدأ الأمانة ومبدأ التبصر[830]، لذلك حرص المشرع على حماية هذه المهنة

(829) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 123.

(830) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 160.

من أي فعل ينتج عن العدل ويمس بأحد هذه المبادئ[831]، هذا الفعل قد يسبب ضررا لأحد المتعاقدين أو هما معا، يؤدي مرتكبه التعويض للطرف المضرور، وهنا نكون إزاء المسؤولية المدنية للعدل، فالهدف من متابعة العدل بالمسؤولية المدنية هو منح تعويض عادل للمضرور عما لحقه من أضرار وخسارة جراء أعماله وتصرفاته الخاطئة، والمسؤولية المدنية بصفة عامة قد تكون مسؤولية عقدية تنشأ عن الإخلال بالتزام عقدي، وقد تكون مسؤولية تقصيرية تنشأ عن الإخلال بالتزام قانوني[832]، أما بالنسبة للمسؤولية المدنية للعدل بصفة خاصة فهي مسؤولية عقدية، كقاعدة عامة واستثناء نجدها مسؤولية تقصيرية[833].

وبالتالي فإن طبيعة العلاقة التي تربط العدل بالزبون تكيف على أساس أنها علاقة عقدية[834]، وما يوضح ذلك هو اقتران إيجاب العدل مع قبول الزبون على إبرام عقد تام الشروط والأركان، واختياره لعدل دون آخر دليل على إرادته الاختيارية في التعاقد أمام مكتب العدل الذي يريده، وبالتالي إذا أخل العدل بالتزامه العقدي يتم مساءلته في نطاق الفصل 230 من ظ ل ع[835].

والتزام العدل في إطار المسؤولية العقدية هو التزام بتحقيق نتيجة، فما دام أنه التزم بتلقي الشهادة وتحريرها يبقى على عاتقه تحقيق النتيجة المتوخاة من ذلك، وهي تنفيذ التزامه على الوجه المطلوب وفي الوقت المحدد، ودون حدوث ضرر للمتعاقدين، من هنا أشير إلى أنه لإثارة المسؤولية العقدية للعدل لابد من توفر جميع أركانها، وهي حدوث خطأ عقدي يتمثل

(831) عبد الرزاق الصبيحي، م س، ص 109.

(832) عبد القادر العرعاري، م س، ص 35 وما يليها.

(833) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 123.

(834) محمد الزاوي، م س، ص 65.

(835) ينص الفصل 230 من ظ ل ع، على ما يلي: "الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاهما معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون".

ونفس القاعدة المتعلقة بكون العقد شريعة المتعاقدين نص عليها القانون المدني الفرنسي في المادة 1134 منه، فنصت على أنه:
« Les conventions légalement formées tiennent lien de loi à ceux qui les ont faites, elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, on pour les causes que loi autorise, elles doivent être exécutées de bonne foi ».

في إخلال العدل بالتزاماته العقدية كعدم تقديمه المحررات للقاضي المكلف بالتوثيق للمخاطبة عليها داخل أجل 6 أيام من تاريخ تلقيها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[836]، أو عدم احترامه للآجال القانونية بتلقي الشهادة وتحرير العقد وعدم قيامه بالإجراءات المكملة له، كعدم قيامه بالتسجيل لدى إدارة التسجيل والتنبر، أو عدم تقييده للعقد لدى المحافظة العقارية إذا كلف من قبل أحد المتعاقدين بذلك[837].

إضافة إلى حدوث خطأ عقدي، لابد كذلك من حصول ضرر كركن ثان في المسؤولية العقدية للعدل، والضرر هو كل ما يلحق المتعاقد من خسارة مالية أو تفويت لفرص الربح بشرط أن يتصل ذلك مباشرة بالفعل الموجب لهذه المسؤولية[838].

أما الركن الثالث لقيام المسؤولية العقدية للعدل فيتجلى في العلاقة السببية، بمعنى أن يكون خطأ العدل هو السبب المباشر في حدوث الضرر، والمفروض في العلاقة أنها قائمة، ويقع على عاتق العدل المتابع أن ينفي هذه العلاقة، فمثلا أن يثبت بأن السبب في عدم حصول الزبون على وثيقته في الوقت المناسب راجع إلى تأخر قاضي التوثيق في المخاطبة عليها[839].

فإذا تحققت جميع هذه الأركان يتحمل العدل المتسبب في الضرر تعويض المتضررين، ويتميز التعويض المستحق عن الضرر العقدي، بأنه ذو نطاق محدود جدا إذ يقتصر فقط على الضرر المتوقع عند إبرام العقد، وأمر تقديره موكول إلى السلطة التقديرية للمحكمة[840].

---

(836) المادة 27 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(837) نجد عكس هذه الحالة بالنسبة للموثق حيث يلزم بتقييد العقد لدى المحافظة العقارية دون أن يكلفه أحد من المتعاقدين، وأعتقد أنه يجب على المشرع التدخل في خطة العدالة وتنصيصه صراحة إلى إجبارية تقييد العقود لدى المحافظة العقارية، لما لذلك من ضمانة أساسية للحفاظ على حقوق المتعاقدين من جهة، والحفاظ على حقوق الخزينة من جهة أخرى.

(838) عبد القادر العرعاري، م س، ص 50.

(839) محمد الزاوي، م س، ص 77.

(840) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 125.

وإذا كنت قد أشرت إلى أن الأصل في طبيعة المسؤولية المدنية بين العدل وزبونه هي مسؤوليته العقدية، فإن التزامه اتجاه الغير يندرج ضمن مقتضيات المسؤولية التي تقوم على أساس الإخلال بالواجبات القانونية، أي تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية، وهذا ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي في إحدى قراراته إلى تكييفه بأن طبيعة مسؤولية العدل اتجاه الغير هي مسؤولية تقصيرية، أساسها خطأ تقصيري يتمثل في الإخلال بواجب قانوني[841].

حيث جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بفاس، ما يلي: " وحيث إن من الثابت من وثائقه ومستنداته أن العدل المتابع لم يتأكد عند تلقي الإشهاد بالبيع موضوع المعاملة من الوثائق والمستندات اللازمة في هذا الباب، كالشهادة التي تفيد أن المبيع غير مثقل بأي ضريبة، وهو الإجراء الذي كان من وراء تأخير حصول المشتري على رسم الشراء، إذ لم يحصل على المطلوب إلا بعد أدائه بواجبات التسجيل بتاريخ 2004/01/06/علما أن تلقي الإشهاد تم بتاريخ 200/05/30[842].

وفي هذا الصدد نشير إلى بعض صور الخطأ التقصيري الذي يمكن للعدل أن يرتكبه فيحدث ضررا للغير، مثلا إفشاء العدل للسر المهني[843]، سواء أثناء تنفيذه للعقد أو بعد الانتهاء منه، حيث يمتد السر المهني إلى ما بعد انحلال الرابطة العقدية التي تجمعه بزبونه، لأن الأصل في إفشائه هو إخلاله بالتزام تعاقدي شريطة أن يكون ذلك مقرونا بفترة العقد، أما بعد هذه الفترة فيصبح حينئذ المتعاقد من الغير وإذا تضرر من جراء هذا الفعل يلزم العدل بتعويض المتضرر من ذلك طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية.

(841) محمد الزاوي، م س، ص 79.

(842) قرار محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2004/12/08، في الملف ع 1450/04/3، (غير منشور).

(843) يقصد بالسر المهني أنه: "كل ما يتوصل إليه المؤتمن عن الأسرار، سواء كان ذلك بواسطة صاحب السر، أو من خلال مزاولة هذا المؤتمن لنشاطه المهني"، راجع: محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين وبالمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 94.

كذلك نجد من ضمن صور الخطأ التقصيري للعدل عدم تأكده من الوضعية القانونية للعقار في علاقته مع إدارة الضرائب، فينبغي عليه التأكد من أن العقار غير مثقل بضرائب وإلا تحمل المسؤولية بشكل تضامني مع الأطراف لأداء الضريبة[844]، وهذا ما أكده الاجتهاد القضائي في إحدى قراراته، إذ جاء فيه: "... حيث إن الثابت من وثائقه ومستنداته أن العدل لم يتأكد عند تلقي الإشهاد بالبيع موضوع المتابعة من الوثائق والمستندات اللازمة في هذا الباب كالشهادة التي تفيد أن البيع غير مثقل بأي ضريبة وهو الإجراء الذي كان وراء تأخير حصول المشتري على رسم الشراء ... وحيث إن عدم مراعاة أحكام المادة 95 من مدونة تحصيل الديون العمومية ينجم عنه ضرر لفائدة الخزينة العامة للدولة وكذلك للطرف المشتري يلزم عنه التعويض بقدر جسامة خطأ العدل"[845].

هذه كانت بشكل مختصر بعض صور الأخطاء التي من الممكن أن يقترفها العدول فتحدث ضررا للغير، إذ كلما تحققت أركان المسؤولية التقصيرية والمتمثلة في الخطأ التقصيري والضرر ثم العلاقة السببية نكون إزاء حالة من الحالات التي تقام فيها المسؤولية التقصيرية للعدول[846]، والتي ينتج عنها تعويض يلزم العدل المرتكب للخطأ، بمنحه إلى المتضرر، وفي هذه النقطة يثار تساؤل حول إمكانية عسر هذا العدل، إذ لا نجد أي مقتضى قانوني يلزمه بالتأمين على مسؤوليته كما هو الشأن بالنسبة للموثق الذي ألزمه المشرع بالتأمين على مسؤوليته[847]، فقط هناك إشارة في الفصل 70 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة حين نص على أن المكتب التنفيذي للهيئة الوطنية للعدول يبرم عقود التأمين والاحتياط الاجتماعي أو التقاعد الخاصة بالمهنة، ولم يوضح من المعني بهذا التأمين وما هي الإجراءات المتخذة للعمل به، هذا بالإضافة إلا أنه لا يوجد ما يلزم العدول بضرورة إحداث صندوق

(844) محمد الزاوي، م س، ص 73.

(845) قرار محكمة الاستئناف بفاس صادر بتاريخ 2004/12/08 في الملف ع 2003/04/1450، (غير منشور).

(846) محمد الزاوي، م س، 75.

(847) المادة 27 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

الضمان مثلما ما هو معمول به بالنسبة للموثقين[848]، والذي من شأنه أن يوفر ضمانة أساسية للمتضررين من جراء أخطاء العدول خصوصا في حالة عسرهم وعدم وجود صندوق التأمين أو عدم كفاية المبلغ الموجود به لتغطية الأضرار التي قد تلحق بالمتعاقدين في حالة ما إذا تم إحداثه مستقبلا[849].

لذا أدعو المشرع لضرورة التنصيص على إجبارية تأمين العدول على مسؤولياتهم، وذلك منذ التحاقهم بالمهنة حفاظا على استقرار المعاملات العقارية والحفاظ على حقوق الناس وتشجيعهم إلى اللجوء إلى مكاتبهم لإبرام تصرفاتهم وتوثيق معاملاتهم العقارية منها على الخصوص لما لها من أهمية اقتصادية واجتماعية داخل البلاد.

ثانيا: المسؤولية الجنائية

إلى جانب المسؤولية المدنية الملقاة على كاهل العدل، فهذا الأخير معرض كذلك للمساءلة الجنائية في حالة ارتكابه لأفعال من شأنها المساس بالمجتمع، فهناك أخطاء أخرى يقع فيها وتعتبر بمثابة أفعال جرمية يعاقب عليها ق ج، كلما توفرت أركان الجريمة[850]، وبالتالي نكون إزاء المسؤولية الجنائية للعدل والتي بدورها تشكل أثرا مهما من خلال التطبيق السليم لصور المراقبة المطبقة على عمل العدل أو قد يقع فيها تلقائيا دون مراقبته[851].

وحتى تتحقق المسؤولية الجنائية لابد من حدوث واقعة توجبها، وتتمثل هذه الواقعة في حدوث جريمة بتوفر أركانها ووجود الجاني أهلا للمساءلة الجنائية وأن يكون هو مرتكب الجريمة[852].

---

(848) تم إحداث صندوق الضمان للموثقين بموجب المادة 94 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(849) محمد الزاوي، م س، ص 81.

(850) للمزيد من التوضيح حول أركان الجريمة، راجع بهذا الخصوص: عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، م س، ص 83 وما يليها.

(851) محمد الزاوي، م س، ص 92.

(852) عمر أوتيل، م س، ص 181.

وعلى اعتبار أن العدل لا يعتبر موظفا عموميا بالمفهوم الإداري، فإنه يعتبر كذلك في ظل ق ج طبقا لما ورد في الفصل 224 منه، وبذلك فهو يخضع لمقتضيات زجرية مشددة والمنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصول من 241 إلى 247 من ق ج[853].

وبخصوص الجرائم التي من الممكن أن يقترفها العدول بمناسبة مزاولة مهامهم أو على إثرها فهي متنوعة ومتعددة، ولعل من أبرزها:

1.جريمة التزوير[854]: والتي تعد من أبشع الجرائم الماسة بالثقة العامة وتزداد خطورتها عندما ترتكب من طرف العدل والذي يفترض فيه النزاهة والأمانة والاستقامة[855].

ولكي تقوم جريمة التزوير لابد من توفر أركانها، فبالإضافة إلى الركن القانوني نجد الركن المادي، والذي يتعلق بإتيان العدل لسلوك إجرامي يؤدي بدوره إلى نتيجة إجرامية، ويكون ذلك بوسيلة حددها القانون حصرا والتي تؤدي إلى تغيير الحقيقة في المحرر الرسمي سواء ماديا أو معنويا، وقد حددت الفصول 352 و353 و354 من ق ج طرق تغيير الحقيقة، بالإضافة إلى حصول هذا التغيير في محرر عدلي، وهذا ما أكده الاجتهاد القضائي في العديد من قراراته، حيث نجد قرار صادر عن محكمة الاستئناف بطنجة الذي جاء فيه[856]: "وحيث إن المتهم قام بتحرير وإنجاز رسم المطعون فيه بالزور ... وحيث تبين أن هوية بعضهم غير مطابقة بما هو في مذكرة الحفظ التي ضاعت منه في ظروف غامضة.

(853) جدير بالإشارة فالمشرع رغم إدخاله للعدل داخل زمرة الموظفين العموميين، استنادا إلى الفصل 224 من ق ج، فإنه عاد وتناقض مع نفسه حينما نص في الفصل 353 من نفس القانون في جريمة التزوير، حيث فرق المشرع ما بين العدل والموظف العمومي، والذي جاء فيه "يعاقب بالسجن المؤبد كل واحد من رجال القضاء أو الموظفين العموميين أو الموثقين أو العدول ...".

(854) عرف المشرع المغربي التزوير في الفصل 351 من ق ج، بأن: "تزوير الأوراق وتغيير الحقيقة فيها بسوء نية، تغيرا من شأنه أن يسبب ضررا متى وقع في محرر بإحدى الوسائل المنصوص عليها في القانون".

(855) نور الدين العمراني، المسؤولية الجنائية للموثق والعدل عن تزوير المحررات، مجلة الأملاك، ع 1، 2006، ص 179.

(856) قرار ع 97 بتاريخ 2016/03/03، ملف ع 2016/2506/223، (غير منشور).

وحيث إن القرار المستأنف قضى بمتابعة المتهم لثبوت التهم في حقه ... وحيث إن الاستئناف لم يأت بما يستلزم إلغاء القرار المستأنف أو تعديل أحد أجزائه الأمر الذي يبقى فيه القرار المذكور مصادف للصواب مما ارتأت المحكمة تأييده".

كما أن هذا التغيير الذي حصل في المحرر العدلي لابد من أن يسبب ضررا للغير، متى ألحق بحق أو مصلحة يحميها القانون، وبالتالي حتى يعد الضرر أساسا للمسؤولية يكفي أن يكون محتملا وليس بالضرورة محققا، وهذا ما أكدته محكمة النقض في إحدى قراراتها الذي جاء فيه: "أن إمكانية حدوث الضرر في جرائم التزوير في المحررات الرسمية والعرفية، يكفي لتحميل المسؤولية ومعاقبة الجاني أن يكون الضرر محتملا [857].

وأخيرا توفر الركن المعنوي في جريمة التزوير أي وجود القصد الجنائي بنوعيه العام والخاص والمتمثل في سوء نية العدل عند قيامه بتزوير محرراته، بأن تكون لديه نية إجرامية مُبيّتة، يستهدف بها تحقيق غاية معينة من عملية التزوير، وذلك بأن تتجه نيته إلى استعمال المحرر المزور فيما زُوّر من أجله، سواء استعمل هذا المحرر المزور فعلا أم لم يتم استعماله[858].

2.جريمة خيانة الأمانة: وقد نص عليها المشرع في الفصل 547 من ق ج[859]، حيث رفع من عقوبتها كلما ارتكبها عدل[860]، وهذا دليل على أن المشرع شدد من عقوبة العدل

(857) قرار ع 3/259 صادر بتاريخ 03/22/2000 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ع 59/60، ص 455.

(858) نور الدين العمراني، م س، ص 190.

(859) ينص الفصل 547 من م ق ج، على أنه: "من اختلس أو بدد بسوء نية اضرارا بالمالك أو واضع اليد أو الحائز، أمتعة أو نقودا أو بضائع أو سندات أو وصولات أو أوراقا من أي نوع تتضمن أو تنشئ التزاما أو إبراء كانت سلمت إليه على أن يردها، أو سلمت إليه لاستعمالها أو استخدامها لغرض معين، يعد خائنا للأمانة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين إلى ألفي درهم.

وإذا كان الضرر الناتج عن الجريمة قليل القيمة، كانت عقوبة الحبس من شهر إلى سنتين والغرامة من مائتين وخمسين درهما مع عدم الإخلال بتطبيق الظروف المشددة المقررة في الفصلين 549 و550".

(860) لقد رفع المشرع من عقوبة جريمة خيانة الأمانة إذا ارتكبه عدل طبقا للفصل 549 ق ج من سنة إلى خمس سنوات والغرامة من مائتين إلى خمسة ألاف درهم.

بصفته هذه واستثناه من عموم المواطنين، وبالتالي تتحقق هذه الجريمة إذا ما تحققت أركانها والتي تتمثل في الركن المادي والذي يتكون من ثلاثة عناصر وهي تسليم العدل لنقود أو منقول على سبيل الأمانة ثم أن يتم اختلاسه أو تبديده من طرفه، ثم تحقق الضرر للمالك أو الحائز أو واضع اليد عليه بسبب هذا الاختلاس أو التبديد، وأخيرا وجود الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي والذي يتحقق بعنصري العلم والإرادة[861].

(861) للمزيد من التوضيح حول الركن المعنوي لجريمة خيانة الأمانة، راجع: عبد الواحد العلمي، القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، م س، ص374 وما يليها.

خلاصة الباب الأول

بناء على ما سبق، وأمام تعدد المعاملات وتشعب القوانين، أصبح الأشخاص في حاجة ماسة إلى من يوجههم التوجيه القانوني السليم من أجل ضبط تصرفاتهم وضمان حقوقهم، ولهذه الغاية أوجد المشرع مؤسسة التوثيق الرسمي لتقوم بهذا الدور، والذي يتمثل بالأساس (كما أشرت على امتداد صفحات هذا الباب الأول) في حفظ الحقوق وصونها من الضياع، وتوفير جو من الثقة والطمأنينة لكل المتعاملين في قطاع العقار، إلى جانب توفير الحجج الضرورية من أجل مساعدة الجهاز القضائي على فض المنازعات في آجال معقولة.

وكما سبق وأشرت، فهذه المؤسسة ليست وليدة اليوم، وإنما هي ضاربة في القدم، وقد عرفتها كل الحضارات، وعلى رأسها الحضارة الإسلامية، حيث أن التوثيق يجد أساسه ويستمد مشروعيته من القرآن والسنة النبوية الشريفة.

وقد حاولت في هذا الباب الأول بيان الازدواجية التي تعرفها منظومة التوثيق في بلادنا، حيث تحدثت عن التوثيق الرسمي بشقيه العدلي والعصري، ثم تطرقت للتوثيق العرفي الذي يقوم به المحامي مدى توافرت لديه الشروط المنصوص عليها قانونا للقيام بهذه المهمة وعلى رأسها شرط الترافع أمام محكمة النقض.

ففيما يخص التوثيق العدلي الذي يستمد أحكامه وقواعده من الشريعة الإسلامية ومن القوانين الوضعية وعلى رأسها القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، فقد تطرقت لمسألة الشروط الواجب توفرها في كل من يرغب بالالتحاق والانخراط في صفوف هذه المهنة النبيلة، مع بيان الاختصاصات القانونية المخولة لهم حتى يتمكنوا من إعداد وثيقة رسمية تتسم بالحجية القانونية المطلقة، وتضمن للمتعاقدين أمنهم العقاري وتزرع في نفوسهم الثقة والطمأنينة تجاه المحررات الرسمية المعدة من لدم العدل.

ونفس الشيء يسري على التوثيق العصري، مع اختلاف في مسألة الجذور التاريخية التي يستمد منها هذا الأخير مشروعيته، فهو ليس مأخوذا من الشريعة الإسلامية كما هو الحال بالنسبة للتوثيق العدلي، وإنما يستمد أحكامه من القانون الفرنسي، والذي صاغ أحكامه المستعمر إبان فترة الحماية لتسهيل عملية تملك الفرنسيين حينئذ لعقارات المغاربة، لكن وبعد حصول المغرب على الاستقلال بادر إلى نسخ مقتضيات هذا القانون وتعويضها بأحكام جديدة بموجب القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، مراعيا فيه بيئة المجتمع المغربي والجوانب الاقتصادية والاجتماعية في بلادنا، ومستحضرا عبره لأهمية المشاريع الاستثمارية التي تخدم المصالح العامة للبلاد، وتضمن تحريك العجلة الاقتصادية بنوع من المرونة والانفتاح.

وفي نفس الإطار، فالمشرع لم يترك مهنة التوثيق العصري بدون تنظيم لشروط الولوج إليها، فالراغب في الالتحاق والانخراط في صفوف المهنة يتعين عليه التحلي بمجموعة من الصفات والتوفر على مجموعة من الشروط والأحكام التي تحدثت عنها بالتفصيل على امتداد صفحات هذا الباب الأول.

أضف إلى ذلك، فالمشرع عمل على بيان حدود الاختصاص القانوني للموثق، سواء النوعي أو المكاني، تأكيدا ورغبة منه في حصول المتعاقدين على وثيقة رسمية خالية من العيوب والشوائب، قوامها الاحترام الدقيق للقانون والبيانات الأساسية المنصوص عليها في القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، وكل ذلك من أجل تمكين المتعاقدين من الحصول على محرر رسمي منجز من لدن موثق يتصف بالحجية المطلقة التي لا يمكن أن يطعن فيها إلا بالزور.

ولم يقف المشرع عند هذا الحد وفقط، بل وإدراكا منه لأهمية هذه المؤسسة في صيانة أموال الناس وحمايتها من التلف والضياع، ورغبة منه في تأكيد مسألة الثقة وتحقيق الأمن التعاقدي والعقاري لكل المتدخلين والمتعاملين في قطاع العقار، عمد المشرع إلى بيان أهم

الالتزامات القانونية الملقاة على كاهل وعاتق محرري الخدمات التوثيقية الرسمية، مبرزا أهميتها في إعطاء الحجية القانونية المطلقة للوثيقة الرسمية سواء العدلية أو العصرية.

فعدم التقيد بهذه الالتزامات من لدن كل من الموثق والعدل باعتبارهما الجهازان –إن صح التعبير–المخول لهما تحرير العقود الرسمية، يترتب عنه بطلان هذه الأخيرة، وتعريض حجيتها للنقصان، والتشكيك فيها، وإفراغها من محتواها، ويجعلها دون ذات فائدة نتيجة فقدانها لأحد أو كل البيانات التي طالب بها المشرع مؤسسة التوثيق الرسمي وألزمها بتوفيرها في الوثائق الرسمية المعدة من لدنهم.

وضمانا لمزيد من الأمن العقاري، عمد المشرع إلى إيقاع الجزاء القانوني بمختلف صوره (التأديبي، المدني، الجنائي) على كل من العدل والموثق في حالة ثبوت ارتكابهما لأحد الأفعال التي من شأنها افراغ المؤسسة من محتواها الرامي إلى إعطائها الحجية المطلقة وبالتالي توفير الأمن العقاري للمترددين عليها.

فقد تضمنت القوانين المنظمة لكل من مهنة التوثيق العدلي ونظيره العصري سواء القانون 16.03 أو القانون 32.09، مقتضيات عقابية تأديبية في حق كل من العدل والموثق الذي لم يحترم ولم يتقيد بواجباته والتزاماته سواء الأخلاقية أو المهنية المنصوص عليها في القوانين السالفة الذكر، والتي تمليها عليهما أيضا طبيعة المهنة التي يزاولونها.

وفي حالة عدم كفاية هذه العقوبات التأديبية، فإنه يتم العودة إلى القواعد العامة في ظ ل ع من أجل إيقاع جزاء مدني يتناسب والفعل الضار المرتكب من لدن الموثق أو العدل، والذي لا يمكن أن يخرج عن نطاق المسؤولية المدنية بشقيها العقدية والتقصيرية، وكل ذلك من أجل إقرار تعويض عادل ومنصف للمتضرر من العملية التعاقدية، وقد أكدت في هذا الباب الأول على أهمية هذا الإجراء في بث الطمأنينة في نفوس المتعاملين في قطاع العقار وتحقيق الأمن العقاري الذي ينشده الكل.

لكن قد يقع أن يكون الفعل المرتكب من لدن الموثق أو العدل يتجاوز إمكانية تكييفه مدنيا كفعل ضار وفقط، وإنما قد يمتد ليشكل جرما يوجب إيقاع جزاء جنائي صارم ورادع في آن الوقت، كحالة ثبوت واقعة التزوير أو واقعة خيانة الأمانة، فهي أفعال جرمية تناولها المشرع ضمن مجموعة القانون الجنائي، ورتب على كل من العدل والموثق جزاءات جنائية صارمة في حالة ثبوت ارتكابهما أو تورطهما في هذه الأفعال التي تعيق مسلسل تحقيق الأمن التعاقدي والعقاري.

كل هذه الضمانات وغيرها، دفعت المشرع إلى إبراز نيته الواضحة في التوجه المطلق نحو الرسمية في التصرفات الواردة على العقار، وذلك إدراكا منه بأهمية مؤسسة التوثيق الرسمي في حماية الملكية العقارية من النزاعات والظواهر التي باتت تعرفها في الآونة الأخيرة كظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، التي أصبحت تؤرق الملاك وتفقدهم نوعا من الثقة التي كانت لديهم سابقا.

فبخطوات واضحة ومتزنة، نص المشرع على وجوب تحرير جميع التصرفات العقارية المنصوص عليها في القوانين الخاصة (أتحدث هنا عن القوانين التالية: 25.90، 18.00، 44.00، 51.00) في قالب رسمي من طرف العدل أو الموثق، وفي قالب عرفي من طرف محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض في حالة توفر باقي شروط المحرر الثابت التاريخ التي أوردتها في هذا الباب الأول.

ولتكريس هذه الرسمية، والتشجيع عليها، صاغ المشرع م ح ع، آتيا بمقتضى بالغ الأهمية نصت عليه المادة 4 من م ح ع، وهو رسمية التصرفات المنصبة على العقار والحقوق العينية الأخرى، وملغيا بموجبها خلافا دام لقرابة قرن من الزمن بخصوص الشكلية المنصوص عليها في الفصل 489 من ظ ل ع، بين من يعتبرها شكلية إثبات، ومن يقرها للانعقاد كركن من أركان العقد، وبذلك حسم هذا الجدل الفقهي والقانوني والقضائي الطويل.

لكن بالرغم من كل ما سبق وتطرقت له على امتداد صفحات هذا الباب الأول، فإن المشرع لم يتوقف عند هذا الحد، وإنما أخضع مؤسسة التوثيق الرسمي لرقابة قانونية صارمة، لأن من شأن تركها دون رقابة قد يفتح الباب على مصراعيه للتخبط في مسلسل من الفوضى وعدم النظام وبالتالي فقدان عنصر الثقة وبروز تصرفات لا تنم بصلة لغاية المشرع الفضلى ألا وهي تحقيق الأمن العقاري.

كما أن عدم ممارسة وإقرار الرقابة على هذه المؤسسة قد يجعلها غير قادرة على إتيان وممارسة دورها في حماية الملكية العقارية من الاعتداء والترامي والاستيلاء عليها.

كل هذا وغيره، هو ما سأسعى جاهدا إلى تسليط الضوء عليه ضمن صفحات الباب الثاني من هذه الأطروحة، مستعينا بنفس الخطة –أي خطة التقسيم الثنائي–التي اعتمدتها سلفا، ومتقيدا بنفس المناهج القانونية.

الباب الثاني

الوثيقة الرسمية بين الرقابة والفعالية

يهدف نظام التوثيق الرسمي إلى توفير الضمانات الأساسية لحفظ الحقوق وقطع المنازعات واستقرار المعاملات وتحقيق الأمن العقاري، فقد كان محط اهتمام بالغ من طرف الفقه الإسلامي، حيث أفرد له كتابا خاصا، وخصّص كل معاملة بوثيقة لها أركان محددة، وعمد إلى تفصيلها لرفع النزاعات والحلول دون الوقوع في الخلط والتأويل، فقد كان تحديد الوثيقة الرسمية بمثابة عقد نموذجي لكنه خال من الشروط التعسفية[862]، كما كانت محل تأطير من طرف القوانين الوضعية المعاصرة، والتي عمدت إلى تعيين وتحديد الجهات المؤهلة قانونا لتحريرها، وحددت تكوينها والتزاماتها، وكذا مسؤوليتها في حالة الاخلال بها[863].

اليوم ازدادت الحاجة لضمانات كثيرة للتوثيق الرسمي نتيجة تشعب مناحي الحياة وسيادة التخصص والتقنية في كثير من المجالات، كما أن تضخم المساطر التي بات من خلالها المتعاقد عاجزا عن استيفائها، دفع المشرع إلى التدخل وتوفير العديد من الضمانات والاستعانة بذوي الاختصاص في إبرام الكثير من العقود لرفع هذه الحواجز والإلمام بمعطيات العملية التعاقدية التي سيتم الاقدام عليها[864].

على هذا الأساس، تعتبر الوثيقة الرسمية في الوقت الراهن الأداة القانونية التي تحقق للمتعاقدين الاستقرار والثقة والطمأنينة، بالنظر لما تكتسبه من حجية قانونية في عملية الإثبات والتنفيذ[865]، فالتصرف القانوني قوامه اتجاه إرادة المتعاقدين لإنتاج أثر قانوني معين، بغض

---

(862) بخصوص الشروط التعسفية، راجع:

1. المادة 18 من القانون 31.08 في شأن تحديد تدابير حماية المستهلك؛
2. أبو بكر مهم، م س، ص 221؛

(863) عبد الرحيم حزيكر، م س، ص 150.

(864) الحسن البوعزاوي، الضمانات القانونية للأمن العقاري، أشغال الندوة الوطنية في موضوع "الأمن العقاري"، سلسلة دفاتر محكمة النقض، ع 26، مطبعة الأمنية، الرباط، 2015، ص 308.

(865) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 284.

النظر عن وسيلة إثباته، والشكل الذي سيفرغ فيه، ويقصد بالشكل هنا الكتابة[866]، وذلك بهدف حفظ الالتزامات والحقوق التي تضمنها التصرف والتي تشكل وسيلة للإثبات ودليلا على قيامه.

بيد أنه –كما سبق وأشرت–ينبغي التمييز بين حالتين، فالحالة الأولى تتمثل في اشتراط المشرع للكتابة كركن لقيام العقد، والحالة الثانية تكمن في اشتراطه للكتابة كأداة للإثبات، وهكذا فعندما يشترطها للانعقاد، فإن التصرف القانوني يكون باطلا في حالة تخلفها كما هو الحال بالنسبة للفصل 489 من ظ ل ع، والمادة 4 من م ح ع[867]، حيث استلزم المشرع في بيع العقار ضرورة توفر ركن الكتابة لقام التصرف وإلا تعرض لجزاء البطلان، أما في حالة استلزم المشرع الكتابة للإثبات فقط فإن التصرف يتحقق بمجرد التراضي وفقط، لكن في حالة حدوث منازعة في التصرف لاحقا فإن الكتابة تكون هي السبيل الوحيد والأوحد للإثبات[868].

والوثيقة الرسمية الواردة على العقار تشكل وسيلة للإثبات إلى جانب كونها ركنا للانعقاد، وفي حالة تخلفها يكون التصرف القانوني الوارد على العقار باطلا، لذلك عمل المشرع على إحاطتها بعناية تامة وخصها بقوانين محددة.

لكن وتكريسا منه للحماية المتوخاة لحقوق المتعاقدين، عمل على جعل الوثيقة الرسمية حجة قاطعة في الإثبات والتنفيذ، حيث لا يمكن الطعن فيها إلا بسلوك مسطرة الزور الفرعي، وهذا ما يشكل ضمانة قانونية قوية للأفراد، كما عمد إلى توفير ضمانات أخرى لهما من خلال

---

(866) للمزيد من التفاصيل حول الكتابة كركن في بيع العقار بالمغرب، راجع : محمد شيلح، مشكل الكتابة في بيع العقار غير المحفظ بالمغرب، مجلة القانون والاقتصاد، ع 19، مجلة تصدرها كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس، 2002، ص 67 وما بعدها.

(867) ميمون خراط، الإشكالات العملية للمادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية وتأثيرها على الاقتناءات العقارية لفائدة الملك العام للدولة، مجلة الحقوق، قراءات في القوانين العقارية الجديدة، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2013، ص 149.

(868) ادريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، م س، ص 59.

إقرار الرقابة على ممتهني التحرير الرسمي، وهذه الأخيرة إما قد تأتي في صورة رقابة قانونية أو قضائية أو إدارية[869]، ولا يتصور أن تخرج عن هذا النطاق (الفصل الأول).

هذه الضمانات جعلت من الوثيقة الرسمية أداة مهمة للحد من النزعات العقارية بسبب الحجية الممنوحة لها، والتي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور[870]، كما أنها آلية ناجعة في التصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، التي باتت تؤرق المغاربة في الآونة الأخيرة بفعل تعدد حالات النصب والاحتيال والتزوير الواردة على العقارات (الفصل الثاني).

وهكذا، سأقسم هذا الباب إلى فصلين، على النحو التالي:

الفصل الأول: الرقـــــابة على محـــرري الوثـــيقة الرســـمية

الفصل الثاني: فعالية الوثيقة الرسمية في تحصين الملكية العقارية

(869) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 238.

(870) Fassi Fihri Boubaker et Belkhayat Abdeslam, Le pourquoi de l'immatriculation foncière, 200 questions et réponses, Ed 1985, P 24.

الفصل الأول: الرقابة على محرري الوثيقة الرسمية

مادام اختصاص تحرير الوثيقة الرسمية حكرا على كل من الموثق والعدل دون سواهما، وباعتبار المشرع قد منحهما تفويضا لممارسة هذا الاختصاص والحلول محله بهدف استقرار المعاملات العقارية، فمن غير المعقول أن تكون هذه الفئات هي أول من تخالف وتخرق الأحكام والقواعد العامة والخاصة لتحقيق الاستقرار العقاري[871].

كما فرض المشرع عليها ضرورة التقيد بمجموعة من الالتزامات، سواء المنصوص عليها في القانون، أو التي يمكن أن تستشف من قواعد وأخلاقيات المهنة، إلى جانب احترام الشكليات المفروضة في القانون أثناء تحرير الوثيقة الرسمية، وأي خرق لهذه الالتزامات أو عدم احترام الشكليات المتطلبة يستوجب إيقاع الجزاء القانوني المناسب حسب كل حالة[872].

وعليه، فقد أعطى المشرع حجية مطلقة للعقد التوثيقي الرسمي، فهو حجية محمية مسبقا بالقانون، إذ تشدد في مسألة إخلال كل من الموثق أو العدل بواجبه، فأي فعل يكيف على أساس أنه جريمة، فإن القانون الجنائي تصدى له بعقوبات صارمة، علاوة على ذلك، فالمشرع عمد إلى حماية الوثيقة الرسمية من خلال فرض مسطرة خاصة للطعن فيها بالزور حتى لا يتم المسّ بقوتها الثبوتية أو الطعن في حجيتها[873].

كما أن المشرع لم يجعل توثيق العقود الرسمية رهينا بورع القائمين على هذه العملية، وإنما أسند للقضاء مهمة ممارسة الرقابة على ممتهني الخدمة التوثيقية سعيا منه إلى ضبط المعاملات العقارية، فخول لجهات محددة مهمة مراقبة الموثق (المبحث الأول)، والعدل (المبحث الثاني)، سعيا منه إلى توفير الحماية للمتعاملين معهم وتكريس أكثر للضمانات الممنوحة لهم.

---

(871) عبد الصادق لخناتي، شكل وصحة العقد وفق مقتضيات القانون رقم 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2013، ص 58.

(872) عبد اللطيف الزويتني، م س، ص 116.

(873) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 192.

المبحث الأول: الرقابة على الموثق

سعيا نحو تحقيق الأمن العقاري، أناط المشرع لمجموعة من الجهات مهمة المراقبة والتفتيش والإشراف على عمل الموثق، حيث تتنوع هذه الجهات وتختلف باختلاف نوعية العمل المراقب[874]، إذ يخضع لمراقبة مهنية داخلية تتولاها كل من الهيئة الوطنية للموثقين والمجالس الجهوية للموثقين، ومراقبة خارجية تشرف عليها السلطة القضائية في شخص محكمة الرئيس ومؤسسة النيابة العامة، هذا بالإضافة إلى تدخل وزارة الاقتصاد والمالية من خلال مراقبتها التلقائية على عمل الموثق، كما تخضع محرراته لمراقبة المحافظ على الأملاك العقارية شكلا وجوهرا، كما يتم مراقبة عمله من قبل وزير العدل ورئيس الحكومة ومكتب الصرف[875].

كل هذه الجهات يكون لها دور رقابي قبلي أو بعدي، تهدف من خلاله إلى حماية المتعاقدين وإحاطة حقوقهم بمزيد من الضمانات اللازمة لتحصينها، على خلاف المشرع الفرنسي الذي أسند مهمة الرقابة إلى ثلاثة جهات فقط، الهيئة الوطنية للموثقين، والنيابة العامة، ثم المجلس الجهوي للموثقين [876]، ومع تعدد هذه الجهات الرقابية يمكن تقسيمها إلى جهات رقابية داخلية (المطلب الأول)، ثم إلى جهات رقابية خارجية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الرقابة الداخلية على الموثق

يتلقى الموثق يوميا في إطار مهنته مجموعة من المعاملات العقارية[877]، التي يرغب الأطراف المتعاقدة إضفاء الصفة الرسمية عليها ومنحها القوة الثبوتية المطلقة، فيما بينهما وفي مواجهة الغير، وذلك في حدود نطاق اختصاصه القانوني، ولما كان هؤلاء المتعاقدين يأتمنونه

---

(874) عبد العلوي البلغيتي، أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين، اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2013، ص 88.

(875) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 11.

(876) Corine Rougies, Les Inspections Des Offices De Notaires

(877) للاطلاع على بعض نماذج هذه المعاملات انظر أحمد خرطة، صياغة العقود الرسمية والثابتة التاريخ، وفق آخر التشريعات المغربية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2017.

على أموالهم وأسرارهم، تم تأطير وتنظيم المهنة من خلال إلزام كل الموثقين بأن ينتظموا داخل هيئات مهنية تسهر على حسن تسيير المهنة وضبطها من مخالفات بعضهم[878]، وهذا ما تم سنه من قبل مشرع القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، بعدما كان الأمر مخالفا في ظل ظهير 4 ماي 1925 المتعلق بتنظيم شؤون محرري وثائق الفرنسيين، ومع هذا المستجد أصبح الموثقون يخضعون لرقابة ذاتية تمارسها كل من الهيئة الوطنية للموثقين(الفقرة الأولى)، والمجالس الجهوية لهم(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مراقبة الهيئة الوطنية للموثقين

جعل المشرع من مهنة التوثيق العصري مهنة حرة بموجب المادة الأولى من القانون المنظم لها[879]، عكس ما كان منصوصا عليه في ظل ظهير 4 ماي 1925 (الملغى)[880]، إذ كان يعتبر الموثق موظفا عموميا، وبهذا المستجد أصبح الموثقون ينتظمون وجوبا داخل هيئة وطنية على غرار باقي المهن الحرة الأخرى المساعدة للقضاء.

ويعتبر إحداث هيئة وطنية للموثقين من أهم المستجدات التي جاء بها القانون رقم 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، وذلك بموجب المادة 97 منه [881]، فهي من تسير وتمثل

---

(878) أمين زنيبر، دور هيئة الموثقين في تأهيل المهنة وتخليقها، اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2013، ص 229 وما بعدها.

(879) Art 1 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Le notariat est une profession libérale qui s'exerce conformément aux conditions et attributions prévues par la présente loi et par les textes particuliers ».

(880) Première Paragraphe de Art 1 du Dahir 04 Mai 1925 relatif à l'organisation du notariat : « Des fonctionnaires publics français sont institués, sous le titre de notaires, dans le ressort de la Cour d'appel de Rabat, pour y recevoir tous les actes auxquels les parties rentrant dans les catégories et se trouvant dans les cas visés aux articles 3, 4 et 5 du présent dahir, doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, pour en assurer la date, en conserver le dépôt, en délivrer des grosses et expéditions et remplir toutes autres fonctions qui sont attribuées aux notaires en France, à l'exception toutefois de la significations des protêts, offre ou autres actes extra-judiciaires et des ventes publiques de meubles ».

(881) تنص المادة 97 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "تحدث بمقتضى هذا القانون هيئة وطنية للموثقين تتمتع بالشخصية المعنوية ينتظم فيما وجوبا جميع الموثقين على صعيد دوائر محاكم الاستئناف، وتنظم وفق مقتضيات هذا القانون والنصوص التطبيقية له".

المهنة، وتهدف إلى صيانة مبادئ مزاولتها، وتحرص على تقاليد المروءة والاستقامة الواجب الاتصاف بها، والتجرد التي يقوم عليها شرف المهنة [882].

هذا، وتتمتع هذه الهيئة بالشخصية المعنوية، والتي بمقتضاها تكون لها الصلاحية في اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات وتحديد المسؤوليات والأعمال المنوطة بها [883]، وعموما فهذه الهيئة خولها المشرع عدة مهام تسهر من خلالها على تنظيم وتسيير عمل الموثق، والتي تتمثل فيما يلي:

1. صيانة مبادئ وأعراف المهنة، وتكريس الواجبات والأخلاقيات فيها؛
2. السهر على حماية حقوق الموثق، والتصدي لكل المخاطر التي تواجهه؛
3. تنسيق العمل بين المجالس الجهوية للموثقين؛
4. وضع النظام الداخلي للهيئة وتعديله؛
5. تحديد مبلغ الاشتراكات السنوية للأعضاء [884]، وكيفية استيفائها والنسبة المخصصة لكل من المجالس الجهوية والمجلس الوطني؛
6. إنشاء وإدارة الأموال والممتلكات والمشاريع الاجتماعية لفائدة الموثقين؛
7. تدبير ومراقبة الالتزام بالتأمين المفروض على الموثقين وإبرام عقود التأمين؛
8. تمثيل مهنة التوثيق أمام الأغيار؛
9. إبداء النظر في الشكايات الموجهة ضده، ورفع تقرير بشأنها إلى الوكيل العام للملك؛
10. سن النظام الداخلي الذي تستلزمه مزاولة المهنة، وهذا من شأنه أن يساهم في توحيد مناهج العمل بين الموثقين ويعزز دورهم في الحرص على تطبيق القانون والحفاظ على صفة

(882) المادة 98 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(883) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 198.

(884) يقصد باشتراكات الأعضاء: "كل الواجبات المالية المفروضة لفائدة الهيئة، سواء تلك المنصوص عليها في المادة 100 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، فيما يخص الاشتراك السنوي، وفيما يخص الأموال التي يجوز للهيئة أن تحصل عليها من أعضائها لإدارة المشاريع الاجتماعية، أو تلك التي يتلقاها الموثق عن كل عقد تلقاه".

الحياد الذي تستلزمه المهنة، ولعل المشرع حين سمح في بعض النصوص القانونية المنظمة لعمل بعض الهيئات المهنية بوضع نظامها الداخلي، إنما يقصد بذلك حث تلك الهيئات على تضمين أعرافها وتقاليدها وأخلاقيات المنتسبين إليها في ذلك النظام وتفسير ما غمض منها شريطة ألا يتعارض ذلك مع القانون (885)؛

11. وضع مدونة السلوك المهني، بغرض تكريس أخلاقيات المهنة والحفاظ على سمعتها؛

ومن خلال هذه المهام المذكورة أعلاه، المسندة للهيئة الوطنية للموثقين والتي يمارسها مجلسها الوطني طبقا للمادة 113 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق (886)، يلاحظ أن طبيعة هذه المهام تصب نحو تنظيم وتأطير المهنة وحمايتها وجعلها مواكبة لمستلزمات الأداء الجيد لهذه الخدمة العامة (887).

مع العلم أن اختصاص التعيين والتأديب والنقل وإعادة التعيين والإعفاء تتخذ بشأنه كذلك عدت قرارات، عبر عضويتها من طرف رئيسها أو من ينوب عنه ضمن المادة 11 من القانون المذكور أعلاه، لذا فهي تقوم بإبداء رأيها حول هذه الأمور، بالرغم من أن قراراتها ليست لها الصفة الإلزامية بعبارة صريحة، لما هو منصوص عليه ضمن هذه المادة، إلا أن الواقع العملي يسجل عكس ذلك، فهي التي تتحكم في دواليب المهنة إلى جانب وزارة العدل وخير دليل على ذلك، أنها تتحكم في عدد المرشحين المسموح به للولوج إلى المهنة.

(885) محمد النجاري، أية مقاربة تشريعية للأنظمة الداخلية بما فيها مهنة التوثيق؟، اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب، تحت شعار:" آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 32.09 والعمل القضائي"، سلسلة دفاتر محكمة النقض، ع 20 مطبعة الأمنية، الرباط، 2013، ص 223.

(886) تنص المادة 113 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "يمارس المجلس الوطني للموثقين المهام المسندة للهيئة الوطنية بمقتضى هذا القانون."

(887) أمين زنيبر، دور هيئة الموثقين في تأهيل المهنة وتخليقها، م س، ص، 230.

فالهيئة الوطنية للموثقين لها سلطة الرقابة على أعمال الموثقين بشكل فعلي، ولو أن بعض الباحثين [888] اعتبر أن لها فقط سلطة معنوية على توحيد وتأطير عمل الموثقين، إلا أني أرى عكس ذلك، فما دام أنها الممثل الأسمى لجميع الموثقين على الصعيد الوطني إلى جانب وزارة العدل، فإن هذه الصفة تجعل منها جهاز لتسيير وتنظيم صفوف الموثقين ووضع مدونة لقيم وأخلاق المهنة، وتمثيل الموثقين أمام الإدارات والقضاء مع إجراء مساطر الصلح والتحكيم والدفاع عن مصالحهم وإبداء الرأي في الشكايات المرفوعة ضدهم.

وقد أبرز هذا المستجد نتائج إيجابية من أجل جمع شتات المهنة والتئام جميع الموثقين داخل نسق قانوني كفيل بتنظيم المهنة ومعرفة خباياها، التي قد تعترض الموثق في عمله، إضافة الى السعي نحو نجاح المهنة والارتقاء بعطاءاتها.

زيادة على ذلك، فإن قيام هذه الهيئة بمهامها رهين باشتراك سنوي إجباري على كل موثق يؤديه عن طريق المجالس الجهوية تحت تعرضه إلى عقوبات تأديبية حسب مقتضيات المادة 100 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق [889].

بالإضافة إلى أن السعي إلى إحداث هذه الهيئة هو مراقبة عمل الموثقين وتنظيم المهنة من أجل تخفيف العبء عن الدولة، مع احتفاظ هذه الأخيرة بالوصاية عليها والسهر على تطبيقهم للقانون[890]، لكن هذا المبتغى يبقى ناقصا ما دام أن قرارات هذه الهيئة لم يجعل منها المشرع قرارات إلزامية بنص صريح وإنما الممارسة العملية فرضت ذلك، وهذا ما نلاحظه من خلال دورها المحتشم داخل اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 من القانون السالف الذكر،

(888) صالح لمزوغي، إصلاح نظام التوثيق بالمغرب من خلال القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، ع 2-3، مطبعة الأمنية، الرباط، السنة الثانية 2012، ص100.

(889) تنص المادة 100 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "يفرض لفائدة الهيئة الوطنية للموثقين اشتراك سنوي إجباري يجب على كل عضو أن يقوم بأدائه عن طريق المجالس الجهوية.

يجوز للهيئة أيضا أن تحصل من أعضائها الأموال اللازمة لإدارة المشاريع المنصوص عليها في المادتين 98 و99 أعلاه.

يترتب عن عدم الأداء تعرض الموثق لعقوبات تأديبية."

(890) محمد هومير، مهن التوثيق بين التعددية والوحدة في القانون المغربي، م س، ص 565.

عبر عضوية مجلسها الوطني، وأرى أنه كان على المشرع أن يسند لها مهمة المراقبة والتعيين والنقل والتأديب وإعادة التعيين بشكل صريح على غرار مهنة المحاماة[891]، مع منح الوكيل العام للملك وجميع الأطراف التي لها المصلحة في ذلك حق رفع طلبات الطعن في قراراتها أمام المحاكم الإدارية، وهذا لن يتحقق إلا بالتنصيص عليه ضمن القسم الرابع المتعلق بالمراقبة والتأديب من القانون المذكور، والتنصيص على إلزامية قراراتها للموثقين، مع جعلها جهة استئنافية للبت في كل ما له علاقة بعملهم أو على الأقل جعلها جهة للتحكيم لفض النزاعات في ما بينهم[892].

ولتفعيل هذه المهام أقترح بعض الآليات التي قد تشتغل عليها الهيئة الوطنية للموثقين من أجل تقوية عمل الموثق ومراقبته:

- الرفع من وتيرة عدد دورات التكوين المستمر للموثقين، وتذكيرهم بأهمية المهنة وضوابطها وأخلاقياتها، مع الزيادة في تنظيم زيارات ميدانية لمكاتبهم من أجل الاطلاع على عملهم على مدار السنة؛
- جعلها آلية لفض النزاعات الداخلية بين الموثقين أو المجالس الجهوية لهم، عبر ممارستها لمسطرة التحكيم وإجراء مساطر الصلح بينهم؛
- إلزام الموثقين ببعث تقارير سنوية للهيئة حول وضعيتهم المهنية والمشاكل التي تواجههم أثناء عملهم؛

وأعتقد أنه بهذه المهام وغيرها سوف نصبح أمام مراقبة ذاتية وقائية تمارسها الهيئة الوطنية للموثقين وهو من شأنه أن يكرس هذه المراقبة من خلال تقوية عمل الموثق وتحصينه من الوقوع في بعض الأخطاء المهنية والقانونية.

---

(891) راجع بهذا الخصوص المواد من 82 إلى 92 من القانون 28.08 المنظم لمهنة المحاماة.

(892) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 253.

الفقرة الثانية: مراقبة المجالس الجهوية للموثقين

تختص المجالس الجهوية للموثقين في تنظيم وتأطير المهنة على مستوى دوائر محاكم الاستئناف، فهي تعتبر بمثابة امتداد لعمل الهيئة الوطنية للموثقين، ونوع من اللامركزية في تدبير شؤونها المتعلقة بصيانة العمل التوثيقي وتوحيد صفوف الموثقين، وجعله آلية من آليات الأمن التعاقدي وتشجيع الاستثمار[893].

لهذه الغاية أناط المشرع بالمجالس الجهوية للموثقين [894]، القيام بالعديد من المهام والصلاحيات بمقتضى المادة 124 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[895]، وهي:

1. السهر على تطبيق مقررات المجلس الوطني؛

---

(893) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 256.

(894) يعتبر المجلس الجهوي للموثقين مؤسسة ينتظم فيها الموثقون جهويا على صعيد دائرة محكمة استئناف أو أكثر متى لم يتجاوز عددهم ثلاثين موثقا وهذا ما نصت عليه المادة 118 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، ويتكون هذا المجلس حسب المادة 119 من نفس القانون، من رئيس وستة أعضاء إذا كان عدد الموثقين يتراوح بين 30 و60 وثمانية أعضاء إذا كان عدد الموثقين يتراوح بين 30 و120 واثني عشر عضوا إذا كان عدد الموثقين يتجاوز 120، ويتم انتخاب المجلس الجهوي للموثقين خلال النصف الأول من شهر أبريل عبر الاقتراع الفردي السري وبالأغلبية النسبية للأعضاء الحاضرين، على ألا يقل عددهم من نصف المقيدين بالمجلس، ويشترط في المرشح للعضوية حسب المادة 120 والمادتان 107 و108 من نفس القانون، ما يلي:

- مزاولة مهام التوثيق بمنطقة المجلس الجهوي المراد عضويته؛
- التمتع بصفة ناخب؛
- أقدمية خمس سنوات في المهنة وإلا عشر على الأقل بالنسبة لمنصب الرئيس؛
- عدم صدور أي عقوبة تأديبية في حق المرشح باستثناء عقوبة الإنذار؛
- ألا يكون محكوما عليه أو متابعا في قضية تمس بالشرف والمروءة؛
- الممارسة الفعلية للمهنة والأداء التام لواجبات الاشتراك؛

(895) Art 124 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Outre les attributions qui lui sont dévolues en vertu de la présente loi, le conseil régional des notaires est chargé de :
- veiller à l'exécution des décisions du Conseil national ;
- examiner les problèmes à caractère régional entravant la profession et les soumettre, le cas échéant, à l'examen du Conseil national ;
- encadrer et représenter la profession à l'échelle régionale ;
- donner son avis sur les plaintes contre les notaires qui lui sont adressées, dans un délai maximum de trente jours suivant la date de leur réception et en faire rapport au procureur général du Roi ;
- organiser des manifestations culturelles ayant trait à la profession :
* gérer les fonds et les biens du conseil.
* créer et gérer des projets sociaux au profit des notaires ».

2.بحث المشاكل الجهوية التي تعترض المهنة وإحالتها إن اقتضى الأمر على المجلس الوطني لتدارسها؛

3.تأطير وتنظيم المهنة على المستوى الجهوي؛

4.إبداء النظر في الشكايات الموجهة إليه ضد الموثقين داخل أجل أقصاه ثلاثون يوما من تاريخ التوصل ورفع تقرير بشأنها إلى الوكيل العام للملك؛

زيادة على ذلك، نجد أن من بين الأعضاء المنصوص عليهم في المادة 11 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، رئيسي مجلسين جهويين ينتدبان من طرف رئيس المجلس الوطني، تسند لهم مهمة المراقبة من خلال إبداء رأيهم في التعيين والنقل والإعفاء وإعادة التعيين والبت في المتابعات التأديبية، وأرى أنه كان على المشرع من خلال هذه المادة أن يجعل من رأيهم سلطة تقريرية في كل ما له علاقة بالتعيين والتأديب إلى جانب الهيئة الوطنية، باعتبارهم أقرب إلى المهنة وأعلمهم بخباياها، هذا بالإضافة إلى احتكاكهم المباشر مع الموثقين وعملهم.

بالإضافة إلى أن المادة 65 من نفس القانون [896]، تخول لهم إمكانية مراقبة عمل الموثقين من خلال مراقبة عملياتهم الحسابية والأموال والقيم المودعة لديهم أو التي يتولون حساباتها أو فيما يخص صحة عقودهم وعملياتهم التي يقومونا بها يوميا.

وتتم هذه المراقبة عبر لجنة تضم رئيس المجلس الجهوي بصفته رئيسا، وموثقان يتوفران على أقدمية خمس سنوات على الأقل، كما يمكن أن تشمل هذه المراقبة مجموع النشاط المهني

(896) تنص المادة 65 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "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 يتولها الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف 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 ...".

أو موضوع معين، وفي حالة اكتشاف رئيس المجلس الجهوي وجود مخالفات أو اختلالات يقوم بتوجيه ملتمس إلى الوكيل العام للملك لإثارة المتابعة التأديبية[897]، هذا مع العلم أن هذه المادة يكتنفها العديد من الغموض خصوصا حول إجراءات هذه المراقبة وعدد المرات التي تجرى فيها، إذ لم تبين شكليات الإشعار الموجه إلى رئيس المجلس الجهوي للموثقين أو نائبه من طرف جهات المراقبة، إضافة إلى عدم حصر عدد المرات التي يمكن له فيها إجراء هذه المراقبة من طرفه، وهل يمكن إجراء هذه المراقبة بشكل جماعي أو حسب كل جهة على حدة؟

إجابة عن هذه التساؤلات لا بد أولا من التنويه على أن منح سلطة التنظيم والتأطير على المستوى الجهوي، من اختصاص المجالس الجهوية للموثقين، وهذا من شأنه أن يعزز عمل الموثق جهويا ويجعله في المستوى المطلوب، ومنحهم سلطة المراقبة أمر أهم من ذلك، لكن ما يعاب على المشرع هو تنصيصه على المراقبة المزدوجة طبقا للمادة 65 المشار لها أعلاه[898]، لكل من وزارة المالية والوكيل العام للملك، ولم ينتبه إلى أن المجالس الجهوية لها دور رقابي كذلك طبقا لما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 65 المذكورة، لذا يجب على المشرع تعديل هذه المادة وتنصيصه على المراقبة الثلاثية لكل من وزارة المالية والوكيل العام للمك ثم المجالس الجهوية، مع حذفه للفقرة الثانية من نفس المادة وجعله لرأي رئيس المجلس الجهوي تقريريا وليس استشاريا مع إمكانية الطعن فيه أمام المحاكم الإدارية ترقبا لكل تحيز من طرف بعض الموثقين اتجاه بعضهم البعض.

---

(897) هناء شرايطي، م س، ص 32.

(898) Art 65 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Les notaires sont soumis, tant en ce qui concerne leur comptabilité, les fonds et valeurs dont ils sont dépositaires ou comptables qu'au regard de la régularité de leurs actes et de leurs opérations et du respect de la loi régissant la profession, au double contrôle du procureur général du Roi près la cour d'appel dans le ressort de laquelle se situe leurs études, ou son suppléant, et du ministère chargé des finances conformément aux textes législatifs et réglementaires en vigueur. Ce contrôle est effectué en présence du président du conseil régional des notaires ou de son représentant.

En cas de non présence du président du conseil régional, bien qu'avisé, et à défaut de désignation d'un suppléant pour le représenter, le contrôle est effectué en son absence.

Le conseil régional peut également effectuer les opérations de contrôle par l'intermédiaire d'une commission qui comprend le président du conseil régional, en qualité de président, et deux notaires jouissant d'une ancienneté de cinq années au moins, élus par l'assemblée générale du conseil régional des notaires, pour une durée de deux années. Le président du conseil régional peut, à titre exceptionnel, solliciter du président du Conseil national de déléguer deux notaires ne relevant pas du conseil régional auquel appartient le notaire objet du contrôle ».

زد على ذلك، فإنه يجب إلزام رئيس المجلس الجهوي للموثقين أو على الأقل نائبه بحضور مجموع حالات المراقبة التي تقوم بها كل من وزارة المالية والوكيل العام للملك، وبهذه المقترحات يمكن إشراك المجالس الجهوية في هذه العملية، ومنحهم فعالية جد مهمة في هذه العملية، نظرا لكون المجلس بصفة خاصة والهيئة المهنية بصفة عامة، أدرى وأعلم بسير العملية التوثيقية وأشد تأثيرا على الموثق وأعرف بخبايا المهنة، وأقدر على اكتشاف الاختلالات التي قد يقع فيها (899).

ومن أجل ضمان التطبيق الجيد للمراقبة الذاتية لا بد من اعتماد مبدأ مسؤولية المراقب وعدم تحيزه لأي طرف كان، انسجاما مع مبدأ ربط المسؤولية بالمحاسبة كما نص عليها الفصل الأول من الدستور 2011 (900)، مخافة من تورط بعض رؤساء المجالس الجهوية أو نوابهم مع بعض الموثقين أثناء قيامهم بعمليات هذه المراقبة.

وما أختم به في هذا الصدد، هو وجوب تضمين المراقبة الذاتية الداخلية المطبقة على الموثقين بشكل صريح ضمن القسم الرابع المتعلق بالمراقبة والتأديب من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، لكي تصبح أجهزة المراقبة ثلاثية الأبعاد، تمارسها كل من الهيئات المهنية في شخص الهيئة الوطنية للموثقين والمجالس الجهوية لهم، إضافة إلى مراقبة كل من الوكيل العام للملك ووزارة المالية باعتبارهم من أهم الجهات الخارجية الموكول لها مراقبة عمل الموثقين.

(899) محمد القادوري، الحماية القانونية للموثق، أعمال الندوة الدولية العلمية المنعقدة بالمعهد العالي للقضاء يوم 3 نونبر 2009 بالرباط، تحت عنوان: " إصلاح مهنة التوثيق في ظل تحديات العولمة"، ط 1، 2010، ص 52.

(900) عماد ولد الشريف، ازدواجية التوثيق بالمغرب وإشكالياته، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2012-2013، ص 105.

تنص الفقرة الثانية من الفصل 1 من الدستور المغربي لسنة 2011، على ما يلي: "يقوم النظام الدستوري للمملكة على أساس فصل السلط، وتوازنها وتعاونها، والديموقراطية التشاركية، وعلى مبادئ الحكامة الجيدة، وربط المسؤولية بالمحاسبة".

المطلب الثاني: المراقبة الخارجية المطبقة على عمل الموثق

يضطلع الموثق بدور جد مهم في الحفاظ على استقرار المعاملات العقارية، وتحقيق الأمن العقاري، وللوصول إلى هذه الغاية، أوكل المشرع إلى جهات قضائية، تتنوع بين القضاء الرئاسي وقضاء النيابة العامة التدخل في العمل التوثيقي لصيانته وصيانة حقوق المتعاقدين[901]، خصوصا تلك الحماية التي يقوم بها الوكيل العام للملك أثناء قيامه بمهمة المراقبة لعمل الموثق(الفقرة الأولى)، هذا بالإضافة إلى تدخل جهات أخرى غير قضائية وخارجة عن الجسم التوثيقي التي يكون لها ارتباط مباشر بعمله أو بمحرراته، إذ تقوم كذلك بمهمة المراقبة والبحث عن كل الاختلالات التي قد يقع فيها على إثر قيامه بأعماله أو بمناسبتها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تدخل السلطة القضائية في مراقبة عمل الموثق

تقوم السلطة القضائية بدور رقابي جد فعال من أجل مراقبة عمل الموثق وحماية المتعاقدين من مخالفته التزاماته القانونية[902]، إذ يتدخل كل من رئيس المحكمة الابتدائية والرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بصفتهما تلك، المعين بدائرة نفوذهما الموثق لمراقبة عمله (أولا)، هذا إلى جانب تدخل قضاء النيابة العامة والذي يتمتع بعدة صلاحيات للتفتيش والمراقبة المطبقة على عمل الموثق (ثانيا).

أولا: رقابة القضاء الرئاسي على عمل الموثق

أسندت مهمة الإشراف على شؤون الموثقين لرئيس المحكمة الابتدائية التي يعمل الموثق داخل دائرة نفوذها بصفته تلك، وعلى هذا النحو فإن رئيس المحكمة الابتدائية أوكل له المشرع

---

(901) عبد العالي لعديري، دور التوثيق في عملية الإشهار العقاري، مجلة الأبحاث والدراسات القانونية، مطبعة دار القلم، الرباط، ع 3، ماي-يونيو 2014، ص 21.

(902) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 252.

من خلال القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق [903]، مجموعة من الاختصاصات والمهام والتي من خلالها يراقب عمل الموثق.

فبموجب المادة 45 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق [904]، تمنح لرئيس المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أن يأمر بناء على طلب الإذن بتذييل العقد بتوقيع موثق آخر في حالة وفاة الموثق الذي قام بإبرامه أول مرة وقبل توقيعه، بعد أن تكون جميع الإجراءات قد استوفيت، ولا سيما توقيع أطراف العقد، وكل من ساهم في الإشهاد من ترجمان أو شهود، وأن يتم ذلك بحضور الأطراف واطلاعهم على مضمون العقد وتوقيعاتهم عليه.

هذه الإمكانية إذا ما تحققت سوف تنتج نوعا من المراقبة سواء على العقد الذي أبرم سابقا بحيث لا يبقى دون جدوى مادام يحمل توقيع جميع الأطراف، ولا يتوفر فقط على توقيع الموثق التي حالت الوفاة دون تمكينه لذلك، في حين نجد كذلك نوعا من المراقبة بالنسبة لعمل الموثق الذي سوف يوقع العقد من جديد حماية له ولباقي أطراف العقد، لأن ذلك يشكل نوعا من الحماية للعقد وللموثق الجديد، وهذه الإمكانية لا تشمل الوفاة فقط، بل ينبغي أن ينطبق الحكم على كل حالة يتعذر فيها على الموثق التوقيع بعد أن يتلقى العقد بصفة صحيحة، كأن يغيب أو تنقطع أخباره أو يفقد أو يسجن أو يمتنع عن التوقيع[905].

وبالرغم من أن هذه الحالات يمكن تصورها عمليا، لكن المشرع حصر الأمر في الوفاة فقط، لذا يجب عليه تعميم هذه الإمكانية على مجموع هذه الحالات، والتي من خلالها يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية التدخل لمراقبة عمله حماية للمعاملات العقارية.

---

(903) هناك مجموعة من النصوص القانونية التي نصت على تدخل رئيس المحكمة الابتدائية في مجموعة من الإجراءات والعمليات التي تهم الموثق كالمواد (88-52-51-45) من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(904) تنص المادة 45 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "إذا توفي الموثق قبل أن يوقع على العقد الذي تلقاه وبعد توقيع الأطراف والترجمات والشهود إن وجدوا، أمكن لرئيس المحكمة الابتدائية 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".

(905) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 116.

كما أسندت المادة 51 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[906]مهمة التأشير على كل صفحـات سجلات التحصين[907]، وسجلات الوصايا[908]، لرئيس المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أو نائبه بطابع المحكمة وتوقيعه، وهذا ما من شأنه كذلك أن يؤكد مراقبة رئيس المحكمة من خلال تأشيره على هذه السجلات التي يمسكها الموثق لما تتميز به من تحصين حماية للعقود من الضياع والتبديد، فبالرغم من أن بعض الباحثين[909] يطالبون بإلغاء هذه العملية، إلا أني أرى عكس ذلك، باعتبار أن هذا الدور الرقابي الذي يقوم به رئيس المحكمة غاية في الأهمية من خلال اطلاعه على هذه السجلات وتأكده من مزاولة الموثق

(906) تنص المادة 51 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "يمسك الموثق سجلا للتحصين يحدد شكله بقرار لوزير العدل، ويؤشر على كل صفحاته رئيس المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أو نائبه بطابع المحكمة وتوقيعه.
يضمن الموثق في هذا السجل البيانات الموجزة للعقود التي يتلقاها ...
يمسك الموثق أيضا سجلا للوصايا يحدد شكله ومضمونه بقرار لوزير العدل".

(907) جاء في المادة 1 من قرار وزير العدل والحريات رقم 4.094.12 صادر في 21 من محرم 1434(6 ديسمبر 2012) بتحديد شكل سجل التحصين، ج ر ع 6143 بتاريخ 4 جمادى الأخرة 1434(15 أبريل 2013)، ص 3181: "يجب أن يكون طول سجل التحصين أربعة وثلاثين(34) سنتمترا وعرضه ثمانية وعشرون (28) سنتمترا. وأن يبلغ عدد صفحاته(500) تحمل أرقاما متتابعة.
تشتمل كل صفحة على الأضلاع التالية: 1-رقم العقد الترتيبي 2-تاريخه 3-موضوعه 4-الأسماء الكاملة للأطراف وجنسيتهم وموطنهم...".

(908) راجع المواد من 1 إلى 3 من قرار وزير العدل والحريات رقم 4.095.12 صادر في 21 من محرم 1434(6 ديسمبر 2012) بتحديد شكل ومضمون سجل الوصايا، ج ر ع 6143 بتاريخ 4 جمادى الآخرة 1434(15 أبريل 2013)، ص 3481:
- المادة 1: "يجب أن يكون طول سجل الوصايا أربعة وثلاثين(34) سنتمتر وعرضه ثمانية وعشرين(28) سنتمترا، وأن يبلغ عدد صفحاته (250) تحمل أرقاما متتابعة، ويؤشر على كل صفحاته رئيس لمحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أو نائبه بطابع المحكمة وتوقيعه يضمن الموثق بهذا السجل البيانات الكاملة للوصايا التي يتلقاها أو الرجوع عنها حسب الأرقام التسلسلية يوما فيوما وبدون ترك بياض ولا مسافة بين السطور".
- المادة 2: "تتضمن كل صفحة من صفحات سجل الوصايا الأضلاع التالية:
1. رقم العقد الترتيبي؛
2. تاريخ التلقي؛
3. نص الوصية أو الرجوع عنها؛
4. مراجع التسجيل؛
5. معلومات إضافية".

- المادة 3: "إذا تعلق الأمر بإيداع وصية لدى موثق في ظرف مختوم من قبل الموصي، يشار في السجل المذكور إلى الرقم الترتيبي وتاريخ الإيداع وهوية الموصي ووصف الظرف وصفا دقيقا، ويحرر محضر بذلك يشار إلى مراجع تسجيله".

(909) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 126.

لعمله في كل وقت يحتاج تأشيره، لكن ما يجب التفكير به هو الاعتماد على هذه السجلات بشكل الكتروني ومن تم تصبح عملية المراقبة سهلة وبسيطة بالنسبة لرئيس المحكمة وبفعالية أكبر دون تحمل عناء التوقيع عليها ورقيا.

كما يتمتع رئيس المحكمة الابتدائية التي يمارس الموثق مهنته بدائرة نفوذها بالإشهاد على نظائر العقود بمطابقتها لأصولها [910] وذلك بعد تذييلها بتوقيع الموثق وخاتمه، وهذا فيه نوع من استمرارية الحفاظ على أصول العقود بمكاتب الموثقين ومراقبة النظائر التي تبقى محفوظة بمكاتبهم من خلال الإشهاد بمطابقتها للأصل، ونفس الأمر يسري عند تسليم أصول ملحقات العقود [911].

كل هذه النصوص القانونية وغيرها يمارس من خلالها رئيس المحكمة الابتدائية بصفته تلك، التي يزاول بداخل نفوذها الموثق عمله نوعا من الرقابة وإن كانت غير واضحة لأنها لم يتم الإشارة إلى هذه المراقبة ضمن القسم الرابع المتعلق بالمراقبة والتأديب من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، إلا أن هذا لا يحول دون تدخل رئيس المحكمة الابتدائية في تدبير شؤون الموثق ومراقبة عمله.

وإلى جانب رقابة رئيس المحكمة الابتدائية للموثق، فإن المشرع أسند لمؤسسة الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف مهمة مراقبة الموثق [912]، وفي اعتقادي أن تدخل هذه المؤسسة أهم من سابقتها وهذا راجع إلى إسناده من قبل المشرع مجموعة من الاختصاصات مقارنة بنظيره رئيس المحكمة الابتدائية، إذ يتدخل في العملية التوثيقة منذ تعيين الموثق وقبل أن يلتحق بمقر تعيينه وأن يشرع في عمله.

---

(910) المادة 52 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(911) يتم تسليم أصول العقود وملحقاتها بمقرر قضائي صادر عن هيئة قضائية (المادة 364 من قانون المسطرة الجنائية).

(912) راجع بهذا الخصوص: المواد التي نصت على تدخل الرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف في مراقبة عمل الموثق المعين داخل دائرة نفوذها، وهي: (56-34-20-18-17-13-11) من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

فبمقتضى المادة 13 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[913]، يجب على الموثق أداء اليمين القانونية أمام محكمة الاستئناف المعين بدائرة نفوذها، في جلسة خاصة برئاسة الرئيس الأول شخصيا وبحضور الوكيل العام للملك لديها، وكذا رئيس المجلس الجهوي للموثقين الذي يتولى تقديم الموثق [914].

علاوة على ذلك، ففي حالة تغيب أحد الموثقين لأكثر من 15 يوما يقوم الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بتعيين موثق أخر للنيابة عنه [915].

كما أن مقتضيات المادة 20 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[916]، أجازت للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف المعين بدائرتها الموثق تعيين من يسير المكتب مؤقتا حرصا على حسن سير المعاملات العقارية في حالة شغور مكتب التوثيق من بين الموثقين العاملين بنفس الدائرة الاستئنافية، وذلك بناء على ملتمس يقدمه له إما الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف أو رئيس المجلس الجهوي للموثقين، وإن كان هذا المقتضى ينص على مراقبة مكتب الموثق في حالة شغوره أو في حالة حصول عائق حال دون قيام الموثق بمهامه، فإن الأمر يتجه كذلك نحو مراقبة استمرارية عمله وأدائه لمهامه على أحسن حال حفاظا على حقوق المتعاملين معه.

---

(913) Art 13 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Après sa nomination et avant d'entamer l'exercice de sa profession, le notaire prête le serment suivant :
" Je jure devant Dieu, le Tout-puissant, de remplir fidèlement et avec dévouement les fonctions qui me sont attribuées, de garder le secret professionnel et d'observer toutes les obligations dictées par la profession. "
Le notaire prête serment devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle il est nommé lors d'une audience particulière présidée par le premier président, en présence du procureur général du Roi et le président du conseil régional des notaires chargé de présenter le candidat.
Le greffe de la cour d'appel transmet immédiatement une copie du procès-verbal de prestation de serment, certifiée conforme à l'original par le secrétaire-greffier en chef, au tribunal de première instance dans le ressort duquel se trouve l'étude du notaire ».

(914) المادة 13 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(915) المادة 17 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(916) Art 20 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « En cas de vacance d'une étude de notaire ou en cas d'empêchement du notaire, le procureur général du Roi près la cour d'appel ou le président du conseil régional doit demander au premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle le notaire est nommé, de désigner, pour gérer provisoirement l'étude, un notaire exerçant dans le ressort de la même cour d'appel.
La décision de désignation est notifiée au procureur général du Roi et au présent du conseil régional ».

كما أن المادة 56 من نفس القانون المذكور أعلاه، أسندت توقيع الموثق الموضوع لإجراء المصادقة للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف المعين بدائرة نفوذها أو من ينوب عنه على نسخة العقد المراد الإدلاء به خارج المغرب[917].

فباستقراء مضمون المواد الواردة أعلاه، فإن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف المعين بدائرة نفوذها الموثق يقوم بعملية الإشراف والتتبع عن بعد لمهامه، لما لا وهو بمثابة عضو رئيسي ضمن اللجنة المكلفة بالتعيين والتأديب وإعادة التعيين والنقل والإعفاء المنصوص عليها ضمن المادة 11 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، لذا فتدخل هذه المؤسسة كفيل للسير الجيد لمكاتب الموثقين والعمل على الرفع من مكانة مهنة التوثيق وجعلها آلية من آليات إصلاح منظومة العدالة بالمغرب.

وختاما أقول بأن هذه الرقابة الممارسة من لدن القضاء الرئاسي تعد ضمانة أساسية للمتعاملين مع الموثق، ودعامة قوية لتحقيق الأمن العقاري، ومن شانها تكريس توجه المشرع المطلق نحو تبني الرسمية في كافة المعاملات الواردة على العقار وعيا منه بأهميتها ودورها البارز في حماية حقوق المتعاقدين والدولة على حد سواء.

ثانيا: رقابة النيابة العامة على عمل الموثق

أوكل المشرع للنيابة العامة وظيفة أساسية تتمثل في إقامة الدعوى العمومية وممارستها عبر تحريكها وتتبعها ومراقبة سيرها [918]، ولها كذلك وظيفة أخرى تتدخل فيها كطرف رئيسي متى تعلق الأمر بمؤسسات قانونية أو قضائية كمؤسسة التوثيق [919]، حيث عنون القسم الرابع

(917) Art 56 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « La signature du notaire, apposée sur la copie de l'acte destinée à être produite à l'étranger, est soumise à la légalisation effectuée par le premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle le notaire est nommé ou par son suppléant, à moins que les conventions ne prévoient des dispositions contraires ».

(918) عبد الواحد العلمي، شرح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، ج 1، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 4 2014، ص 83-84.

(919) نور الدين اسكوكد، مكانة النيابة العامة من التوثيق العصري، مجلة محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، ع 2، ص 123.

من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق –بالمراقبة والتأديب–وخصص الباب الأول منه للمراقبة المنصوص عليها من المادة 65 إلى المادة 71 من القانون أعلاه.

وهكذا نجد المادة 65 من القانون أعلاه تنص على المراقبة المزدوجة [920]، والتي يتولاها كل من الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف أو من ينوب عنه والوزارة المكلفة بالمالية، وما يهمنا في هذه النقطة جهاز النيابة العامة كجهاز قضائي خول له المشرع حق تحريك الدعوى العمومية وممارستها في حدود اختصاص كل محكمة، مع الأخذ بعين الاعتبار خضوعها للتسلسل الرئاسي [921]، دون إغفال ما تمارسه من اختصاصات إدارية وفق ما هو مخول لها قانونا.

فيتضح من هذا المنطلق أن المشرع أسند للنيابة العامة في شخص الوكيل العام للملك صلاحية مراقبة أعمال الموثق محافظا بذلك على ما كان منصوص عليه بموجب المادة 31 من ظهير 04 ماي 1925 (الملغى)[922]، وملغيا في نفس الوقت لقضاة الصلح الذين خول لهم هذا الظهير إجراء تفقد مرة واحدة في السنة على الأقل لصندوق الموثق وحالة الأمانات

(920) المقصود بهذه المراقبة المزدوجة هو أن كل جهة تمارس الرقابة بشكل منفرد حسب اختصاصها النوعي والمحلي، ولا يمكن أن تتم هذه المراقبة بكيفية مندمجة ومتداخلة على عمل الموثق، مثال أن يراقب الموثق من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف وأن يراقب في نفس الوقت من طرف وزارة المالية، رغم أن الوكيل العام للملك له سلطة الملائمة في التحري والبحث ويمكن أن يراقب كل القضايا بما فيها المالية والحسابية، كذلك هذه الازدواجية لا تعني أنها تمارس في وقت واحد وبكيفية موازية، راجع: العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 147.

(921) رياض عبد الغاني، النيابة العامة أمام المحاكم العادية والاستثنائية ودورها من خلال مسطرتي الامتياز القضائي والحصانة القضائية، مطبعة دار السلام، ط 1، 2002، ص 12.

(922) Art 31 du Dahir 04 Mai 1925 relatif à l'organisation du notariat : « La comptabilité que doivent tenir les notaires sera déterminée par un arrêté de Notre Grand Vizir. Les notaires sont soumis, tant en ce qui concerne leur comptabilité et les fonds et valeurs dont ils sont dépositaires ou comptables qu'au regard de la régularité de leurs actes et de leurs opérations, au double contrôle des agents de l'administration de l'enregistrement et des magistrats du parquet. L'administration de l'enregistrement a, vis-à-vis des notaires, le droit d'investigation qu'elle tient en France de la loi française. Les procureurs commissaires du Gouvernement vérifient, au moins une fois par an, la caisse et la situation des dépôts des notaires. Ils apposent leur visa sur les registres réglementaires avec l'indication du jour de leur vérification. Ils peuvent déléguer les juges de paix pour cette vérification, si le notaire ne réside pas au siège du tribunal de première instance.

Le procureur commissaire du Gouvernement ou le juge de paix délégué pourra être assisté d'un notaire en exercice, désigné par le procureur général, qui sera indemnisé de ses frais de transport et de séjour. Les procureurs commissaires du Gouvernement envoient au procureur général un rapport constatant, pour chaque notaire, les résultats de leur vérification, et accompagné de leur avis motivé ».

المودعة لديهم، لذا فالوكيل العام للملك أصبحت له الصلاحية في أن يقوم بالمراقبة بنفسه أو بواسطة نائب له مرة واحدة في كل سنة على الأقل[923]، بمعنى أنه يمكن أن تكون أكثر من مرة، لكنها تهم فقط مراجعة صناديق الموثقين وحالات الودائع لديهم ويضع تأشيرته على السجلات الخاصة بذلك طبقا للمادة 68 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

هذا فيما يخص المراقبة العادية، أما فيما يخص المراقبة المفاجئة [924] فيمارسها الوكيل العام للملك وحده فقط مع إمكانية اختيار من يساعده في ذلك [925]، حيث يسوغ له أن يباغت الموثق دون إشعاره مسبقا، وإلا لم تكن هناك أي مفاجأة أو مباغتة [926]، لأن عنصر المفاجأة يشكل دورا مهما في جعل الموثق على الدوام منتظما بمكتبة وملتزما بقواعد وضوابط المهنة وعلى انتباه دائم من هذه المراقبة.

وفي نفس الإطار إذا خضع الموثق للتفتيش من طرف جهات أخرى فإن الجهة التي قامت به تكون ملزمة برفع تقرير بذلك إلى الوكيل العام للملك ما لم يكن هو الذي قام بهذه العملية بنفسه [927].

إلا أن هذا الدور الوقائي الذي تقوم به النيابة العامة في شخص الوكيل العام للملك أو من ينوب عنه رغم أهميته يبقى نسبيا وصعب التحقق، خصوصا مع تعدد مهام الوكيل العام

(923) جاء في هذا المقتضى بصيغة العمومية هذا ما من شأنه التأثير على المهنة، إذ يجب تعيين الشخص المناسب للقيام بالإنابة، وهذا لا يمنع من إنابة وكيل الملك للمحكمة الابتدائية أو أحد نوابه لمباشرة هذا الاختصاص، لكون النيابة العامة جهاز يتسم بالتسلسل الإداري تطبيقا للمادة 48 من قانون المسطرة الجنائية، مما يتعين معه ضرورة تدخل المشرع لتحديد الأشخاص الذين يحق لهم ممارسة هذه الإنابة وكذلك تحديد الصفة القانونية لهذه الإنابة.

(924) تنص الفقرة الأولى من المادة 69 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يمكن للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف أن يقوم بمراقبة أي مكتب للتوثيق بكيفية مفاجئة وله أن يختار من يساعده في ذلك...".

(925) يطرح إشكال حول هذه المراقبة المفاجئة فيما يخص إمكانية إشعار رئيس المجلس الجهوي من قبل الوكيل العام للملك حول هذه المراقبة، إذ يبدو من ظاهر المادة 65 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أن مراقبة الموثقين تتم بحضور رئيس المجلس الجهوي أو من ينوب عنه، بمعنى أن مصطلح المراقبة جاء مطلقا وبالتالي يشمل حالات المراقبة العادية والمفاجئة على حد سواء، راجع: العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 152.

(926) عمر اوتيل، م س، ص 153.

(927) المادة 71 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

للملك ونوابه، وتعدد الملفات والقضايا المعروضة عليهم، في ظل الخصاص الذي يعاني منه الجهاز القضائي على مستوى الموارد البشرية، يقابله في ذلك كثرة مكاتب الموثقين وبعدها الجغرافي عن مقر عملهم [928].

عموما فإن المراقبة القضائية التي تقوم بها النيابة العامة في إطار تفتيشها العادي والمفاجئ لمكاتب الموثقين، والتي يختص بها الوكيل العام للملك أو من ينوب عنه، من شأنها أن تقوي عمل الموثقين وتحميهم من الوقوع في بعض المخالفات التي قد تجعلهم عرضة للمسؤولية وتحملهم لنتائجها إذا ما فعلت على الشكل المطلوب.

على هذا الأساس فإن حضوره الوازن مقارنة مع باقي الجهات القضائية الأخرى يجعل رقابته تكتسي طابعا وقائيا وجزائيا، لذا ترك له المشرع الباب مفتوحا على مصراعيه لمراقبة أعمال الموثقين وتفتيش مكاتبهم [929]، ولعل ما توخاه من هذا المقتضى هو ما يملكه هذا الجهاز من خبرة ووسائل قانونية تجعله في المقام المطلوب، إذ نجد من أبرز المهام والأمور التي ينصب عليها تفتيش مكاتب الموثقين من قبله أو من ينوب عنه، تتمثل فيما يلي:

1. **مراقبة العمليات الحسابية للموثقين والأموال والقيم المودعة لديهم أو التي يتولون حساباتها وكل ما يتعلق بصحة عقودهم وعملياتهم واحترامهم للقانون؛**

يتبين من خلال هذا المقتضى أن الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف أو من ينوب عنه يقوم بمراقبة حسابية، مع العلم أن هذه المهمة تتطلب أشخاص أكفاء لهم دراية بمجال المحاسبة، وفي اعتقادي أن أهم جهة يناط لها بذلك، هي وزارة المالية أو المجلس الجهوي للموثقين، إذا أصبح يضم محاسبين ضمن أعضائه، لكن المشرع جعل هذه المراقبة مزدوجة ولم يحدد لكل جهة اختصاصاتها بل منح لهما الحق معا للاطلاع على كل الأمور المحاسبية المتعلقة بمكتب الموثق، ولم يذكر كذلك عدد المرات التي يجب أن تجري فيها هذه

(928) عبد الله العلوي البلغيتي، أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين، م س، ص 96.

(929) -Mohammed Fayçal El Aoufir، La Fonction Notariale، Ed 2008، P 149.

المراقبة، مما يستفاد منه أنه ترك الأمر مفتوحا على طول السنة وهذا أمر له حسناته إذ يجعل للموثق على دراية بأعماله وحساباته في كل وقت وحين، ونفس الأمر نص عليه المشرع في المادة 68 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق(930)، والذي حدد مدة المراقبة مرة واحدة في السنة على الأقل.

2. مراقبة المحفوظات والسجلات النظامية وسجلات المحاسبة؛

يجب على الموثق بمجرد مباشرة أعماله مسك سجلات خاصة بالمحاسبة وفق المقتضيات التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل (931)، شأنه في ذلك شأن باقي المهن الأخرى، التي يلزمها القانون بالانخراط في قواعد نظام المحاسبة الذي يقوم أساسا على المسك المنتظم لسجلات الأموال وحفظ وثائق الإثبات الرسمية من فواتير وبيانات البنوك والصناديق ونسخ المراسلات مع تاريخ وتصنيف هذه الوثائق، وتخزين معطيات وأشياء أخرى (932)، وإخضاعها للمراقبة من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف أو من ينوب عنه (933).

وإذا قام بإجراء هذه المراقبة بناء على شكاية أو من تلقاء نفسه فيتعين عليه الإشارة إلى تاريخها والتأشير عليها.

3. مراجعة صناديق الموثقين وحالة الإيداعات لديهم؛

(930) Art 68 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Le procureur général du Roi près la cour d'appel procède au moins une fois par an au contrôle des caisses et de la situation des dépôts des notaires. Il appose son visa sur les registres y afférents avec indication de la date de contrôle ».

(931) تنص المادة 66 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يجب على الموثق مسك سجلات خاصة بالمحاسبة وفق المقتضيات التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل".

(932) العلمي حراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 149.

(933) تنص المادة 67 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف أو من ينوب عنه حق مراقبة المحفوظات والسجلات النظامية وسجلات المحاسبة والتأشير عليها مع بيان تاريخ إجراء المراقبة".

وهذا ما نصت عليه المادة 68 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حيث قيدت الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف وحده دون غيره، إذ جعلت هذه المراقبة شخصية دون الحق في إنابة أحد من نوابه.

بيد أنه ما يعاب على هذا المقتضى أنه ذو طابع مالي محض، وتسند مراقبته إلى جهة غير متخصصة، لذا أرى أنه كان من الأجدر إسناد هذه المهمة إلى الوزارة المكلفة بالاقتصاد والمالية دون غيرها، مع العلم أن هذا المقتضى لم يعد له وجود في ظل إحداث صندوق الإيداع والتدبير، الذي يعتبر بمثابة الجهة الوحيدة التي أصبحت تراقب إيداعات المتعاملين مع الموثق(934).

4. حق البحث والاطلاع الواسع على أصول العقود والسجلات والسندات والقيم والمبالغ النقدية والحسابات البنكية والبريدية؛

يخضع الموثق بمناسبة قيام الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بهذه الإجراءات، بالإجابة عن جميع الأسئلة التي يتم طرحها من قبله والتي بطبيعة الحال يكون لها طابع التفتيش حول أعماله، هذا مع العلم أن المشرع لم يحدد طبيعة هذه الأسئلة ونوعيتها إذ جعلها عامة تخضع للسلطة التقديرية للجهة المعنية بطرحها(935)، وله الحق كذلك أن يطلب من

---

(934) في هذا الإطار، أود أن أشير إلى أنه قد تم توقيع اتفاقيتين بين كل من الهيئة الوطنية للموثقين وصندوق الإيداع والتدبير، فقد تم توقيع اتفاقية بين الهيئة الوطنية للموثقين وصندوق الإيداع والتدبير وصندوق الضمان المركزي والبنك العقاري والسياحي لإحداث صندوق ضمان من أجل تمويل الموثقين تحت اسم "صندوق الموثقين" بتاريخ 07 يونيو 2016، وتروم هذه الاتفاقية إلى ضمان قروض الاستثمار أو قروض التدبير والتسيير التي يأخذها الموثقون من البنك العقاري والسياحي في إطار النشاط المهني للموثق المؤهل، وهي آلية تسمح بتوفير ضمان إضافي يتراوح بين 10 و20%، من القروض البنكية، والتي ستضاف لضمان الصندوق المركزي من أجل تحقيق ضمان نسبته 90%.

كما تم التوقيع على اتفاقية بين صندوق الإيداع والتدبير والهيئة الوطنية للموثقين بتاريخ 12 دجنبر 2013 من أجل تطوير العلاقات الثنائية بين الطرفين.

(935) أعتقد في هذا الإطار بأنه كان يتعين على المشرع تحديد الأسئلة التي يجب أن يتقيد بها الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف وهو بصدد مراقبة عمل الموثق، لأن من شأن عدم القيام بذلك أن يؤدي إلى توسيع دائرة الأسئلة المطروحة وبالتالي الدخول في نقاشات قد لا تفيد في شيء، مما سيؤدي إلى نوع من التعالي ربما من طرف الوكيل العام للملك على حساب الموثق لأن المشرع لم

الموثق مغادرة المكتب رفقة فريق عمله [936]، وليس من حق الموثق الامتناع عن الإجابة على الأسئلة المطروحة عليه وإلا تعرض إلى المسؤولية[937]، ونفس المقتضى نص عليه المشرع الفرنسي من خلال المادة 11 من ظهير 12 غشت 1974 حيث أكد على ضرورة خضوع الموثق أثناء التفتيش إلى جميع طلبات الهيئة المراقبة[938].

5. مراقبة السجل الخاص الرسمي للعقود والنظر في مدى مسك خلاصة العملية على وجه صحيح؛

تعد هذه المراقبة أهم نقطة يتولاها الوكيل العام للملك أو نائبه في عملية تفتيش مكاتب الموثقين، إذ يقتضي الأمر منه مقارنة الخلاصة الممسوكة بهذا السجل بالنسخة المجردة للعقد ثم مع أصل العقد والوقوف على عدم وجود أي إخلال أو اختلاف بين مجمل هذه الوثائق [939].

كانت هذه أبرز الأمور التي ينصب عليها تفتيش مكاتب الموثقين من قبل النيابة العامة، مع العلم أن جل هذه الأمور تتعلق بما هو مالي ومحاسباتي يدخل بالأساس في اختصاصات وزارة الاقتصاد والمالية، ولو أن المشرع وسع من نطاق عمليات التفتيش ولم يحصرها في موضوع معين بل تركها شاملة لجميع نشاطات الموثق [940]، وما يستفاد منه أن مؤسسة النيابة

يلزمه بأسئلة محددة لطرحها، لذا حبذا لو تدخل المشرع ووضع قائمة بهذه الأسئلة تفاديا لأي إحراج للموثق، ذلك أن السؤال الذي سيعتبره الوكيل العام للملك عاديا قد يراه الموثق عكس ذلك.

(936) هناء شرايطي، م س، ص 38.

(937) جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بفاس، ما يلي: "حيث أنه بناء على الفصول 32 و33 و34 من ظهير 4 ماي 1925، وبناء على تصريحات الموثق ... على عدم احترامه لإجراءات المراقبة المنصوص عليها في الظهير واستنادا إلى محضر الزيارة التفقدية المنجزة من طرف النيابة العامة والتي سجلت فيها في حق الموثق تماطله في تقديم كل سجلات العمليات اليومية وسجل الحسابات ... وحيث أنه اعترف بالمنسوب إليه في محضر المذكور أعلاه مما جعل المخالفة ثابتة في حقه ..."، منشور ضمن مجلة الحقوق المغربية ع 5، ماي 2008، ص 264.

(938)- Jeanne De Pou Piquet، Responsabilité Des Notaires: Civile، Disciplinaire، Pénale، Ed Mai 2009, P 154.

(939) أمين العياطي، م س، ص 42.

(940) تنص المادة 70 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "يمكن أن تخضع مكاتب الموثقين لعمليات تفتيش تتعلق إما بموضوع معين، أو بمجموع النشاط المهني للموثق".

العامة يكون لها دور رئيسي في تدبير أمور وشؤون أخرى، ما من شأنها أن تحافظ على السير العادي لمكاتب الموثقين.

الفقرة الثانية: تدخل الجهات غير القضائية المختصة في مراقبة عمل الموثقين

إذا كانت السلطة القضائية عبر مؤسسة الرئيس ومؤسسة النيابة العامة تضطلعان بدور مهم في موضوع التفتيش ومراقبة عمل الموثقين، فهذا الأمر غير كاف لتحصين المهنة والحفاظ على الأمن التعاقدي، لذا نص المشرع على تدخل جهات أخرى غير قضائية تمتهن كذلك مهمة المراقبة والتفتيش على عمل الموثق، والتي تتمثل في كل من وزارتي الاقتصاد والمالية ووزارة العدل ورئيس الحكومة والأمانة العامة للحكومة، هذا بالإضافة إلى تدخل كل من المحافظ على الأملاك العقارية ومكتب الصرف في مراقبة المحررات الصادرة عن الموثق، كل هذه الجهات الإدارية تتدخل في مجال المراقبة إما بشكل قبلي(أولا) أو بعدي(ثانيا).

أولا: المراقبـــة القبليـــة

يخضع الموثق قبل مزاولته لمهامه وأثناءها في تدبير شؤونه المهنية لمراقبة مجموعة من الوزارات والإدارات العمومية التابعة لها، تختلف باختلاف نوع المراقبة التي تقوم بها كل جهة من هذه الجهات الإدارية، والتي تنقسم إلى ما يلي:

1. وزارة العـــدل

تتولى وزارة العدل مراقبة عمل الموثق بموجب المرسوم الصادر بتاريخ 11 أبريل 2011 المتعلق بتحديد اختصاصات وزارة العدل [941]، حيث أسند إلى مديرية الشؤون المدنية بالإدارة المركزية [942] السهر على حسن سير ممارسة المهن القانونية والقضائية ومراقبتها وفقا

(941) مرسوم رقم 2.10.310 صادر في 7 جمادى الأولى 1432(11 أبريل 2011) المتعلق بتحديد اختصاصات وتنظيم وزارة العدل، ج ر ع 5940 بتاريخ فاتح جمادى الثانية 1432 (05 ماي 2011)، ص 2474.

(942) تنص المادة 6 من المرسوم المتعلق بتحديد اختصاصات وتنظيم وزارة العدل على ما يلي: "تناط بمديرية الشؤون المدنية المهام التالية: "...السهر على حسن سير ممارسة المهن القانونية والقضائية ومراقبتها".

للصلاحيات القانونية المخولة لوزارة العدل، من خلال تخصيص قسم خاص لمساعدي القضاء والمهن القانونية والقضائية الذي يضم بدوره عدة مصالح تهتم بكل شؤون المهنة عبر إحداث مصلحة مهنة التوثيق بداخلها[943].

لذا فإن وزارة العدل تقوم برقابة قبلية صارمة تبتدئ بالتأكد من توفر المترشح على الشروط القانونية التي تخول له الولوج لمهنة التوثيق منذ إعلانها على تنظيم مباراة الولوج للمهنة، إذ تتبع أطوارها من مرحلتها الأولى إلى نهايتها، وهي التي تتوفر على تقديمها لمقترحات لرئيس الحكومة من أجل تعيين وتحديد مقر عمل كل موثق [944]، إضافة إلى أن وزارة العدل في شخص وزير العدل تناط بها مهمة رئاسة اللجنة المكلفة بإبداء الرأي في تعيين الموثق ونقله وإعفائه وإعادة تعينه وتأديبه [945].

كما أن الموثق الذي بلغ من العمر سبعين سنة، فإن وزارة العدل تمارس على عمله رقابة مشددة[946]، حفاظا على حقوق المتعاملين معه نظرا لكبر سنه و احتمال وقوعه في النسيان

---

(943) أكد السيد محمد أوجار وزير العدل خلال تقديمه للميزانية الفرعية لوزارة العدل بالبرلمان على أن الوزارة بصدد تنزيل استراتيجيتها في مجال تخليق المهن القضائية، وذلك بالحرص على حقوق المواطنين وعدم ضياعها بسبب الإهمال أو سلوكات غير عادلة.

وعرج السيد محمد أوجار أثناء هذا التقديم إلى حرص الوزارة على هذه المبادرة التي كان من ورائها صدور العديد من المتابعات التأديبية، كما هو الحال للقرارات الصادرة في حق مجموعة من الموثقين الذين ثبت إخلالهم بواجبهم المهني، حيث أن عدد القرارات الصادرة في حق مجموعة منهم إلى حدود شهر أكتوبر 2018 بلغت 28 قرارا تأديبيا منهم 15 حالة متابعة في قضايا جنائية.

وأضاف السيد الوزير حديثه قائلا "فبالرغم من أن عدد الحالات التأديبية في حق الموثقين عرفت بعض التراجع مقارنة بالسنوات المنصرمة، فإن هذا العدد يبقى في حد ذاته مرتفعا ويمس بسمعة التوثيق العصري ككل، لذا فإنه بات من الضروري الحرص على الجانب الأخلاقي في المهنة، والعمل بحزم من أجل تخليقها والحفاظ على ودائع المتعاقدين ومنهم على حقوقهم بما يلزم من إنصاف، انطلاقا من القوانين المنظمة وقيمتها الأخلاقية".

جدير بالذكر أن عددا من الموثقين تمت محاكمتهم في السنوات الأخيرة بعد السطو على ودائع الزبائن، البعض منهم تعلق بودائع شركات عقارية حددت في عشرات الملايين من السنتيمات، فضلا عن أن عددا من الموثقين تمت إدانتهم بالسجن النافذ بسبب هذه الاختلالات المذكورة.

(944) المادة 10 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(945) المادة 11 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(946) زينب مهداوي، حماية المتعاملين مع الموثق من خلال القانون 32.09، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2010-2011، ص 55.

أو حدوث بعض الإغفالات من طرفه، وهكذا نجد أن المادة 22 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق ألزمت الموثق الذي بلغ السن المذكور أعلاه الإدلاء خلال كل ثلاثة أشهر الأولى من كل سنة بشهادة طبية يتسلمها من مصالح الصحة التابعة للقطاع العام وتثبت قدرته على استمراريته في ممارسة المهنة، وتوجه هذه الشهادة إلى وزير العدل تحت إشراف الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف المعين بدائرة نفوذها، وذلك تحت طائلة إعفائه من المهنة إذا لم يدلي بها في الأجل المحدد(947).

كذلك فيما يخص المتابعات التأديبية أو الجنحية أو الجنائية، فإن الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف، لا يمكنه اتخاذ إجراء التوقيف المؤقت بشأنهم إلا بإذن من وزير العدل(948)، وفي اعتقادي أن هذا المقتضى يجب تعديله، لأن النيابة العامة انفصلت عن السلطة الحكومية المكلفة بالعدل ولم تعد تخضع لسلطتها بموجب القانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة(949)، وأقترح إسناد هذا الإذن إلى الوكيل العام للملك، الذي يمكن له توجيهه إلى وزير العدل في إطار تعاون السلط

(947) Art 22 de la loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire : « Le notaire peut demander à être dispensé de ses fonctions.
Tout notaire empêché d'exercer sa profession pour des raisons de santé peut être dispensé. Il peut reprendre ses fonctions à la cessation de la cause d'incapacité, suite à sa demande et après la production d'un certificat médical délivré par les services de la santé relevant du secteur public attestant son rétablissement.
Tout notaire ayant atteint l'âge de soixante-dix ans doit produire durant le premier trimestre de chaque année un certificat médical délivré par les services de la santé relevant du secteur public, attestant de son aptitude à continuer d'exercer sa profession normalement, et adressé au ministre de la justice, sous la supervision du procureur général du Roi près la cour d'appel dans le ressort de laquelle il est nommé, sous peine d'être dispensé si ledit certificat n'est pas produit dans le délai imparti.
Le notaire est dispensé de ses fonctions par arrêté du Chef du gouvernement, sur proposition du ministre de la justice et après avis de la commission prévue à l'article 11 de la présente loi. Il est rétabli dans ses fonctions selon les mêmes modalités ».

(948) المادة 78 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(949) القانون رقم 33.17 المتعلق بنقل اختصاصات السلطة الحكومية المكلفة بالعدل إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بصفته رئيسا للنيابة العامة وبسن قواعد لتنظيم رئاسة النيابة العامة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.17.45 الصادر في 8 ذي الحجة 1438(30 أغسطس 2017)، ج ر ع 6605، 27 ذو الحجة 1438 (18 سبتمبر 2017)، ص5155.

فيما بينها، وعلى اعتبار أن وزير العدل هو المعني المباشر بالسهر على تنظيم وتسيير المهن المساعدة للقضاء بما فيها مهنة التوثيق.

وإذا قرر الوكيل العام للملك متابعة الموثق يجب عليه توجيه تقرير إلى وزارة العدل قصد عرض الأمر على اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق ويخبر المجلس الجهوي بذلك (950).

كذلك تختص وزارة العدل في إطار مراقبتها على عمل الموثق فيما يخص عقد المشاركة بين الموثقين (951)، حيث تسلم لها نظائر عقد المشاركة، كما يمكن لها تعديل اتفاقاتهم إذا اعتبرتها منافية لقواعد المهنة (952).

خلاصة القول، فإن وزارة العدل تقوم بدور فعال في علاقتها بمراقبة عمل الموثق تبتدئ بتنظيم المباراة المتعلقة بهم ثم تعيينهم وتحديد مقر عملهم والسهر على إخضاعهم لفترة التمرين وإبداء رأيها في كل ما له علاقة بنقلهم واستقالاتهم وإعادة تعيينهم، كل هذه الصلاحيات وغيرها تجعل وزارة العدل في ارتباط وثيق ودائم مع عمل الموثق، تأسيسا للحفاظ على المحررات والعقود الرسمية المنجزة من طرفه، وصيانتها من الضياع.

2. الأمانــة العامــة للحكومــة

(950) تنص المادة 80 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "إذا قرر الوكيل العام للملك بعد البحث متابعة الموثق، وجه تقريرا في الموضوع مرفقا بالوثائق اللازمة إلى وزارة العدل قصد عرض الأمر على اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 أعلاه، ويخبر المجلس الجهوي بذلك".

(951) لعل من بين أهم المستجدات التي جاء بها القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق في إطار إعادة هيكلة المهنة وتنظيمها هو عقد المشاركة بين الموثقين الذي تم تنظيمه من المادة 59 إلى غاية المادة 64 من القانون السالف ذكره..

(952) تنص المادة 60 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "تسلم نظائر عقد المشاركة لكل من وزارة العدل والمجلس الجهوي للموثقين والرئيس الأول لمحكمة الاستئناف المعين بدائرتها الموثقون المتشاركون والوكيل العام للملك لديها.
يمكن لوزير العدل أن يطلب من الموثقين تعديل اتفاقهم إذا اعتبره منافيا لقواعد المهنة".

تعمل الأمانة العامة للحكومة على مراقبة عمل الموثق من خلال إبداء رأيها في كل ما له علاقة بالتعيين والنقل والإعفاء وإعادة التعيين والتأديب باعتبارها عضو رئيسي في شخص الأمين العام للحكومة أو من ينوب عنه، تتشكل منه اللجنة المكلفة بإدارة أمور الموثقين [953].

3. رئيـــس الحكومـــة

تقع على عاتق رئيس الحكومة مهمة رئيسية في علاقته بالموثق، إذ هو الذي يملك سلطة تعيينه [954]، وتحديد مقر عمله بعد اقتراح من وزير العدل وإبداء اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق رأيها في الموضوع [955]، إضافة إلى أنه يبث في قرار انتقال الموثق باقتراح من وزير العدل وبعد إبداء اللجنة المذكورة أعلاه رأيها في الموضوع [956]، كما يتم إعفاؤه وإرجاعه بنفس الكيفية [957]، وبالتالي فرئيس الحكومة يبقى له دور رقابي قبلي جد مهم على عمل الموثق باعتباره مهني حر.

4. مكتـب الصـرف

تتمثل مراقبة مكتب الصرف لعمل الموثق من خلال إقدامه على إبرام معاملات عقارية متواجدة بالمغرب والتي تعود ملكيتها لأجانب، إذ ألزمه هذا المكتب بمقتضى دورية رقم 1507 بتاريخ 14 مارس 1988، بإخباره بكل العمليات التي يكون أحد أطرافها أو هما معا أجنبيا، وحفاظا على احترام طريقة أداء الثمن ألزمت هذه الدورية هؤلاء الأجانب بضرورة الخضوع

(953) المادة 11 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(954) هناك اختلاف بخصوص سلطة تعيين الموثق في بعض البلدان، إذ بعضها يسند ذلك إلى وزارة العدل حيث نجد ألمانيا، النمسا، كرواتيا، اسبانيا، اليونان، وهناك من يسندها إلى السلطة القضائية انجلترا، سكوتلاند، إيرلندا أو يختص بها الملك باقتراح من وزير العدل كبلجيكا، وهولندا أو تختص بها السلطة التنفيذية كاللكسمبرغ...

(955) المادة 10 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(956) المادة 21 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(957) المادة 22 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

لنظام الحساب بالدرهم القابل للتحويل، لذا وجب على الموثق السهر على ضمان تحقق هذا الشرط [958].

كذلك ألزم المكتب–الموثق–بموجب دورية أخرى [959]، إشعاره بكل الأموال المتبقية في عهدته والخاصة بالأجانب الذين يريدون الاستثمار بالمغرب، وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الفرنسي يلزم الموثق باعتباره مأمور عمومي بضرورة إعلام النيابة العامة فورا إذا كان لديه أدنى شك في الشخص، أي أنه قد يكون الزبون الذي بين أيدي الموثق مرتكب لجريمة تبيض الأموال [960].

ثانيـا: المراقبــة البعديــة

إن الجهات الإدارية المكلفة بمراقبة الموثق في إطار المراقبة البعدية، هي:

1. وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة

يخضع الموثق لرقابة بعدية في تدبير شؤونه المهنية لإدارات ومؤسسات عمومية تختلف باختلاف نوع العمل التوثيقي الذي تتم مراقبته، وتأتي وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة على رأس هذه الإدارات، بل وتعتبر أهم جهة رقابية، إذ تمارس هذه الرقابة انطلاقا من تطبيقها للنصوص الجبائية، ويتعلق الأمر بالمدونة العامة للضرائب سواء تعلق الأمر بالكتاب الأول منها المتعلق بالوعاء والتحصيل، أو الكتاب الثاني والمتعلق بالمساطر الجبائية، ثم مدونة تحصيل الديون العمومية، إضافة إلى بسط رقابتها انطلاقا من النصوص المنظمة لمهنة التوثيق [961].

---

(958) الحسني عبد المطلب، المسؤولية المهنية للموثق العصري، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2010–2011، ص 35.

(959) دورية مكتب الصرف ع 1589 بتاريخ 15 شتنبر 1992.

(960)- Jeanne De Pouliquen، Op, Cit. P 146.

(961) أود أن أشير هنا إلى أنه قد تم توقيع اتفاقية بين الهيئة الوطنية للموثقين ووزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة والوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية من أجل الشروع في عملية التسجيل الرقمي للعقود، ومن إيجابيات هذه الاتفاقية :

فمن خلال المدونة العامة للضرائب، تمارس وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة مهمة رقابة الموثق، خاصة ذلك الذي له علاقة بواجبات التسجيل والتنبر من خلال العديد من النصوص القانونية، وبرجوعنا إلى المادة 127 منها نجدها تقر بأن الاتفاقات والمحررات التي يعمل الموثق على تحريرها تخضع وجوبا لإجراء التسجيل(962)، تستوفي بموجبه ضريبة تسمى واجب التسجيل إضافة إلى خضوعها إلى ضريبة الأرباح العقارية، وهكذا نجد أن المادة 137 من المدونة العامة للضرائب تلقي على عاتق الموثق التزامات تتجلى في إلزامهم بتضمين العقود كل البيانات والتصاريح التقديرية اللازمة لتصفية واجبات التسجيل وضريبة الأرباح العقارية، كما يتعين عليه تقديم سجلات التحصين إلى المفتش المكلف بالتسجيل قصد التأشير عليها وإيداع نسخة من العقد العرفي الذي قام بتحريره لدى مكتب التسجيل المختص، إضافة إلى تقديمه إلى العقود العرفية التي أسست عليها عقود رسمية وأن يقدموا جميع هذه العقود لإجراء التسجيل(963).

إضافة إلى هذه المقتضيات التشريعية أضافت هذه المادة مستجدا جد مهم يدخل ضمن مراقبة عمل الموثق عبر الوسائل الإلكترونية، وبالتالي نجد أنه يتعين على الموثق أن يوجه

1. تمكين المتعاقدين من ربح الوقت وكذا التكلفة المالية؛
2. إعطاء دفعة قوية للاستثمار على اعتبار أن العقد لا يمكن الطعن فيه بالزور، ويمكن تسجيله في اليوم نفسه ما بين ساعة و24 ساعة، مما سيؤدي إلى تنمية سوق المال والعقار؛
3. الاتفاقية تعتبر تجسيدا واضحا في التوجه الجديد الذي تندرج فيه بلادنا والذي يتمثل في رقمنة العقود ضمن العمل الذي تقوم به شتى الإدارات والمؤسسات العمومية الوطنية؛

كما صدر قرار عن المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية ع 98 بتاريخ 12 نونبر 2020 بخصوص تقديم خدمة جديدة للموثقين عبر المنصة الالكترونية للوكالة تمكنهم من طلب نسخ العقود والوثائق المضمنة بالسجلات العقارية المتعلقة بالتفويتات فقط، وقد تم الشروع في تطبيق مقتضيات هذا القرار ابتداء من تاريخ 12 نونبر 2020.

(962) يقصد بإجراء التسجيل حسب مقتضيات المادة 126 من المدونة العامة للضرائب، بأنه: "إجراء تخضع له المحررات والاتفاقات وتستوفي بموجبه ضريبة تسمى "واجب التسجيل"، للمزيد من التوضيح حول مفهوم ضريبة التسجيل، راجع: يحيى الصافي: الوجيز في نظرية وتطبيق ضريبة التسجيل بالمغرب، مطبعة الهلال العربية، الرباط، ط 1991، ص 3.

(963) المادة 137-I من المدونة العامة للضرائب لسنة 2017.

نسخة من العقد الذي أبرمه بطريقة الكترونية إلى مفتش إدارة التسجيل وأن يؤدي واجبات التسجيل طبقا للأحكام المعمول بها [964].

وفي إطار هذا المستجد نلاحظ أن الخزينة العامة والمديرية العامة للضرائب، التي لها حق المراقبة تتجه نحو المراقبة الالكترونية لعمل الموثق بدل المراقبة التقليدية[965]، وفي اعتقادي أنه توجه صائب نحو مواكبة التطورات الحالية للعصر، خصوصا بعدما أصبحنا نتواصل بالأذهان بدل الأبدان بفعل هيمنة التكنولوجيا على جميع تصرفاتنا ومعاملاتنا، كذلك سوف يخلف هذا المستجد ضبطا جيدا لعمل الموثق وتسريع وتيرة التسجيل، خصوصا إذا ما تبنى المشرع في المستقبل المحررات الرسمية الالكترونية، نظرا للمزايا التي تتوفر عليها حيث أنها تجعل عمليتي الولوج والاطلاع على المحررات الرسمية تتم بالسهولة والسرعة اللازمتين[966].

وفي إطار المراقبة التي تفرضها المدونة العامة للضرائب، نجد كذلك ما نصت عليه المادة 214 منها، والتي تؤكد على حق الإدارة الضريبية في الاطلاع وتبادل المعلومات على أساس أن الموثق من بين الأشخاص المزاولين لنشاط مهني خاضع للضريبة[967]، إلا أن حق الاطلاع هذا يكتنفه العديد من الإشكالات، ومن أهمها كيفية تمييزه عن غيره والشكليات الواجب

---

(964) تم إدراج هذا التدبير بمقتضى البند **I** من المادة 6 من قانون المالية لسنة 2017.

(965) تم توقيع اتفاقية بين الهيئة الوطنية للموثقين والخزينة العامة للمملكة بخصوص رقمنة ونزع الصفة المادية عن طلب وتسليم شهادة أداء الضرائب والرسوم المثقل بها العقار موضوع التفويتات العقارية المبرمة بين يدي الموثقين، ومن شأن هذه الاتفاقية تمكين المتعاقدين من الحصول على هذه الشهادة بدون عناء وذلك بمجرد أن يذهب للموثق حيث يتمكن هذا الأخير من الحصول عليها من دون عناء التنقل لإدارة الضرائب.

فبواسطة هذه الاتفاقية فإنه سيتم الحصول على هذه الشهادة المذكورة في وقت جد قصير، حيث كان يتم الحصول عليها في السابق بعناء ومجهود كبير من خلال التنقل بين إدارة الضرائب والخزينة العامة للمملكة والجماعات المحلية، والتي كانت تتطلب الشهرين أو أكثر لاستخراجها.

(966) مصطفى مالك، المحررات الرسمية الالكترونية وأثرها على الاستثمار، م س، ص 412.

(967) نجاة الهادي، م س، ص 101.

إتباعها لممارسة هذا الحق، بحيث ذهبت أحد الباحثات[968] بأن حق الاطلاع يتميز عن حق الفحص والتحقيق من حيث أنه لا يحتاج إلى شكليات معينة لممارسته، إضافة إلى أن القانون لم يحدد مكان وزمان القيام بهذا الحق مما يشكل نوعا من المراقبة المفاجأة لمكتب الموثق، وفي نفس الإطار ذهب البعض الآخر[969]، إلى اعتبار ذلك بمثابة نقص كبير من شأنه أن يسبب إزعاجا بالنسبة للخاضعين لمسطرة الاطلاع سواء أثناء استقبال الهيآت المكلفة بالاطلاع في أماكن العمل أو احتفاظ الإدارة بالوثائق المسلمة لها مدة طويلة دون جدوى تذكر، وأنا بدوري أؤيد هذا الطرح بدليل أن المشرع لم يوضح بشكل دقيق شكليات ممارسة هذا الحق.

إضافة إلى ذلك هناك إشكال آخر في نفس الإطار يتعلق بالتمسك بالسر المهني، فهل يمكن رفض حق الاطلاع على عمل الموثق بحجة التمسك بالسر المهني بالنسبة له؟

في هذا الصدد يرى أحد الفقهاء [970]، أن السر المهني في القانون الجبائي يلقى صراعا بين مطلبين، فهو من ناحية يجد ضرورة إجراء رقابة ضريبية فعالة لضمان مردودية جبائية مرتفعة ومساواة ضريبة، ومن ناحية أخرى يتعين احترام السر المهني الذي يعد من ركائز الحرية الفردية.

إلا أن مسألة السر المهني تبقى محمية إداريا وجبائيا، فإذا حاول المفتش المكلف بالتسجيل إفشاءها فسوف يتعرض للمتابعة القانونية، إضافة إلى حق الاطلاع الذي تتوفر عليه الإدارة الضريبية، تتمتع كذلك بحق الفحص الضريبي [971]، باعتباره نوعا من الرقابة

(968) نجاة الهادي، م س، ص 107.

(969) كريم لحرش، المنازعات الضريبية في القانون الضريبي، مطبعة طوب بريس، الرباط، ط 1، 2013، ص 23.

(970) -Yves Briard, « Que Reste-T-Il Du Secret Professionnel Opposable Au Fisc », In Droit Fiscal, 1991, N° 25, P 260.

(971) لم يعرف المشرع المغربي حق الفحص الضريبي عكس ما قام به مجلس الدولة الفرنسي الذي عرفه من خلال قرار "بلانيير" الشهير الصادر بتاريخ 13/03/1967 بأنه: "مراقبة لمدى صحة إقرارات الخاضع للضريبة، وذلك بمقارنتها مع البيانات المحاسبية من أجل ضمان فرض الضريبة على المتملص منها بدون سند قانوني."

Philipe Lupins, « Contrôle Fiscal Et Secret Professionnel Chez Les Professionnels De Sante Libéraux, L'exemple Des Chirurgiens-Dentistes», Revue Française De Finances Publiques, N° 28, 1989, P 47.

التي تمارسها هذه الإدارة على عمل الموثق من حيث مقارنة العمليات المحاسبية للملزمين بأداء الضريبة، مع المعلومات المحصل عليها من طرف هذه الإدارة لقياس مدى مصداقية التصريحات المدلى بها من قبل الموثق وقياس حقيقة العقد [972].

وعلى مستوى مدونة تحصيل الديون العمومية، فالمشرع حمّل المدينين على أداء ما في ذمتهم من ديون لفائدة الدولة والجماعات المحلية وهيئاتها والمؤسسات العمومية، وبالتالي لا يقتصر تطبيقها على هؤلاء المدينين فقط بل حتى الأغيار كذلك، ونجد من ضمنهم الموثق الذي يسأل بشكل تضامني مع أطراف العقد في حالة عدم مطالبة الإدلاء لهم بشهادة مسلمة من مصالح التحصيل تثبت أداء حصص الضرائب والرسوم المثقلة بها العقار موضوع العقد الذي حرره[973]، إضافة إلى أن الموثق لا يمكنه تسليم الأموال المودعة لديه، إلا من له الحق فيها وبعد إثبات أداء الضرائب والرسوم الواجبة على الأشخاص الذين يمتلكون تلك الأموال[974]، حيث يتعين على الموثقين أن يدفعوا وفاء عن الملزمين، بناء على طلب المحاسب المكلف بالتحصيل على شكل إشعار لغير الحائز، الأموال التي يحوزونها طبقا لما نصت عليه المواد من 101 إلى 104 من مدونة تحصيل الديون العمومية.

كما تتولى وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة عبر ممثليها مراقبة عمل الموثق من خلال الفصل 65 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، إذ تمارس حق البحث والتفتيش والاطلاع الواسع على أصول العقود والسجلات والسندات والقيم والمبالغ النقدية والحسابات البنكية والبريدية ووثائق المحاسبة وكافة الوثائق التي يكون تقديمها مفيدا لمهمتهم، والموثق

(972) إبراهيم أحطاب، مسطرة تصحيح الثمن في العقود ضريبة التسجيل نموذجا، م س، ص 54.

(973) المادة 95 من م تحصيل الديون العمومية.

(974) المادة 100 من م تحصيل الديون العمومية.

بمناسبة مباشرته لهذه العمليات يكون ملزما بالرد على الأسئلة الموجهة له من طرف ممثلي هذه الوزارة والاستجابة لما تقتضيه عمليات التفتيش [975].

كما يجب عليه في إطار هذه المراقبة تقديمه لسجلات التحصين إلى مفتش الضرائب قصد الاطلاع عليها والتأشير عليها، والتي يجب أن تتضمن البيانات الموجزة للعقود التي يتلقاها الموثق حسب الأرقام التسلسلية يوما بيوم وبدون ترك بياض ولا مسافة بين السطور، داخل أجل عشرة أيام التي تلي نهاية كل شهر قصد التأشير عليها مع حصر عدد العقود المقيدة بها[976]، ويكون الحصر على سبيل المثال بعبارة: "**حصر سجل الموثق السيد...بتاريخ...بسجل الإيداع عدد...المسجل بـ...**"، هذا من شأنه أن ينتج نوعا من المراقبة على عمل الموثق ويمنعه من كل الاختلالات التي قد تكون سببا في ضياع حقوق الناس.

هكذا يمكن للمفتش المكلف بالتسجيل باعتباره الآمر بالاستخلاص، التحقق من كل الوثائق والعقود الموجودة بمكتب الموثق أثناء قيامه بعملية التفتيش، الذي يلزم بإدلائه بكافة الوثائق التي يراها ضرورية لتوضيح بعض المعطيات المشكوك في أمرها، ويجب بعد ذلك كتابة محضر لهذه المراقبة وإرساله إلى وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة والوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف المعين بدائرتها الموثق [977].

لذا نجد أن الموثق ملزم بأداء واجب التسجيل المفروض على كل العقود والمحررات التي يتكلف بإبرامها[978]، وفي هذا الصدد صدر حكم عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، بإدانة موثق لعدم قيامه بإجراءات التسجيل الواجبة عليه[979]، وما يلاحظ على المشرع الفرنسي من

(975) المادة 69 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(976) المادة 51 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(977) المادة 65 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(978) جاء في المادة 47 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على ما يلي: "يجب على الموثق أن يقدم نسخا من المحررات والعقود بعد الإشهاد بمطابقتها للأصل من طرفه، لمكتب التسجيل المختص..."

(979) حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 2008/11/10 تحت ع 07 ملف رقم 2008/3، (غير منشور).

خلال هذه النقطة أنه سمح للموثقين بإبرام عقود تسمى ب ."عقود النتيجة" يمكن بمقتضاها للمشتري بيع العقار الذي اشتراه قبل إتمام إجراءات التسجيل أو التحفيظ شرط تحمل الموثق كامل المسؤولية، وهو ما يمنعه المشرع بالنسبة للموثق من إبرام عقود بيع جديدة على نفس العقار، قبل انتهائه من إجراءات التسجيل أو التحفيظ تحت مساءلته قانونيا(980).

وتتجلى كذلك مراقبة وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة في ضرورة حضورها إلى جانب الوكيل العام للملك أو من ينتدبه لمراقبة عملية تصفية المشاركة بين الموثقين التي تتم في محضر، مع حضور المشاركين أو من يمثلهم ورئيس المجلس الجهوي أو من ينوب عنه وعند الاقتضاء يتم الاستعانة بخبير محاسب (981).

وللإشارة فإن هذه الوزارة رغم رقابتها البعدية على عمل الموثق فهي تمارس كذلك رقابة قبلية تتجلى في إبداء رأيها حول تعيين الموثق، باعتبارها عضوا ضمن اللجنة المنصوص عليها في المادة 11 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

2. صندوق الإيداع والتدبير

منح المشرع للموثق بموجب المادة 33 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حق تلقي ودائع يجب عليه إيداعها في صندوق الإيداع والتدبير، وتحيل هذه المادة على نص تنظيمي يحدد طريقة تنظيم وتسيير الحساب المفتوح باسم الموثق بصندوق الإيداع والتدبير، وهذا يعني أنه يتعين على كل موثق أن يفتح حسابا خاصا باسمه بالصندوق المذكور(982)

(980) هذا ما أكدته المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، بتاريخ 2006/11/10، ملف ع 2008/3 والذي جاء في حيثياته: "... وحيث أن المحكمة تأكدت من خلال وثائق الملف وتصريحات الموثقة المتابعة أنها لم تقم بإجراءات التسجيل والتحفيظ لمجموعة من عقود البيع، ليتم نقل ملكية المبيع إلى المشتري، ما يستلزم ذلك متابعتها عن كل تأخير في أداء رسوم التسجيل ..."، (غير منشور).

(981) تنص المادة 64 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "تضمن جميع عمليات تصفية المشاركة في محضر بحضور الموثقين المتشاركين أو من يمثلهم، تحت مراقبة الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف 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 الاقتضاء الاستعانة بخبير محاسب".

(982) العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، م س، ص 83.

حماية لحقوق زبنائه وأموالهم، التي تودع لديه، لأن ذلك يمنعه من استعمالها خارج نطاقها، وهذه الاحتياطات والضمانات هي التي تعزز ثقة المواطنين في الموثق والاطمئنان من اللجوء إليه والاستعانة بخدماته عكس ما هو معمول به بالنسبة للعدول.

وبالفعل فقد صدر مرسوم رقم 2.14.289 (14 ماي 2014) [983]، يحدث لكل موثق لدى صندوق الإيداع والتدبير حسابا للودائع والأداءات، يعهد بتسييره لهذا الصندوق وتحت مسؤوليته [984]، ويتم اعتماد ثلاثة طرق يتم بواسطتها إيداع المبالغ المالية مباشرة من طرف المتعاقدين في حساب الموثق بصندوق الإيداع والتدبير، تتمثل الأولى في إصدار شيك في اسم الموثق غير قابل للتظهير مسطرا تسطيرا خاصا لفائدة صندوق الإيداع والتدبير، والثانية تتم بواسطة أمر بالتحويل لدى صندوق الإيداع والتدبير أو المراسلين التابعين له، أما الثالثة فتتم عبر الإيداع النقدي لدى هذه الجهة مباشرة[985].

إن من أهم المستجدات التي جاء بها القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق هو إخضاع العمليات الحسابية للموثقين لمراقبة صندوق الإيداع والتدبير، حيث مكنت هذه المؤسسة من التتبع الآني للحسابات المفتوحة للموثقين باعتماد تحيين النظام المعلوماتي الخاص بالعمليات البنكية المتعلقة بحسابات الموثقين وربطها بالنشاط البنكي للخزينة العامة للمملكة[986]، من أجل إحاطة كل عمليات الإيداع والسحب بكل الضمانات والشفافية لحماية ودائع المواطنين، لأنه في حالة القيام بأداء لفائدة الشخص الغير المستفيد فإن صندوق الإيداع والتدبير يقوم

(983) ج ر ع 6259 بتاريخ 2 رجب 1435(26 ماي 2014).

(984) المادة 1 من المرسوم رقم 2.14.2898 المتعلق بتنظيم وتسيير الحساب المفتوح باسم الموثق بصندوق الإيداع والتدبير.

(985) المادة 2 من المرسوم رقم 2.14.2898 المتعلق بتنظيم وتسيير الحساب المفتوح باسم الموثق بصندوق الإيداع والتدبير.

(986) راجع ما قلته بخصوص اتفاقية بين الهيئة الوطنية للموثقين والخزينة العامة للمملكة بخصوص نزع الصفة المادية عن طلب تسليم شهادة أداء الضرائب والرسوم المثقل بها العقار.

هناك أيضا اتفاقية بين وزارة العدل والهيئة الوطنية للموثقين بخصوص التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية، والذي يحدد آليات التعاون حول التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية خاصة فيما يتعلق بالولوج الالكتروني للسجل التجاري من طرف الموثقين.

بإشعار الوكيل العام للملك ورئيس المجلس الجهوي للموثقين بكل الاختلالات والتجاوزات المهنية التي يقع فيها الموثق[987].

عمليا تتم هذه المراقبة عندما يتلقى الموثق الودائع المالية التي يضعها أطراف العقد خاصة ثمن الاقتناء والذي يسمى وديعة، ثم يضعها الموثق أو المشتري بصندوق الإيداع والتدبير عبر بيان الدفع (نموذج معدل لذلك من طرف الصندوق)، يبين فيه مبلغ الوديعة، وبياناتها من تاريخ الدفع، رقم الدفع، الأشخاص المستفيدين من الوديعة، والطرف الذي يمكن له سحب الوديعة، يبينه الموثق في بيان الدفع.

3. المحافظة العقارية

أخذ المشرع بنظام الشهر العيني[988] لتثبيت الملكية العقارية وإحاطتها بثقة كاملة، وحرصا منه ألا تقيد في السجل العقاري إلا الحقوق الثابتة الخالية من العيوب الفعلية والجوهرية التي تستند على سبب صحيح[989]، وتحقيقا منه لمبدأ مشروعية التقييد، منح للمحافظ سلطة تقدير ومراقبة المحررات الواجب تقييدها وذلك طبقا لما نص عليه الفصل 72 من ظ ت ع المتمم والمغير بالقانون 14.07، والذي جاء فيه: "يتحقق المحافظ على الأملاك العقارية، تحت مسؤوليته من هوية المفوت وأهليته وكذا من صحة الوثائق المدلى بها تأييد للطلب شكلا وجوهرا"[990].

(987) المادة 5 من المرسوم رقم 2.14.2898 المتعلق بتنظيم وتسيير الحساب المفتوح باسم الموثق بصندوق الإيداع والتدبير.

(988) محمد خيري، العقار وقضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، م س، ص36.

(989) حسن زرداني، صعوبة التنفيذ الوقتية في القانون المغربي والمقارن، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2005-2006، ص 190.

(990) Art 72 de la loi 14.07 sur l'immatriculation des immeubles : « Dans le cas d'une vente immobilière passée par mandataire au nom du propriétaire, l'acquéreur ne peut faire inscrire ses droits sur le titre foncier que s'il rapporte la preuve du mandat dont s'est prévalu son contractant ».

تجد هذه المراقبة مبرراتها والغاية من تقريرها في وجود مبدأ القوة الثبوتية للتقييد[991]، لذلك أوجب على أصحاب الحقوق العينية أن يعلنوا عنها بتقييدها في السجلات العقارية[992]، تحت المسؤولية الشخصية للمحافظ على الأملاك العقارية، باعتبار أن التقييد يحفظ الحق لصاحبه ما لم يشطب عليه[993]، ولعل أن التقييد أو التشطيب يتم الإدلاء بهما أمام المحافظ على الأملاك العقارية عبر وثائق محررة من جهات معينة، ونجد من أهم هذه الجهات الموثق، باعتباره يضفي الصفة الرسمية على المحررات التي يتم تقديمهما إلى المحافظ على الأملاك العقارية تأييدا لطلب التقييد أو التشطيب ويتوجب على هذا الأخير مراقبة هذه المحررات شكلا وجوهرا.

وتقع مهمة مراقبة محررات الموثق من حيث الشكل على المحافظ على الأملاك العقارية كلما قدمت إليه تأييدا لطلب التقييد أو التشطيب في السجلات العقارية، لذا يجب عليه قبل قيامه بهذه الإجراءات التأكد من كون هذه المحررات قد حررت بواسطة موثق أهل لمزاولة مهامه، وأن يكون مختصا بكتابة المحرر من حيث موضوعه ومكان تحريره [994].

(991) سعاد عاشور، مدلول مراقبة التقييد وفق نص المادة 72 من القانون رقم 14.07، مجلة القانون المغربي، ع 32، شتنبر 2016، ص 191.

(992) للمزيد من الإيضاح حول تقييد الحقوق العينية بالسجلات العقارية، راجع:

1. المختار بن أحمد عطار، التحفيظ العقاري في ضوء التشريع المغربي، م س، ص 134؛
2. محمد بلحاج الفحصي، تقييد الحقوق العينية العقارية وتحقيق الأمن العقاري، وفق آخر تعديلات القانون 14.07 المغير والمتمم لظهير التحفيظ العقاري، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 2017؛

(993) إذا كان المشرع نص صراحة على أن المحافظ على الأملاك العقارية يراقب المستندات شكلا وجوهرا فيما يخص التقييد طبقا للفصل 72 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، فإن نفس الأمر يقع عليه عندما يتعلق الأمر بالتشطيب وإن لم ينص على ذلك بنص صريح، لكن من خلال تحليلنا للفصل 94 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07 نجد أن هناك نوعا من المراقبة التي يمارسها المحافظ فيما يخص المحررات المؤيدة للتشطيب على الحقوق العينية.

(994) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 47.

هذا الأمر لن يتحقق إلا إذا كانت هذه المحررات متضمنة لهوية هذا الموثق وتوقيعه ومحل مخابرته، وأن يشهد بأن التصرف كان بمكتبه وأن العقد الذي سلم للأطراف هو نسخة من العقد الأصلي الذي يبقى بحوزته [995].

أما رقابة المحافظ من حيث الموضوع لمحررات الموثق، فتكون عبر التثبت من صحة الوثائق المقدمة إليه تأييدا لطلب التقييد أو التشطيب، وهو ما يدل على صعوبة المهمة الملقاة على عاتقه، فبالرغم من أنه مجرد مستخدم، فإن مهمته تصبح شبيهة بمهمة القاضي[996]، بمعنى أنه يبحث ويتأكد من أن المحرر الذي قدم من طرف الموثق لا يتعارض مع أحكام القانون بصفة عامة، وهذا الأمر يتطلب منه أن يكون ملما بجميع فروع القانون وأن يطلع على جميع دوريات ومناشير السيد المحافظ العام لما تتضمنه من شرح الغامض من النصوص، إضافة إلى وجوب إلمامه بالاجتهادات القضائية والفقهية لاستحضارها عند الضرورة[997]، والهدف من معرفته لهذه الترسانة القانونية هو التأكد من مراقبة صحة المحررات الصادرة عن الموثق وكونها لا تخالف قاعدة معينة، إضافة إلى كونها قابلة للتقييد أو التشطيب.

وإذا كان من الصعب حصر كل ما يجب التأكد منه بالنسبة للمحافظ على الأملاك العقارية في إطار مراقبته الجوهرية لمحررات الموثق، فيمكن إعطاء بعض الأمثلة على ذلك فيما يلي:

- حالة كون التفويت الذي قام بإبرامه الموثق لفائدة أجنبي، ويتعلق الأمر بعقار فلاحي أو قابل للفلاحة يقع خارج المدار الحضري، دون الحصول على شهادة انتفاء الصبغة الفلاحية

---

(995) عبد العالي الدقوقي، م س، ص 168.

(996) محمد أطلبو، دور المحافظ على الأملاك العقارية في مراقبة تقييد المحررات والأحكام القضائية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الدراسات القانونية والعقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2011-2012، ص 26.

(997) محمد أمغار، تأكد المحافظ على الأملاك العقارية من صحة الوثائق المدلى بها وأثاره على تداول العقارات والحقوق العينية، أشغال ندوة تحت عنوان: "توثيق التصرفات العقارية"، والمنظمة من قبل مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، ع 23، كلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، يومي 11 و12 فبراير 2005، ط 2، ص 390.

[998]، وذلك من أجل إقامة مشاريع استثمارية على هذا العقار طبقا لمقتضيات مرسوم 29 دجنبر 2004[999].

- حالة تأكد المحافظ على الأملاك العقارية من الطلب المقدم إليه من طرف الموثق والمؤيد لتقييد أو تشطيب على حق كراء طويل الأمد لفائدة أجنبي، ففي مثل هذه الحالة يتوجب على هذا الأجنبي الحصول على شهادة إدارية[1000]، طبقا للفصل الأول من ظهير 26 شتنبر 1963 المتعلق بشأن مراقبة العمليات العقارية الواجب إنجازها من طرف بعض الأشخاص والمتعلقة بالأملاك الفلاحية القروية[1001] ، وكون الموثق أبرم هذه المعاملة دون حصول الأجنبي على رخصة إدارية، وبالتالي يكون قد خالف مقتضيات المادة 9 من نفس الظهير

(998) مرسوم رقم 2.04.683 صادر في 16 من ذي القعدة 1425(29 دجنبر 2004) يتعلق باللجنة الجهوية المكلفة ببعض العمليات العقارية، ج ر ع 528 بتاريخ 24 ذي القعدة 1425(6 يناير 2005)، ص 51.

(999) هشام بوتكيوط، م س، ص 53.

(1000) ظهير شريف رقم 1.63.288 الصادر بتاريخ 7 جمادى الأولى 1383(25 شتنبر 1963) المتعلق بمراقبة العمليات العقارية التي ينجزها بعض الأشخاص والمتعلقة بالأملاك الفلاحية القروية، ج ر ع 2657 (27 شتنبر 1963)، ص 2251.

(1001) ينص الفصل الأول من ظهير 26 شتنبر 1963 في شأن مراقبة العمليات العقارية الواجب إنجازها من طرف بعض الأشخاص والمتعلقة بالأملاك الفلاحية القروية على ما يلي: "إن العمليات العقارية بما فيها البيوعات عن طريق السمسرة وكذا إبرام جميع عقود الإيجار المتجاوزة مدتها ثلاث سنوات والمتعلقة بالأملاك الفلاحية المعدة للفلاحة الواقعة خارج الدوائر الحضرية يتوقف إجراؤها مع مراعاة مقتضيات الظهير الشريف رقم 1.63.289 المشار إليه أعلاه على رخصة إدارية إذا كان الطرف أو الطرفان المعنيان بالأمر شخصا أو شخصين إذا تبين غير مغربيين أو شخصين معنويين.

غير أنه إذا كانت العملية تتعلق بملك قررا المحكمة بيعه عن طريق المزاد العلني جاز تقديم طلب الرخصة في شكل طلب للمساهمة في السمسرة.

ولا تطبق هذه المقتضيات على العقود التي اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 27 شتنبر 1963".

المشار إليه أعلاه[1002]، ويصبح هذا العقد مصيره هو البطلان طبقا للمادة 10 من نفس الظهير [1003].

المبحث الثاني: الرقابة على عمل العدل

يخضع العدول في عملهم لمجموعة من الأجهزة الرقابية، التي لها دور فعال في تحصين خطة العدالة ومنع العدول من الوقوع في بعض المخالفات المهنية أو إخلالهم بقوانين المهنة[1004]، وتختلف هذه الأجهزة الرقابية باختلاف نوع العمل المراقب، إذ نجد رقابة مهنية ذاتية تمارسها كل من الهيئة الوطنية للعدول باعتبارها الجهة التي ينتظم فيها جميع عدول المغرب، والتي تسهر على تنظيم وتسيير شؤون المهنة والحفاظ على أعرافها وأصالتها، ثم هناك مجالس جهوية توجد على صعيد دوائر محاكم الاستئناف تهتم هي الأخرى بمراقبة وتتبع أعمال العدول جهويا، إضافة إلى مراقبة وزارة العدل باعتبارها الجهاز الوصي لخطة العدالة، ذلك من أجل تقوية وتأمين عملهم[1005].

إن تدخل هذه الجهات المهنية في مراقبة عمل العدول(المطلب الأول)، من شأنه أن يوفر حصانة ذاتية للمهنة ويجعلها مواكبة لكل المستجدات والتطورات التي يشهدها العصر الحالي، بحيث أن دور العدول لا يقف عند حدود تحرير العقود فقط، بل ينصرف الأمر بهم

(1002) تنص المادة 9 من ظهير 26 شتنبر 1963 في شأن مراقبة العمليات العقارية الواجب إنجازها من طرف بعض الأشخاص والمتعلقة بالأملاك الفلاحية القروية على ما يلي: "يجب على العدول والموثقين وجميع الموظفين العموميين والمحافظين على الأملاك العقارية والرهون وكذا قباض التسجيل أن يرفضوا تحرير أو تلقي أو تسجيل جميع العقود المثبتة للعمليات العقارية المشار إليها في ظهيرنا الشريف هذا ما لم تكن مصحوبة بالرخصة الإدارية".

(1003) تنص المادة 10 من ظهير 26 شتنبر 1963 في شأن مراقبة العمليات العقارية الواجب إنجازها من طرف بعض الأشخاص والمتعلقة بالأملاك الفلاحية القروية على ما يلي: "تعتبر باطلة وعديمة المفعول جميع العمليات المنجزة خلافا لمقتضيات ظهيرنا الشريف هذا وترفع الدعاوى بالبطلان إلى المحاكم المختصة عادة في القضايا العقارية".

(1004) عبد العلي حفيظ، الرقابة القضائية على صحة المحررات العدلية، مجلة القضاء المدني، ع 2، السنة الأولى، 2010، ص 27 وما بعدها.

(1005) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 76.

إلى تقديمهم لمجموعة من النصائح والإرشادات للأطراف بشأن العملية التعاقدية[1006]، وذلك عن طريق توضيح مضمون العقد وإبراز شروطه وأثاره فيما بعد العملية التعاقدية، لهذه الغاية يخضع العدول كذلك إلى مراقبة إدارية متنوعة تتمثل في كل من مراقبة وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة والمحافظة العقارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المراقبة الداخلية المطبقة على عمل العدول

تتنوع مجال المراقبة الداخلية المطبقة على عمل العدول بتنوع الجهات التي يحق لها التدخل المباشر في تنظيم وتسيير المهنة، وتتمثل هذه الجهات الداخلية في كل من الهيئة الوطنية للعدول ومجالسها الجهوية إضافة إلى رقابة أحد العدلين للآخر[1007]، وهذا ما يمكن أن يصطلح عليه بالرقابة الذاتية المهنية (الفقرة الأولى)، ثم هناك رقابة وزارة العدل باعتبارها الجهاز المنظم لمهنة خطة العدالة، وبالتالي لها دور رقابي داخلي جد مهم من أجل السير الملائم للمهنة والحفاظ على استمراريتها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الرقابة الذاتية

تتجلى الرقابة الذاتية التي تطبق على عمل العدول من خلال انتظامهم جميعا في إطار الهيئة الوطنية للعدول (أولا)، ومجالس جهوية على صعيد دوائر محاكم الاستئناف(ثانيا)، إضافة إلى الرقابة التي يقوم بها العدل نفسه تجاه العدل الآخر(ثالثا) على أساس أن الوثيقة العدلية تؤسس على التلقي الثنائي كمبدأ عام ورقابة وزارة العدل (رابعا).

(1006) فقد جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بباريس (فرنسا) صادر بتاريخ 26 يونيو 1989، ما يلي :

« Le notaire à le devoir de conseiller les parties aux actes qu'il dresse, et il est tenu de les avertir des risques que comportent les transactions auxquelles il prête le concours de son office sans pouvoir se limiter à conférer une forme authentique à des engagements préexistants sur lesquels il ne procéderait à aucun examen critique ».
Recueil Dalloz Sirey, n° 23 du 14 juin 1990, p 344.

(1007) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 78.

أولا: الهيئة الوطنية للعدول

إن نجاح مهنة خطة العدالة، كفيل بتنظيم جميع العدول داخل هيئة وطنية تسهر على حسن السير العادي للمهنة وتضمن ترقيتها وتحافظ على أخلاقيات ممارستها [1008].

وبرجوعنا إلى مقتضيات المادة 52 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، يمكن القول على أن الهيئة الوطنية هي ذلك الجهاز الممثل للعدول على الصعيد الوطني، بحيث تضم تحت لوائها جميع العدول الممارسون لخطة العدالة [1009]، يقع مقرها بالرباط وتتفرع عنها مجالس جهوية على صعيد دوائر محاكم الاستئناف كما تتمتع بالشخصية المعنوية.

وفي إطار حديثنا عن المراقبة التي تتولاها هذه الهيئة، فقد نصت المادة 53 من قانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على مجموعة من المهام والاختصاصات التي تقوم بها، هادفة من وراء ذلك ضمان جودة التوثيق العدلي وزرع الثقة بين المتعاقدين من أجل اللجوء إلى هذه المؤسسة بدون تخوف أو تردد، إذ تعمل على صيانة مبادئ وتقاليد وأعراف المهنة، وتقيد العدول بقيامهم بواجباتهم المهنية، كما تسهر على حماية حقوقهم، وتقوم بإبداء رأيها في الشكايات الموجهة إليها ضد العدول، والتي تعمل على رفع تقرير بشأنها إلى الوكيل العام للملك.

بالإضافة إلى أنها تقوم بوضع النظام الداخلي للعدول وتنسق العمل بين المجالس الجهوية للعدول، كما تسهر على تنظيم لقاءات وندوات علمية، والتي من شأنها أن ترفع مستوى الأداء، وأن تضمن تطوير وتحديث أساليب المهنة [1010]، من أجل جعلها مواكبة لزمن العولمة.

(1008) محمد مومن، أفاق التوثيق العدلي، م س، ص 58.

(1009) يوسف أقصيري، المسؤولية القانونية للموثق، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس–، السنة الجامعية 2010–2011، ص 52.

(1010) المادة 53 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

كل هذه المهام وغيرها، تعتبر بمثابة مكتسب مهم للعدول من جهة، وحماية لممتلكات وأموال الناس من جهة ثانية، بحيث اتسم هذا المكتسب على المستوى الداخلي للمهنة بتعزيز الممارسة الديمقراطية الداخلية بين العدول وترسيخ فكرة المؤسسة وإدارة الشأن الذاتي، أما على المستوى الخارجي فأصبحت الهيئة الوطنية للعدول هي المخاطب الرسمي والممثل الوحيد للعدول اتجاه الإدارة [1011].

ويمارس رئيس الهيئة مهامها بعدما يتم انتخابه [1012] لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة على الأكثر، حيث يتخذ كل الصلاحيات اللازمة لضمان حسن سير الهيئة على أحسن وجه، ويمثلها في الحياة المدنية تجاه الإدارة والغير ويقبل الهبات والوصايا والإعانات المقدمة لها، ويبدي رأيه داخل اللجان التي تحدثها وزارة العدل عند النظر في كل ما يتعلق بخطة العدالة [1013].

ولابد من الإشارة إلى أن العدل بمجرد ما يتم تعيينه بقرار لوزير العدل، يصبح عضوا منخرطا في الهيئة بقوة القانون، ولا يتوقف انخراطه في الهيئة على إرادته ورضاه [1014]، كما يتوجب عليه أداء جميع الواجبات المالية المترتبة على ذلك [1015]، وليس له الحق أن يمتنع من أداء الواجبات أو الاشتراك السنوي.

إن الحديث عن اختصاصات الجهاز التنظيمي للعدول المتمثل في الهيئة الوطنية، يتبين لنا أن هذه الهيئة لها دور ضئيل في مراقبة السير العادي لعمل العدول، وهذا راجع إلى عدم إلزامية قراراتها على العدول وعدم مواكبتها لعملهم في كل وقت وحين، مع ذلك نسجل بعض

(1011) محمد محروك، قراءة في المسار التشريعي المغربي اتجاه خطة العدالة، مجلة الأملاك، ع 10، 2011، ص 94.

(1012) المادة 62 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1013) المادة 68 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1014) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 149.

(1015) المادة 64 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

الملاحظات التي من خلالها يمكن للهيئة الوطنية أن تراقب عمل العدول بشكل جيد، وذلك من خلال ما يلي:

-السهر على التكوين المستمر للعدول من خلال تنظيمها لدورات تكوينية على الصعيد الوطني، فالتكوين المستمر كما جاء على لسان أحد الباحثين [1016] يعطي زخما وحيوية للمهنة لتبقى قوية صامدة أمام المنافسة الشرسة التي تعيشها المهنة، فالتكوين المستمر هو مفتاح النجاح والجودة والاستمرارية للتوثيق العدلي وللعدول؛

-اعتبارها كجهة استئنافية تنظر في قرارات المجالس الجهوية، أو اعتبارها على الأقل جهة للتحكيم يلتجئ إليها العدول لحل نزاعاتهم فيما بينهم؛

-العمل على توحيد عمل العدول من خلال خلق نماذج موحدة للعقود التي يختصون في تحريرها كما هو الشأن بالنسبة للموثقين؛

-إلزام العدول بالتعامل عبر وسائل التكنولوجيا الحديثة لما توفره من سرعة وجودة في الأداء خصوصا في علاقتهم مع الإدارة الجبائية والمحافظة العقارية؛

إن إسناد هذه المهام وغيرها للهيئة الوطنية للعدول من شأنه أن يقوي مجال المراقبة المطبقة على عمل العدول، وبالتالي جعلها منافسة لقانون التوثيق في مجال المعاملات العقارية، لذا يجب التسريع نحو تعديل الفصول القانونية المنظمة لها والعمل على إدماجها في مجال المراقبة وإعطاء رأيها قوة تقريرية.

(1016) عبد السلام أيت سعيد، معايير الجودة في التوثيق العدلي في ظل إكراهات العولمة، مداخلة ضمن المنتدى العربي للتوثيق، دورة مراكش، منشورات الهيئة الوطنية للعدول، مطبعة الورود انزكان، ط 1، 2014، ص 84.

ثانيا: المجالس الجهوية

تتفرع عن الهيئة الوطنية للعدول مجالس جهوية تتمتع هي الأخرى بالشخصية المعنوية، وتضم وجوبا جميع العدول الممارسين للمهنة والمتواجدين داخل نطاق محكمة الاستئناف، والتي تتخذ مقرا بالمدينة التي توجد بها هذه المحكمة [1017].

وتناط بالمجالس الجهوية للعدول مجموعة من المهام والاختصاصات التي من شأنها الرفع من مستوى عمل العدول ومراقبتهم على صعيد كل جهة، وتتمثل أبرز هذه المهام حسب مقتضيات المادة 74 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، فيما يلي:

– السهر على تطبيق مقررات المكتب التنفيذي للهيئة الوطنية للعدول، وبحث المشاكل الجهوية التي تعترض المهنة، وإحالتها –إن اقتضى الأمر ذلك–على المكتب التنفيذي لتدارسها؛

– العمل على تأطير وتمثيل المهنة على المستوى الجهوي [1018]، إضافة إلى إشعارها للقاضي المكلف بالتوثيق المختص والوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف عند الاقتضاء لكل إخلال بالواجبات المهنية؛

– إبداء النظر فيما يعرض عليها من طرف النيابة العامة من إخلالات مهنية منسوبة لأي عدل؛

– القيام بتنظيم تظاهرات ثقافية وعلمية، مع إنشاء وإدارة مشاريع اجتماعية لفائدة العدول، ووضع النظام الداخلي وتعديله كلما تطلب الأمر ذلك؛

(1017) المادة 73من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1018) ليس المقصود هنا بالجهة بالمعنى التقسيم الإداري للمملكة، وإنما تعني الدائرة القضائية على صعيد نفوذ محكمة الاستئناف.

ويضطلع رئيس المجلس الجهوي للعدول بعد انتخابه [1019] بجميع الصلاحيات اللازمة لضمان حسن سير مكتب المجلس، كما يمثله أمام القضاء ويدافع عن مصالح العدول جهويا ويحق له إحالة أية نازلة على رئيس الهيئة الوطنية لاتخاذ المتعين [1020].

هذا بالإضافة إلى وجود مهام أخرى يمارسها المجلس الجهوي للعدول، كحضوره مع العدول الجدد أمام الهيئة القضائية في جلسة خاصة من أجل أداء اليمين بعد ترسيمهم [1021]، كما يمكن له أن يقترح على القاضي المكلف بالتوثيق المكتب العدلي لتدريب العدول المتمرنين [1022]، ويسلم إلى القاضي المكلف بالتوثيق جميع مذكرات الحفظ التي كانت بحوزة العدل المتوفى [1023].

كل هذه الاختصاصات [1024]، وغيرها تتجه نحو النهوض بمهنة خطة العدالة وتحصين عمل العدول ومراقبته على المستوى الجهوي، لكن هذا الأمر يبقى نسبيا شيئا ما، وذلك راجع إلى عدم منح هذه المجالس سلطة تقريرية في شؤون ومهام العدول واكتفائهم فقط بإبداء الرأي حول بعض المسائل التي من الممكن أن تكون من اختصاص هذه المجالس دون غيرهم، وهو الأمر الذي نجده عندما تقوم هذه المجالس بإبداء النظر فيما يعرض عليها من إخلالات مهنية منسوبة لأي عدل من قبل النيابة العامة خصوصا تلك الاختلالات الغير الجنائية.

(1019) المواد 78-79-80 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1020) المادة 81 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1021) المادة 10 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1022) المادة 9 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1023) المادة 23 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1024) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 177-178.

ثالثا: مراقبة أحد العدلين للآخر

تتميز الوثيقة العدلية التي يحررها العدول عن تلك الوثيقة التي يحررها الموثق، فالأولى تعتمد على عملية التلقي الثنائي كمبدأ عام مع وجود بعض الاستثناءات التي يمكن معها التلقي الفردي، في حين نجد أن الموثق كشخص واحد بمجرد ما يضع توقيعه تصبح الورقة رسمية ولا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، بمعنى أنه لا يحتاج إلى مساندته في عمله إلى موثق ثان، لكي تصبح المحررات التي حررها تكتسي الطابع الرسمي.

إن هذه الخصيصة التي خولها المشرع للوثيقة العدلية تجعلها محصنة ومسيجة من كل العيوب الشكلية أو الموضوعية إذا ما قام فعلا العدل الآخر بمراجعتها ومراقبتها، إلا أن الواقع العملي يسجل عكس ذلك، بحيث أن العدل الآخر غالبا ما يكتفي فقط بالتوقيع دون مراجعته للوثيقة العدلية، هذا ما دفع بعض المهنيين من العدول إلى مطالبتهم بإلغاء هذه الثنائية والابقاء عليها فقط فيما يخص المسائل المتعلقة بمدونة الأسرة وبعض الأمور الأخرى ذات طبيعة خاصة.

وتكريسا لهذه الثنائية، حددت المادة 27 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، الطريقة التي يتلقى بها العدلين الشهادة، إذ تضمنت ما يلي: "يتلقى الشهادة في آن واحد عدلان منتصبان للإشهاد، غير أنه يسوغ للعدلين عندما يتعذر عليهما تلقي الإشهاد مثنى في آن واحد، أن يتلقياه منفردين بإذن من القاضي في آماد متفاوتة، إلا إذا نصت مقتضيات خاصة على خلاف ذلك...".

وعلى ما يبدو من ظاهر هذه المادة أنها أسست لقاعدة التلقي الثنائي كمبدأ عام، بمعنى أن تلقي العقود والاتفاقات في ما يخص خطة العدالة كقاعدة عامة لا يكون إلا بشرطين اثنين؛ الشرط الأول أن يكون التلقي متحدا في الزمان والمكان، والشرط الثاني أن يكون التلقي

من طرف عدلين اثنين[1025]، هذا بالإضافة إلى وجود استثناء على هذه القاعدة العامة، الذي من خلاله يمكن التلقي الفردي للعدل بمفرده بعد حصوله على إذن من قاضي التوثيق، ما لم ينص قانونا على خلاف ذلك، وتكتب الشهادة الملقاة من طرف العدلين في آن واحد في مذكرة واحدة يوقع عليها الأطراف والعدلان، ولا حاجة إلى كتابتها في مذكرتين[1026].

وبالتالي تكون هناك مراقبة بين العدلين فيما بينهما على الوثيقة العدلية فإذا تناسى الأول بعض الأمور والأعمال الضرورية، يحق للثاني تصحيحها والتنبيه إليها، لأن خطأ أو تزوير الواحد منهما محتمل، لكن تواطؤ الاثنين أبعد.

رابعا: مراقبة وزارة العدل

تناط بوزارة العدل عبر مديرية الشؤون المدنية العديد من المهام والاختصاصات، ونجد من أهمها السهر على حسن سير ممارسة المهن القانونية والقضائية ومراقبتها وفقا للصلاحيات القانونية المخولة لها [1027]، وهذا ما أكدته بالفعل المادة 40 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، حيث نصت على أن: "العدل يخضع في مزاولة عمله لمراقبة وزارة العدل والقاضي المكلف بالتوثيق، تحدد الإجراءات الخاصة بالمراقبة بنص تنظيمي". وبتحليلنا لمقتضيات هذه المادة يتبين لنا على أن وزير العدل يختص إلى جانب القاضي المكلف بالتوثيق بمهمة مراقبة عمل العدول، وهذا أمر طبيعي باعتبار أن وزير العدل هو الوصي المباشر عن المهنة، حيث يعتبر نائبا عن أمير المؤمنين في المفهوم الإسلامي وبصفته العضو الحكومي المسؤول عن تسيير شؤون العدالة، والساهر على حسن سيرها وتتبع أحوالها [1028].

(1025) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 79.

(1026) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 113.

(1027) المادة 6 من المرسوم المتعلق بتحديد اختصاصات وتنظيم وزارة العدل.

(1028) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 310.

إن المراقبة المنوطة بوزير العدل على عمل العدول متنوعة ومختلفة، حيث نجد العديد من النصوص القانونية سواء تعلق الأمر بالقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة أو مرسومه التطبيقي، إلى درجة أن بعض الباحثين [1029]، من اعتبر هذه المراقبة تختلط في أغلب صورها بما يشبه التأديب، وتقترب أحيانا بما يصح اعتباره حماية للعدل وحصانة له، وعلى العموم يمكن التطرق إلى بعض مظاهر هذه المراقبة على الشكل التالي:

– تحديد عدد المكاتب العدلية ومقرها وعدد العدول بها [1030]، وذلك بعد استشارة اللجنة المختصة التي تجتمع بمقر وزارة العدل في كل تاريخ يعينه وزير العدل [1031].

– تعيينه للعدل الناجح في الامتحان المهني وتحديد مقر عمله، كما يقوم بإسقاطه من الخطة إذا لم يلتحق بالمهنة ولم يدل بعذر مقبول خلال أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ توصله بقرار تعيينه [1032].

– يضع حدا للعدل المتمرن الذي لم ينجح في نهاية فترة التمرين [1033]، أي يشطب عليه من قائمة العدول المتمرنين بقرار من وزير العدل.

– تعيينه قاضيا أو عدة قضاة من محاكم الاستئناف أو من يزاولون عملهم بالإدارة المركزية للقيام بتفتيش المكاتب العدلية تفتيشا عاما أو خاصا للبحث في وقائع محددة، وذلك حسب مقتضيات المادة 39 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، وما يلاحظ بشأن هذه المادة أنها لم تحدد ما المقصود بالتفتيش العام والخاص، وما هي شكليات ممارستهما، كذلك أعتقد أن مسألة تعيين القضاة المكلفين بالتفتيش خصوصا قضاة محاكم الاستئناف من قبل وزير العدل أصبحت محل نظر في ظل المستجدات القانونية التي كرست استقلالية السلطة القضائية

(1029) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 310.

(1030) المادة 1 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1031) المادة 2 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1032) المادة 7 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1033) المادة 8 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

عن وزير العدل، خصوصا مع صدور قانون رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية[1034]، الذي أصبح له الاختصاص الفعلي والرسمي في تدبير شؤون وتسير مهام القضاة، وأنا لا أنفي هذه المراقبة لما تتميز بها من إيجابيات على تحصين ومراقبة عمل العدول، لكن تكريسا لهذه الاستقلالية وتماشيا مع المنطق القانوني السليم، فإنه يمكن لوزير العدل مراسلة المجلس الأعلى للسلطة القضائية من أجل تعيين هؤلاء القضاة، وهنا نصبح أمام تعاون للسلط فيما بينهم مع استقلال تام للسلطة القضائية.

بالإضافة إلى أن هذه المادة لم تقم بتحديد الأوقات التي يمكن لهؤلاء القضاة أن يباشروا فيها التفتيش، وهل يمكن لهم ممارسة هذا التفتيش بشكل مفاجئ، وبعد تعيين هؤلاء القضاة ومباشرتهم لعمليات البحث والتفتيش يقومون بإنجاز تقارير، وإذا تبين من هذه الأخيرة على وجود مخالفات، فإنها ترسل حالا إلى وزير العدل بعدما يتم الكشف عن وجود مخالفات مهنية أو خروقات قانونية، بعد ذلك يقوم وزير العدل بواسطة المصالح المختصة، بإرجاعها إلى الوكيل العام للملك المختص من أجل تحريك المتابعة ضد المخالفين [1035].

– يكلف بمقتضى مقرر قاضيا أو أكثر مكلف بشؤون التوثيق في دائرة كل محكمة ابتدائية، ويضع حدا لهذا التكليف بنفس الطريقة كلما استوجب الأمر ذلك [1036]؛

– إعفاؤه لكل عدل انتابته عوارض مرضية تمنعه كليا من ممارسة مهامه، كما يتم إرجاعه بنفس الكيفية إذا تبين فيما بعد زوال سبب الإعفاء، طبقا لما نصت عليه المادة 11 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة؛

(1034) القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.16.40 صادر في 14 جمادى الآخرة 1437 (24 مارس 2016)، ج ر ع 6456 بتاريخ 6 رجب 1437 (14 أبريل 2016)، ص 3143.
(1035) العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، م س، ص 310.
(1036) المادة 37 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

– إذنه للوكيل العام للملك المختص بإيقاف العدل مؤقتا عن عمله عند فتح متابعة تأديبية أو جنحية أو جنائية ضده، طبقا لما تنص عليه المادة 48 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، وهذا لا يعني أن وزير العدل هو الذي يحق له إصدار قرار إيقاف العدل، لأن الأمر يبقى للسلطة التقديرية للوكيل العام للملك لما يتبين له أن الأمر يشكل خطورة على المجتمع، فإنه يصدر مقرر بإيقاف العدل المتابع، وبعدها يخبر وزير العدل بذلك ويلتمس منه الإذن بالإيقاف؛

– إسقاط العدل من خطة العدالة، إذا تبين أنه يمارس أعمالا تتنافى مع الخطة [1037]، كأن يكون مثلا موظفا عموميا، أو يمتهن المحاماة أو عون قضائي أو مستشار قانوني أو خبير أو ترجمان، أو يمارس نشاطا تجاريا يتقاضى عنه أجر.

ومن خلال عرض أبرز المهام المنوطة بوزارة العدل في شخص وزيرها تجاه خطة العدالة، يتبين أن هذا الأخير هو المعني الأول بمراقبة العدول وتتبع أحوالهم منذ تقديم طلبهم لولوج المهنة، إذ أن وزارة العدل هي التي تقوم بتنظيم مباريات ولوجها منذ الانتقاء الأولي إلى غاية إسناد صفة المهنة للمعني بالأمر، وأثناء وبعد ممارستهم للمهنة، وبالتالي تكون له رقابة داخلية صارمة على المهنة باعتباره الجهة الوصية عليها.

الفقرة الثانية: المراقبة الإدارية المطبقة على عمل العدول في مجال المعاملات العقارية

يخضع العدول أثناء مزاولتهم لمهامهم لرقابة إدارية متنوعة، تتنوع وتختلف حسب الجهة الإدارية الموكول لها المراقبة[1038]، وحسب نوعية العمل العدلي المراقب، وفي هذا الصدد تتكفل وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة عبر أجهزتها اللامركزية بمراقبة جبائية للعقود العدلية والمتعلقة بمعاملات عقارية على الخصوص، لكي تضمن للدولة استخلاص واجباتها

(1037) المادة 22 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1038) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 91.

المالية اتجاه عمل العدول(أولا)، إضافة إلى وجود رقابة إدارية أخرى تمارسها المحافظة على الأملاك العقارية التي تقوم بدور جد مهم في مراقبة المحررات العدلية أثناء التقييد أو التشطيب على بعض الحقوق العينية المؤيدة لها بالسجلات العقارية(ثانيا).

أولا: مراقبة وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة

يعمل العدول يوميا على إبرام العديد من العقود والمحررات خاصة العقارية منها، وتترتب عن هذه العملية مجموعة من الالتزامات أهمها تسجيل هذه العقود لدى إدارة الضرائب والتسجيل[1039]، بحيث تستوفي الدولة جزء مهما من الأموال الناتجة عن هذه العمليات ومن أهمها نجد ضريبة التسجيل وضريبة الأرباح العقارية، ونظرا لأهمية هذه الضرائب بالنسبة لمداخيل الدولة، فقد عملت الوزارة عبر أجهزتها اللامركزية على مراقبة عمل العدول سواء من خلال تطبيقها للنصوص الجبائية (1)، أو من خلال تدخلها عبر تفعيل المقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة ومرسومه التطبيقي(2).

1. النصوص الجبائية لمراقبة عمل العدول

تقوم الإدارة الجبائية بمراقبة عمل العدول وذلك من خلال المدونة العامة للضرائب سواء تعلق الأمر بالكتاب الأول منها والمعنون بقواعد الوعاء والتحصيل، أو من خلال الكتاب الثاني والمتعلق بالمساطر الجبائية (أ)، وكذلك تدخلها من خلال مدونة تحصيل الديون العمومية (ب).

أ. المدونة العامة للضرائب

تقع على العدول العديد من الالتزامات بموجب المادة 137-II من المدونة العامة للضرائب، حيث يلزمون عند تلقي إشهاد خاضع إجباريا لأداء واجب التسجيل، بإخبار الأطراف

(1039) نجاة الهادي، م س، ص 105.

المتعاقدة بإجبارية التسجيل وحثهم على أداء الواجبات المستحقة داخل الأجل القانوني، أو القيام بهذه الواجبات بأنفسهم بمكتب التسجيل المختص بالمدن التي بها مكاتب التسجيل، أو بواسطة أحد العدلين متلقي الإشهاد، إذا كلفهم أحد الأطراف المتعاقدة بذلك.

وبعدما يتم تحرير العقد من طرف العدول يتم توجيهه إلى مكتب التسجيل المختص مرفقا بنسخة منه، ويمنع على القضاة المكلفين بالتوثيق الخطاب على هذه العقود إلا إذا تم أداء واجبات التسجيل المستحقة عليها (1040).

كما يجب على العدول كلما تعلق الأمر بمعاملات عقارية أن يضمنوا العقود التي يحررونها مراجع التسجيل المتعلقة بهذه المعاملات.

كما تمارس الإدارة الجبائية عبر المدونة العامة للضرائب حق المراقبة على عمل العدول من خلال اطلاعها وتبادل المعلومات على مختلف السجلات والوثائق التي تفرض على العدول مسكها، طبقا لمقتضيات المادة 214 من المدونة العامة للضرائب، إذ تمارس الرقابة على جميع المحررات التي يتولون تحريرها، من اطلاعها على صحة ومضمون هذه العقود وسلامة محتوياتها وبياناتها المتعلقة بواجبات التسجيل (1041).

وما يمكن ملاحظه حول حق الاطلاع المذكور، المخول للإدارة الجبائية من أجل مراقبتها لعمل العدول، هو أن المشرع لم يحدد عدد المرات التي من خلالها يمكن لها ممارسة هذا الحق إضافة إلى عدم تحديد شكليات وإجراءات هذا الحق، وهو ما اعتبرته إحدى الباحثات (1042) –عن حق–بأن هذا الحق يشبه في شكله المراقبة المباغتة أو المفاجئة.

(1040) المادة **137–II** من المدونة العامة للضرائب.

(1041) نجاة الهادي، م س، ص 105.

(1042) مريم نجاري، م س، ص 25.

ب. مدونة تحصيل الديون العمومية

نصت مدونة تحصيل الديون العمومية على أنه في حالة انتقال ملكية عقار أو تفويته، فإنه يتعين على العدول 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 (تسمى على المستوى العملي بشهادة الإبراء الضريبي)، وكذا السنوات السابقة، وذلك تحت طائلة إلزامهم بأدائها على وجه التضامن مع الملزم [1043].

من خلال هذه المقتضيات القانونية يتبين لنا على أن وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، تفرض رقابتها على عمل العدول من خلال مدونة تحصيل الديون العمومية، وذلك من خلال إجبارهم من التأكد أولا وقبل إقدامهم على إبرام أي محرر من شأنه أن تنتقل معه ملكية العقار، على أن مصاريف إدارة الضرائب والرسوم المالية المثقل بها العقار موضوع المعاملة قد تم استخلاصها بوجه صحيح، وهذا لن يتحقق إلا بحصولهم على شهادة إدارية تسلمها لهم مصالح التحصيل تثبت إبراء ذمة الشخص الملزم بأدائها.

2. الرقابة الجبائية عبر النصوص القانونية المنظمة لخطة العدالة

بتفحص مقتضيات القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، ومرسومه التطبيقي، نجد مادتين فقط تنصان على علاقة العدول بالإدارة الجبائية، وهما على التوالي المادتين 28 و29 من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة، حيث نصت المادة 28 على أنه 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

(1043) تنص المادة 95 من م تحصيل الديون العمومية على أنه: "في حالة انتقال ملكية عقار أو تفويته، يتعين على العدول أو الموثقين أو كل 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 الملكية أو التفويت، وكذا السنوات السابقة، وذلك تحت طائلة إلزامهم بأدائها على وجه التضامن مع الملزم.

وعلى قابض التسجيل أن يحتفظ بكل عقد تقدمه له الأطراف مباشرة إلى أن يتم الإدلاء بالشهادة المنصوص عليها في الفقرة السابقة".

التسجيل، ثم توجيه العقد بمجرد تلقي الإشهاد وتحريره إلى مكتب التسجيل المختص مرفقا بنسخة منه[1044].

أما المادة 29 فقد نصت على أنه تؤدى الواجبات المستحقة عن الشهادات الخاضعة للتسجيل في الآجال القانونية بمكتب التسجيل المختص بالمدن التي بها مكاتب للتسجيل، ولدى عدل أو موظف تابع لوزارة العدل يعينهما وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة باقتراح من وزير العدل بالمدن والمراكز والمناطق التي لا تتوفر على هذه المكاتب، وتقوم وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة بمراقبة العدل أو الموظف المعين لاستخلاص الواجبات طبقا للقوانين الجاري بها العمل[1045].

إذن من خلال تحليل هذه المقتضيات القانونية يتبين لنا مدى القصور التشريعي في عدم إلزامية العدول من أجل استيفاء واجبات التسجيل وأدائهم للواجبات الضريبية في الأجل المحدد قانونا، كما هو الشأن بالنسبة للموثق الذي فرض عليه المشرع القيام بهذه الإجراءات طبقا للمادة 47 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق[1046]، وهذا من شأنه أن ينتج رقابة ضعيفة للإدارة الجبائية على عمل العدول.

بالإضافة إلى أن المفتش المكلف بالتسجيل ليست له أي سلطة للرقابة والتفتيش في مكاتب العدول حول عملياتهم الحسابية أو التي يتولون حساباتها أو فيما يخص صحة عقودهم وعملياتهم أو إجراءه لمحاضر حول ذلك [1047]، وهو عكس ما نجده بالنسبة للموثق طبقا لما

(1044) المادة 28 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1045) المادة 29 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1046) تنص المادة 47 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، على أنه: "يجب على الموثق أن يقدم نسخا من المحررات والعقود بعد الإشهاد بمطابقتها للأصل من طرفه، لمكتب التسجيل المختص لاستيفاء إجراءات التسجيل وأداء الواجب في الأجل المحدد قانونا وإنجاز الإجراءات الضرورية للتقييد في السجلات العقارية وغيرها لضمان فعاليتها، ويقوم بإجراءات النشر والتبليغ عند الاقتضاء.
يمكن للأطراف المعنيين إعفاء الموثق من إجراءات النشر والتبليغ وذلك تحت مسؤوليتهم، ويشار إلى ذلك في صلب العقد أو في وثيقة مستقلة ثابتة التاريخ ويوقعها المعني بالأمر".

(1047) نجاة الهادي، م س، ص 114.

نصت عليه المادة 65 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، حيث أخضعت الموثقين لهذه المراقبة إلى جانب الوكيل العام للملك والمجالس الجهوية للموثقين بشكل صريح.

وما أختم به في هذا الصدد، هو كون المراقبة الموكولة لوزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة عبر أجهزتها اللامركزية تبقى محل نظر في ظل عدم وجود نصوص قانونية تفرض هذه المراقبة بشكل صريح كما هو الشأن بالنسبة للموثق، لذا أسجل أن هناك فراغ تشريعي فيما يخص مسألتين، تتجلى الأولى في عدم إلزام العدول بأداء كل ما له علاقة بإدارة الضرائب والتنبر، والثانية تتجلى في عدم وجود نص قانوني يمنح مراقبة مكاتب العدول وتفتيشهم من قبل مفتش إدارة الضرائب، لما يتوفر عليه هذا الأخير من تكوين مالي ومحاسبتي، يجعله يقوم بفحص عملهم بشكل جيد، مع تنسيق كل من وزارة العدل والمجالس الجهوية للعدول.

المطلب الثاني: مراقبة المحافظ وقاضي التوثيق لمحررات العدول

يعتمد نظام التحفيظ العقاري على قواعد متينة لضبط الحقوق الواقعة على الملكية العقارية ضبطا محكما، فالحقوق التي يتم تقييدها بالسجلات العقارية تكون محفوظة لدى المحافظة على الأملاك العقارية[1048]، لأنها تمثل الحقيقة وتكون مرجعا في كل وقت وحين لكل من يريد الاطلاع على حالة العقار من الوجهتين المادية والقانونية [1049].

لهذه الغاية أوجب المشرع من خلال الفصل 72 من ظ ت ع المغير والمتمم بالقانون 14.07، على المحافظ على الأملاك العقارية بأن يراقب المحررات التي تؤيد التقييد أو التشطيب على هذه الحقوق العينية شكلا وجوهرا (الفقرة الأولى).

(1048) عبد العالي الدقوقي، الإلغاء والتشطيب في التشريع العقاري المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2001-2002، ص 79.

(1049) محمد خيري، العقار وقضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، م س، ص 382.

كما أوكل المشرع لقاضي التوثيق مهمة رقابة محررات العدول باعتباره المشرف المسؤول عن هذه المؤسسة[1050]، سواء فيما يتعلق بالاختصاصات أو فيما يخص تضمين الشهادات والخطاب عليها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مراقبة المحافظ لمحررات العدول من حيث الشكل والجوهر

سأتطرق في هذا الصدد لمراقبة المحافظ لمحررات العدول من حيث الشكل (أولا)، ثم أعرج للحديث عن مراقبته لهذه المحررات من حيث الموضوع (ثانيا).

أولا: مراقبة المحافظ لمحررات العدل من حيث الشكل

تعتبر المحررات العدلية من أهم الوثائق التي تقدم إلى المحافظ على الأملاك العقارية تأييدا لتقييد حق عيني ما أو التشطيب عليه، وبالرغم من مرور الوثيقة العدلية بمجموعة من المراحل عكس المحررات الصادرة عن الموثق، وعدم تخصص العدول في المادة العقارية بشكل دقيق خصوصا العقار المحفظ، فهي تكون عرضة لمجموعة من الأخطاء الشكلية التي قد لا ينتبه إليها الساهرون على تحريرها، وقد أكد بعض الباحثون على أن حوالي 15% من المحررات العدلية يتم رفضها من الناحية الشكلية من قبل المحافظ على الأملاك العقارية مقابل 1% بالنسبة للمحررات الصادرة عن الموثق [1051].

ونجد من أهم الأسباب التي يمكن للمحافظ على الأملاك العقارية أن يرفض فيها هذه المحررات العدلية بعد مراقبته لشكلها نذكر ما يلي:

-عدم توقيع العدلين أو أحدهما على المحررات المكتوب من قبلهما [1052]، أو عدم وجود توقيع أحد الأطراف المتدخلين في الوثيقة العدلية؛

(1050) عبد الله روحمات، م س، ص 103.

(1051) عبد الحميد العريم، دور المحافظ العقاري في مراقبة المحررات والأحكام العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2008-2009، ص 66.

(1052) تنص المادة 33 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، على ما يلي: "تكتب الشهادة تحت مسؤولية العدلين في وثيقة واحدة انقطاع أو بياض أو بشر أو إصلاح أو إقحام أو إلحاق أو تشطيب أو استعمال حرف إضراب.

-عدم إدراج الشهادة في مذكرة الحفظ لأحد العدلين؛

-عدم مخاطبة قاضي التوثيق على المحررات العدلية، والذي يعتبر الركن الأساسي في إضفاء الصفة الرسمية على الوثيقة العدلية؛

-حالة عدم توفر العدلان على الأهلية اللازمة لتحرير عقودهم أو عدم اختصاصهم النوعي أو المكاني، إلا أن هذه الأهلية لا يقصد بها تلك التي مناطها الإدراك والتمييز، بل أن الأمر ينصرف إلى جملة من الموانع القانونية (1053)، التي إذا ما تحققت يصبح العدل غير مختص لتلقي الشهادات وتحرير العقود، إلا أن المحافظ تبقى له السلطة التقديرية في الأخذ بهذه المحررات إذا ما طالها البطلان، لكن تصح أن تكون ورقة عرفية، أي في حالة ما إذا كانت موقعة من جميع الأطراف الذين يلزم رضاهم لصحة الورقة، ومصادق عليها من طرف السلطة المختصة حسب مقتضيات الفصل423 من ظ ل ع؛

-حالة وقوع العدلين في غلط حول مراجع العقار أو هوية الأشخاص، وهذه الحالة يمكن تصورها إذا لم يقم أحد العدلين أو هما معا بالاطلاع على مراجع الرسم العقاري، حتى يمكن لهم تحديد جميع البيانات المتعلقة بالعقار موضوع المعاملة تحديدا جامعا شاملا، وبالتالي تجنب مخالفة هذه البيانات لما هو مسجل بالرسم العقاري، والتأكد من التحملات الواردة على العقار حتى يتسنى له طلب إحضار شهادة الإبراء من قبل البائع (1054)؛

لذا فإن المحافظ على الأملاك العقارية يرفض تقييد مثل هذه المحررات العدلية لتوفرها على عيوب شكلية يستوجب الأمر تصحيحها وتقديمها له فيما بعد.

هذه كانت بعض الأمثلة التي من خلالها تسند للمحافظ على الأملاك العقارية مراقبة المحررات العدلية من حيث تأكده على توفرها لجميع الشروط الخاصة بها، لكي يعتد بها شكلا

تذيل الوثيقة بتوقيع عدليها مقرونا باسميهما مع التنصيص دائما على تاريخ التحرير.

تحدد بنص تنظيمي الإجراءات الخاصة بتحرير الشهادات وحفظها".

(1053) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 44.

(1054) عبد الحميد الحريم، م س، ص 67.

في التقييد أو التشطيب على الحقوق العينية بالسجلات العقارية ومن بعد ذلك يراقبها من حيث المضمون.

ثانيا: مراقبة المحافظ لمحررات العدل من حيث الموضوع

في هذا الإطار أيضا يتعين على المحافظ على الأملاك العقارية أن يتأكد من توافر كل الشروط الجوهرية والأركان الأساسية لتأسيس الحق المطلوب تقييده أو نقله أو تغييره أو إسقاطه، وكذا تلك المتعلقة بصحة الوثائق والمستندات المدعمة لطلبات التقييد أو التشطيب بدون استثناء [1055]، فبالإضافة إلى المحررات التي يقدمها له الموثق تأييدا لهذه الطلبات، فإن العدل كذلك يعمل على تقديمه للعديد من الوثائق والمحررات التي بدورها تكون مؤيدة لطلب التقييد أو التشطيب.

وفي هذا الإطار نورد بعض الأمثلة التي يمكن من خلالها للمحافظ على الأملاك العقارية رفض هذه الوثائق والعقود المبرمة من قبل العدول، وذلك بعد مراقبته لمضمونها وهي على الشكل التالي:

--إبرام عقود البيع من قبل العدول على عقارات موجودة داخل تجزئات عقارية دون الحصول على شهادة التسليم المؤقتة من قبل صاحب المشروع [1056]؛

(1055) محمد ابن الحاج السلمي، م س، ص 459.

(1056) تنص المادة 58 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، على أنه: "في الجماعات الحضرية والمراكز المحددة والمناطق المحيطة بها والمجموعات الحضرية والمناطق ذات الصبغة الخاصة وكل منطقة تشملها وثيقة من وثائق التعمير موافق عليها كمخطط توجيه التهيئة العمرانية أو تصميم التنمية لتجمع قروي، يتوقف الحصول على إذا سابق للتقسيم:

1. كل بيع أو قسمة يكون هدفهما أن يترتب عليهما تقسيم عقار إلى بقعتين أو أكثر غير معدة لإقامة بناء عليها؛
2. بيع عقار لعدة أشخاص على أن يكون شائعا بينهم، إذا كان من شأن ذلك أن يحصل أحد المشترين على الأقل على نصيب شائع تكون المساحة المطابقة له دون المساحة التي يجب ألا تقل عنها مساحة البقع الأرضية بمقتضى وثيقة من وثائق التعمير أو دون 2500 متر مربع، إذا لم ينص على مساحة من هذا القبيل".

-–إبرام العدول لتصرفات على عقارات يمنع التصرف فيها قانونا كالأراضي الجماعية [1057] والأملاك العامة [1058]، وكذا الأملاك الحبسية [1059]؛

خلاصة القول، إن تدخل كل من الهيئة الوطنية للعدول ومجالسها الجهوية، ووزارة العدل ووزارة الاقتصاد المالية وإصلاح الإدارة ثم المحافظة على الأملاك العقارية في مراقبة عمل العدول والمحررات الصادرة عنهم، يبقى أمر غير كافي لتحصين عمل العدول وجعله عملا منافسا لعمل الموثقين محققا للأمن التعاقدي ومشجعا للاستثمار، ما دام أن المشرع نص فقط على مراقبة عملهم من قبل وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق، لذا أدعو المشرع لإضافة هذه الجهات والتنصيص عليها ضمن قسم خاص من القانون المنظم لخطة العدالة يتعلق بالمراقبة والتأديب.

الفقرة الثانية: مراقبة قاضي التوثيق لمحررات العدول

بخصوص رقابة قاضي التوثيق على العدول، وبالرجوع إلى مقتضيات القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة ومرسومه التطبيقي، يمكن تقسيمها إلى رقابة قبلية (أولا)، وأخرى بعدية (ثانيا).

أولا: رقابة قبلية

تتميز الرقابة القبلية التي يقوم بها القاضي المكلف بالتوثيق باعتباره مسؤولا عن صحة المحررات العدلية[1060]، في كونها رقابة وقائية سابقة عن بدء العدل في تلقي العقود والاتفاقات

(1057) تنص الفقرة الأولى من الفصل الرابع من الظهير الشريف المؤرخ في 25 رجب 1337(26 أبريل 1919) المتعلق بشأن تنظيم الوصاية الإدارية على الجماعات وضبط تدبير شؤون الأملاك الجماعية وتفويتها، ج ر ع 329 بتاريخ 1919/08/18، ص 410، على ما يلي: "إن الأراضي الجماعية غير قابلة للتقادم ولا التفويت ولا الحجز".

(1058) ينص الفصل الرابع من الظهير الشريف الصادر بتاريخ 7 شعبان 1332(1 يوليوز 1914) في شأن الأملاك العمومية بالإيالة الشريفة، ج ر ع 662 بتاريخ 10 يوليوز 1914، ص 275، على أنه: "لا يقبل التفويت بالأملاك العمومية ولا تسقط حقوق الملكية فيها مع مضي الزمان".

(1059) تنص المادة 51 من مدونة الأوقاف، على ما يلي:" يترتب عن اكتساب المال لصفة الوقف العام عدم جواز حجزه أو كسبه بالحيازة أو بالتقادم، وعدم جواز التصرف فيه إلا وفق المقتضيات المنصوص عليها في هذه المدونة."

(1060) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 140.

والشهادات بصفة عامة، والتصرفات العقارية بصفة خاصة، على أساس أن العدل له دور جد مهم في إثبات المعاملات العقارية خاصة تلك الواردة على العقار غير المحفظ[1061]، والذي تطبعه الكثير من الإشكالات[1062]، ونظرا لهذه الأهمية التي تكتسيها الوثيقة العدلية في هذا الشأن كان من اللازم خضوع محرري هذه الوثيقة إلى رقابة قبلية صارمة يمارسها القاضي المكلف بالتوثيق[1063]، وتتجسد أهم صور هذه المراقبة فيما يلي:

1.إن أول ما يقوم به القاضي المكلف بالتوثيق بعد تأدية العدل لليمين القانونية ويضع شكله الكامل والمختصر بملفه الإداري وبسجل معد لذلك، هو إشعار رئيس المجلس الجهوي للعدول بالتحاق هذا العدل بدائرة نفوذه[1064]، وما يلاحظ على هذا الإجراء الاستباقي أن المشرع لم يستعمل صيغة الوجوب بالنسبة للقاضي المكلف بالتوثيق من أجل قيامه بهذا الإجراء، الأمر الذي قد ينتج عنه (مثلا) تلقي العدل بعض العقود وتحريرها والمخاطبة عليها في حين أنه لم يتم بعد القيام بهذا الإشعار، مما يثير التساؤل حول القيمة القانونية لهذه الوثيقة العدلية في هذه الحالة؟

إجابة عن التساؤل يبدو أن الوثيقة تبقى صحيحة ومرتبة لجميع آثارها مادام أن المشرع لم ينص على إجبارية هذا الإجراء ولم يحدد أي جزاء في حالة عدم القيام به.

(1061) محمد التاقي، م س، ص 33.

(1062) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 101.

(1063) منذ صدور قانون خطة العدالة ووزير العدل هو المختص بتعيين قضاة التوثيق إما تلقائيا أو بناء على اقتراح مشترك لكل من رئيس المحكمة الابتدائية ووكيل الملك بها، ويكون قرار التعيين إما لمدة محددة لا تتجاوز ثلاث سنوات قابلة للتجديد الضمني أو الصريح أو لمدة محددة، ويتم وضع حد لمهامه بذات الطريقة التي عين بها ما لم يكن التوقف لسبب آخر، ويوجد مقره بقسم قضاء الأسرة التابع للمحكمة الابتدائية أو بمركز القاضي المقيم، ويمارس مهامه تحت إشراف رئيسها، لكن في إطار المستجدات الأخيرة التي شهدتها الساحة القانونية لا سيما الفصل 116 من الدستور، حيث تم إحداث المجلس الأعلى للسلطة القضائية بموجب الظهير الشريف رقم 1.16.40 الصادر في 14 جمادى الثانية 1437 (24 مارس 2016) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية، والذي بات من اختصاصه تعيين جميع القضاة وترقيتهم ونقلهم وعزلهم وتأديبهم، لذا أرى أنه سوف يتم سحب سلطة تعيين قضاة التوثيق من طرف وزير العدل وإسنادها إلى المجلس الأعلى للسلطة القضائية.

(1064) تنص الفقرة الأخيرة من المادة 10 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على أنه: "يقوم القاضي المكلف بالتوثيق بإشعار رئيس المجلس الجهوي للعدول بالتحاق العدل بدائرة نفوذه".

2.في إطار المهام الرقابية التي يقوم بها القاضي المكلف بالتوثيق، فإنه يعمد إلى الاطلاع على مذكرات الحفظ مرة في الشهر ويؤشر عليها عند كل اطلاع ويرقم صفحاتها[1065]، ويضع طابعه على كل صفحة منها قبل الشروع في استعمالها، كما يمكنه تسجيل ملاحظاته بها[1066].

ما يلاحظ من خلال هذه المقتضيات أن القاضي المكلف بالتوثيق هو الذي يفتتح مذكرة الحفظ ويختمها، وهنا تظهر الرقابة القبلية له بشكل مباشر على عمل العدل، حيث أنه من خلال افتتاحه لهذه المذكرة يعتبر ذلك بمثابة إذن بالشروع في تلقي الشهادات العدلية، إضافة إلى أنه يتسلم هذه المذكرات من أي عدل تم نقله أو عزله أو إسقاطه من الخطة أو وفاته بعد ختمها بتاريخ حيازتها[1067].

3.يقوم القاضي المكلف بالتوثيق بتعيين عدل يخلف العدل المتغيب من بين عدول دائرة محكمة نفوذه كلما اقتضت المصلحة التوثيقية ذلك[1068]، وتكليفه عدلين للتعريف بالعدل –أو بعدلين–مات أو زالت عنه صفة الانتصاب لخطة العدالة أو عاقه عائق عن الأداء، بعد أن تلقى الشهادة بصفة قانونية وأثبتها في مذكرة الحفظ[1069]، كما يأذن للعدل في تلقي بعض

(1065) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 102.

(1066) تنص المادة 14 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على ما يلي: "يؤشر القاضي المكلف بالتوثيق على مذكرة الحفظ المعدة طبقا للمادة 70 من القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة المشار إليها أعلاه، وذلك بعد ترقيم صفحاتها ووضع الطابع على كل صفحة منها قبل الشروع في استعمالها.

لا يستعمل العدل مذكرته الجديدة إلا بعد تقديمه المذكرة إلى القاضي المكلف بالتوثيق قصد مراجعتها وختمها".

(1067) تنص المادة 23 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على أنه: "يتسلم القاضي المكلف بالتوثيق من العدل في حالة إسقاطه أو إيقافه أو اقصائه مؤقتا عن العمل أو عزله أو اعفائه أو استقالته أو نقله جميع كنانيش الجيب ومذكرات الحفظ، وفي حالة وفاته من رئيس المجلس الجهوي للعدول لحفظها بكتابة الضبط.

يحرر محضرا في الموضوع يوقع من طرف القاضي وكاتب الضبط والعدل المعني بالأمر أو رئيس المجلس الجهوي أو من يفوض له، يتضمن عددها ووصف حالتها وتسلم نسخة منه للعدل المعني بالأمر أو لرئيس المجلس الجهوي للعدول في حالة الوفاة".

(1068) تنص المادة 18 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على أنه: "يحق للعدل المتغيب عن عمله لمدة لا تتجاوز شهرين بعد تصفية الأشغال المنوطة به، وإخبار القاضي 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 من طرف القاضي المكلف بالتوثيق.

يمكن للقاضي المكلف بالتوثيق تعيين من يخلف العدل المتغيب من بين عدول دائرة نفوذه كلما اقتضت المصلحة التوثيقية ذلك".

(1069) جاء في المادة 21 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة ما يلي: "إذا توفي عدل أو زالت عنه الصفة أو انتقل أو فقد أهليته أو عاقه عائق آخر عن الأداء بعد أن تلقى شهادة بصفة قانونية وأثبتها في كناش الجيب المعمول به سابقا أو

الشهادات منها على سبيل المثال إذنه له في تلقي الوصية بعقار خارج الدائرة القضائية لموقع العقار.

ثانيا: رقابة بعدية

تمر الوثيقة العدلية عبر مجموعة من المراحل[1070]، التي تكتسب من خلالها الصبغة الرسمية وتحمل قوة ثبوتية لا يمكن تغييرها إلا بالطعن فيها بالزور، تبتدأ أولى هذه المراحل بتلقي الشهادة وحفظها بمذكرة حفظ أحد العدلين، ثم مرورا بتحريرها وتسجيلها لدى إدارة التسجيل والتنبر، ثم أخيرا تقديمها إلى القاضي المكلف بالتوثيق لمراقبتها والمخاطبة عليها[1071]، وتقديمها لنساخ المحكمة من أجل حفظها وتضمينها في سجل معد لذلك، هذه المرحلة ما قبل الأخيرة تعتبر من أهم الصور التي تتجسد من خلالها الرقابة البعدية التي يقوم بها القاضي المكلف بالتوثيق، نظرا لكونها آخر مراحل ميلاد الوثيقة العدلية، ومن ثم تصبح لها الحجية القانونية القاطعة، ويمكن الاحتجاج بها وبمضمونها سواء بين أطرافها أو في مواجهة الغير[1072].

في مذكرة الحفظ؛ كلف القاضي المكلف بالتوثيق بناء على طلب يقدم اليه من ذوي المصلحة عدلين للتعريف به مع إدراج نص الشهادة موضوع التعريف في مذكرة الحفظ لأحد العدلين المعرفين ضمن شهادة التعريف ثم يحرر رسم بذلك ويضمن بسجل التضمين.

يعتبر رسم التعريف بعد الخطاب عليه بمثابة أصل.

تطبق نفس المسطرة بالنسبة للتعريف فيما يخص الشهادة المضمنة بسجل التضمين المذيلة بشكل العدلين المتلقيين لها عند تعذر الوقوف على كناش الجيب أو مذكرة الحفظ".

(1070) سليمان أدخول، المركز القانوني للوثيقة العدلية في نظام السجلات العقارية، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2015، ص 67.

(1071) تنص المادة 38 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على أنه: "يخاطب القاضي المكلف بالتوثيق على الشهادة المنجزة طبقا للقانون بمداد أسود غير قابل للمحو بصيغة: الحمد لله أعلم بأدائها ومراقبتها؛ مع توقيعه مقرونا باسمه ووضع الطابع والتنصيص على تاريخ الخطاب وذلك في أجل لا يتعدى ستة أيام من تاريخ التضمين".

كما تنص المادة 35 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على أنه: "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 والتنبر إلا بعد تأديتها.

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

(1072) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 105.

ولما كانت وظيفة القضاء هي فض المنازعات وحماية حقوق الأفراد والمجتمعات والسعي نحو تحقيق الأمن بصفة عامة، فإن للقضاء كذلك في صفة القاضي المكلف بالتوثيق سلطة مراقبة العدل[1073]، هذه السلطة أسندتها لهم مقتضيات المادة 40 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة والتي نصت على أن العدل يخضع في مزاولة عمله لمراقبة وزير العدل والقاضي المكلف بالتوثيق، لذا يتعين على القضاة المكلفين بالتوثيق أن يتأكدوا من سلامة الوثائق العدلية خصوصا تلك المتعلقة بإبرام التصرفات العقارية مبنى ومعنى[1074]، فالأول يوجب على العدل مراعاة قواعد الإنشاء السليم والتحرير الوثق الخاليين من اللحن واللغو[1075]، مع تفادي الاقحام والالحاق والتشطيب والبشر إلا ما اعتذر عنه ذات الوثيقة[1076]، إلى غير ذلك من الشكليات والبيانات التي تبنى عليها الوثيقة العدلية[1077]، على أساس المخاطبة عليها فيما بعد أمام القاضي المكلف بالتوثيق.

(1073) محمد جميل مبارك، التوثيق والاثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، م س، ص 140.

(1074) جاء في الفقرة 23 من الفصل 9 من المنشور ع 14714 ما يلي: "يجب على القاضي عند إرادة الخطاب على الرسوم أم يتأكد من كونها مدرجة بكناش الجيب وأن يتأكد أيضا من كونها صحيحة مبنى ومعنى".

(1075) محمد التاقي، م س، ص 198.

(1076) تنص المادة 33 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على أنه: "تكتب الشهادة تحت مسؤولية العدلين في وثيقة واحدة دون انقطاع أو بياض أو بشر أو اصلاح أو اقحام أو الحاق أو تشطيب أو استعمال حرف اضراب.

تذيل الوثيقة بتوقيع عدليها مقرونا باسميهما مع التنصيص دائما على تاريخ التحرير.

تحدد بنص تنظيمي الإجراءات الخاصة بتحرير الشهادات وحفظها".

(1077) تتوفر الوثيقة العدلية على مجموعة من البيانات وفقا لما جرت عليها الممارسة العملية وهي على الشكل التالي:

1. بيان الحمدلة والبسملة؛
2. بيان اسمي العدلين ودائرة تعيينهما ومكان وتاريخ تلقي الشهادة؛
3. بيان مراجع مذكرة الحفظ واسم العدل الماسك لها؛
4. بيان موضوع الشهادة والشيء المشهود فيه؛
5. بيان هوية المتعاقدين والتعريف بهما؛
6. مراجع التضمين بسجلات المحكمة ومراجع التسجيل لدى إدارة التسجيل والتنبر؛
7. بيان مستندات الوثيقة العدلية؛
8. بيان شهادة العدلين؛
9. الاعتذار عما يقع في الوثيقة؛
10. الختم والتوقيع في الوثيقة؛
11. خطاب القاضي المكلف بالتوثيق على الوثيقة العدلية؛

أما من حيث المعنى فعلى العدل الإشارة إلى أركان العقد موضوع الوثيقة من مشهود له ومشهود عليه والشهود إلى غير ذلك من ركائز الوثيقة، فضلا عن شروط العقد وموضوعه وذلك دون إطناب أو إبهام من شأنه تغيير موضوع الوثيقة العدلية، وأنه غير مخالفة للنظام العام، أو لمقتضى قانوني معين[1078].

بعدما يتم الالتزام بهذه المقتضيات من قبل العدل يتم عرض الوثيقة العدلية على القاضي المكلف بالتوثيق من أجل المخاطبة عليها طبقا للمادة 35 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة والمادة 38 من مرسومه التطبيقي، إذ يعتبر آخر بيان يرد في الوثيقة العدلية وهو خاتم بياناتها الأساسية والثانوية، بل هو الذي يعطي للبيانات الأخرى المصداقية اللازمة، ويخول للوثيقة برمتها الشرعية التامة والرسمية الكاملة، وبدونه تبقى هذه البيانات عارية عن هذه الميزة، وتظل الوثيقة العدلية ناقصة غير تامة[1079].

إذ جاءت المادة 35 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة بمقتضى جديد، حيث غيرت من مفهوم خطاب قاضي التوثيق على الوثائق العدلية الذي كان يعرف تأرجحا من حين لآخر، إلى أن استقر الأمر بعبارة: "**الحمد لله أعلم بأدائها ومراقبتها**"، وهي العبارة التي تتضمن ثلاث أمور تعتبر أركانا أساسية في الخطاب، ويتعلق الأمر بالإعلام والأداء والمراقبة.

هذه المراقبة الممنوحة للقضاة المكلفين بالتوثيق المطبقة على العدول تتمثل كذلك في مراقبة تصرفاتهم باستمرار من خلال الاطلاع على مذكراتهم مرة في كل شهر والتأشير عليها عند كل اطلاع، وتسجيل ملاحظاتهم عند الاقتضاء.

الجدير بالذكر هو أن القاضي المكلف بالتوثيق يعمل على تفتيش مكاتب العدول كل مرة في السنة على الأقل، حيث يتأكد من مدى صلاحيتهم لممارسة المهنة من حيث الموقع والتجهيز، ويطلع على كل ما يجده من مذكرات ومستندات ورسوم عدلية، وإذا وجد شهادة

راجع بهذا الخصوص: سليمان أدخول، المركز القانوني للوثيقة العدلية في نظام السجلات العقارية، م س، ص 37.

(1078) تنص المادة 32 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة على أنه: "يمنع تلقي الشهادة التي يكون موضوعها خارجا عن دائرة التعامل".

(1079) عبد الخالق الحرفاوي، م س، ص 106.

مخاطب عليها ولم تسلم لأصحابها يسأل العدلين عن ذلك، ويتعين عليه أثناء هذه المراقبة إنجاز محضر بذلك، يضمنه كل ملاحظاته، وإذا لاحظ إخلالا في عمل أحد العدلين فإنه يرفع تقريرا بذلك إلى وزير العدل[1080]، كما يتولى تنقيط العدول على أساس السلوك والإنتاج والكفاءة[1081].

ومنذ تاريخ خطاب قاضي التوثيق على الوثيقة العدلية تصبح رسمية، وتجعلها تتمتع بالحجية المنصوص عليها في الفصلين 419 و420 من ظ ل ع، إلا أن هذا الإجراء يثير العديد من الإشكاليات ومن أهمها تلك المخاطبة التي قوم بها القاضي المكلف بالتوثيق وهو خارج مهمته، مثلا أن يكون في حالة عزل أو توقيف عن مهامه، إذ يثار التساؤل حول قيمة الوثيقة العدلية المخاطب عليها بهذا الشكل من الناحية القانونية؟ وما هي الحجية القانونية التي تتمتع بها الوثيقة العدلية الغير المخاطب عليها مع العلم أنها صحيحة شكلا ومضمونا؟ وهل يراقب قاضي التوثيق الوثيقة العدلية من حيث الشكل وفقط أم أن المراقبة تمتد إلى الموضوع؟

إجابة على التساؤل الأول يبدو أن الوثيقة العدلية رغم صحتها شكلا وجوهرا، لكن تمت المخاطبة عليها من طرف قاضي التوثيق وهو في حالة عزل أو توقيف مثلا، ففي هذه الحالة تقلل من القيمة القانونية لها ولا تضفي الرسمية عليها، وتظل بمثابة وثيقة عرفية طبقا لمقتضيات الفصل 423 من ظ ل ع إذا توافرت شروطها[1082].

(1080) جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 38 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة ما يلي: "يرفع قاضي التوثيق تقريرا سنويا في مطلع كل سنة بالإضافة الى التقارير الخاصة بمخالفة أو اخلال".

(1081) يتم التنقيط بناء على مضمون منشور وزير العدل رقم 856 بتاريخ 19 ماي 1979 الذي يفرض على قاضي التوثيق رفع بطاقة سنوية لتنقيط العدول إلى وزارة العدل في 15 يوما الأولى من شهر يناير من كل سنة، وتوجيه هذه البطاقات إلى الوزارة تحت إشراف التسلسل الإداري وداخل الأجل المطلوب، ويتم الاحتفاظ بنظير هذه البطائق في ملف العدل المعني.

(1082) ينص الفصل 423 من ظ ل ع، على أنه: "الورقة العرضية المعترف بها ممن يقع التمسك بها ضده أو المعتبرة قانونا في حكم المعترف بها منه، يكون لها نفس قوة الدليل للورقة الرسمية، في مواجهة كافة الأشخاص على التعهدات والبيانات التي تتضمنها وذلك في الحدود المقررة في الفصلين 419 و420 عدا ما يتعلق بالتاريخ كما سيذكر فيما بعد".

أما بالنسبة للتساؤل الثاني، فإن الوثيقة العدلية تبقى غير تامة، مادام أنها لم يخاطب عليها القاضي المكلف بالتوثيق، ويمكن اعتبارها ورقة عرفية، إذا توفرت شروطها، وهذا ما ذهب إليه الأستاذ محمد الكشبور[1083] حينما اعتبر أن الوثيقة العدلية التي حررها العدلين المنتصبين للإشهاد ولم يخاطب عليها القاضي المكلف بالتوثيق بعد، تعتبر بمثابة ورقة عرفية، خاصة وأن المشرع لم يحسم في هذه المسألة ولم يعتبرها لا منعدمة ولا باطلة وإنما غير تامة، في حين يطالب بعض الباحثين[1084] منح الحجية القانونية القاطعة للوثيقة العدلية غير المخاطب عليها ابتداء من تاريخ الإشهاد العدلي، وأرى أن هذا التوجه خاطئ وغير منسجم مع مقتضيات المادة 35 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة والتي أكدت على كون الوثيقة لا تكون تامة إلا إذا كانت مذيلة بالخطاب وتعتبر حينه وثيقة رسمية، كما أن فتح الباب أمام هذه الامكانية سوف يقتضي من المشرع التدخل وتعديل المادة المذكورة، من خلال إلغائه لخطاب قاضي التوثيق على الوثيقة العدلية.

أما في إطار الإجابة عن التساؤل الأخير المتعلق بنطاق الرقابة البعدية الممارسة على العدل حول ما إذا كانت تقتصر على الشكل وفقط أم أنها تمتد للموضوع، يمكن القول بأنه هناك الكثير من الآراء في هذا الصدد، فهناك من اعتبر بأن قاضي التوثيق يراقب الشكل فقط[1085]، وهو الاتجاه الذي ساد عمليا بشكل خاص بالمدن الكبرى التي تتوفر على عدد كبير من العدول مقارنة مع عدد القضاة المكلفين بالتوثيق داخل المحاكم، بحيث بات كثير من القضاة لا يكلفون أنفسهم بمراجعة الرسوم العدلية عند الخطاب عليها، وينظرون فقط إلى هوية العدلين المنتصبين للإشهاد دون مراقبة وثيقتهما والتأكد من مضمونها، هذا ما دفع العديد

(1083) محمد الكشبور، مدى حجية الوثيقة العدلية غير المخاطب عليها، مجلة المناهج القانونية، ع مزدوج 15-16، 2011، ص 29.

(1084) سليمان أدخول، المركز القانوني للوثيقة العدلية في نظام السجلات العقارية، م س، ص 93.

(1085) سليمان أدخول، التوثيق العدلي وأثره على حق الملكية العقارية من خلال رسم إثبات الملكية -دراسة على ضوء التوثيق العدلي ومدونة الحقوق العينية والعمل القضائي-، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2017، ص 279.

من المهنيين للمطالبة بإلغاء المخاطبة والاكتفاء بالمراقبة القانونية فقط، وهو نفس الاتجاه الذي ذهب اليه الأستاذ محمد مومن[1086] حين اعتبر أو وقف تمام الوثيقة العدلية على هذا الخطاب يسبب تأخرا في تقييد العقار إن كان محفظا، وما يترتب عن ذلك من مخاطر كتقييد حق عيني جديد أو إيقاع حجز أو رهن، أو حتى انتقال الملكية إلى شخص آخر بعقد آخر، وهو ما يؤدي إلى ضياع حقوق المتعاقدين، وفي نفس السياق اعتبر الأستاذ محمد القدوري[1087] بأن الخطاب لا يكاد يحقق أدنى حماية أو فائدة لا للعدلين ولا للمتعاقدين، لمون مراقبة القاضي المكلف بالتوثيق للوثيقة العدلية من حيث الشكل صار في الغالب أمرا روتينيا، ولأن تلك المراقبة حتى ولو وقعت بشكل دقيق لا تدفع عن العدول المؤاخذات التأديبية التي يتعرض لها العديد منهم بشأن رسوم مخاطب عليها، ولا يحقق هذا الخطاب للمتعاقدين والأطراف أية حماية بشأن مضمون الوثيقة.

في حين يذهب البعض الآخر[1088] إلى القول بأن قضاة التوثيق يراقبون الوثيقة شكلا وجوهرا، معتبرين أن المدن الصغرى التي تعرف عددا قليلا من العدول يتم مراقبة وثائقهم شكلا وجوهرا.

من وجهة نظري أرى أنه يتعين الاستغناء عن هذا الخطاب، لأن من شأنه تعطيل الوثيقة العدلية وتعطيل المعاملات الواردة عليها، خاصة المنصبة على العقار، ونهج نفس التوجه الذي سلكه المشرع بالنسبة للموثق الذي تعتبر وثيقته رسمية ولها الحجية القانونية المطلقة بمجرد توقيعه عليها ودون الحاجة لتدخل طرف آخر، كما أني أرى أن المشرع إن أراد الإبقاء على مسألة الخطاب، فعليه تحقيق مسؤولية القضاة المكلفين بالتوثيق على سلامة الرسوم

(1086) محمد مومن، آفاق التوثيق العدلي، م س، ص 134.

(1087) محمد القادوري، خطاب قضاة التوثيق على الرسوم العدلية محاولة تأصيل: في ضوء الفقه والقانون الوضعي والظروف والحاجيات الواقعية، م س، ص 151.

(1088) عبد الله روحمات، م س، ص 82.

العدلية، لأن القاضي في هذا الإطار يعد ذا كفاءة قانونية تجعله قادرا على تحمل هذه المسؤولية، بحيث يستطيع تحقيق هذه المشرع الرامي للإبقاء على هذه المراقبة.

ختاما أنادي بإلغاء هذا الخطاب وجعله كاستثناء فقط، وهو نفس الطرح الذي ينادي به العديد من العدول، حيث يعتبر الخطاب تعطيلا للوثيقة العدلية وتجميدا للمعاملات العقارية.

الفصل الثاني: فعالية الوثيقة الرسمية في تحصين الملكية العقارية

يساهم نظام التوثيق بالمغرب بشكل فعال في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، بل يساهم أكثر في استقرار المعاملات العقارية والاستثمارات العقارية، وهو بذلك يضمن حقوق وواجبات الأفراد والدولة على حد سواء[1089].

فإذا كانت الوثيقة الرسمية تحظى بدور بالغ الأهمية في ضبط النزاعات العقارية نتيجة توفرها على الحجية المطلقة والقوة التنفيذية اللازمة لممارسة عملية التنفيذ[1090]، فإن دورها لا يقتصر على هذا الحد، وإنما يمتد ليشمل الحد من ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير[1091]، باعتبارها من أبرز الظواهر التي تهدد الملكية العقارية في الآونة الأخيرة، حيث بعث جلالة الملك محمد السادس حفظه الله برسالة سامية إلى السيد وزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016 بهدف التصدي الآني والفوري والحازم لهذه الظاهرة التي ينجم عنها انعكاسات خطيرة تؤدي

(1089) راجع التقرير التركيبي حول "واقع قطاع العقار بالمغرب، أهم عناصر التشخيص" بمناسبة اختتام أشغال المناظرة الوطنية حول السياسة العقارية للدولة يومي 8 و9 دجنبر 2015 التي احتضنتها مدينة الصخيرات.

(1090) نور الدين لعرج، حجية التوثيق الرسمي في الإثبات والتنفيذ، مجلة القانون المغربي، ع 14، أبريل 2009، ص 103.

(1091) عبد العاطي بومهدي، الاستيلاء على الأملاك العقارية غير المحفظة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2017-2018، ص 3.

لزعزعة ثقة الفاعلين الاقتصاديين[1092]، وتمس بثقة جميع المتعاملين في العقار (المبحث الثاني).

ولما كان التوثيق الرسمي ونظام التحفيظ العقاري وجهان لعملة واحدة غايتهما الوصول لأرضية قانونية صلبة للملكية العقارية من شأنها تأمين الاستقرار والأمن العقاري، بغرض خلق جو ملائم للتنمية الاقتصادية والاجتماعية وقطع الطريق أمام النزاعات والعمليات العقارية غير المشروعة [1093]، فإن الوثيقة الرسمية تساهم بشكل أساسي في الحد أو على الأقل التقليص من النزاعات الواردة على العقار[1094]، مما يساعد الجهاز القضائي على إصدار أحكام قضائية في وقت وجيز وفي آجال معقولة (المبحث الأول).

المبحث الأول: دور الوثيقة الرسمية في الحد من النزاعات العقارية

إن إسناد مهمة الحكم على القيمة القانونية للمحررات الرسمية أو العرفية تعود للقضاء، لكن تبقى المحررات الرسمية صاحب الحجية المطلقة والتي لا يمكن الطعن فيها إلا بسلوك مسطرة الزور الفرعي، وتتمتع بهذه الحجية سواء بين أطرافها أو في مواجهة الغير[1095].

فالمحررات الرسمية المعدة والمقيدة بالإجراءات الشكلية والضوابط والأحكام القانونية الواردة في كل من القانونين 32.09 المنظم لمهنة التوثيق و16.03 المنظم لخطة العدالة،

(1092) يقول جلالة الملك محمد السادس في الرسالة الملكية الموجهة للسيد وزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016 من أجل توجيهه لضرورة التصدي الحازم لأفعال الاستيلاء على عقارات الغير، بأنه: "لا يخفى دورها كرافعة أساسية للاستثمار، وكمحرك لعجلة التنمية الاقتصادية والاجتماعية".

(1093) رجاء مطاوع، دور التحفيظ العقاري في تنمية السلف الرهني، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2003-2004، ص 7.

(1094) نور الدين لعرج، م س، ص 104.

(1095) Art 419 du D O C: «L'acte authentique fait pleine foi، même à l'égard des tiers et jusqu'à inscription de faux، des faits et des conventions attestés pur l'officier public qui l'a rédigé، comme passés en sa présence. Cependant, lorsque l'acte est attaqué pour cause de violence, de fraude, de dol et de simulation ou d'erreur matérielle, la preuve peut en être faite par témoins, et même à l'aide de présomptions graves, précises et concordantes, sans recourir à l'inscription de faux. Cette preuve peut être faite, tant par les parties que par les tiers ayant un intérêt légitime ».

تكتسب الصفة الرسمية وتغدو بناء على ذلك حجة بذاتها دون حاجة إلى الاعتراف بها من أحد، مما يفيد عدم إمكانية بل استحالة إثبات عكسها إلا بسلوك مسطرة الطعن بالزور، طبقا لمقتضيات الفصل 419 من ظ ل ع (المطلب الأول)، كما أن إضفاء الرسمية من شأنه منح المحرر الرسمي قوة في التنفيذ (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حجية الوثيقة الرسمية ونسخها في الإثبات

تعتبر وثيقة رسمية تلك المستوفية لجميع الشروط والبيانات المتطلبة قانونا، بحيث لا يمكن الطعن فيها إلا بسلوك مسطرة الزور[1096]، ويكمن الهدف من وراء هذه الحجية والقوة المطلقة الممنوحة من طرف المشرع لها في صيانة الحقوق وتحقيق استقرار للمعاملات العقارية واستتباب الأمن العقاري (الفقرة الأولى)، كما أن نسخ ونظائر هذه الوثيقة تحظى بنفس الحجية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: حجية الوثيقة الرسمية في الإثبات

تبنى المشرع نظام الإثبات المختلط، والذي لا يتعارض مع تقييد وسائل الإثبات، حيث قام من خلال الفصل 404 من ظ ل ع بالنص على وسائل الإثبات التي يقررها القانون[1097]، فلا يمكن لأطراف أن يثبتوا ادعائهم إلا عن طريق الوسائل المحددة قانونا، والقاضي ملزم بها في بناء حكمه حيث لا يمكن له أن يحكم بناء على علمه الشخصي[1098].

(1096) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 271.

(1097) ينص الفصل 404 من ظ ل ع على ما يلي: "وسائل الإثبات التي يقررها القانون هي:

1. إقرار الخصم؛
2. الحجة الكتابية؛
3. شهادة الشهود؛
4. القرينة؛
5. اليمين والنكول عنها؛".

(1098) عمر أوتيل، م س، ص 212.

يعتبر الدليل الكتابي سيد أدلة الإثبات في القانون المغربي[1099]، فهو يمتاز عن غيره من الأدلة بإمكانية إعداده منذ نشوء الحق –أي قبل قيام النزاع–، كما أنه يوفر عدة ضمانات للأطراف من أهمها ضبط الحقوق القائمة والتراضي عليها سواء قبل النزاع أو بعده[1100].

واعتبر الفقهاء[1101] الكتابة الوسيلة التي لها القوة المطلقة في الإثبات، كما أن المشرع اهتم بها ونظمها ووضع لها أحكامها وضوابطها باعتبارها وسيلة مهمة للإثبات في المعاملات المدنية بصفة عامة والعقارية بصفة خاصة.

ومن ثم فإلزام المشرع الأطراف على توثيق التصرفات العقارية في المحررات الرسمية لم يأتي من فراغ، وإنما لما تتمتع به هذه الأخيرة من حجية في الإثبات سواء بين أطراف العلاقة التعاقدية أو في مواجهة الغير[1102].

ويتبين من الفصلين 419[1103] و420[1104] من ظ ل ع، على أن توفر الوثيقة الرسمية على الشروط القانونية من جهة، ومن جهة ثانية احترام ممتهني الخدمات التوثيقية الرسمية (الموثق والعدل) لضوابط وأحكام مهنتهم، من شأنه أن يضفي على الوثيقة المحررة من طرفهم

(1099) ادريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، م س، ص 59.

(1100) محمد جميل بن مبارك، م س، ص 298.

(1101) ادريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، م س، ص 60.

(1102) محمد مصمودي، م س، ص 78 و79.

(1103) ينص الفصل 419 من ظ ل ع على ما يلي: "الورقة الرسمية حجة قاطعة حتى على الغير في الوقائع والاتفاقات التي يشهد الموظف العمومي الذي حررها بحصولها في محضره وذلك إلى أن يطعن فيها بالزور.

إلا أنه إذا وقع الطعن في الورقة بسبب اكراه 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".

(1104) ينص الفصل 420 من ظ ل ع، على ما يلي: "الورقة الرسمية حجة على الاتفاقات 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 ماعدا ذلك من البيانات لا يكون له أثر".

الصيغة الرسمية والحجة القاطعة في الإثبات فيما بين المتعاقدين وفي مواجهة الغير، ولا يمكن الطعن فيها إلا بسلوك دعوى الزور.

لكن هذه الحجية لا تنسحب على كل ما تتضمنه الوثيقة الرسمية من بيانات، فهناك بيانات لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور و أخرى قابلة للنفي ويمكن إثبات نقيضها بكل وسائل الإثبات، كما تختلف أيضا من وثيقة إلى أخرى، فالوثيقة العصرية Actes Notariés ليست هي الوثيقة العدلية Actes Adulaires، ثم إن هذه الأخيرة بدورها تطرح أكثر من تساؤل حول حجيتها في مواجهة الأطراف والغير، بين ما إذا كانت أصلية أو علمية إسترعائية، ثم إنه وفي حالة وجود إكراه أو احتيال أو تدليس أو صورية أو خطأ مادي، فإنه يمكن إثبات ذلك بواسطة الشهود وحتى بواسطة القرائن القوية المنضبطة المتلائمة دون الحاجة إلى سلوك دعوى الزور[1105].

فالقاسم المشترك بين الوثيقتين العدلية والعصرية كما يتضح من الفصلين 419 و420 من ظ ل ع، أن هناك نوعين من البيانات تتضمنهما الوثيقة الرسمية الصادرة عن الموثقين، فهناك نوع من البيانات التي تتمتع بالحجية القاطعة إلى أن يتم الطعن فيها بالزور، وبيانات لا تتوفر فيها تلك الحجية[1106].

فأما الأولى فتشمل جميع البيانات والشكليات التي تعتبر من ضوابط الوثيقة، والوقائع التي تتم بمحضر الموثق والعدل في إطار اختصاصهما، والسبب في إضفاء الصفة الرسمية والحجية القاطعة على هذا النوع من البيانات يرجع إلى الثقة المفترضة والموضوعة في الموثقين على حد سواء، والتي تكفلها الشروط المطلوبة في توظيفهم والآثار الخطيرة التي يتحملونها عند القيام بأي تزوير في الوثيقة الصادرة عنهم كل في دائرة اختصاصه[1107].

(1105) محمد مصمودي، م س، ص 80 وما بعدها.

(1106) نور الدين لعرج، م س، ص 109.

(1107) محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، م س، ص 386.

أما بالنسبة للبيانات التي تتصف بالصفة الرسمية، فنجد تاريخ الوثيقة الذي يتم تحت مسؤولية الموثق أو العدل، وكذا مكان توثيقها، وأسماء المتعاقدين وحضور الشهود والتوقيعات، فهي بيانات يرجع أمر قوتها الثبوتية وحجيتها إلى الثقة التي وضعتها السلطات في الموثقين، ولذلك لا يسمح لأي كان أن يمس بهذه الثقة إلا أن يدعي أن المحرر من أصله مزور على لسان مُحرّره[1108].

تجدر الإشارة إلى أن البيانات أعلاه تكتسب الصفة الرسمية بمجرد توقيع الموثق على المحرر مباشرة بعد آخر توقيع لأطراف العقد، وفي المقابل لا تكتسب هذه الأخيرة الصفة الرسمية في الوثيقة العدلية إلا من اللحظة التي يخاطب القاضي المكلف بالتوثيق عليها، ثم إنه وبخصوص تاريخ الوثيقة العصرية وإن كان لا يطرح أي إشكال، على اعتبار أن هذه الأخيرة تتضمن تاريخا واحدا، فإن الوثيقة العدلية تتضمن عدة تواريخ، فهناك تاريخ التلقي وتاريخ التحرير و تاريخ التضمين بسجل الأملاك لدى القاضي المكلف بالتوثيق[1109]، ومن ثم يطرح السؤال عن التاريخ الذي يسري في حق المتعاقدين؟ وما هو التاريخ الذي يسري في مواجهة الغير؟

في هذا الصدد، أجاب المجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا–عن التساؤل أعلاه مميزا في ذلك بين حالتين، وهما:

الحالة الأولى تتحقق كلما تعلق الإشهاد بأطراف الوثيقة، ففي هذه الحالة يكون التاريخ الذي يتوجب الاعتداد به هو تاريخ تلقي الإشهاد، وهو ما يؤكده القرار[1110] الصادر عنه والذي ينص على أن: " سريان أمر التقادم بالنسبة لبطلان عقد البيع بين الطرفين يبدأ لا من تاريخ تدوين المحرر العدلي بسجلات المحكمة بل من تاريخ الإشهاد".

(1108) محمد جميل بن مبارك، م س، ص 304.

(1109) جيهان بونبات، م س، ص 232.

(1110) قرار ع 527 صادر بتاريخ 1987/07/28، أوردته جيهان بونبات، م س، ص 235.

وأما الحالة الثانية، فإنها تتحقق إذا تعلق الأمر بالاحتجاج بتاريخ الوثيقة في مواجهة الأغيار، ففي هذه الحالة يكون التاريخ الذي يتوجب الأخذ به هو تاريخ تضمين الوثيقة العدلية بسجلات المحكمة، وهو ما جاء في أحد قراراته[1111]الذي جاء فيها: " العقود التي يتلقاها العدول تكتسب تاريخا صحيحا ويمكن أن يكون حجة على الغير مند تاريخ تسجيلها بدفاتر الإشهاد".

بالإضافة إلى البيانات التي تتصف بالرسمية، نجد بيانات متعلقة بالأمور التي وقعت من ذوي الشأن في حضور الموثق والعدل، والتي تكون في الغالب مرتبطة بموضوع الوثيقة الرسمية، فكل واقعة تمت بحضور الموثق أو العدل وتحت سمعه وبصره، وكانت مما يدخل في اختصاصه ومما أعد المحرر لإثباته تعتبر رسمية، وتكون لها حجية قاطعة مادامت قد تمت بمحضره وتحت مسؤوليته[1112]، ومن ثم فلا يملك المتعاقد إنكارها ولا حل له لنقضها غير الطعن في صحتها بدعوى الزور[1113].

ويدخل في الوقائع أعلاه توقيعات الأطراف وحضورهم، فلا يمكن للمتعاقدين إنكار حضورهم أو توقيعهم إلا عن طريق الادعاء بالزور، كما أن واقعة تسليم الثمن للبائع أمام العدل أو الموثق وبحضوره تطالها هي الأخرى صفة الرسمية، والأداء قد يكون نقدا أو بواسطة الشيك، والحالة هاته يتعين على محرر الوثيقة أن يشير إلى ذلك ويضمن مراجعه في العقد، كما أن عليه أن يشير في مذكرة الحفظ والوثيقة التي يحررها إلى براءة المشتري من الثمن[1114]، فالشيك كما هو متعارف عليه يعتبر وسيلة وفاء بالثمن.

(1111) قرار ع **54** صادر بتاريخ 1958/24 في الملف المدني ع 615، أوردته جيهان بونبات، م س، ص 237.

(1112) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 277.

(1113) محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، م س، ص **387**.

(1114) جيهان بونبات، م س، ص 233.

وسواء كانت هذه البيانات متعلقة بالأمور التي قام بها محرر الوثيقة الرسمية في حدود وظيفته أو بالوقائع التي وقعت من ذوي الشأن في حضوره فإنه يشترط حتى تثبت لها الصفة الرسمية أن تكون مما أعد المحرر لإثباته، فإثبات الموثق أو العدل كل في وثيقته أن أطراف الاتفاق أقارب أو أن أحدهم يبلغ من العمر كذا، أو أنهم قرروا أمامه أنهم أجانب أقاموا مدة معينة في البلاد فإنها تكون من باب التزيُّد ولا تكون لها الحجة في الاثبات مادامت لا تدخل في اختصاصهم(1115).

وليست كل البيانات يلحقها وصف الرسمية وتتمتع بالحجية القاطعة لحد الطعن بالزور، فالتصريحات التي يتم الإدلاء بها من قبل الأطراف أمام الموثقين ودون أن يتمكنوا من الوقوف على مدى صحتها، ومطابقتها للواقع تبقى تصريحات عادية لا يلحقها وصف الرسمية.

ويدخل في زمرة البيانات أعلاه، كمثال ما يتعلق بحدود العقار المراد التعاقد بشأنه أو مساحته أو نوعه، وتحديد نوعية العقد هل هو إقرار فردي كالوصية مثلا أو الهبة أو الصدقة، والثمن في عقد البيع هل قبض أم لم يقبض، وكذا تصريح المشتري في عقد البيع بأنه عاين الشيء المبيع وتسلمه، فكل ما ذكر أعلاه يعتبر مجرد تصريحات يكتفي المحررون بتدوينها تحث مسؤولية المتعاقدين(1116).

وكذا فكل تصريح تم الاقتصار على تدوينه دون الوقوف على صحته، وكل البيانات التي لم يعد المحرر لإثباتها أو تلك التي تخرج عن نطاق الاختصاص، تبقى تصريحات عادية لا يلحقها وصف الرسمية ويحق للأطراف دحض حجيتها بالطرق العادية طبقا للقواعد العامة للإثبات(1117).

(1115) عمر أوتيل، م س، ص 102.

(1116) محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، م س، ص**338**.

(**1117**) سعيد كوكبي، الإثبات وسلطة القاضي في الميدان المدني، دراسة بين الفقه الإسلامي والقانون المغربي، دار القلم، الرباط، ط 2005، ص 49.

وعليه فإنه لا يجوز إثبات عكس ما بالورقة المكتوبة إلا بالكتابة أخذا بمبدأ الثبوت بالكتابة مستكملا بالبينة أو القرائن، وإن كان المشرع قد ساوى بين الغير والطرفين في إمكانية إثبات الصورية والخطأ المادي طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل 419[1118]من ظ ل ع، فإنه يستثنى من القواعد أعلاه الغير، والذي يمكنه إثبات الصورية بكافة وسائل الإثبات على اعتبار أن هذه الأخيرة تعتبر مجرد واقعة، والوقائع يمكن إثباتها بجميع الوسائل، ثم إن الغير الأجنبي قد لا يحصل على وثيقة مكتوبة من المتعاقدين تثبت إقدامهم على التعاقد صوريا[1119].

وتجدر الإشارة إلى إمكانية الطعن في الوثيقة بوجود الإكراه كما هو وارد في الفقرة الثانية من الفصل 419 من ق ل ع[1120]، يخص الإكراه الذي يمارسه أحد الأطراف المتعاقدة، أما الإكراه الذي قد يكون محرر المحرر الرسمي هو من مارسه على أحد المتعاقدين أو كلاهما فإنه لا يمكن إثباته إلا عن طريق سلوك دعوى الزور، ونفس الكلام ينطبق على حالة التدليس.

ومن ثم، فالطعن كلما استهدف المس بأمانة وصدق المحررين سواء عدولا كانوا أو موثقين، من حيث البيانات الشكلية أو من حيث ما راج ودار أمامهم وفقا للشروط السابقة، لن يقبل إلا بسلوك دعوى الزور، ذلك أنهم يخضعون لشروط تتوافر بها الثقة والشرف و الأمانة فيهم، و في المهنة ككل[1121]، فالعقود التي يحررونها تكون مشمولة بالصفة الرسمية والحجية على أساس تلك الثقة، شرط احترامهم لضوابط و أحكام مهنتهم، و أي مخالفة لها يجعلهم عرضتا لعقوبات قاسية لما في ذلك من إخلال بالثقة التي وضعت فيهم، ثم إن من شأن ذلك ضمان استقرار المعاملات العقارية.

(1118) جاء في الفقرة الأخيرة من الفصل 419 من ظ ل ع، ما يلي: "ويمكن أن يقوم بالإثبات بهذه الكيفية كل من الطرفين أو الغير الذي له مصلحة مشروعة".

(1119) عمر أوتيل، م س، ص 105.

(1120) نصت الفقرة الثانية من الفصل 419 من ظ ل ع، على ما يلي: "إلا أنه إذا وقع الطعن في الورقة بسبب اكراه أو احتيال أو تدليس أو صورية أو خطأ مادي فإنه يمكن اثبات ذلك بواسطة الشهود وحتى بواسطة القرائن القوية المنضبطة المتلائمة دون احتياج إلى القيام بدعوى الزور".

(1121) عمر أوتيل، م س، ص 106.

وبالرغم من كون المشرع قد ساوى بين الوثيقتين العصرية والعدلية واعتبرهما ورقة رسمية، فإن الحجية التي ينبغي أن تعطى للمحرر العدلي تختلف حسب ما إذا تعلق الأمر بشهادة عدلية أصلية، أو بشهادة عدول علمية أم بشهادة لفيف.

فأما بالنسبة للشهادة العدلية الأصلية فلا تثير أي إشكال فهي كالوثيقة العصرية، إذ تتضمن هي الأخرى بيانات رسمية وأخرى عادية يمكن الطعن فيها دون اللجوء إلى مسطرة دعوى الزور[1122].

وأما بخصوص الشهادة العدلية الاسترعائية فقد تكون شهادة صادرة من العدلين الكاتبين لها، وتسمى بالشهادة العلمية بحيث تتضمن كلاما صادرا من الشاهد في أولها وآخرها، ولا تملى على العدلين من قبل الأطراف.

وتجدر الإشارة إلى أن أحد الفقهاء نادى بنزع الحجية القانونية أعلاه على الشهادة العلمية للعدول مرتكزا على التغيير الحاصل بالنسبة لمفهوم العدل ولما في ذلك من صيانة لحقوق الأفراد[1123].

وقد تتضمن الشهادة العدلية الاسترعائية شهادة صادرة من عامة الشهود، فتسمى في الحالة هاته شهادة اللفيف، وهي شهادة عدد كبير من الناس لا تتوفر فيهم شروط العدالة المقررة التي يحصل بها العلم على وجه التواتر.

وبخصوص حجية شهادة اللفيف، فإنه وإن كان المشرع قد أضفى على جميع الأوراق المخاطب عليها من طرف القضاة المكلفين بالتوثيق الصفة الرسمية، إلا أننا نجده في ظ ل ع قد أشار إلى وسائل الإثبات[1124]وقد استثنى منها شهادة اللفيف، وإن كانت شهادة الشهود

(1122) عمر أوتيل، م س، ص 101.

(1123) عمر أوتيل، م س، ص 102.

(1124) Art 404 du D O C: «Les moyens de preuve reconnus par la loi sont:
1. L'aveu de la partie ; 2. La preuve littérale du écrite ; 3. La preuve testimoniale ; 4. La présomption ; 5. Le serment et le refus de le prêter ».

دليل من أدلة الإثبات المذكورة في حالات معينة فإن ق م م [1125]الذي نظم كيفية تلقي شهادة الشهود، والتي لا تسمح قواعده باعتبار اللفيف شهادة[1126].

وعموما فإن مسألة حجية شهادة اللفيف لم تعرف الاستقرار على موقف واحد سواء من جانب الفقه ولا حتى من جانب القضاء، فهناك من الفقه من دعا إلى إبعادها من زمرة وسائل الإثبات المنصوص عليها في الفصل 404 من ظ ل ع، واعتبارها استثنائية يتم اللجوء إليها كلما دعت الضرورة، على اعتبار أن المشرع يأخذ بمبدأ الإثبات المختلط طبقا لما جاء في الفصل401 [1127] من ظ ل ع.

ويذهب موقف من الفقه موقف وسط، إذ يعتبرون شهادة اللفيف ورقة رسمية من حيث الشكل[1128] لا المضمون، على اعتبار أن هذه الأخيرة يتلقى فيها العدول الشهادة مباشرة من الأطراف، في حين أن خصوصية اللفيف في كون العدول يتلقون تصريحات أجانب عن التصرف أو الواقعة المشهود بها.

(1125) الفصل 71 من ق م م.

(1126) فاتح كمال، شهادة اللفيف وآفاقها المستقبلية، مجلة الاشعاع، ع مزدوج، 30 و31 أبريل 2006، ص 238.

(1127) ينص الفصل 401 من ظ ل ع على أنه: "لا يلزم لإثبات الالتزامات أي شكل خاص، إلا في الأحوال التي يقرر القانون فيها شكلا معينا.

إذا قرر القانون شكلا معينا لم يسغ إجراء إثبات الالتزام أو التصرف بشكل آخر يخالفه، إلا في الأحوال التي يستثنيها القانون.

إذا قرر القانون أن يكون العقد مكتوبا اعتبر نفس الشكل مطلوبا في كل التعديلات التي يراد إدخالها على هذا العقد".

(1128) Art 419 du D O C: «L'acte authentique fait pleine foi، même à l'égard des tiers et jusqu'à inscription de faux، des faits et des conventions attestés pur l'officier public qui l'a rédigé، comme passés en sa présence. Cependant, lorsque l'acte est attaqué pour cause de violence, de fraude, de dol et de simulation ou d'erreur matérielle, la preuve peut en être faite par témoins, et même à l'aide de présomptions graves, précises et concordantes, sans recourir à l'inscription de faux. Cette preuve peut être faite, tant par les parties que par les tiers ayant un intérêt légitime ».

وتجدر الإشارة إلى أن المجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا–في أكثر من قرار صادر عنه[1129] أكد على أن شهادة اللفيف التي يتلقاها العدول نيابة عن القاضي وتسجل لديه بمثابة شهادة العدول في إثبات الحقوق وليست مجرد لائحة شهود ويلزم شهودها بأداء اليمين.

إن لم يكن المشرع قد أشار صراحة إلى اللفيف في ظ ل ع، والواقع الحالي في المغرب ما يزال يحتاج إلى هذا النوع من الشهادات، لأن الأفراد لا يستطيعون إثبات حقوقهم إلا بواسطتها[1130]، غير أن الاستمرار في الأخذ بها يقتضي احترام أحكامها الفقهية، لأن من شأن عدم احترام ذلك أن يجعلها تحيد عن الهدف الذي استحدثت من أجله الذي هو مساعدة الأفراد في إثبات حقوقهم لتتحول إلى وسيلة لقلب الحقائق وضياع الحقوق[1131].

خلاصة القول إن إضفاء الصبغة الرسمية على المحررات التي يحررها كل من العدل والموثق، وذلك بعد احترام هذين الأخيرين لمقتضيات مهنتهم وتحت مسؤوليتهم، من شأنه خلق ضمانة قانونية قادرة على حماية الحقوق وفض النزاعات ومن تم تحقيق الاستقرار العقاري وهو ما جعل المشرع يفرض توثيق المعاملات العقارية بصفة عامة في المحررات الرسمية[1132].

الفقرة الثانية: حجية نسخ ونظائر الوثيقة الرسمية في الإثبات.

لقد أحاط المشرع النسخ المتعلقة بالمحررات العدلية بمقتضيات قانونية تحكمها و تنظمها، وذلك في ظ ل ع، و أخرى تطرق لها ضمن القانون رقم 49.00 المتعلق بمهنة النساخة[1133]،

(1129) قرار ع 354 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 21 مارس 1987 ملف عقاري ع 84/4218 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، ع 40 ، 2000، ص 134.

(1130) محمد مصمودي، م س، ص 87.

(1131) محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، م س، ص 150.

(1132) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، 272.

(1133) تنظم مهنة النساخة بالمغرب بموجب:

1. ظهير شريف رقم 1.01.124 صادر في 29 ربيع الأول 1422 (22 يونيو 2001) بتنفيذ القانون 49.00 المنظم لمهنة النساخة، ج ر ع 4918 بتاريخ 27 ربيع الثاني 1422 (19 يوليوز 2001)، ص 1864؛
2. مرسوم رقم 2.01.2825 صادر في 06 جمادى الأولى 1423 (17 يوليوز 2002) بتطبيق أحكام القانون 49.00 المنظم لمهنة النساخة، ج ر ع 5030 بتاريخ 15 غشت 2002، ص 2335؛

وكذا في القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، ومن تم فإذا ضاعت للمشتري وثيقة البيع الأصلية مثلا فيمكن له أن يطلب نسخة منها، والتي لا تمنح إلا لأصحاب الشهادات أو ذوي الحقوق بناء على طلب كتابي يوجه إلى القاضي المكلف بالتوثيق من ذوي المصلحة للتأشير عليه، وعلى أساس ذلك الطلب يتم منح النسخة، وإذا تعلق الأمر بالغير فلا تمنح له إلا بناء على أمر كتابي معلل يصدره القاضي المكلف بالتوثيق، وذلك طبقا لما جاء في المادة 12 من القانون 49.00 أعلاه[1134].

وتستخرج نسخ الشهادات وفق مقتضيات القانون 16.03 والقانون 49.00 المذكورين أعلاه، وتوقع بعد التأكد من مطابقتها لما استخرجت منه من قبل عدلين والقاضي المكلف بالتوثيق، ولا تؤخذ النسخ المذكورة إلا من الشهادات المضمنة بسجلات التضمين، أو من النظائر المحفوظة بصفة قانونية بكتابة الضبط خلال فترة نظام النظائر من فاتح يوليوز 1983 إلى 16 يونيو 1993 شريطة أن تكون مذيلة بتوقيع عدليها وخطاب القاضي المكلف بالتوثيق[1135]، وفي حالة عدم توفر الشرطين المذكورين، يتم تطبيق ما جاء في المادتين 21 و25 [1136]من المرسوم التطبيقي لخطة العدالة.

ويتعين على الناسخ أن يشير في طليعة النسخة المستخرجة إلى الاسم الشخصي والعائلي لطالبها وتاريخ ومكان ولادته ومحل سكناه ورقم وتاريخ بطاقته الوطنية، أو أية وثيقة تثبت هويته، و إلى الطلب الكتابي المؤشر عليه من طرف القاضي أو الأمر الصادر عنه طبقا لما

(1134) تنص المادة 12 من القانون 49.00 المنظم لمهنة النساخة، على ما يلي: "تستخرج نسخ الشهادات المشار إليها في المادة 11 إذا تعلق الأمر بأصحاب الشهادات أو ذوي الحقوق، بناء على طلب كتابي يؤشر عليه القاضي المكلف بالتوثيق.

لا تستخرج النسخ إذا تعلق الأمر بغير الأشخاص المشار إليهم في الفقرة الأولى من هذه المادة، إلا بناء على أمر كتابي معلل يصدره القاضي المكلف بالتوثيق".

(1135) المادتين 37 و38 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

(1136) المادتين 25 و21 من المرسوم التطبيقي للقانون 16.03 المنظم لخطة العدالة.

جاء في الفقرة الثانية من المادة 12 من القانون رقم 49.00 المتعلق بمهنة النساخة[1137]، كما يتعين على الناسخ بعد عملية التضمين أو النسخ أن يكتب مسطرة الشهادة المضمنة بالسجل والنسخة المستخرجة اسمه الكامل مذيلا بتوقيعه[1138]، ثم يأتي توقيع العدلين والقاضي المكلف بالتوثيق بعد التحقيق والتأكد من صحتها، فتصبح بعد ذلك النسخة المستخرجة وثيقة رسمية.

فنسخ أو صور المحررات لها حجية أصولها التي أخذت منها، ولعل الذي حمل المشرع على الإكثار من تفاصيل مسألة الصور، هو أن أغلب الوثائق لا تعطى أصولها لأصحاب الشأن وإنما يعطون صورا منها ويحتفظ بالأصول في مكاتب التوثيق، إلا أنه وبالرغم من الحجية التي تتمتع بها نسخ المحررات العدلية فإنه يمكن للخصوم أن يطلبوا مقابلة النسخة بأصلها، وهذا ما يتبين من خلال مقتضيات الفصل 442 من ظ ل ع[1139]، الذي جاء فيه:

"لا يسوغ للخصوم في الأحوال المنصوص عليها في الفصلين السابقين أن يطلبوا تقديم أصل الوثيقة المودع في الأرشيف إلى المحكمة ولكن لهم دائما الحق في 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 الأرشيف من أصل أو نسخة.

(1137) تنص المادة 13 من القانون 49.00 المتعلق بمهنة النساخة، على أنه: " يشار في طليعة النسخة المستخرجة إلى الاسم الشخصي والعائلي لطالبها وتاريخ ومكان ولادته ومحل سكناه ورقم وتاريخ بطاقته الوطنية، أو أية وثيقة تثبت هويته، وإلى الطلب الكتابي المؤشر عليه من طرف القاضي، أو الأمر الصادر عنه".

(1138) تنص المادة 14 من القانون 49.00 المتعلق بمهنة النساخة، على أنه: " يتعين على الناسخ الذي قام بعملية التضمين أو بعملية النسخ أن يكتب بطرة الشهادة المضمنة بالسجل والنسخة المستخرجة اسمه الكامل، مذيلا بتوقيعه".

(1139) Art 442 du D O C : « Dans les cas prévus aux articles précédents, les parties ne peuvent exiger la représentation au tribunal de l'acte original déposé aux archives, mais elles ont toujours le droit de demander la collation de la copie sur l'original, et, à défaut, sur la copie déposée aux archives. Elles peuvent aussi en demander à leurs frais une reproduction photographique. A défaut de l'original et d'une copie déposée dans les archives publiques, les copies authentiques faites en conformité des articles 440 et 441 font foi, si elles ne présentent ni ratures, ni altérations, ni aucune autre circonstance suspecte ».

إذا لم يوجد في الأرشيف العام لا أصل الوثيقة ولا نسخته، فإن النسخ الرسمية المأخوذة طبقا لأحكام الفصلين 440 و441 تقوم دليلا، بشرط ألا يظهر فيها شطب ولا تغيير ولا أي شيء آخر من شأنه أن يثير الريبة".

ويتبين لنا من خلال الفصل أعلاه أن المشرع ميز بين الحالتين[1140]من أجل مطالبة الخصم لمطابقة النسخ مع أصولها، فأما الحالة الأولى، فهي تلك التي يطلب فيها المعني بالأمر مقابلة النسخة بأصلها إذا كانت هذه الأخيرة موجودة، وفي هذه الحالة يمكن للمحتج عليه بنسخة الوثيقة العدلية أن يطلب مقابلتها بأصلها أو بالنسخ الموجودة في الأرشيف.

وأما الحالة الثانية، فهي تلك الحالة التي لا يوجد في الأرشيف لا أصل الوثيقة ولا نسختها، حيث اعتبر المشرع في هذه الحالة النسخة المأخوذة طبقا للفصلين 440 و441 من ظ ل ع حجة في الإثبات شريطة أن تكون خالية من كل ما من شأنه أن يثير الشك والريبة في صحتها أو في مطابقتها للأصل المأخوذة عنه.

نلاحظ أن المشرع أحاط نسخ الوثائق العدلية بكثير من الحيطة والحذر حتى تكون لها نفس الحجية التي لأصولها، وذلك حماية لحقوق الأفراد وحماية لمهنة العدالة واستقرار المعاملات العقارية على وجه الخصوص.

وما قلته عن نسخ المحررات العدلية أقوله عن نسخ المحررات الرسمية الصادرة عن الموثق في إطار القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، فقد خص المشرع لهذا الجانب المتعلق بحفظ العقود وتسليم النظائر والنسخ الباب الثالث من القسم الثاني[1141]، ومنه فالموثق يكون ملزما بحفظ أصول العقود والوثائق الملحقة بها وصور الوثائق التي تثبت هوية الأطراف وذلك تحت مسؤوليته[1142]، في سجل خاص يتولى مسكه ويحدد شكله وزير العدل ويؤشر على كل

(1140) عمر أوتيل، م س، ص 115.

(1141) المواد من 50 إلى 58 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

(1142) المادة 50 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

صفحاته رئيس المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها مقر عمل الموثق أو نائبه بطابع المحكمة وتوقيعه[1143].

هذا ويمنع على الموثق تسليم أصل العقد المحفوظ لديه إلا بمقرر قضائي، في حين يقوم بإعداد نسخة للعقد للأصل يدليها بتوقيعه وخاتمه[1144]، ويشار فيها إلى مطابقتها لأصلها من طرف رئيس المحكمة الابتدائية[1145]، ويتم تسليمها[1146] لكل واحد من الأطراف، وفي كلتا الحالتين لا يحق للغير أن يطلع على أصول العقود وملحقاتها أو يتسلم نسخا[1147] ونظائر منها إلا بقرار قضائي[1148].

كما أنه يجب على الموثق الذي تم تعويضه أن يسلم دون مقابل للموثق الجديد أصول العقود وملحقاتها والسجلات الرسمية والوصايا والوثائق المحاسبة المتعلقة بالمكتب وكافة المحفوظات، وإذا لم يكن يمارس مهامه يسلمها له نائبه أو الموثق المسير للمكتب، وذلك داخل أجل شهر من تاريخ التعيين وأداء اليمين.

وكما أنه تسلم الوثائق المبنية في الفقرة أعلاه في حالة حذف مكتب الموثق لموثق واحد أو مجموعة من الموثقين ويمكن في حالة التسليم المؤقت حفظ أصول العقود والوثائق والمستندات بالمكتب المحذوف ويكون الموثق المختص بها مؤهلا لتسليم النسخ[1149].

عموما، فقد حاول المشرع عبر إعطاء الوثيقة الرسمية حجية قاطعة في الإثبات تفادي كثرة النزاعات، وتوفير الحماية القانونية اللازمة للمتعاقدين، وهي في نفس الوقت ضمانة قانونية

(1143) المادة 51 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(1144) المادة 52 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(1145) المادة 56 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(1146) المادة 53 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(1147) المادة 55 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(1148) المادتين 54 و41 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.
(1149) المادة 57 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق.

بالنسبة لهم، تجعلهم يلجؤون إلى اعتماد وتبني التوجه الرسمي في اتفاقاتهم وتصرفاتهم، وفي ذلك تحقيق للأمن العقاري الذي ينشده المشرع، ويسعى جاهدا إلى بلوغه[1150].

المطلب الثاني: الطعن في حجية الوثيقة الرسمية وآثاره

إن من الآثار القانونية المترتبة على اكتساب الوثيقة لصبغتها الرسمية هو قابليتها للتنفيذ الجبري دون حاجة لاستصدار حكم قضائي بذلك[1151]، لكن قد يكون ذلك عند بعض التشريعات الأجنبية دون التشريع المغربي، ومن تم حق لنا التساؤل عن مدى حجية الوثيقة الرسمية عدلية كانت أو عصرية في التنفيذ؟

جوابا على هذا التساؤل، سأتطرق للطعن في الوثيقة الرسمية (الفقرة الأولى)، ثم أعرج للتطرق لحجيتها بعد الطعن فيها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الطعن في حجية المحرر الرسمي

تكتسب الوثيقة الرسمية الحجية القاطعة سواء فيما بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير، وذلك عكس الوثيقة العرفية التي تبقى معرضة للجحود والإنكار، ويبقى من حق المتمسك به أن يثبت صحة توقيع المحتج به عليه وذلك بطلب إحالتها لإجراءات التحقيق[1152]، وإذا كان المشرع قد ألغى الوثائق العرفية من ميدان المعاملات العقارية، فإنه في المقابل قد أبقى على المحررات الصادرة عن المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض[1153]، وهذه الأخيرة وإن ثبتت لها الصفة الرسمية على توقعات الأطراف وتاريخ تحريرها، باعتبارها محررات ثابتة التاريخ، فإن مضمونها لا يدفع للقول بأنها ترقى إلى مصاف المحررات الرسمية.

(1150) نور الدين لعرج، م س، ص 122.

(1151) نور الدين لعرج، م س، ص 120.

(1152) نظم المشرع مسطرة تحقيق الخطوط في الفصول من 89 إلى 102 من ق م م وقد خصها بالمحررات العرفية دون الرسمية.

(1153) تنص الفقرة الأولى من المادة 4 من م ح ع، على أنه: "يجب أن تحرر –تحت طائلة البطلان–جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بها بموجب محرر رسمي أو بمحرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محا مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك".

على هذا الأساس ونظر لأهمية المحررات الرسمية ولما تحققه من ضمانات، فقد خصها المشرع بمسطرة الطعن[1154]بالزور الفرعي[1155]، والتي ضمّنها إجراءات معقدة لكونها تتصف بالخطورة[1156]، فهي تمس بشرف المهنة وبالثقة التي وضعتها الدولة في محرريها مقابل تحملهم المسؤولية عن كل إخلال بمقتضيات قانون مهنتهم، فما المقصود بالزور الفرعي؟ وماهي طبيعته القانونية؟ وكيف يتم سلوك مسطرة الطعن بالزور الفرعي؟

لقد عرف المشرع المغربي التزوير [1157]في الفصل 351 من م ق ج، بالقول أن: "تزوير الأوراق هو تغيير الحقيقة فيها بسوء نية تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا متى وقع في محرر بإحدى الوسائل المنصوص عليها في القانون"، وفي مقابل ليس هناك أي تعريف لدعوى الزور الفرعي في ق م م، إلا أن هناك مجموعة من التعاريف الفقهية، نذكر من بينها التعريف الذي

(1154) إن الادعاء بالزور قد يكون مدنيا وقد يكون جنائيا، كما قد يكون أصليا أو عرضيا، فأما الادعاء بالزور المدني فغايته إثبات عدم صحة الوثيقة رسمية كانت أو عرفية ومن ثم إبطال مفعولها في ملف القضية، أما في الادعاء الجنائي فيكون الهدف من المتمسك به هو إنزال العقاب بمرتكب الفعل ونتحدث هنا عن القاعدة المعروفة بأن: "الجنائي يعقل المدني "، ونتيجة لذلك فالحكم الصادر عن الدعوى العمومية سواء أقر بصحة المحرر محل الادعاء أو بزوريته، فإن لهذا الحكم حجية أمام المحكمة المدنية، شرط اكتسابه لقوة الشيء المقتضى به، وأن لا يكون سبب براءة دعوى الزور يرجع لسقوط الدعوى الجنائية بالتقادم أو الوفاة، وفي الحالتين فالحكم الجنائي لا يقيد الدعوى المدنية ولا الخصوم بها فيما يتعلق بصحة السند، ونفس الحكم في حالة سقوط دعوى الزور الجنائية فليست من الأسباب الواردة في المادة 3 من قانون المسطرة الجنائية، فتبقى دعوى الزور المدنية قائمة بعد توقفها تطبيقا للقاعدة المذكورة أعلاه، والتي تؤكدها المقتضيات القانونية في المادة 102 قانون المسطرة المدنية، والمادة 421 من ظ ل ع، والفقرة الثانية من المادة 633 من قانون المسطرة الجنائية، راجع بهذا الخصوص: جواد بوكلاطة الإدريسي، جريمة التزوير في المحررات في نطاق التشريع المغربي والمقارن، مكتبة الرشاد، سطات، ط 2، 2009، ص 302-303.

(1155) المشرع المغربي لم يأخذ بدعوى الزور الأصلية المدنية خلافا لبعض التشريعات الأخرى، كالمشرع المصري، والذي نجده ينص في المادة 39 من قانون الاثبات، على أنه: "يجوز لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور أن يختصم من بيده ذلك المحرر ومن يفيد منه لسماع الحكم بتزويره، ويكون ذلك بدعوى اصلية ترفع بالأوضاع المعتادة".

(1156) إن خطورة دعوى الزور الفرعي تكمن في كونها وسيلة قانونية لهدم واحد من أهم أدلة الاثبات، وهو الدليل الكتابي عن طريق المنازعة فيه أمام القضاء والتشكيك في صحته، فدعوى الزور هاته تعتبر الطريق الوحيد المسموح به قانونا لمن يريد دحض جانب من البيانات المثبتة بالمحررات الرسمية، والتي تتعلق بأمور أنجزها الموثقين والعدول، ومن ثم فهي تمس بأمانتهم وتطعن في صدقهم، والتزوير الذي يلحق المحررات الرسمية المذكورة يكون تزويرا ماديا ومعنويا.

(1157) ينقسم التزوير في المحررات إلى نوعين تزوير مادي وآخر معنوي، راجع بهذا الخصوص: أحمد بن عجينة، التزوير في المحررات، مجلة القصر، ع 20، 2009، ص 150.

أورده الأستاذ إدريس العلوي العبدلاوي، حين اعتبرها: "مجموع الاجراءات التي يقتضي إتباعها لإثبات التزوير في الأوراق سواء كانت رسمية أم عادية"[1158].

في حين عرفها الفقه، بأنها: "مجموعة من الإجراءات التي يجب إتباعها لإثبات التزوير، أي لإثبات عدم صحة الأوراق الرسمية وبعض حالات الأوراق العرفية"[1159].

ويسجل على التعاريف المذكورة بأنها غير دقيقة، وبعيدة عن تحديد ماهية دعوى الزور الفرعي، فما ذكر لا يعدو أن يكون غير تحديد لحالات إمكانية إثارة الدعوى، دون أن يسمح ذلك بتمييز دعوى الزور الفرعية عن دعوى التزوير المدنية الأصلية التي تأخذ بها بعض التشريعات (كالمشرع الفرنسي والمصري) والإجراءات المتحدث عنها، كما قد تشمل الطلب الأصلي فإنها يمكن أن تشمل أيضا إثارة الزور كطلب عارض أثناء سريان الدعوى[1160].

هذا وقد عرف الأستاذ الطيب الفصايلي دعوى الزور، بأنها: "مجموع الإجراءات التي يقتضي إتباعها لإثبات التزوير في الأوراق والمستندات المقدمة إلى المحكمة سواء كانت هذه المستندات رسمية أم عرفية "[1161]، وهو نفسه التعريف الذي جاء به أحد الباحثين [1162] إذ اعتبرها بأنها: "ذلك الدفع أو الطلب الذي يثار أثناء سريان دعوى مدنية أصلية، المراد منه استبعاد المحرر الرسمي أو العرفي المحتج به لتأييد الطلب الأصلي بحجة زوريته".

إن الادعاء بالتزوير قد يمارس من خلال دعوى الزور الفرعية وذلك عندما تتم إثارتها أثناء سير إجراءات دعوى أصلية، ولهذا تسمى دعوى عارضة متفرعة عن الدعوى الأصلية

(1158) إدريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، م س، ص 78.

(1159) محمد المنجى، دعوى التزوير الفرعية في المواد المدنية من التقرير بالتزوير إلى الطعن، منشأة المعارف، الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، ط 1، 1992، ص 108.

(1160) عمر أوتيل، م س، ص 120.

(1161) الطيب الفصايلي، الوجيز في القانون القضائي الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 2، 1999، ص 83.

(1162) هشام الدرقاوي، دعوى التزوير الفرعية المدنية بين التشريع والتطبيق، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2003-2004، ص 18.

وتكون مرتبطة بها لا تنفصل عنها[1163]، ويختص بنظرها القاضي نفسه الذي يتولى النظر في الدعوى الأصلية، والهدف من الدعوى هنا وعلى خلاف ما عداها من دعوى الأدلة الأخرى سواء كانت موضوعية أو وقتية، هو التخلص من دليل قائم بيد الخصم، وذلك عن طريق الطعن فيه بالزور[1164].

وتجدر الإشارة إلى أن الطعن بالزور في المحررات الرسمية–كما سبق القول–قد لا يحتاج فيه إلى إقامة دعوى، إذ يمكن للمحكمة وفي إطار سلطتها التقديرية أن تطعن بزورية المحرر الرسمي المقدم لها.

ولقد جاء المشرع بالقواعد المنظمة لدعوى الزور الفرعي إلى جانب مسطرة تحقيق الخطوط[1165]، وذلك في الفصول من 92 إلى 102[1166]من ق م م، غير أنه لم يحدد طبيعته القانونية، فإذا كانت مسألة تحديد طبيعة دعوى الزور الفرعي في ظل قانون المسطرة المدنية القديم الملغى لا تثير أي إشكال، إذ نجد بأن المشرع قد وصفها بالدعوى العارضة أو الطلب العارض الذي يجب أن يقدم بالكيفية الإجرائية الصحيحة التي تقدم بها المقالات عموما، فإنه وبالرجوع إلى قانون المسطرة المدنية الجديد، نجد على المشرع أدمج المسطرتين رغم الفوارق الموجود بينهما في فرع واحد في الفصول المذكورة أعلاه[1167]، ورغم كونه نص صراحة في الفصل 94[1168]من ق م م الجديد على أن الادعاء بالزور الفرعي هو بمثابة طلب عارض،

(1163) وقد صدر قرار عن محكمة النقض يؤكد على أن ادعاء التزوير العارض هو الذي ينصب على السند المقدم كدليل للإثبات في دعوى مدنية قائمة، (قرار ع 236 الصادر بتاريخ 2003/11/11، ملف مدني ع 1858 /2003، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، ع 62، 2005، ص 35).

(1164) عبد العزيز حضري، القانون القضائي الخاص، (دون ذرك المطبعة)، ط 3، 2002، ص 179.

(1165) للمزيد من المعلومات حول مسطرة تحقيق الخطوط، يراجع بهذا الخصوص: محمد الكشبور، سلطة محكمة الموضوع في الأمر بتحقيق الخطوط كإجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى المدنية، مجلة المناهج ع مزوج 7/8، 2005، ص 7 وما بعدها.

(1166) الفصول من 92 إلى 102 من ق م م.

(1167) خالد الغزاوي، م س، ص 25.

(1168) ينص الفصل 94 من ق م م على ما يلي: "إذا وضع المستند أجرى القاضي التحقيق في الطلب العارض المتعلق بالزور الفرعي".

فإنه يبقى غير كافيا في نظر الفقه والقضاء لحسم مسألة التكييف الملائم لدعوى الزور الفرعي[1169].

وعلى هذا الأساس اختلف الفقه والقضاء في تحديد طبيعة دعوى الزور الفرعي في الميدان المدني اختلافا كبير نتج عنه ظهور ثلاث آراء فقهية متعارضة، وهي:

الرأي الأول: ويذهب إلى القول بأن دعوى الزور الفرعي هي طلب عارض، ومن تم فمدعي الزور الفرعي حسب هذا الرأي الفقهي[1170]يكون ملزم بتقديم طلب عارض، لأن مدعي الزور لا يقف عند تفادي الحكم عليه بمطلوب خصمه، بل إلى طلب إهدار وإسقاط حجية الدليل حتى لا يتمسك به خصمه في مواجهته.

هذا ويشترط في الطلب المذكور أن يكون من اختصاص المحكمة التي تنظر في الدعوى الأصلية، وأن يكون منتجا في الدعوى الأصلية، ويجب تقديمه قبل قفل باب المرافعة، كما يجب مراعاة الشروط المطلوبة في الدعوى بصفة عامة، وأصحاب هذا الرأي يؤسسون موقفهم على مقتضيات الفصل 94 من ق م م، والفصل 9 من نفس القانون[1171]، والفصل 421 من ظ ل ع.

الرأي الثاني[1172]: فيذهب في تحديد طبيعة دعوى الزور إلى القول بأنها عبارة عن دفع موضوعي للدعوى الأصلية، وهو دفع يتعلق أساسا بإجراءات الإثبات فيها، وقد أسس هذا الاتجاه موقفه على الهدف الذي يسعى إليه المتمسك بدعوى الزور، الذي يتجلى في استبعاد

(1169) خالد الغزاوي، م س، ص 34.

(1170) خالد الغزاوي، م س، ص 35.

(1171) ينص الفصل 9 من ق م م على أنه: "يجب أن تبلغ إلى النيابة العامة الدعاوى الآتية:
... قضايا الزور الفرعي".

(1172) الطيب الفصايلي، م س، ص 85.

الدليل الكتابي الذي يستند إليه خصمه في الدعوى القائمة، فهي بذلك لا تعدو أن تكون جزءا من إجراءات التحقيق كشهادة الشهود والخبرة.

ويؤكد أصحاب هذا الاتجاه موقفهم بقولهم بأنه لو كانت دعوى الزور طلبا عارضا لقبلته المحكمة لمجرد ارتباطه بالطلب الأصلي، لكن هذه الأخيرة تشترط ضرورة أن يكون منتجا حتى يتم قبوله[1173]، وأنه طالما حصل الاتفاق على كون الطعن بالإنكار دفع موضوعي، وباعتباره لا يختلف عن الزور الفرعي، إلا من حيث أن هذا الأخير أوسع نطاقا من حيث المحررات الخاضعة له، فإن ذلك يؤكد على كون دعوى الزور دفع موضوعي[1174]، ويؤكد هذا التوجه الاجتهاد القضائي[1175].

الرأي الثالث: ويتبنى موقفا وسطا، و يرى أصحابه بأن دعوى الزور الفرعي هي ذات طبيعة مزدوجة، فالقول بأنها طلب عارض على إطلاقه يصطدم بجواز رفع هذه الدعوى للمرة الأولى أمام محكمة الدرجة الثانية طبقا لما جاء في الفصول من 92 إلى 99 من ق م م[1176]، كما أن الأخذ بالرأي القائل بأن دعوى الزور الفرعي دفع موضوعي على إطلاقه يتعارض مع صراحة الفصل 94 من ق م م، ثم إن المشرع ينص صراحة في الفصل 378 من نفس

(1173) عمر أوتيل، م س، ص 119.

(1174) عمر أوتيل، م س، ص 119.

(1175) قرار ع 715 الصادر عن محكمة النقض في 1989/4/25، ملف عقاري ع 88/5779، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، ع 42، نونبر 1989، ص 152.

(1176) ينص الفصل 92 من ق م م على أنه: "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.

إذا كان الأمر بخلاف ذلك أنذر القاضي الطرف الذي قدمها ليصرح بما إذا كان يريد استعمالها أم لا.

إذا صرح الطرف بعد إنذاره أنه يتخلى عن استعمال المستند المطعون فيه بالزور الفرعي أو لم يصرح بشيء بعد ثمانية أيام نحي المستند من الدعوى".

كما ينص الفصل 99 من نفس القانون على أنه: "يوقف تنفيذ الحكم الفاصل في الزور الفرعي بحذف أو تمزيق المستند كلا أو بعضا أو تصحيحه أو إعادته إلى أصله داخل أجل الاستئناف أو إعادة النظر أو النقض وكذا أثناء سريان هذه المساطر عدا إذا وقع التصريح بقبول الحكم أو بالتنازل عن استعمال طرق الطعن".

القانون على أن طلب الزور الفرعي يقوم أمام محكمة النقض بواسطة مقال مكتوب، وهي شكلية مطلوبة بالنسبة للطلبات العارضة دون المدفوع الموضوعية[1177].

وهكذا فالحكم الفاصل في الادعاء بالزور الفرعي هو حكم قطعي موضوعي ينهي الخصومة في شأن صحة المستند أو تزويره، وهو قابل للطعن المباشر بأحد الطرق المنصوص عليها في الفصل 99 من ق م م، وذلك بصفة مستقلة عن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية عكس الدفوع الموضوعية، وهو ما يؤكد على أن الادعاء بالزور الفرعي يعد من الطلبات العارضة.

وفي مقابل ذلك نجد بأن المشرع قد خول لمدعي الزور الفرعي حق تقديمه ولأول مرة أمام محكمة درجة الثانية، وهو ما لا يستقيم إلا إذا اعتبرنا الزور الفرعي دفعا موضوعيا للدعوى الأصلية وليس على أساس اعتباره طلبا عارضا، واعتباره كذلك سيصطدم بصريح الفصل 143 من ق م م[1178]، لأنه سيكون من قبل الطلبات الجديدة[1179].

وعلى العموم فإن ممارسة دعوى الزور الفرعية يتطلب ضرورة مراعاة مجموعة من الشروط والإجراءات، وإن كانت تخضع لنفس الشروط والإجراءات المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية والمحددة لقبول الدعوى بصفة عامة[1180]، فإن هناك شروط خاصة يلزم مراعاتها لقبول دعوى الزور الفرعي[1181].

(1177) جواد بوكلاطة الإدريسي، م س، ص 92.

(1178) ينص الفصل 143 من ق م م على أنه: "لا يمكن تقديم طلب جديد أثناء النظر في الاستئناف باستثناء طلب المقاصة أو كون الطلب الجديد لا يعدو أن يكون دفاعا عن الطلب الأصلي.

يجوز للأطراف أيضا طلب الفوائد وريع العمرة والكراء والملحقات الأخرى المستحقة منذ صدور الحكم المستأنف وكذلك تعويض الأضرار الناتجة عنه.

لا يعد طلبا جديدا الطلب الذي يترتب مباشرة عن الطلب الأصلي والذي يرمي إلى نفس الغايات رغم أنه أسس على أسباب أو علل مختلفة".

(1179) خالد الغزاوي، م س، ص27.

(1180) عبد العزيز حضري، القانون القضائي الخاص، م س، ص 171 وما بعدها.

(1181) عمر أوتيل، م س، ص 121.

ومن تم يشترط في الادعاء بالزور الفرعي أن ينصب على مستند مقدم في دعوى قائمة، فهو ليس مستقلا وإنما يكون تابعا متفرعا عن دعوى أصلية قائمة وذلك في أي مرحلة من التقاضي كانت، غير أنه لا يمكن الطعن في الزور الفرعي في محرر سبق أن أدلي به لدى محكمة الموضوع، وذلك ما يؤكده القرار الصادر عن محكمة النقض[1182]، كما أنه يشترط ألا يكون الحكم الصادر عن الدعوى الأصلية قد اكتسب قوة الشيء المقضي به، إذ لا يمكن في هذه الحالة أن ترفع دعوى الزور الفرعية.

هذا ويضاف إلى الشرط المذكور ضرورة أن يكون الادعاء بالزور منتجا في النزاع، وهذا الشرط لا يقتصر على الادعاء بالزور بل ينطبق على كل إجراءات التحقيق، وقد نص المشرع عليه صراحة بالنسبة لدعوى الزور الفرعي في الفقرة الأولى من الفصل 92 من ق م م[1183]، والتي تنص على أنه: " 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"، وبالرغم من توفر الشروط أعلاه فإن للقاضي السلطة التقديرية لقبول أو رفض الادعاء[1184]، وذلك بغية تفادي الادعاءات غير المجدية والتي من شأنها أن تعيق السير العادي لدعوى لا أكثر، وهذا ما يؤكده القضاء في أحد قراراته[1185].

وعلى هذا الأساس فتوفر الشروط المذكورة غير كاف، إذ لابد من احترام مجموعة من الإجراءات الدقيقة المنصوص عليها في ق م م، ومنه فانطلاقا من الفصل 94 من ق م

(1182) خالد الغزاوي، م س، ص 54.

(1183) Art 92 du C P CIV : « Lorsqu'au cours d'un procès, une pièce produite est incidemment arguée de faux par une des parties, le juge peut passer outre s'il reconnaît que la décision ne dépend pas de cette pièce.
En cas contraire, le juge fait sommation à la partie qui a produit la pièce de déclarer si elle entend s'en servir ou non.
Si la partie sommée déclare qu'elle renonce à faire usage de la pièce arguée de faux ou si, dans les huit jours de la sommation, elle ne fait aucune déclaration, cette pièce est écartée du procès ».

(1184) خالد الغزاوي، م س، ص 56.

(1185) قرار ع 217 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 8 ماي 1968، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، ع 1، 1966، ص 36.

م[1186]، والذي يعتبر دعوى الزور الفرعي طلبا عارضا، فإنه يتعين تقديمه بنفس الطريقة التي تقدم بها الطلبات العارضة أمام المحكمة وذلك طبقا لمقتضيات الفصلين 31 و32 من ق م م، وللمحكمة السلطة التقديرية[1187] في قبوله أو رفضه، والحالة هاته لا يمكن للمحكمة أن تعتمد عليه بعد ذلك.

وعليه فإن إجراءات الادعاء بالزور الفرعي تبدأ طبقا لمقتضيات الفصل 92 من ق م م وما يليه بتوجيه إنذار للخصم، والذي لا يخرج موقفه عن ثلاث فرضيات، وهي:

الفرضية الأولى: وهي أن يصرح بأنه يتخلى عن التمسك بالمستند المطعون فيه بالزور، وهو في هذه الحالة غير ملزم بتبرير موقفه؛

الفرضية الثانية: وهي أن يلزم الصمت، وبمرور ثمانية أيام من إنذاره يعتبر في حكم المتخلي عن المستند المطعون فيه بالزور تبعا لمقتضي الفصل 95 من ق م م[1188]؛

الفرضية الثالثة: وهي أن يصرح الخصم بأنه ينوي استعمال المستند المدعي فيه بالزور الفرعي، ويجب أن يكون تصريحه واضحا لا لبس فيه، فتتوقف المحكمة عندها عن الفصل في الطلب الأصلي، وتأمر بإيداع أصل المستند المطعون فيه بالزور مجرد نسخة لدى كتابة الضبط داخل أجل ثمانية أيام وإلا يعتبر في حكم المتخلي عنه إذا لم يحترم الأجل المذكور[1189].

(1186) Art 94 du C P CIV : « Si le dépôt est effectué, le juge procède à l'instruction de la demande incidente d'inscription en faux ».

(1187) جاء في القرار الصادر عن المجلس الأعلى ع 1349 المؤرخ في 2002/4/17 ملف مدني ع 2002/1/2632 ما يلي: "إن صرف النظر عن الطعن بالزور الفرعي في نفس المستند لا يتأتى إلا إذا كان الفصل في الدعوى لا يتوقف عليه الأمر".

(1188) Art 95 du C P CIV : « Dans le cas où la pièce n'a pas été produite en original, le juge invite la partie qui entend s'en servir, à la remettre au greffe du tribunal dans le délai de huit jours.
Faute par cette partie d'effectuer la remise de la pièce dans ce délai, il est procédé comme dans le cas où la partie déclare ne pas se servir de la pièce ».

(1189) محمد المجدوبي الإدريسي، م س، ص 35 وما يليها.

وفي هذا الصدد يذهب الأستاذ محمد الربيعي، وقد أيده في ذلك أحد الباحثين[1190] إلى القول بأن الفقرة الثانية من الفصل 92 من ق م م، تشكل 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.

الفقرة الثانية: حجية الوثيقة الرسمية بعد الطعن فيها

إذا تكونت القناعة للقاضي بعدم صحة الطعن بالتزوير بعد استنفاذ إجراءات التحقيق يقضي برفض دعوى التزوير وصحة المحرر المدعى بتزويره، ويصدر على أساس ذلك حكما تختلف آثاره تبعا لاختلاف نوع الدعوى، أصلية كانت أو فرعية أو جنائية أو مدنية، وقد يقع الاختلاف حتى على مستوى الأحكام الصادرة عن ذات المحكمة مدنية كانت أو جنائية، ومنه فالحكم الصادر عن القضاء الجنائي بعدم صحة الدعوى يختلف أثره بينما إذا قضي بثبوت صحة المحرر المطعون فيه ورفض دعوى الزور، إذ في هذه الحالة يلتزم القضاء المدني بما جاء في الحكم، ثم إنه لا يمكن إنكار المحرر مجددا[1191].

أما إذا قضت المحكمة الجنائية بالبراءة، فذلك لا يقيد القضاء المدني من إمكانية مباشرة دعوى الزور الفرعي، على أساس أن الحكم بالبراءة قد يكون مرتبط بسبب من أسباب عدم المسؤولية الجنائية وإما إلى عدم توافر عناصر الجريمة، وقد تزول المتابعة الجنائية بالتقادم[1192].

(1190) عمر أوتيل، م س، ص 123.

(1191) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 292.

(1192) إن الدعوى الجنائية ترمي إلى توقيع الجزاء الجنائي على مرتكب التزوير أو المشارك أو المساهم فيه، في حين دعوى الزور المدنية ترمي إلى الطعن في صحة السند المستدل به في الدعوى الأصلية، فقد يصدر الحكم الجنائي ببراءة المدعي عليه بينما قد يكون السند المتمسك به في الدعوى المدنية مزورا، لذلك لا يقيد في هذه الحالة بالحكم الجنائي، اللهم إذا كان هذا الأخير قد قضي بالبراءة

والجدير بالإشارة إليه أن الادعاء الفرعي بالتزوير يوقف النظر في الدعوى الأصلية بصفة مؤقتة، والحكم الصادر عن المحكمة برفض الطعن يزيل المانع من مواصلة السير العادي للدعوى الأصلية، ومن ثم يتم مواصلة إجراءات هذه الأخيرة بناء على ما انتهى إليه الحكم الصادر بشأن الدعوى الفرعية، والسؤال المطروح هو مدى إمكانية صدور حكم واحدا يفصل في الدعوى الفرعية والدعوى الأصلية معا؟

إجابة عن السؤال أعلاه، برز رأيان، وهما:

الرأي الأول: ويرى بأنه ليس هناك ما يمنع القاضي من الفصل في موضوع الدعوى الأصلية ودعوى الزور الفرعي بحكم واحد، على اعتبار أن للمحكمة السلطة التقديرية في ذلك[1193].

الرأي الثاني: ويرى أنصاره بأن الفصل بين الدعوى الأصلية والدعوى الفرعية المرتبطة بها بحكم واحد لا يجوز، لأن فيه حرمان للخصم المتمسك ضده بالمستند من إثبات عكسه بحجة أخرى، إذ أن حجة المحررات الرسمية أو العرفية تضل قائمة إلى أن يحصل إثبات العكس[1194].

يتبين لي من الرأيين السابقين أن الرأي الثاني هو الأقرب للصواب، إذ لا يمس ولا ينتقص من السلطة التقديرية للمحكمة[1195]، وتماشيا مع رأي أحد الباحثين[1196]، فإن القول بغير ذلك يتعارض مع مبدأ حق الدفاع، فغياب هذا الأخير أو بالأحرى عدم تمكين المحكمة الخصم من

على أساس اقتناعه بثبوت صحة المستند المطعون فيه بالزور، وهو حكم يلزم القاضي المدني، ويمنع من إعادة الطعن في المستند مجددا بزورتيه.

(1193) عمر أوتيل، م س، ص 129.

(1194) عمر أوتيل، م.س، ص 125.

(1195) نجيب الطالبي، الاقتناع الصميم للقاضي الزجري، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2008-2009، ص 40.

(1196) نجيب الطالبي، م س، ص 45.

ممارسته يجعل حكمها معرضا للنقض، ومن تم فالفصل في دعوى الزور الفرعي لن يكون غير كسب لأحد الخصوم لجولة في معركة الإثبات المرتبطة بالخصومة.

ويحوز الحكم الفاصل في دعوى الزور الفرعي سواء بوجود الزور أو بعدم وجوده الحجية، بعد استنفاد الطعن فيه، وبعد أن يصير حائزا لقوة الشيء المقضي به، فيجوز للقاضي المدني إعمال هذه الحجية للفصل في الدعوى الأصلية، وذلك طبقا لما جاء في الفصل 99 من ق م م[1197]، والتي نجدها تنص على أنه:" يوقف تنفيذ الحكم الفاصل في الزور الفرعي بحذف أو تمزيق المستند كلا أو بعضا أو تصحيحه أو إعادته إلى أصله داخل أجل الاستئناف أو إعادة النظر أو النقض وكذا أثناء سويان هذه المساطر عدا إذا وقع التصريح بقبول الحكم أو بالتنازل عن استعمال طرق الطعن".

وعليه فإذا قضت المحكمة المدنية بعدم ثبوت الزور فإن لهذا الحكم آثاره القانونية سواء بالنسبة للمستند المطعون فيه، وسواء بالنسبة للأطراف دعوى الزور الفرعي[1198].

ومن هذا المنطلق فالمستند الذي صدر الحكم بصحته، يعتبر سندا صحيحا بمجرد اكتسب الحكم الصادر في دعوى الزور الفرعي لحجية الأمر المقضي به، ولا يبقى لمدعي الزور عندها أن يثيره ما عدا في حالة وجود أسباب أخرى لم يكن قد طعن فيها من قبل ولم يشملها الحكم في دعوى الزور الفرعية المنتهية[1199].

غير أن الحكم القاضي بصحة المستند ورفض دعوى الزور وإن كانت له حجيته، إلا أنها حجية لها آثار نسبية إعمالا لقاعدة نسبية آثار الأحكام في القضايا المدنية، ومن تم فليس

(1197) Art 99 du C P CIV : « Lorsque le jugement, en statuant sur l'inscription en faux, ordonne soit la suppression, la lacération en tout ou en partie, soit la réformation ou le rétablissement des pièces déclarées fausses, il est sursis à l'exécution de ce chef du jugement tant que le condamné est dans le délai de se pourvoir en appel, en rétractation ou en cassation, ainsi que pendant le cours de ces procédures, à moins qu'il n'ait formellement acquiescé au jugement ou ne se soit désisté de son recours ».

(1198) عمر أوتيل، م س، ص 130.

(1199) نجيب الطالبي، م س، ص 47.

هناك ما يمنع بأن يكون المستند عرضة لادعاء جديد بالزور وذلك إعمالا لمقتضيات الفصل 451 من ظ ل ع[1200] والذي ينص على أن: " قوة الشيء المقضي به لا تثبت إلا لمنطوق الحكم، ولا تقوم إلا بالنسبة إلى ما جاء فيه أو ما يعتبر حتمية ومباشر له".

كما يترتب على الحكم بصحة المحرر إلزام مدعى الزور بغرامة تتراوح ما بين خمسمائة درهم وألف وخمسمائة درهم، هذا بغض النظر عن التعويضات التي يمكن أن يطالب بها المدعى عليه بالزور والمتضرر بدعوى مستقلة، أو الدعوى التي تقييدها النيابة العامة ضد مدعي الزور باتهامه بجنحة الوشاية الكاذبة[1201]، طبقا لما جاء في الفقرة الثالثة من الفصل 98 من ق م م[1202] والتي نجدها تنص على أنه:" يحكم على مدعي الزور المرفوض طلبه بغرامة تتراوح بين خمس مائة وألف وخمس مائة درهم دون مساس بالتعويضات والمتابعات الجنائية".

وعليه فمناط 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

(1200) Art 451 du D O C : « L'autorité de la chose jugée ne s'attache qu'au dispositif de jugement et n'a lieu qu'à l'égard de ce qui en fait l'objet ou de ce qui en est une conséquence nécessaire et directe. Il faut :
1. Que la chose demandée soit la même ;
2. Que la demande soit fondée sur la même cause ;
3. Que la demande soit entre les mêmes parties et formée par elles et contre elles en la même qualité ;
Sont considérés comme parties les héritiers et ayants cause des parties qui ont figuré à l'instance, lorsqu'ils exercent les droits de leurs auteurs, sauf le cas de dol et de collusion ».

(1201) تنص الفقرة الأولى من الفصل 445 من ق ج، على أن: "من أبلغ بأي وسيلة كانت، وشاية كاذبة ضد شخص أو أكثر إلى الضباط القضائيين أو إلى ضباط الشرطة القضائية أو الإدارية أو إلى هيئات مختصة باتخاذ إجراءات بشأنها أو تقديمها إلى السلطة المختصة، وكذلك من أبلغ الوشاية إلى ورؤساء المبلغ ضده أو أصحاب العمل الذين يعمل لديهم، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين إلى ألف درهم، ويجوز للمحكمة أن تأمر علاوة على ذلك بنشر حكمها كله أو بعضه في صحيفة أو أكثر، على نفقة المحكوم عليه".

(1202) Art 98 du C P CIV : « Immédiatement après la rédaction du procès-verbal, il est procédé pour l'administration de la preuve du faux, comme il est dit aux articles 89 et 90.
Le juge statue ensuite sur l'existence du faux.
Le demandeur qui succombe est passible d'une amende de cinq cents à mille cinq cents dirhams, sans préjudice des dommages-intérêts et des poursuites pénales.
Si l'existence d'un faux est établie et s'il existe des éléments permettant d'en identifier l'auteur, les pièces sont transmises au ministère public par application du Code de procédure pénale ».

من النظام العام تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها لفائدة الخزينة العامة، ولو لم يطلب المدعي عليه في دعوى الزور الفرعي بتوقيعها، وفي حالة قضت المحكمة الابتدائية برفض دعوى الزور وأغلقت القضاء بالغرامة، واستؤنف الحكم فيتعين على محكمة الدرجة الثانية تصحيح الوضع بتوقيع الغرامة على مدعي الزور[1203] .

والجدير بالإشارة إليه هنا وتماشيا مع رأي أحد الباحثين [1204] أن الغرامة [1205] التي فرضها المشرع لردع المدعي الذي كان ينوي إساءة استعمال حق التقاضي، وتعمده إطالة إجراءات التقاضي وتوقيف البث في الدعوى الأصلية القائمة لا غير، أصبحت لا تساير واقع الحال لذلك يتعين التدخل لإعادة النظر في مبلغها حتى يضمن للادعاء بالتزوير جديته.

كما أنه وباستحضار القيمة القانونية للمحررات الرسمية، وكذا الضمانات المقررة لها، وما تحققه من استقرار في المعاملات العقارية، فإن قيمة الغرامة المذكورة أعلاه غير كافية أبدا، ثم إن من شأن الإبقاء عليها تشجيع عرقلة سير الخصومة وهو ما سيترتب عنه الإطالة في أمد النزاع، وشل حركة الاستثمار العقاري، مادام القصد في السند المطعون فيها هو إثبات تصرف قانوني مرتبط بالعقار[1206].

وقد يسفر الحكم الفاصل في دعوى الزور الفرعي عن ثبوت الزور، وهو ما يرتب آثار على كل من الأطراف والمستند قد تكون ذات طبيعة مدنية أو جنائية[1207].

(1203) خالد الغزاوي، م س، ص 75.

(1204) نجيب الطالبي، م س، ص 59.

(1205) تجدر الإشارة إلى أن الغرامة المنصوص عليها في الفصل 98 من قانون المسطرة المدنية، تعتبر غرامة مدنية وهي تختلف عن الغرامة الجنائية حيث لا يسري فيها التضامن لأنه لا يكون إلا اتفاقا أو قانونا.

(1206) عمر أوتيل، م س، ص 132.

(1207) أنيس القضاوي، الوثيقة العصرية ودورها في استقرار المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008، ص 67.

فالبنسبة للمستند فيتم تجريده من كل قوة إثباتية، وتأمر المحكمة تبعا لذلك باستبعاده من ملف الدعوى [1208]، ولا يمكن استعماله بمناسبة دعوى لاحقة ولا كسند في أي إجراء من إجراءات التنفيذ، وذلك إلى أن يصير الحكم بثبوت الزور في الوثيقة الرسمية باتا ومستوفيا لطرق الطعن بما فيها النقض والطعن بإعادة النظر [1209].

ورغم ما ذكر، فإن المشرع وبالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من الفصل 98 من ق م م، نجد بأنه لم يحدد نوع المحرر، كما أنه قرر إحالة المستند المطعون فيه إلى النيابة العامة، إلا أنه اشترط لذلك ضرورة ظهور العناصر التي تسمح بتحديد مرتكب الجريمة.

وعلى هذا الأساس، فالمشرع لم يتطرق للمسألة الخاصة بمصير المستند الذي ثبتت زوريته، ثم إنه سكت عن ذكر الجزاءات التي تحكم بها المحكمة في حق المتمسك بالمستند الذي ثبتت زوريته، وهو ما يؤكد العمل بمبدأ سوء النية في المتمسك بالسند المذكور، وعلى كل من يدعي خلاف ذلك أن يثبته [1210].

ويذهب أحد الأساتذة [1211] في هذا الصدد أن الفقه متفق على أن ارتكاب التزوير يترتب عليه بطلان المحرر الذي حصل فيه، فيقع نتيجة لذلك عديم الأثر إزاء من نسب إليه، غير أن هناك من الفقه من يرى بأن التزوير في الورقة الرسمية لا يؤدي دائما إلى بطلانها، إذ لابد من التمييز في هذا الإطار بين البيانات الجوهرية وغير الجوهرية، فإذا كان الجزء المزور جوهريا لصحة الورقة الرسمية، فإن هذه الأخيرة باطلة في جميع أجزاءها، أما إذا كان هذا الجزء غير جوهري فتبقى الأجزاء الأخرى للورقة الرسمية صحيحة[1212].

(1208) محمد الجبوجي. م س. ص 83.

(1209) عمر أوتيل، م س، ص 117.

(1210) نجيب الطالبي، م س، ص 66.

(1211) جواد بوكلاطة الإدريسي، م س، ص 173.

(1212) أنيس القضاوي، م س، ص 68.

وعليه فإذا أثبت أحد الموثقين (عدلا كان أو موثقا عصريا) في الورقة الرسمية المحررة من طرفه أن المشتري دفع الثمن أمامه كله للبائع، وذلك على خلاف الحقيقة، فإن هذا الجزء وحده من يفقد حجيته في حالة تقرير تزويره، وتبقى الأجزاء الأخرى صحيحة كلها ومحتفظة بقوتها في الإثبات، أما إذا أثبت أن تاريخ الورقة أو توقيع أحد العقود أو أحد أصحاب الشأن مزور، فإن هذا الجزء يعتبر جزءا جوهريا لصحة العقد، ومن تم فالعقد يصبح باطلا بجميع أجزائه [1213].

ونؤيد رأي أحد الباحثين [1214] فيما ذهب إليه، والذي نجده بدوره يفند ما ذهب إليه الأستاذ جواد بوكلاطة الادريسي، إذ أن هذا لأخير يرى بأنه ليس من المنطق حرمان المدعي عليه بالزور من هذا المستند وبصفة خاصة عندما يكون الوسيلة الوحيدة التي يتشبث بها في دعواه الأصلية، والمشرع قد ذهب أيضا في هذا الاتجاه، إذ نجد الفصل 99 من ق م م، يمنح للمحكمة إمكانية حذف أو تمزيق المستند كلا أو بعضا حسب الأحوال.

وفي حالة ثبوت زورية المحرر ككل فإن المشرع زيادة منه في الاحتراز من آفة التزوير والحد من آثارها فقد نص في الفصل 101 من ق م م[1215]، على أنه: " لا يجوز تسليم نسخ المستند المطعون فيه بالزور مادامت موضوعة بكتابة الضبط إلا بناء على حكم".

وسواء كان الزور كليا أو جزئيا فإن المدعي عليه يتحمل مصاريف الدعوى إعمالا لمقتضيات الفصل 124 من ق م م[1216]، والذي ينص على أنه: " يحكم بالمصاريف على كل طرف خسر الدعوى سواء كان من الخواص أو إدارة عمومية.

ويجوز الحكم بحسب ظروف القضية بتقسيم المصاريف بين الأطراف كلا أو بعضا."

(1213) المختار بن أحمد عطار، م س، ص 250.

(1214) عمر أوتيل، م س، ص 129.

(1215) Art 101 du C P CIV : « Tant que les pièces arguées de faux demeurent déposées au greffe du tribunal, il n'en peut être délivré aucune expédition, si ce n'est en vertu d'un jugement ».

(1216) Art 124 du C P CIV : « Toute partie qui succombe, qu'il s'agisse d'un particulier ou d'une administration publique, est condamnée aux dépens.
Les dépens peuvent, en raison des circonstances de l'affaire, être compensés en tout ou en partie ».

وبالإضافة إلى ذلك يمكن لمدعي الزور الذي صدر الحكم لصالحه بأن يرفع دعوى مستقلة يطالب فيها بالتعويض عن الضرر الذي أصابه على أساس القواعد العامة للمسؤولية[1217]، وللمحكمة السلطة التقديرية في تحديد التعويض، مع إمكانية تقديم شكاية إلى النيابة العامة لمتابعة مرتكب التزوير إذا كان معروفا، كما يمكن الادعاء مباشرة أمام المحكمة دون إغفال ما ينص عليه الفصل 9 من ق م م، من وجوب تبليغ النيابة العامة في قضايا الزور الفرعي.

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الباحثين [1218] يرى أن الحكم بزورية المحرر يقتصر على بنية وهيكل الوثيقة فقط، دون أن يمتد ذلك إلى التصرف أو الاتفاق الذي يتضمنه السند، وبمعنى آخر فإن بطلان الورقة المثبتة للتصرف أو الاتفاق لا يعني بطلان هذان الأخيران ذاتهما.

والرأي فيما أعتقد أن بطلان الوثيقة الرسمية المرتبطة بالمعاملات العقارية يترتب عنه بطلان التصرف ذاته المضمن في السند أو الوثيقة الرسمية المذكورة، ويتحمل الموثق أو العدل المسؤولية المدنية والجنائية الكاملة نتيجة ذلك، كلما انصب التزوير على البيانات الجوهرية والأساسية للعقد.

وعلى هذا الأساس فإذا كانت الوثيقة باطلة بسبب عدم الاختصاص أو عدم أهلية الموثق أو العدل، أو بسبب عيب في الشكل، فذلك لا يستدعي حتما بأن يكون التصرف القانوني المثبت فيها باطل، بل يبقى هذا التصرف قائما ويمكن عندها إثباته بالورقة نفسها إذا صحت

(1217) ينص الفصل 77 من ظ ل ع، على أنه: "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 إذ ا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر، وكل شرط مخالف لذلك يكون عدم الأثر".

(1218) خالد الغزاوي، م س، ص 68.

كورقة عرفية[1219]، غير أنه يستثنى من ذلك الحالة التي يكون فيها التصرف القانوني شكليا، أي يجب لانعقاده أن يكتب في ورقة رسمية، إذ تكون الشكلية في الوثيقة الرسمية في هذه الحالة ركنا أساسيا لقيام التصرف القانوني، فإذا مس التزوير البيانات الجوهرية للوثيقة تكون عندها باطلة، فيبطل معها التصرف المضمن فيها[1220].

خلاصة القول هي أن دعوى الزور الفرعي ترتبط ارتباطا وثيقا بمسألة الإثبات المدني، بحيث تشكل إضعافا لقوة الدليل الكتابي، فقد تجرده من حجيته في الإثبات، إذا ثبتت زوريته وبالتالي استبعاده كوسيلة لإثبات الدعوى الأصلية المدنية، لذلك تدخل المشرع بمسطرة معقدة، وبفرض غرامات وعقوبات حبسية على مرتكب الزور، لما في ذلك من حماية للمحررات الرسمية وللثقة المفترضة في محررها، وهو ما من شأنه أن يحافظ على استقرار المعاملات العقارية ويحقق الأمن العقاري[1221].

المبحث الثاني: فعالية التوثيق الرسمي في التصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير

بتنا في الآونة الأخيرة أمام استفحال ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، خاصة تلك المملوكة للأجانب والمغاربة المقيمين بالخارج، والتي تتخذ أحيانا شكل سلوكات فردية وأحيانا أخرى شكل جرائم منظمة يتقاسم فيها الأدوار مجموعة من المتدخلين والفاعلين في المنظومة العقارية، من خلال استغلال الثغرات القانونية واستعمال أساليب احتيالية كالتزوير والتدليس في ظل غياب الوازع الديني والأخلاقي[1222].

(1219) ينص الفصل 424 من ظ ل ع، على أنه: "الورقة العرفية المعترف بها ممن يقع التمسك بها ضده أو المعتبرة قانونا في حكم المعترف بها منه، يكون لها نفس قوة الدليل التي للورقة الرسمية في مواجهة كافة الأشخاص على التعهدات والبيانات التي تتضمنها وذلك في الحدود المقررة في الفصلين 419 و420 ما عدا ما يتعلق بالتاريخ كما سيذكر فيمتا بعد".

(1220) عمر أوتيل، م س، ص 130.

(1221) عمر أوتيل، م س، ص 135 و136.

(1222) عائشة أمغار، الاستيلاء على عقارات الغير وأثره على الأمن العقاري، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الماستر في الدراسات القانونية والعقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2018-2019، ص 5.

فقد بات جرم السطو على عقارات الغير ممارسا من لدن عصابات ولوبيات منظمة ومحترفة، تتقن عملية رصد الثغرات القانونية والتجاوزات الإدارية، وتعمل على صيد ضعاف النفوس من موظفين ومهنيين وقانونيين من أجل مساعدتهم على جرمهم إما زورا أو احتيالا أو نصبا[1223].

وفي ظل هذه الممارسات الخطيرة على الملكية العقارية والأمن العقاري وكثرة التشكي بشأنها، وجه صاحب الجلالة الملك محمد السادس حفظه الله رسالة إلى السيد وزير العدل ينبهه من خلالها بخطورة هذه الممارسات[1224]، ويوجهه إلى ضرورة التصدي الفوري والحازم لها، لما قد ينجم عن هذه الأفعال من انعكاسات وخيمة تؤدي لزعزعة استقرار المعاملات العقارية وتضرب ثقة المتعاملين في الميدان العقاري وتحول دون تحقيق الأمن العقاري.

فجرائم الاستيلاء على عقارات الغير لا تقف تداعياتها فقط عند تكبد الدولة لخسائر بملايين الدراهم في إطار مسؤوليتها عن التقصير في حماية حق الملكية العقارية المحفظة[1225]، وإنما تمتد هذه الممارسات لتطال الاقتصاد الوطني وتهديد فرص الاستثمار والتنمية بالمغرب[1226].

(1223) عائشة أمغار، م س، ص 6.

(1224) الرسالة الملكية الموجهة إلى وزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016 في شأن التصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير.

(1225) ينص الفصل 100 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، على ما يلي: "يؤسس صندوق للتأمين الغاية منه أن يضمن في حالة عسر المحافظ العام أو المحافظين على الأملاك العقارية أداء المبالغ المالية التي قد يحكم بها عليهم لصالح الطرف المتضرر من جراء خطأ في التحفيظ أو في تقييد لاحق.

يحدد السقف الأقصى للصندوق المذكور في مبلغ مائة مليون درهم.

يعوض كل نقص منه نتيجة تنفيذ حكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به من ميزانية الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية للسنة الموالية لتلك التي وقع فيها هذا النقص".

(1226) الشمانتي الهواري عبد السلام، الحماية القضائية لعقارات الأجانب من الاستيلاء، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2018، ص 16.

وجدير بالإشارة أن هذه الظاهرة ليست بوليدة اللحظة، وإنما هي ظاهرة قديمة تعود بوادرها الأولى إلى تاريخ فرض الحماية الفرنسية على المغرب[1227]، حيث تميزت هذه الفترة بتهافت عدد كبير من الأجانب على الملكية العقارية، مما أدى إلى امتلاكهم للكثير من الأراضي سواء الموجودة بالمجال الحضري أو القروي[1228].

وأمام ما يشكله نظام التوثيق الرسمي من ضمانة أساسية لحفظ الحقوق وفض المنازعات واستقرار المعاملات، ولما ازدادت الحاجة اليوم إلى ضمانات التوثيق نتيجة تشعب مناحي الحياة وسيادة التخصص والتقنية في كثير من الأمور، وتضخم الإجراءات المسطرية، حيث بات المتعاقد عاجزا عن استيفاء جملة من هذه المساطر، مما كان معه لزاما الاستعانة بذوي الاختصاص في إبرام كثير من العقود لرفع هذه الحواجز والإلمام بمعطيات عملية للتصرف المقدم عليه[1229].

وعليه، وأمام ما يلعبه التوثيق الرسمي من دور مهم في استقرار المعاملات العقارية، فإنه يبقى السبيل الأمثل للتصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، خاصة وأن هذه الأخيرة تقوم على تزوير الوثائق والتدليس على المتعاقدين، فقيام كل من الموثق والعدل بالمهام المسندة إليه بموجب القوانين الجاري بها العمل يشكل تصديا فعليا للاستيلاء على الملكية العقارية.

(1227) خلال هذه الفترة عمد المستعمر إلى غصب أراضي المغاربة وذلك بتوظيف أساليب احتيالية ورصد ترسانة قانونية بهدف السيطرة على أراضي المغاربة والاستيلاء عليها، فبموجب القرار 09 نونبر 1916 الذي أنشأت بمقتضاه لجنة الاستيطان قررت السلطات الحماية توزيع الأراضي على المزارعين الأوروبيين، وتمادت سلطات الحماية في الترامي على عقارات الأهالي من خلال إسكان عائلات فرنسية في البوادي المغربية وتمكينها من استغلال أراضي زراعية ورعوية، وهو ما تسبب في كثير من الأحيان في فقدان المغاربة لأراضيهم لفائدة الأجانب، عن طريق بيعها لهم ولو بطرق غير مشروعة، كالاستعانة بشهود زور بأنهم يبيعون أملاكهم للفرنسيين منتحلين أسماء الملاك الشرعيين، كما استفادو من حماية القانون والقضاء لهم، راجع بهذا الخصوص: عمر البكاري، ضوابط تملك الأجنبي للعقارات في التشريع المغربي والمقارن، مقال منشور بسلسلة أملاك الدولة، ع 2، السنة الثانية 2013، منشورات مجلة الحقوق، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ص 36.

(1228) هشام بوتكيوط، مدى فعالية مراقبة العمليات العقارية في تحقيق التنمية، م س، ص 31.

(1229) عبد العالي حفيظ، الرقابة القضائية على صحة المحررات العدلية، مجلة القضاء المدني، ع 2، السنة الأولى 2010، ص 26.

وبناء عليه، سأحاول التطرق لدور التوثيق الرسمي في التصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير عبر بيان ماهية الاستيلاء على عقارات الغير ومظاهره (المطلب الأول)، ثم جرد التدابير التشريعية المتخذة من أجل التصدي لهذه الآفة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية ومظاهر الاستيلاء على عقارات الغير

لم يتحمل المشرع المغربي عناء وضع تعريف دقيق لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، بل اقتصر فقط على وضع نصوص قانونية متفرقة يمكن عبرها استخلاص تعريف للظاهرة وإزالة الغموض عنه، مع تمييزه عن غيره من المفاهيم المشابهة، بالإضافة لبيان العوامل والأسباب التي تؤدي إلى تفاقم هذه الظاهرة (الفقرة الأولى)، والتي استفحلت بصورة لا يمكن التغاضي عنه أو التسامح مع مرتكبيها خاصة وأن الأمر بالتصدي الحازم والفوري لها جاء بالإعلان الرسمي ومن أعلى سلطة في البلاد (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تعريف الاستيلاء على عقارات الغير وأسبابه

إن أخطر ما يهدد تحقيق الأمن العقاري اليوم هو تفشي ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، والتي باتت تنخر في صلب المجتمع المغربي أكثر من أي وقت مضى، لذا سأحاول تعريف هذه الآفة (أولا)، ثم بيان العوامل والأسباب التي تؤدي إلى استفحالها وانتشارها (ثانيا).

أولا: تعريف الاستيلاء على عقارات الغير

الاستيلاء في اللغة استولى على يستولي، استول استيلاء فهو مستول، والمفعول مستولي عليه، استولى على الأملاك بمعنى أخذها قهرا وعنوة، واستولى على الشيء أي صار في يده، والاستيلاء على الشيء يفيد بلوغ الغاية منه[1230]، ويقال استولى على الأمر واستولى عليه أي غلب عليه، والاستيلاء قد يكون عدائيا غير ودي كالاستيلاء على مال بدون رغبة ورضا

(1230) المعجم الوسيط مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، جمهورية مصر العربية، ط 4، 2004، ص 1058.

مالكه، أو قد يأتي في صورة استيلاء ودي برغبة المالك أو الإدارة، وجماع القول في الكلمة أنها تدور على معنى الاستحواذ والأخذ بدون وجه حق[1231].

أما اصطلاحا، فالاستيلاء هو إثبات اليد على المحل حالا ومآلا، أو القهر والغلبة ولو حكما، أما الفعل المادي الذي يتحقق به الاستيلاء فإنه يختلف تبعا للأشياء والأشخاص، وهناك من يعتبر أن الاستيلاء يتحقق بانتزاع المال خلسة أو عدوة بطريقة الحيلة[1232].

بناء على ما سلف، فمصطلح الاستيلاء يراد به من وجهة نظري بلوغ الغاية من الأمر وصيرورة الشيء في يد الشخص قهرا وبدون رضاه، أي أن الاستيلاء على عقارات الغير هو سطو وغصب بدون وجه حق عبر استعمال القوة والبطش.

ويذهب الدكتور ادريس الفاخوري إلى اعتبار الاستيلاء سببا لكسب ملكية الأشياء التي لا مالك لها، عبر وضع اليد عليها بنية تملكها، والاستيلاء بهذا المعنى يتكون من عنصرين، أولهما مادي يتجسد في وضع اليد (الحيازة)، وثانيهما معنوي يكمن في وجود نية التملك[1233]، فالاستيلاء في نظره يخص ملكية الأشياء المنقولة التي لا مالك لها، وهو ما يعني أنه لا يمكن الاستساغ والاعتداد به في كسب ملكية العقارات، والدليل على ذلك أنه لا يمكن تصور وجود عقارات دون مالكها، بل حتى الأراضي الموات التي لا مالك لها تكون ملكا للدولة تماشيا مع مقتضيات المادة 222 من م ح ع[1234].

(1231) المعجم الوسيط مجمع اللغة العربية، م س، ص 1059.

(1232) أسامة أشرف، الاستيلاء على عقارات الغير –العقار المحفظ نموذجا–، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2014–2015، ص 11.

(1233) ادريس الفاخوري، الحقوق العينية وفق القانون رقم 39.08، م س، ص 120.

(1234) تنص المادة 222 من م ح ع، على ما يلي: "الأراضي الموات التي لا مالك لها تكون ملكا للدولة ولا يجوز وضع اليد عليها إلا بإذن صريح من السلطة المختصة طبقا للقانون".

وهو نفس التوجه الذي سار عليه أحد الباحثين[1235]، حينما عرف الاستيلاء بأنه سبب من أسباب كسب الملكية، وأنه يقوم على أساس قاعدة وضع اليد على الشيء الذي لا مالك له بنية التملك، كما هو الحال بالنسبة لإحياء الأراضي الموات، وهي مسألة يشتبه فيها نظام الاستيلاء بالحيازة.

وأعتقد بأن الاستيلاء ليس سببا من أسباب كسب الملكية، وإنما هو سبب لضياعها وفقدانها، لأن الاستيلاء على الملكية العقارية لا ينصب فقط على العقارات التي لا مالك لها، بل يتجاوز ذلك إلى عقارات مملوكة لأصحابها، غير أنهم قد يكونوا أجانب أو مغاربة مقيمين بالخارج، حيث يستغل ذوي النيات السيئة غياب الملاك الفعليين ويعمدون إلى استعمال أساليب احتيالية كالتزوير والتدليس قصد كسب ملكيتها والترامي عليها وانتزاعها بدون سند قانوني، وهو نفس التوجه الذي سار عليه الدكتور عبد اللطيف الودناسي[1236]، بقوله: "وإذا كان نظام الاستيلاء مبررا وسببا معقولا لكسب الملكية، فإنه لم يعد وسيلة لتبرير التملك، لأن إرادة الإنسان في الاستيلاء على الأشياء تعارضت بإرادة غيره، ومن ثم بات من الضروري وجود نظام يكبح هذه الإرادة ويحد من حريته كي لا تطغى حاجاته على حاجة غيره".

ورغم أن المشرع لم يعمد إلى صياغة ووضع تعريف لهذه الظاهرة، إلى أنه من خلال الاستناد على مضامين الرسالة الملكية الموجهة للسيد وزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016، يمكن تعريف الاستيلاء على عقارات الغير بأنه "تلك الأفعال التي أصبحت تهدد الملكية العقارية والمزعزعة للأمن العقاري، وذلك بالترامي والاعتداء عليها بطرق غير مشروعة"، وقد

(1235) محمد سوسي، الاستيلاء على عقارات الغير، تحديد المفهوم وأسباب الظاهرة في أراضي الجموع، مقال منشور ضمن سلسلة المعارف القانونية والقضائية، مؤلف جماعي، الاستيلاء على عقارات الغير والاسترجاع، مجلة الحقوق، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2018، ص 38.

(1236) عبد اللطيف الودناسي، تملك العقار بالحيازة في التشريع المغربي، م س، ص 4.

شكلت هذه الرسالة الملكية السامية نقطة الانطلاق الحقيقية للكشف عن واقع تعيشه العقارات ببلدنا، حيث ورد فيها:

"فقد أصبح الاستيلاء على عقارات الغير ممارسة متكررة يدل عليها عدد القضايا المعروضة على المحاكم، وتعدد الشكاوى المقدمة حولها، والأخبار المتواترة التي توردها الصحافة بشأنها، وأضحى يجسد وجود ظاهرة خطيرة تتفشى بشكل كبير، وتستدعي التصدي الفوري والحازم لها، تفاديا لم قد ينجم عنها من انعكاسات سلبية على مكانة وفعالية القانون في صيانة الحقوق، ومن زعزعة الثقة لدى الفاعلين الاقتصاديين الذي لا يخفى دورهم كرافعة أساسية للاستثمار وكمحرك لعجلة التنمية الاقتصادية والاجتماعية"(1237).

إن جرائم الاستيلاء يقف وراءها أشخاص محترفون في رصد الثغرات القانونية والتجاوزات الإدارية واستغلال ضعاف النفوس من أجل مساعدتهم في أفعال الاستيلاء إما عبر التزوير أو التدليس، حيث يقوم هؤلاء الأشخاص بترصد عقارات تعود ملكيتها للأجانب أو لمغاربة مقيمين بأرض المهجر، خاصة التي تكون شاغرة أو مهملة(1238)، ثم تتم عملية السطو عليها باستعمال طرق احتيالية غير شرعية، وأمام الواقع المؤلم الذي باتت تعيشه الملكية العقارية في بلادنا فقد أصبح لزاما على كل المهتمين والمتدخلين والفاعلين في الميدان العقاري الانكباب الفوري والآني قصد التصدي لهذه الآفة المحرمة شرعا(1239).

(1237) مقتطف من الرسالة الملكية السامية الموجهة إلى وزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016 في شأن الاستيلاء على عقارات الغير.

(1238) عائشة أمغار، م س، ص 18.

(1239) يعد الاستيلاء على عقارات الغير من الأمور المحرمة شرعا لأن فيه اعتداء على حق الإنسان في التملك، فقد قال الله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما" (سورة النساء، الآية 29)، وقوله عز وجل: "ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون" (سورة البقرة، الآية 187).

وجاء في السنة النبوية الشريفة، أن الرسول صلى الله عليه وسلم حرم غصب الأرض، حيث قال: "من ظلم قيد شبر من الأرض طوقه من سبع أراضين"، (أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، كتاب المظالم، باب إثم من ظلم شيئا من الأراضين، رقم الحديث 2452)، وقوله: "ألا إن الله حرم عليكم دماءكم وأموالكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا، في شهركم هذا ألا هل بلغت، قالوا: نعم، قال: اللهم اشهد

وأفعال الاستيلاء على عقارات الغير غالبا ما يشوبها نوع من الخلط بينها وبين الاعتداء المادي الذي تقوم به الإدارة وأحيانا أخرى مع الحيازة.

-تمييز الاستيلاء على عقارات الغير عن الاعتداء المادي:

يرتبط الاعتداء المادي بنظام نزع الملكية لأجل المنفعة العامة[1240]، نظرا لكونه يمثل المظهر غير المشروع له، وهذا النظام هو عبارة عن إجراء قانوني تلجأ اليه الدولة والمؤسسات العمومية لإلزام الخواص على التخلي على ممتلكاتهم العقارية من أجل تحقيق المنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل لهم[1241].

فالدولة في إطار القيام بمسؤولياتها على المستوى الاقتصادي والاجتماعي والإداري، تحتاج لبعض العقارات في سبيل تحقيق المصلحة العامة للجميع، فتلجأ إلى مسطرة الاقتناء بالتراضي لهذه العقارات شأنها في ذلك شأن الخواص، إلا أنه في حالة تعذر ذلك، فإنها تعمد إلى اتباع مسطرة نزع الملكية لأجل المنفعة العامة، التي تعتبر أحد أنواع الاستيلاء على عقارات الغير[1242].

-ثلاثا- ويلكم أو ويحكم، انظروا، لا ترجعوا بعدي كفارا، يضرب بعضكم رقاب بعض"، (أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، كتاب المظالم، باب حجة الوداع، رقم الحديث 4403).

(1240) يُنظّم نزع الملكية لأجل المنفعة العامة بالمغرب بما يلي:

1. ظهير شريف رقم 1.81.254 صادر في 11 رجب 1402 (06 ماي 1982) بتنفيذ القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، ج ر ع 3685، (15 يونيو 1983)، ص 980؛
2. مرسوم رقم 2.82.382 صادر في 02 رجب 1403 (16 أبريل 1983) بتطبيق القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، ج ر ع 3685، (15 يونيو 1983)، ص 988؛

(1241) نادية بولحجاج، حماية القضاء للملكية العقارية من الاعتداء المادي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2011-2012، ص 16.

(1242) عائشة أمغار، م س، ص 21.

علاقة بما سبق، فالإدارة تلجأ إلى وضع يدها على عقار مملوك للغير من أجل تشييد مرفق عمومي دون أن تسلك في ذلك مسطرة نزع الملكية، تحت غطاء الاستعجال، بغرض تحقيق المصلحة العامة، وهو ما يعد اعتداء على حق الملكية المضمون بموجب الدستور[1243].

وعرف الفقيه القانوني "لافيير" نظرية الاعتداء المادي بأنها بمثابة خروج الإدارة عن حدود اختصاصاتها الإدارية المحددة، وربط الاعتداء بفكرة الاغتصاب، فذهب في تقريره إلى أن الخطأ الفاحش والاعتداء غير المبرر على الحقوق الخاصة يجرد القرار من صفته الإدارية، ويغدو بذلك مجرد عمل من أعمال التعدي المادي[1244].

ويذهب الأستاذ عبد الحميد الحمداني إلى تعريف الاعتداء المادي بأنه استيلاء الإدارة على عقار مملوك للغير سواء بصفة مؤقتة أو دائمة، وذلك خارج مقتضيات قانون نزع الملكية وخارج أي اتفاق رضائي بينها وبين الملك الفعلي للعقار[1245].

أما الأستاذ عبد القادر باينة، فقد عرف الاعتداء المادي بكونه قيام الإدارة في سبيل اقتضاء حقوقها باتخاذ وسيلة تخالف الطريق الذي رسمه لها القانون، وتكون بذلك قد خرجت عن المشروعية بطريقة بكيفية خطيرة إلى درجة أن عمل الإدارة لا يمكن ربطه بالقواعد الدستورية وبالقواعد الإدارية[1246].

(1243) الفصل 35 من الدستور المغربي لسنة 2011.

(1244) زكرياء الرجراجي، حماية القضاء الإداري للملكية العقارية بالمغرب، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2016-2017، ص 184.

(1245) عبد الحميد الحمداني، العمل القضائي في مجال الغصب ونقل الملكية، مجلة البحوث، ع 9، سنة 2009، ص 161.

(1246) محمد آيت بوزيد، حماية القاضي الإداري الاستعجالي للملكية من خلال الإذن بالحيازة ورفع الاعتداء المادي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، تخصص القضاء الإداري، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2014-2015، ص 36.

إلى جانب هذه التعريف الواردة أعلاه، عرفت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء الاعتداء المادي[1247]، بأنه:

"كل عمل منعدم الصلة بتطبيق أي نص قانوني أو تنظيمي أو حتى بإحدى السلطات المخولة للإدارة يستعصي إدخاله ضمن ممارسات السلطة العامة".

كما جاء في الأمر الاستعجالي الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط[1248]، بأن الاعتداء المادي يتحقق عندما تلجأ الإدارة إلى تنفيذ إجراء تبين من ظاهره عدم إمكان إسناده إلى تنفيذ نص تشريعي أو تنظيمي.

من هنا يتضح جليا الفرق بين الاعتداء المادي الذي تقوم به الإدارة نازعة الملكية وبين الاستيلاء على عقارات الغير، الذي يقوم به الأفراد، فإذا كان المتضرر في الحالة الأولى يمكنه اللجوء إلى القضاء من أجل طرد الإدارة من العقار[1249]، وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه في السابق، أو المطالبة بالتعويض نتيجة الاعتداء على ملكيته[1250]، فإن هذه الإجراءات كلها قد لا تسعف في حالة الاستيلاء على عقارات الغير، والتي لا يمكن للأفراد من خلالها معرفة أن عقارهم قد تعرض للاستيلاء نتيجة اعتماد عناصر جرمية كالتدليس والتزوير

(1247) حكم ع 525 بتاريخ 26 ماي 2004 في الملف ع 439/2001، منشور بمجلة المحاكم المغربية، ع 107، 2007، ص 116.

(1248) أمر استعجالي ع 211 في الملف ع 126/2000 بتاريخ 20 دجنبر 2000، منشور بمجلة المحاكم الإدارية، ع 2، أكتوبر 2005، ص 339.

(1249) محمد الكشبور، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، قراءة في النصوص القانونية وفي مواقف القضاء، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 2، 2007، ص 159.

(1250) نص الخطاب الملكي الموجه إلى أعضاء البرلمان برسم افتتاح الدورة الأولى من السنة التشريعية الأولى من الولاية التشريعية العاشرة، على ما يلي: "العديد من المواطنين يشتكون من قضايا نزع ملكيتهم لأن الدولة لم تقم بتعويضهم عن أملاكهم، أو لتأخير عملية التعويض لسنوات طويلة تضر بمصالحهم، أو لأن مبلغ التعويض أقل من ثمن البيع المعمول به وغيرها من الأسباب، فنزع الملكية يجب أن يتم لضرورة المصلحة العامة القصوى وأن يتم وفق التعويض وطبقا للأسعار المعمول بها، في نفس تاريخ القيام بهذه العملية مع تبسيط مساطر الحصول عليه، ولا ينبغي أن يتم تغيير وضعية الأرض التي تم نزعها وتحويلها لأغراض تجارية أو تفويتها من أجل المضاربات العقارية.

والاحتيال[1251]، مما يجعلهم يفقدون ملكيتهم العقارية وهم لا يعرفون ذلك، بل يتفاجؤون بذلك فيما بعد.

-تمييز الاستيلاء على عقارات الغير عن الحيازة:

لم يعرف المشرع المقصود بالحيازة، واكتفى بالتنصيص على أركانها حينما نص بموجب المادة 239 من م ح ع على أنه: "تقوم الحيازة الاستحقاقية على السيطرة الفعلية على الملك بنية اكتسابه".

وتعد الحيازة سببا من أسباب كسب الملكية، وقد نظمها المشرع إلى جانب م ح ع بمجموعة من القوانين، في مقدمتها ظ ل ع[1252]، ثم ق م م[1253]، وأخيرا ق ج[1254].

وقد عرف المرحوم الفقيه مأمون الكزبري الحيازة[1255]، بأنها: "السلطة الواقعية أو الفعلية على شيء منقول أو عقار أو على حق عيني مرتب على شيء شريطة ألا تكون الأعمال التي يأتيها شخص على أنها مجرد رخصة من المباحات أو التي يتحملها الغير على سبيل التسامح".

والتمييز بين الحيازة والاستيلاء على عقارات الغير يكمن فيما إذا كان الحائز بوضع يده على الملك يريد حقه المكتسب، ففي هذه الحالة نحن بصدد الحيازة المشروعة المثبتة للملك، وإذا كان السطو والترامي بدون وجه حق فهنا نكون بصدد استيلاء على العقار وليس حيازة[1256].

(1251) محمد الراقي، الاستيلاء على عقارات الأجانب والمتغيبين بالمغرب زعزعة للأمن العقاري، مقال منشور بمجلة الأطلس للدراسات الفقهية والقانونية والقضائية والاقتصادية، ع خاص بظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، ع 1، 2017، ص 41.

(1252) الفصول من 101 إلى 105 من ظ ل ع المتعلقة بالمسؤولية عن حيازة الشيء.

(1253) الفصول من 166 إلى 170 من ق م م.

(1254) الفصل 570 من م ق ج بخصوص انتزاع عقار من حيازة الغير.

(1255) مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية في التشريع المغربي، م س، ص 67.

(1256) المادة 240 من م ح ع.

كما أن المشرع حدد للحيازة مدة محددة مقرونة بوضع اليد بهدوء ودون منازع ودون انقطاع، وهي مدة 10 سنوات كاملة بالنسبة للحاضر القائم والعالم والساكت بلا مانع فيما بين الأجانب، أما بين الأقارب غير الشركاء الذين ليست بينهم عداوة فهي محددة في 40 سنة، و10 سنوات إذا كان بينهم عداوة، وهذا بخلاف الاستيلاء الذي لا يراعي فيه الفاعل أية مدة معينة، حيث يتحقق الاستيلاء بغض النظر عن المدة باعتباره فعلا غير مشروع[1257].

أضف إلى ذلك، فالحيازة لا تقع على العقارات المحفظة بمقتضى المادة 261 من م ح ع، خلافا للاستيلاء الذي يرد على جميع أنواع العقارات وحتى المحفظة منها، وسواء كانت ملكية العقار مملوكة لشخص ذاتي أو معنوي[1258].

ثانيا: أسباب الاستيلاء على عقارات الغير

إن تفشي واستفحال وسرعة انتشار ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير يعود إلى مجموعة من العوامل والأسباب التي ساهمت في ذلك، وهي:

1. تعدد الأنظمة العقارية وازدواجيتها

يعرف المغرب بنية عقارية مركبة ومعقدة نتيجة تدخل مجموعة من العوامل التاريخية والاجتماعية والاقتصادية، مما نتج عن هذه الوضعية تنوع في الأنظمة القانونية المؤطرة للعقار، والذي أفرز بدوره مجموعة من الإكراهات والاختلالات والقيود التي تعيق تداول العقار وتزيد من حالات الترامي والاستيلاء عليه[1259].

فالبنية العقارية بالمغرب تتميز بازدواجية النظام العقاري وتعدد الأنظمة العقارية واختلاف الجهات المكلفة بتدبير العقار، حيث تنقسم العقارات بالمغرب إلى عقارات محفظة وأخرى في

(1257) محمد الراقي، م س، ص 35.
(1258) عائشة أمغار، م س، ص 17.
(1259) عائشة أمغار، م س، ص 28.

طور التحفيظ وأخرى غير محفظة، كما نتج عن هذه الازدواجية في العقار، ازدواجية أيضا على مستوى مسألة التوثيق والإثبات، باعتبار أن العلاقة بين العقار والتوثيق هي علاقة تكامل، فنجد أن الممارسة السائدة هي تناول التوثيق العدلي للعقار غير المحفظ، واختصاص التوثيق العصري بالعقار المحفظ، رغم أنه لا وجود لأي نص قانوني ينظم ذلك[1260].

ولا بد من القول بأن الملكية العقارية غير المحفظة هي الغالبة في النسيج العقاري المغربي، حيث تعترض نظام العقارات غير المحفظة مجموعة من الصعوبات التي تشجع على عمليات السطو والاستيلاء، من ذلك:

- هشاشة الوضعية القانونية والمادية للعقارات غير المحفظة؛

- عدم استقرار الوضعية القانونية للعقارات غير المحفظة، وكثرة النزاعات الواردة عليها؛

وبالإضافة إلى تنوع النظام العقاري بالمغرب، هناك تنوع وتعدد في هياكله، فإلى جانب الملكية الخاصة التي تشكل حوالي 75% من الوعاء العقاري الوطني، نجد أن هناك أملاكا أخرى كالملك العام للدولة والملك الخاص لها، الملك الغابوي وأملاك الجماعات الترابية والأراضي السلالية وأراضي الكيش والأملاك الوقفية، وإن كان هذا التعدد لا يمثل إشكالا في حد ذاته، إلا أن طريقة تدبيره تنطوي على مجموعة من الاكراهات التي تؤثر على تأمين الوضعية القانونية لهذه الأنظمة العقارية المتعددة، خاصة وأنها لم تسلم من السطو والاستيلاء عليها من طرف مافيا العقار[1261].

(1260) أنيسة الهردوز، الأمن القانوني في الملكية العقارية بين التشريع والقضاء، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2014-2015، ص 69.

(1261) الشمانتي الهواري عبد السلام، م س، ص 14.

وشخصيا أرى أنه لا مانع من الاستمرار في الاعتماد على هياكل هذه الأنظمة، لكن شريطة تحديث المنظومة القانونية المؤطرة لها بما يؤهلها في الانخراط في التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

2. الأسباب الاقتصادية

يقف وراء هاجس الاستيلاء على عقارات الغير بالدرجة الأولى الجانب الاقتصادي، والمتمثل في الرغبة السريعة في الاغتناء، فالعقارات التي تكون موضوعا للاستيلاء غالبا ما تكون ذات قيمة مالية كبيرة، فالعصبات الاجرامية أو ما يطلق عليها بمافيا العقار غالبا ما تلجأ في تنفيذ مخططاتها قصد السطو على عقارات الغير إلى ترصد مناطق متعددة في أغلب المدن، منها الدار البيضاء، طنجة، مراكش، بني ملال، آسفي والقنيطرة[1262].

ويري الأستاذ ادريس الفاخوري بأن العائد المالي المحصل عليه من خلال الاستيلاء على عقارات الغير هو الذي يكون في الغالب الدافع الرئيسي والمباشر للإقدام على هذه العملية التي لا تستند على لأي موجب قانوني[1263].

وبالتالي فوجود عقارات شاغرة أو تعود ملكيتها للأجانب والمغاربة المقيمين بالخارج ذات قيمة مالية مهمة هو ما يغري المستولين للحصول على هذه العقارات بكل الوسائل الممكنة، وتبقى قيمة العقار هي الهاجس وراء السطو والاستيلاء، فلا يمكن تصور وجود عقارات شاغرة وذات قيمة مالية دون الاستيلاء، وما يدل على ذلك هو الاحصائيات التي أوردها السيد وزير العدل بخصوص قضايا الاستيلاء على عقارات الغير والمعروضة على أنظار مختلف محاكم المملكة، والتي بلغت 37 قضية من بينها 25 قضية لا تزال رائجة أمام القضاء بالدوائر

(1262) إحصائيات مصالح الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية بالدار البيضاء، التي أبانت عن وجود 11 ألف عقار مهجور بالدار البيضاء تعود ملكيتها للأجانب، وملفات بعضها يعود لأكثر من 60 سنة مضت.

(1263) ادريس الفاخوري، ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، الأسباب وسبل التصدي، مقال منشور ضمن سلسلة المعارف القانونية والقضائية، مؤلف جماعي بعنوان "الاستيلاء على عقارات الغير والاسترجاع"، مجلة الحقوق، ع 62، 2018، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2018، ص 18.

القضائية لمحاكم الاستئناف بكل من المدن التي ذكرتها أعلاه، وأربع ملفات أمام قضاء التحقيق، وست ملفات أمام الغرفة الجنائية والابتدائية، و10 ملفات أمام الغرفة الجنائية، بالإضافة إلى خمس ملفات أحيلت على أنظار محكمة النقض[1264].

وأعتقد أن هذه الاحصائيات الواردة أعلاه، والصادرة عن وزارة العدل، لا تعكس الحجم الحقيقي لهذه الآفة الوخيمة، وهو الأمر الذي يتضح جليا من الرسالة الملكية السامية، فصرامتها توحي بأن الأمر يتجاوز ذلك بكثير، ولا يمكن ل 37 قضية فقط أن تكون سببا للرسالة الملكية بالشكل والصيغة التي وردت بها.

كما أن هذه الاحصائيات في تزايد مرتفع، حيث بلغت عدد القضايا المعروضة على المحاكم 57 قضية منها 15 قضية طور البحث الجنائي، وسبعة قضايا أمام قضاء التحقيق و33 قضية معروضة على الحكم[1265].

ولابد من القول بأن الفراغ القانوني الذي يعاني منه اليوم الميدان العقاري، هو ما أكدته مضامين الرسالة الملكية السامية التي تهم الاستيلاء على عقارات الغير، فعبرها يتضح لنا وجود خلل قانوني في مجال المعاملات وأخلاقيات التعامل بالعقار والذي أدى إلى واقع يفيد ضرب الأمن القانوني والعقاري ببلادنا.[1266]

فقد جاءت الرسالة الملكية الموجهة لوزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016 لتأكد فشل المنظومة القانونية المنظمة للعقار وعلى رأسها قانون التحفيظ العقاري الذي مازلنا نتبجح ونقول

(1264) تقرير وزارة العدل والحريات بتاريخ 05 ماي 2017.

(1265) هشام ملاطي، مداخلة بعنوان "المجهودات المبذولة في مجال التصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير"، ندوة منظمة من طرف وزارة العدل بالمعرض الدولي للكتاب، الدار البيضاء يوم 17 فبراير 2019.

(1266) جاءت الرسالة الملكية الموجهة لوزير العدل بتاريخ 30 دجنبر 2016 لتأكد فشل المنظومة القانونية المنظمة للعقار وعلى راسها قانون التحفيظ العقاري الذي مازلنا نتبجح ونقول بأنه منظومة قانونية تحمي العقار في حين أنها تسهل عملية الاستيلاء على العقارات بقليل من التزوير.

بأنه منظومة قانونية تحمي العقار في حين أنها تسهل عملية الاستيلاء على العقارات بقليل من التزوير.

3. الأسباب الاجتماعية

تعتبر الأسباب الاجتماعية من العوامل المباشرة في تفشي ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، فإذا سلمنا بكون الجهل بالأمور القانونية ذات الارتباط بالملكية العقارية هو ما تستغله مافيا العقار التي تنشط في هذا المجال، حيث لا نستغرب من وجود فئات متعلمة وأطر عليا في عدة قطاعات كانوا ضحايا لهذه اللوبيات، وإن كانت الفئة غير المتعلمة أكثر عرضة للاستيلاء[1267].

ويقول الأستاذ ادريس الفاخوري[1268]، أنه: "من بين أسباب تفشي ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير هو الأمية، والتي يقصد بها هنا ليس الجهل بالقراءة والكتابة، بل أمية أوسع من ذلك، وهي الجهل بالأمور القانونية، حيث أن الأمية العقارية هنا ترتبط بجهل الجوانب القانونية ذات الارتباط بالملكية العقارية".

كمن يقوم بتحرير محرر عرفي يتعلق بعقار ذا قيمة مالية كبيرة، دون أن يعمد إلى اتباع الرسمية وسلوك المحرر الرسمي عن طريق فئتي العدول والموثقون، والتي من شأنها أن توفر له الحماية القانونية اللازمة.

ومن العوامل الاجتماعية كذلك، عدم تتبع المالكين لوضعية عقاراتهم المحفظة أو التي في طور التحفيظ، حيث ينص الفصل 27 من مرسوم 14 يوليوز 2014 في شأن إجراءات التحفيظ العقاري[1269]، على أنه:

(1267) عائشة أمغار، م س، ص 36.

(1268) ادريس الفاخوري، ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، الأسباب وسبل التصدي، م س، ص 18.

(1269) مرسوم رقم 2.13.2 صادر في 16 رمضان 1435 (14 يوليوز 2014) في شأن إجراءات التحفيظ العقاري، ج ر ع 6277 (28 يوليوز 2014)، ص 6119.

"يمكن لكل شخص، بعد التعريف بهويته، أن يحصل بناء على طلب المعلومات المضمنة بالسجلات العقارية أو الواردة في تصاميم العقارات المحفظة أو في طور التحفيظ أو المودعة بملفات الرسوم العقارية ومطالب التحفيظ، شريطة الادلاء برقم مطلب التحفيظ أو بالرسم العقاري المعني.

وفي حالة عدم الادلاء بالمرجع العقاري فإنه يمكن تسليم المعلومات المذكورة بناء على طلب مشفوع بأمر قضائي.

يمكن للإدارات العمومية والسلطات القضائية الحصول على المعلومات المضمنة بقاعدة المعطيات العقارية المعلوماتية بناء على طلب يقدم إلى مصالح الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية".

فتحيين الرسوم العقارية يعد من بين الأهداف الاستراتيجية للنظام العقاري المغربي، من خلال مسايرة ومطابقة المعلومات والمعطيات المقيدة في الرسوم العقارية للمتغيرات والمستجدات الواقعية والمادية للعقارات والحقوق المترتبة عنها.

غير أن انتشار العقود العرفية يعد من بين أبرز الأسباب والعوامل التي تحول دون تحيين الرسوم العقارية، حيث أن المعاملات المنصبة على العقارات المحفظة والمنجزة في عقود عرفية غالبا ما لا يتم تقديمها للمحافظة العقارية قصد تقييدها بالرسوم العقارية، مما يبقي الرسم العقاري غير مطابق للوضعية القانونية والمادية للعقار نتيجة عد تحيينه[1270].

أضف إلى ذلك، فالأخطاء التي تعتري العقود العرفية تساهم بشكل كبير في تفاقم ظاهرة عدم تحيين الرسوم العقارية، حيث يرفض المحافظ على الأملاك العقارية تقييد العقود العرفية

(1270) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 339.

التي تشوبها نواقص وأخطاء في إطار السلطة الممنوحة له في تفحص الوثائق والمستندات المرفقة لطلب التقييد[1271].

على النقيض من ذلك، فالعقود الرسمية تعتبر بمثابة الحل الناجع لمشكلة عدم تحيين الرسوم العقارية، والسند في ذلك:

- إن المشرع ألزم صراحة الموثق بضرورة القيام بإجراءات التقييد لدى المحافظة العقارية، وهو ما نصت عليه مقتضيات المادة 47 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، والتي جاء فيها: "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 لضمان فعاليتها، ويقوم بإجراءات النشر والتبليغ عند الاقتضاء"؛

- يعد العقد الرسمي المحرر وفق الضوابط والشروط المنصوص عليها في الجانب الخاص بالأهلية والهوية من شأنه التخفيف من العبء الملقى على عاتق المحافظ على الأملاك العقارية بمناسبة مراقبة المستندات والوثائق المقدمة له من أجل التقييد[1272]، حيث أوجبت المادة 37 من القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق الموثق بضرورة التحقق من هوية الأطراف وصفتهم وأهليتهم للتصرف، إلى جانب مقتضيات الفصل 73 [1273]من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07؛

(1271) جاء في الفصل 72 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، ما يلي: "يتحقق المحافظ على الأملاك العقارية، تحت مسؤوليته، من هوية المفوت وأهليته وكذا من صحة الوثائق المدلى بها تأييدا للطلب شكلا وجوهرها".

(1272) كمال عونة، سلطات المحافظ في مراقبة مستندات التقييد بين المشروعية والرقابة القضائية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2003-2004، ص 23.

(1273) جاء في الفصل 73 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، ما يلي: "تعتبر هوية كل طرف وصفته وأهليته محققة إذا استند الطلب على محررات رسمية. وتعتبر هويته محققة إذا كانت التوقيعات الموضوعة بالطلب وبالعقود المدلى بها مصادق عليها من طرف السلطات المختصة".

- احترام العقد الرسمي للبيانات والشروط الأساسية الشكلية والموضوعية تجعله في منأى عن رفض تقييده بالرسم العقاري، وبالتالي مساهمته في ترسيخ مبدأ تحيين الرسم العقاري وتحقيق الأمن العقاري؛

وفي هذا الإطار –من جهتي– ترى إحدى الباحثات بأن العقد الرسمي في إطار قوانين التوثيق المغربية يساهم بلا شك في الحد من ظاهرة عدم تحيين الرسوم العقارية، ومن ثم إعادة الفعالية لنظام التحفيظ العقاري، خاصة إذا علمنا بأن الواقع العملي يفرض على الموثق إرفاق عقد البيع بنسخة من شهادة عقارية تثبت بأن العقار محل التعاقد قد صار في اسم المشتري، وذلك حين تسليمه للمتعاقدين نسختيهما الشخصية[1274].

إضافة إلى عدم تحيين الرسوم العقارية، فإن أغلب الملاك لا يقومون بتقييد حقوقهم العقارية المنتقلة لهم عن طريق البيع أو القسمة أو الإرث وغيرها من التصرفات الناقلة للملك، مما يجعل حقوقهم عرضة للضياع وهي عوامل تساهم في بروز ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير[1275].

4. الأسباب القانونية

إن الاستيلاء على عقارات الغير سواء الأجانب أو المقيمين بالخارج، يعد عملا غير مشروع يتأتى في كثير من الحالات عن جرم معاقب عليه قانونا، لكن ما يساهم في إتيان هذا الجرم هو ضعف وهشاشة الترسانة القانونية من خلال سكوت المشرع النص عن تنظيم قاعدة قانونية واجبة التطبيق أو تنظيمها بطريقة معيبة.

ويمكن حصر أهم الأسباب القانونية المؤدية لتفشي واستفحال هذه الآفة، في:

(1274) إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، م س، ص 342.

(1275) طارق الدخيسي، تحيين الرسوم العقارية وأثره على التنمية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007–2008، ص 52.

- **الحماية المطلقة للغير حسن النية ودورها في تفشي الظاهرة**

مما لا شك فيه أنه من بين الأسباب المباشرة للاستيلاء على عقارات الغير هو ما تتضمنه المادة 2 من م ح ع، فبعدما نصت في فقرتها الأولى على أن الرسوم العقارية وما تتضمنه من تقييدات تابعة لإنشائها تحفظ الحق الذي تنص عليه وتكون حجة في مواجهة الغير على أن الشخص المعين بها هو فعلا صاحب الحقوق المبينة عليه(1276).

جاءت في الفقرة الثانية ونصت على أن ما يقع على التقييدات من إبطال أو تغيير وتشطيب من الرسم العقاري لا يمكن التمسك به في مواجهة الغير المقيد عن حسن نية، كما لا يمكن أن يلحق به أي ضرر، إلا إذا كان صاحب الحق قد تضرر بسبب تدليس أو زور أو استعماله شريطة أن يرفع الدعوى للمطالبة بحقه داخل أجل أربع سنوات من تاريخ التقييد المطلوب إبطاله أو تغييره أو التشطيب عليه(1277).

من خلال استقراء مقتضيات المادة 2 من م ح ع نجد أن المشرع خول للمقيد بالسجلات العقارية عن حسن نية حماية في مواجهة المالك الحقيقي، وذلك من خلال حمايته من كل إجراء من شأنه أن يؤثر على مركزه القانوني، وهو نفس المقتضى الذي نص عليه الفصل 66 من ظ ت ع المعدل والمتمم بمقتضى القانون 14.07، والذي اعتبر بأن كل حق عيني متعلق بعقار محفظ يعتبر غير موجود بالنسبة للغير إلا بتقييده، ولا يمكن التمسك بإبطال هذا التقييد في مواجهة الغير حسن النية(1278).

فالمشرع عبر هذا المقتضى حاول التوفيق بين حمايته الغير حسن النية والمالك الحقيقي، بهدف حماية المصلحة العامة في مقابل مصلحة المالك الحقيقي، وهو ما ساهم في الاستيلاء

(1276) الفقرة الأولى من المادة الثانية من م ح ع.

(1277) الفقرة الثانية من المادة الثانية من م ح ع.

(1278) ينص الفصل 66 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، على ما يلي: "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 يمكنه في أي حال التمسك بإبطال هذا التقييد في مواجهة الغير ذي النية الحسنة".

على عقارات الغير خاصة عقارات المغاربة المقيمين بالخارج، فهذه المادة الثانية تلقي العبء على المالكين المقيدين بضرورة الاطلاع على وضعية عقاراتهم على الأقل مرة في كل أربع سنوات، وهو الأمر الذي يغدو صعبا لبعض أفراد الجالية المغربية الذين لا يحلون بأرض الوطن بصفة منتظمة[1279].

- **بعض مقتضيات ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07**

خول المشرع لكل شخص تهددت حقوقه بالضياع على إثر تقديم مطلب التحفيظ إمكانية التدخل في مسطرة التحفيظ عبر تقديم تعرض على هذا المطلب[1280]، ويعد التعرض على مطلب التحفيظ حقا مقررا لفائدة كل من يدعي حقا على عقار، ولا يمكن المساس به باعتباره لصيقا بحق الملكية[1281].

هذا، وقرر المشرع آجالا لا بد من التقيد بها من طرف المتعرض من أجل قبول تعرضه من طرف المحافظ على الأملاك العقارية والرهون، والتي تحتسب من يوم إيداع المطلب إلى غاية انتهاء مدة الشهرين بعد نشر الإعلان عن انتهاء التحديد بالجريدة الرسمية[1282].

(1279) عائشة أمغار، م س، ص 40.

(1280) ينص الفصل 10 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون رقم 14.07، على ما يلي: "لا يجوز تقديم مطلب التحفيظ إلا ممن يأتي ذكرهم:

1. المالك؛
2. الشريك في الملك مع الاحتفاظ بحق الشفعة لشركائه، وذلك عندما تتوفر فيهم الشروط اللازمة للأخذ بها؛
3. المتمتع بأحد الحقوق العينية الآتية: حق الانتفاع، حق السطحية، الكراء الطويل الأمد، الزينة، الهواء والتعلية، الحبس؛
4. المتمتع بارتفاقات عقارية بعد موافقة صاحب الملك؛

والكل مع مراعاة المقتضيات المتعلقة بالتحفيظ الإجباري".

(1281) عائشة أمغار، م س، ص 41.

(1282) ينص الفصل 24 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، على ما يلي: "يمكن لكل شخص يدعي حقا على عقار تم طلب تحفيظه أن يتدخل عن طريق التعرض في مسطرة التحفيظ خلال أجل شهرين يبتدئ من يوم نشر الإعلان عن انتهاء التحديد في الجريدة الرسمية إن لم يكن قد قام بذلك من قبل وذلك:

1. في حالة المنازعة في وجود حق الملكية لطالب التحفيظ أو في مدى هذا الحق أو بشأن حدود العقار؛
2. في حالة الادعاء باستحقاق حق عيني قابل للتقييد بالرسم العقاري الذي سيقع تأسيسه؛
3. في حالة المنازعة في حق وقع الإعلان عنه طبقا للفصل 84 من هذا القانون".

وعليه، ففي حالة انقضاء الأجل المذكور أعلاه، فإن التعرض يغدو مجرد حق احتمالي، حيث أن المحافظ على الأملاك العقارية والرهون هو من له صلاحية قبول التعرض من عدمه، طبقا لمقتضيات الفصل 29 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07[1283].

فقرار المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بقبول التعرض خارج الأجل (التعرض الاستثنائي) يخضع لرقابة المشروعية من طرف القضاء الإداري، فعند تقديم الطعن في قرار المحافظ يعمل القاضي الإداري على التأكد من مدى احترام المحافظ وتحققه من الشروط القانونية الموجبة لقبول التعرض خارج الأجل وفقا للفصل 29 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، وذلك تحت طائلة اعتباره متسما بالتجاوز في استعمال السلطة مما يعرض قراره للإلغاء[1284].

بناء على الوارد أعلاه، يبدو لنا أن المشرع قد حقق نوعا من العدالة العقارية، وذلك حينما سمح استثناء بجواز قبول التعرض خارج الأجل، مع إلزام المتعرض بتقديم الوثائق والسندات والحجج التي تثبت بيان الأسباب التي حالت دون تقديم تعرضه داخل الأجل العادي (أجل الشهرين)[1285].

(1283) ينص الفصل 29 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، على ما يلي: "بعد انصرام الأجل المحدد في الفصل 27 أعلاه يمكن أن يقبل التعرض بصفة استثنائية من طرف المحافظ على الأملاك العقارية ولو لم يرد على مطلب التحفيظ أي تعرض سابق، شريطة ألا يكون الملف قد وجه إلى المحكمة الابتدائية.

يتعين على المتعرض أن يدلي للمحافظ على الأملاك العقارية بالوثائق المبينة للأسباب التي منعته من تقديم تعرضه داخل الأجل وبالعقود والوثائق المدعمة لتعرضه، كما يتعين عليه أن يؤدي الرسوم القضائية وحقوق المرافعة أو يثبت حصوله على المساعدة القضائية. يكون قرار المحافظ على الأملاك العقارية برفض التعرض غير قابل للطعن القضائي".

(1284) عائشة أمغار، م س، ص 42.

(1285) ينص الفصل 27 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، على أنه: "لا يقبل أي تعرض استثناء ما هو منصوص عليه في الفصل 29 بعد انصرام أجل شهرين يبتدئ من تاريخ نشر الإعلان المذكور في الفصل 23 من هذا القانون بالجريدة الرسمية".

ووفقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 29 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07 نجد بأن المشرع قد عمل على تحصين قرار المحافظ برفض التعرض خارج الأجل من أي طعن قضائي[1286].

يظهر من ذلك بأن المشرع أسس لحصانة جديدة ومن نوع آخر لقرار المحافظ من الطعن، على غرار قراره بتأسيس الرسم العقاري، وعموما فإن من شأن تحصين قراره عند إلغاء التعرض خارج الأجل من دائرة الرقابة القضائية معارضة ومخالفة الضمانات الدستورية التي جاء بها الدستور في مجال حق التقاضي المكفول للجميع بموجب الفصل 118 من الدستور[1287]، فمن شأن هذا المقتضى التشجيع على الاستيلاء على العقارات والسطو عليها في الحالة التي يتحقق فيها التواطؤ بين المحافظ على الأملاك العقارية والرهون وطالب التحفيظ، مما يدفع إلى التساؤل حول ما إذا كان المقصود هنا بالحصانة ضد الطعن القضائي أمام المحاكم العادية ما دام أن القاعدة العامة المستقر عليها على مستوى الفقه والقضاء هي عدم جواز تحصين أي قرار إداري من الطعن لأن هذا الأخير هو أساس المشروعية وسيادة القانون؟

من جهة أخرى، فكما هو متعارف عليه فعند انتهاء مسطرة التحفيظ واستنفاذ كافة المراحل والآجال[1288]، يقوم المحافظ بتأسيس الرسم العقاري الذي من شأنه تطهير العقار من كل

(1286) تنص الفقرة الأخيرة من الفصل 29 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، على أنه: "...يكون قرار المحافظ على الأملاك العقارية برفض التعرض غير قابل للطعن القضائي".

(1287) ينص الفصل 118 من الدستور المغربي لسنة 2011، على أنه: "حق التقاضي مضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه وعن مصالحه التي يحميها القانون.

كل قرار اتخذ في المجال الإداري سواء كان تنظيميا أو فرديا يمكن الطعن فيه أمام الهيئة القضائية الإدارية المختصة".

(1288) نظم المشرع المغربي مسطرة التحفيظ في الباب الثاني من القسم الأول من ظ ت ع المعدل والمتمم بموجب القانون 14.07 من الفصول 9 إلى 61.

الحقوق التي لم يتم الإعلان عنها أثناء سريان المسطرة[1289]، وذلك بناء على مقتضيات الفصل 62 من ظ ت ع المعدل والمتمم بمقتضى القانون 14.07، الذي جاء فيه:

"إن الرسم العقاري نهائي ولا يقبل الطعن، ويعتبر نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية والتحملات العقارية المترتبة عن العقار وقت تحفيظه دون ما عداها من الحقوق غير المقيدة".

كما ينص الفصل الأول من نفس القانون على ما يلي:

"يرمي التحفيظ إلى جعل العقار المحفظ خاضعا للنظام المقرر في هذا القانون من غير أن يكون في الإمكان إخراجه منه فيما بعد، ويقصد منه:

–تحفيظ العقار بعد إجراء مسطرة للتطهير يترتب عنها تأسيس رسم عقاري وبطلان ما عداه من الرسوم، وتطهير الملك من جميع الحقوق السالفة غير المضمنة به؛

–تقييد كل التصرفات والوقائع الرامية إلى تأسيس أو نقل أو تغيير أو إقرار أو إسقاط الحقوق العينية أو التحملات المتعلقة بالملك في الرسم العقاري المؤسس له".

من خلال تفصح مقتضيات الفصلين المذكورين أعلاه، يتضح بأن مقتضياتهما تؤكدان بأن التحفيظ العقاري يؤدي إلى إحلال نظام قار يعطي للملكية العقارية وضعا ثابتا ويطهرها من كل المنازعات التي يمكن أن تثار بخصوص العقار، كما أن الرسم العقاري الذي يتم إنشاؤه بعد استيفاء مختلف الإجراءات المسطرية يكتسي صبغة نهائية، ولا يقبل الطعن بأي طريقة، سواء فيما يتعلق بنوعية الحقوق المترتبة عليه أو من حيث الأشخاص المقيدين كمالكين لهذه الحقوق في الرسم العقاري.

(1289) آمال جداوي، المؤسسات المتدخلة في مسطرة التحفيظ العقاري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2012–2013، ص 219.

ودون الخوض في الاتجاهات الفقهية والقضائية بين مؤيدة لقاعدة التطهير ومعارضة لها[1290]، أعتقد بأن هذه القاعدة (قاعدة التطهير) تشكل اغتصابا لملك الغير وحماية للمغتصب بحجة استقرار المعاملات العقارية، وما يزيد الطين بلة، هو استفحال عدد القضايا المتعلقة بالتعدي والترامي على عقارات الغير، مادام أنها لا تعترف إلا بالحقوق المقيدة في الرسم العقاري وإن كان غير مشروعة.

وتذهب إحدى الباحثات[1291] إلى القول بأنه في بعض الأحيان، نظن بأن احترام القانون شيء مقدس فلا نتردد في تقديم رقاب الناس احتراما للقواعد القانونية، ولو أنها لا تعدو أن تكون مجرد نتاج بشري تحكمه الدوافع الاستعمارية التي تروم استيلاء الأجانب على عقارات المغاربة، فأخذنا بذلك قاعدة نهائية الرسم العقاري والأثر التطهيري بغض النظر عن الدوافع والخلفيات التاريخية وتمسكنا بها على أساس أنها قرآن منزل، فبتنا نضرب الحقوق بناء على

(1290) عرفت هذه القاعدة نقاشا فقهيا وقضائيا بين مريد للصفة النهائية والمطلقة لقاعدة التطهير وبين رافض لها، فالاتجاه الأول يرى بأن السماح للغير بالطعن في الرسم العقاري يؤدي بالضرورة إلى شرخ المناعة القانونية المطلقة التي أضفاها المشرع على الرسم العقاري، وهو ما أكدته الأستاذة سعاد عاشور بقولها أن نظام السجل العقاري بالمغرب يقوم على الاستقرار في الملكية بعد تطهير الحقوق ومنه فإن أي طعن في حجية الرسم العقاري يجعل العقار محل ادعاءات من قبل الأطراف مما سيفقد مسطرة التحفيظ من محتواها، (سعاد عاشور، حجية التسجيل وفق نظام التحفيظ العقاري، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 1، 1997، ص 211)، وهو نفس المنحى الذي سار عليه القضاء ففي قرار صادر عن محكمة النقض اعتبرت أن الفصل الأول من ظهير 12 غشت 1913 المعدل والمتمم بالقانون 14.07 يتضمن قواعد آمرة مرتبطة بالنظام العام العقاري، ومن ثم يجب أن تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها كلما تبين لها أن الحق المدعى به تطهر منه العقار نتيجة التحفيظ وأنه لا يخول لصاحبه سوى التعويض وفي حالة التدليس طبقا للفصل 63 من نفس القانون" (قرار ع 2075/87 بتاريخ 29 يناير 1992، منشور بمجلة الاشعاع، ع 7، ص 69).

بينما يذهب الاتجاه الثاني إلى القول بأن الفصلين 1 و62 من ظهير 12 غشت 1913 المعدل والمتمم بالقانون 14.07 جاء بمقتضيات ظالمة، الهدف الأساس من ورائها هو زرع المستعمر وإقرار السياسة الاستيطانية بالمغرب إبانها، فهذه القاعدة لا تتلاءم بالبت والمطلق مع واقع المجتمع المغربي وأن الأسباب الحقيقية من سنها هو تسهيل تملك الأجانب والسطو على أجود الأراضي بالمغرب، وعلى هذا الأساس ينادي هذا الاتجاه بضرورة إحلال مفهوم جديد لقاعدة التطهير من خلال تجميد مفعولها حالة الغش والغلط والتدليس، راجع: عبد الكريم السرغيني، قاعدة التطهير الناتجة عن تحفيظ العقار وتطبيقاتها العملية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008، ص 15.

(1291) عائشة أمغار، م س، ص 45.

قاعدة التطهير هاته المترتبة على تأسيس الرسم العقاري، كما لدينا الآن في الدستور المغربي منفذ لتحقيق هذا التنازع والمتمثل في الفصل 118 منه، الذي ينص على ما يلي:

"حق التقاضي مضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه ومصالحه التي يحميها القانون.

كل قرار اتخذ في المجال الإداري، سواء كان تنظيميا أو فرديا، يمكن الطعن فيه أمام الهيئة القضائية الإدارية المختصة".

وتضيف –نفس الباحثة–بالقول –عن حق-إنه لا بد من إعادة النظر في الصفة النهائية للرسم العقاري بكيفية تحترم مبادئ العدل والإنصاف، وتضع حدا لكل من سولت له نفسه السطو والترامي والاستيلاء على ملك الغير، عبر التلطيف من حدة هذه القاعدة وقبول دعوى صاحب حق يدعي أن ضياع حقه مرده التدليس أو الزور بصورة تنسجم مع المبادئ العامة للقانون والقاعدة الفقهية التي تفيد بأنه لا يبطل حق امرئ مسلم ول قدم[1292].

-الأسباب القضائية

تعد السلطة القضائية أحد السلطات الثلاث في الدستور إلى جانب كل من السلطتين التنفيذية والتشريعية، وقد خولها المشرع عبر دستور 2011 حماية حقوق الغير بناء على مقتضيات الفصل 117 من الدستور[1293]، غير أن ارتفاع عدد ضحايا الاستيلاء على عقارات الغير يدفع للتساؤل حول نجاعة المقاربة القضائية في التعامل مع القضايا المعروضة عليه.

فما يمكن ملاحظته حول تعامل القضاء في القضايا العقارية هو طول الإجراءات وصعوبة الحسم فيها، فقد جاء في قرار لمحكمة النقض[1294]، ما يلي:

(1292) عائشة أمغار، م س، ص 46.

(1293) ينص الفص 117 من الدستور المغربي لسنة 2011، على ما يلي: "يتولى القاضي حماية حقوق الأشخاص والجماعات وحرياتهم وأمنهم القضائي، وتطبيق القانون".

(1294) قرار ع 170 صادر عن الغرفتين المدنية والتجارية بتاريخ 20 مارس 2013 في الملف ع 2820/1/1/2012، منشور بمجلة ملفات عقارية، ع 3، 2013، ص 71.

"حيث صح ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أنه علل قضاءه بأن العقد الذي باع بموجبه المستأنف عليه العقار موضوع النزاع هو عقد ثبتت زوريته بحكم جنحي حائز لقوة الشيء المقضي به حسب الثابت من أوراق الملف، وبالتالي فهو عقد باطل بالتبعية، وكذا الشأن بعد شراء المستأنف عملا بقاعدة ما بني على باطل فهو باطل، ولا مجال والحالة هاته للاستدلال بحسن النية في حين يستوجب الفصل 66 من ظ ت ع والمادة الثانية من م ح ع، فإنه لا يمكن التمسك بإبطال التسجيل في مواجهة الغير المسجل عن حسن نية وأن ما يقع من إبطال لا يمكن أن يواجه به ولا يمكن أن يلحق به أي ضرر، وهذه المقتضيات القانونية تؤسس لمبدأ القوة الثبوتية للتقييدات ونصت بدون تحفظ كيفما كان نوعه على أن التقييدات في الرسوم العقارية قرينة لفائدة الغير حسن النية على صحتها، وبالتالي فليس هناك ما يستثني حالة البطلان بسبب التزوير في عقد وقع تقييده ويبقى للغير حسن النية الحق في التمسك بهذه المقتضيات، لذلك فإن القرار المطعون فيه علل قضاءه على النحو المذكور أعلاه ودون البحث في حسن نية وسوء نية الطاعن باعتباره غيرا بالنسبة للعقد الذي ثبت زوريته بحكم جنحي يكون خارق للفصل 66 والمادة 2 من م ح ع".

من خلال هذا القرار الوارد أعلاه، فإن محكمة النقض تعتبر مسألة حسن النية مسألة جوهرية في تعليل محاكم الموضوع دون حاجة للنظر في مدى زورية الوثائق التي بني عليها تقييد حسن النية.

فالقضاء اتجه في نفس المنحى الذي تبناه المشرع، باعتباره المصلحة العامة التي تتجلى في استقرار المعاملات العقارية وتحقيق الأمن العقاري أولى من المصلحة الخاصة للمالك الحقيقي للعقار، وهو ما يفسر كون القضاء لم يعمل على توحيد قراراته مما يجعلها في كثير من الأحيان متناقضة وغير منسجمة، مما يفرغها من محتواها المتمثل في توفير الحماية القضائية المرجوة للمليكة العقارية، لذا فإن خصوصية طابع المنازعات المتعلقة بالعقار تفرض مراجعة الإطار المنظم لهيكلة التنظيم القضائي، وذلك بخلق محاكم ابتدائية ومحاكم استئناف

مختصة بالبت في القضايا العقارية على شاكلة القضاء المتخصص في المادة التجارية والمادة الإدارية، كما يتطلب الأمر تكوين قضاة في الميدان العقاري[1295].

الفقرة الثانية: مظاهر الاستيلاء على عقارات الغير

يبقى تعدد الأنظمة العقارية المتواجدة في بلادنا من أملاك وقفية وأراضي الجماعات السلالية وأملاك غابوية وغيرها، أكبر عائق يحول دون تحقيق التنمية السوسيو–اقتصادية نظرا لتشعب القوانين واختلافها، إضافة لتعقد المساطر المنظمة لها، وهو ما يستغله ذوي النيات السيئة في السطو والاستيلاء عليها.

بناء عليه، سأحاول التطرق لمسألة الاستيلاء على العقارات الوقفية (أولا)، ثم الاستيلاء على أراضي الجماعات السلالية (ثانيا)، وأخيرا الاستيلاء على الملك الغابوي (ثالثا).

أولا: الاستيلاء على العقارات الوقفية

عرف المشرع المغربي بموجب المادة الأولى من م الأوقاف الحبس، بأنه: "كل مال حبس أصله بصفة مؤبدة أو مؤقتة، وخصصت منفعته لفائدة جهة بر وإحسان عامة أو خاصة، ويتم إنشاؤه بعقد أو بوصية أو بقوة القانون".

هذا، ويعتبر الاستيلاء على العقارات الوقفية ليس مجرد اعتداء على حقوق الأفراد والدولة والنيل من هيبتها، بل إنه ينال من المصلحة العامة ويدوس على حقوق الأجيال[1296]، لأن الأوقاف بمختلف أنواعها مرتبطة ارتباطا وثيقا بالمصلحة العامة، إما بصورة مباشرة في الأوقاف المشتركة[1297]، أو في صورة غير مباشرة في الأوقاف المعقبة[1298].

(1295) عائشة أمغار، م س، ص 51.

(1296) عائشة أمغار، م س، ص 71.

(1297) عرفت المادة 50 من م الأوقاف الوقف العام، بأنه: "كل وقف خصصت منفعته ابتداء أو مآلا لوجوه البر والإحسان وتحقيق منفعة عامة".

(1298) عرفت المادة 108 من م الأوقاف الوقف المعقب، بأنه: "ما وقف على ولد أو عقب أو نسل أو ذرية المحبس أو غيره".

وقد جاء الاستيلاء على العقارات الوقفية نتيجة مجموعة من العوامل سواء قبل صدور مدونة الأوقاف أو بعد صدورها، من ذلك إصدار سلطات الحماية لمجموعة من الظهائر الشريفة[1299]، والتي كان الغرض منها هو التدخل في شؤونها واستغلالها تمهيدا للسيطرة عليها، لذلك طغى الجانب التنظيمي على نظيره الموضوعي في هذه الظهائر، حيث تم سن إجراءات للكراء والمعاوضة تعد أقرب إلى الفرنسيين من المغاربة، وذلك بغرض الاستحواذ على الملك الوقفي بطرق ملتوية يختلط فيها الوهم بالحقيقة[1300].

علاقة بما ذكر أعلاه، فالاستيلاء على العقارات الوقفية ليس وليد اليوم، بل هو مستفحل على مر التاريخ، وساعد في ذلك كثرة النصوص القانونية التي كانت تنظم الملك الوقفي قبل صدور مدونة الأوقاف، باعتبار أن هذه النصوص كانت مقتصرة على حماية الرصيد الوقفي

(1299) من بين هذه الظهائر، أذكر:

1. ظهير شريف مؤرخ في 1912/11/12 في شأن تأسيس لجان مكلفة بالتعرف على الأملاك الحبسية؛
2. ظهير شريف مؤرخ في 1913/07/13 في شأن تحديد سلطة إدارة الأحباس العمومية؛
3. ظهير شريف مؤرخ في 1913/07/21 في شأن نظام تحسين حالة الأحباس العمومية؛
4. ظهير شريف مؤرخ في 1913/12/02 في شأن عدم الإذن في معاوضة وكراء الأملاك الوقفية؛
5. ظهير شريف مؤرخ في 1914/05/12 في شأن إحداث المجلس الأعلى للأحباس؛
6. ظهير شريف مؤرخ في 1916/07/08 في شأن ضبط أمر المعاوضات في أملاك الأحباس التي عليها المنفعة؛
7. ظهير شريف مؤرخ في 1918/06/25 في شأن تأسيس لجنة لإعادة البحث في الحقوق العينية المترتبة على أملاك الأحباس؛

(1300) المكي الناصري، الأحباس الإسلامية في المملكة المغربية، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية، مطبعة فضالة، المحمدية، ط 1992، ص 10.

من الاعتداء والترامي عليها خاصة فيما يتعلق بمسألة الإثبات[1301] والحيازة[1302] أو التعجيز[1303].

أضف إلى ذلك، أن قاعدة التطهير التي سبق وتحدثت عنها، المنصوص عليها في ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07، كانت هي أيضا تساهم في الاستيلاء على العقارات الوقفية، حيث أن نهائية الرسم العقاري كانت تطال الملك الوقفي، فكان يكتفى بالإدلاء بالرسم العقاري لتمتنع المحكمة عن النظر في أي دعوى يقيمها ناظر الأوقاف لتثبيت وقفية عقارات لم يتعرض على مسطرة تحفيظها في اسم الغير أو تهاون أو ربما تواطئ.

بالإضافة لكل هذا، فإن الإهمال الذي تعرض له الملك الوقفي وتركه بلا صيانة ولا استغلال يغري ذوي النيات السيئة في الترامي والاستيلاء عليه وحيازته في اتجاه ادعاء ملكيته فيما بعد، وهنا نستدل بقضية السطو والاستيلاء على عقارات وقفية بمدينة الدار البيضاء، تبلغ مساحتها ستة هكتارات وقيمتها المالية بدون تجهيز تتعدى 5000 درهم للمتر المربع، أي

(1301) لقد كان القضاء المغربي يحصر مسألة إثبات الأملاك الوقفية في رسم التحبيس وفقط، أي الوثيقة الأولى المنشئة للوقف، فإثبات الأملاك الوقفية قبل صدور م الأوقاف كان يعاني من فراغ تشريعي إذ لم يقم المشرع بالإحالة على القواعد العامة المنصوص عليها في ظ ل ع أو في ق م م، وبالتالي كان من اللازم الرجوع إلى القواعد العامة الفقهية بموجب الفصل 75 من ظهير 02 يونيو 1915 في شأن التشريع المطبق على العقارات المحفظة والذي نسخ بمقتضى المادة 333 من م ح ع، فالقضاء كان يحصر وسائل الإثبات في رسم التحبيس، وكان يشترط أيضا التوفر على كافة الأركان والشروط التي نص عليها الفقهاء في باب الوقف التي يجب أن تتوفر في رسم التحبيس، وهذا ما جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالناظور "وحيث أنه لا عبرة بشهادة اللفيف في إثبات الحبس طالما أن رسم الحبس لم يوجد" (قرار ع 583/11، منشور في مجلة المنازعات الوقفية، أوردته عائشة أمغار، م س، ص 75).

(1302) جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط: "وصولات الكراء من وضع الأوقاف وبالتالي لا يمكن قبولها لإثبات حيازتها لمحل النزاع" (قرار ع 69، صادر في 07 يونيو 2012 في الملف ع 87/2011/1403، غير منشور).

(1303) من الأسباب التي تشجع على الاستيلاء على عقارات الغير هي مسألة التعجيز، أي أنه متى صدر حكم في قضية معينة فلا يمكن إعادة رفع الدعوى من جديد في نفس الموضوع وبين نفس الأطراف ولنفس الأسباب، فقد يتقاعس ناظر الأوقاف عن البحث في أرشيف النظارة عن الحجج المثبتة للوقف، فيصدر حكم غير صالح الأوقاف، ثم بعد ذلك يصبح الحكم نهائيا، يتم العثور على رسم التحبيس، ففي هذه الحالة لم يكن مستساغا ومقبولا إعادة النظر في القضية، لسبق البث فيها ولعدم توفر حالات إعادة النظر في القضية المنصوص عليها في الفصول 379 و402 من ق م م، فيتم الاستيلاء على العقارات الوقفية بموجب أحكام نهائية لا سبيل لإعادة النظر فيها، راجع: إسماعيل بوطالب، الحماية القانونية والقضائية للأملاك الحبسية في ضوء مدونة الأوقاف الجديدة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون المنازعات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2011-2012، ص 35.

حوالي 30 مليار سنتيم، وعلى إثره قام وزير الأوقاف بفتح تحقيق من خلال إحداث لجنة وزارية، أكدت أن الأرض ملك للأوقاف، وهو ما دفع ناظر الأوقاف بالمدينة لمراسلة عامل عين الشق، ملتمسا منه حماية الوعاء العقاري التابع للأوقاف، والعمل على عدم إدخال أي تغييرات على معالمها، مؤكدا أن ضواحي مقاطعة عين الشق تعرف عملية سطو ممنهج على مجموعة من الأراضي الوقفية[1304].

كما أن عدم الاهتمام بالوثائق المثبتة للعقارات الوقفية يجعل وجودها مهددا دائما بادعاء الغير لملكيتها دون القدرة على رد ادعائه، وهو ما من شأنه المساهمة في استفحال ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير[1305].

وتعد العقود الرسمية من أهم الآليات التي من شأنها أن تحول دون الاستيلاء على العقارات الوقفية، ورغم أن بيع هذه الأخيرة يعد أمرا غير جائز لقول الإمام مالك: "**ولا يباع العقار المحبوس ولو خرب، وبقاء أحباس السلف دائرة، دليل على منع ذلك**"[1306]، فإنه ما يمكن ملاحظته هو كون م الأوقاف خصت فئة العدول وحدهم بتلقي الإشهاد على الوقف بالنظر لطبيعتها وخصوصيتها الدينية، فوثيقة التحبيس لا تكون تامة وذات أثر قانوني إلا إذا كانت مستوفية لأركانها وشرائطها وبياناتها المنصوص عليها في المدونة والتي تحيل في المادة 169 على أحكام المذهب المالكي فقها واجتهادا[1307].

(1304) إسماعيل روحي، السطو على عقارات الأوقاف يعود إلى الواجهة بكل من مدن الدار البيضاء ومراكش، جريدة المساء، ع 3634، الجمعة 2018/07/06.

(1305) عبد الرزاق اصبيحي، دور محكمة الاستئناف بالرباط في حماية الملكية العقارية للأوقاف، مقال منشور بسلسة ندوات محكمة الاستئناف بالرباط، ع 6، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2013، ص 48.

(1306) الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، الجزء 4، الوقف، ط 1، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2002، ص 236.

(1307) تنص المادة 169 من م الأوقاف على أن: "كل ما لم يرد فيه نص في هذه المدونة يرجع فيه إلى أحكام المذهب المالكي فقها واجتهادا بما يراعي فيه تحقيق مصلحة الوقف".

ولا تكتسب وثيقة التحبيس الصفة الرسمية شأنها شأن جميع الوثائق العدلية إلا عبر مخاطبة قاضي التوثيق عليها، والذي يكون في الغالب بصيغة "**الحمد لله أعلم بأحدائها ومراقبتها**"[1308].

ويلزم القانون قاضي التوثيق بوجوب بعث نسخة من المحرر المتضمن للوقف أيا كان نوعه عند مخاطبته عليه إلى إدارة الأوقاف مصحوبا بالوثائق المثبتة داخل أجل 08 أيام من تاريخ المخاطبة[1309].

وبالرجوع إلى مقتضيات المادة 75 من م الأوقاف نجدها تنص على أنه: "يجب أن يضمن عقد المعاوضة العينية في محرر رسمي"، وهو نفس المقتضى الذي تبنته المادة 115 المتعلقة بالمعاوضة التي ترد على الوقف المعقب وكذا المادة 129 المتعلقة بالوقف المشترك، كما أن العقار الوقفي يمكن أن يكون محل كراء حبسي، لكني لن أتطرق له تجنبا للإطناب، ويكفي الإشارة أن المشرع المغربي أخضع عقد الكراء الحبسي لشكليات خاصة تضفي مزيدا من الحماية على الأملاك الوقفية، وهي مقتضيات تتعلق بالنظام العام لا يجوز مخالفتها[1310].

بناء على كل ما سبق، يبدو جليا أن اعتماد الرسمية في التصرفات الواردة على العقارات الوقفية هي السبيل الأمثل لحماية هذا الملك من الاستيلاء والسطو والترامي، خاصة وأن م الأوقاف اعتمدت على الرسمية في إبرام كل التصرفات المتعلقة بالوقف من معاوضة وكراء، مما يؤكد توجه المشرع نحو الرسمية بصورة مطلقة، اقتناعا منه بدروها الأساسي في حماية كل أطراف العلاقة التعاقدية وإن كان أحد هذه الأطراف هو إدارة الأوقاف.

وأعتقد أنه من أجل الحد من ظاهرة الاستيلاء على العقارات الوقفية فإنه يتعين على إدارة الأوقاف الحفاظ على الملك الوقفي وصيانته وتدبيره بشكل أمثل، وتبني رقابة صارمة عليه،

(1308) سعاد معروفي، م س، ص 121.
(1309) الفقرة الثالثة من المادة 25 من م الأوقاف.
(1310) سعاد معروفي، م س، ص 125.

وحسنا فعل المشرع حينما لم يكتفي بالرقابة المركزية على العقارات الوقفية بل اعتمد رقابة محلية على مستوى نظارات الأوقاف بمجموع التراب الوطني، لكن يجب فقط تفعيلها لتتحقق الغاية المرجوة منها[1311].

ثانيا: الاستيلاء على أراضي الجماعات السلالية

تعرف أراضي الجماعات السلالية أو أراضي الجموع بأنها أراضي ترجع ملكيتها إلى الجماعات السلالية التي تكون في شكل قبائل أو دواوير أو عشائر، وتربط بينها روابط عائلية أو عرقية واجتماعية ودينية، وتكون فيها حقوق الأفراد غير مختلفة عن حقوق الجماعة[1312].

كما أن الوعاء العقاري لهذه الأراضي يعد الأكبر والأهم مقارنة بالأرصدة العقارية لباقي الأراضي، إذ يمتد على مساحة 12 مليون هكتار، أضف إلى ذلك أنها تمتد إلى ما يفوق 3/1 من الأراضي الفلاحية بالمغرب، حيث تبلغ المساحة القابلة للزراعة 12% من مجموع المساحة القابلة للزراعة على الصعيد الوطني، كما أنها تعتبر مصدر عيش شريحة كبيرة من المجتمع الذي يقارب ملايين نسمة منضوية تحت 2.5 مليون عائلة[1313].

ورغم كل هذه الأهمية التي تحظى بها هذه الأراضي إلا أنها لم تسلم بدورها من الاعتداء والترامي والاستيلاء عليها من طرف مافيا العقار، ويعود السبب في ذلك إلى تشتت الترسانة القانونية المنظمة لهذا النوع من العقارات[1314]، كما أن عدم إقرار المجانية في تحديد وتحفيظ

(1311) المادة 153 من م الأوقاف.

(1312) محمد خيري، أراضي الجموع بين البقاء والزوال، مجلة الحقوق المغربية، الإصدار الأول، الأراضي السلالية بالمغرب، يناير 2010، ط 2010، ص 6.

(1313) عائشة أمغار، م س، ص 84.

(1314) هناك مجموعة من النصوص القانونية المنظمة لهذه الأراضي، وهي:

1. ظهير 27 أبريل 1919 في شأن الوصاية الإدارية للجماعات السلالية والمنظم لتسيير وكيفية تفويت الأراضي الجماعية؛
2. ظهير 26 دجنبر 1990 في شأن مراقبة واستعمال وإعادة استعمال الأموال المتأتية من نزع ملكية الأراضي الجماعية أو تفويت الانتفاع الدائم بها؛
3. ظهير 18 فبراير 1924 في شأن تحديد الأراضي الجماعية؛
4. ظهير 14 غشت 1945 في شأن تدبير الأراضي الجماعية التي كانت موضوع قسمة انتفاع دائمة؛

هذه الأراضي يحول دون تصفية وتسوية وضعيتها المادية والقانونية بالنظر لشساعتها مما يعرضها للاستيلاء[1315].

ومن بين الأسباب أيضا التي تساهم في الاستيلاء على هذه الأراضي نجد مشكل الانتساب إلى الجماعات السلالية من أجل الاستفادة منها، وذلك في ظل غياب معايير محددة يتم الاعتماد عليها، فبالعودة إلى التنظيم التشريعي لاختصاص الفصل في النزاعات المتعلقة بهذه الأراضي نجده ينص على أن كل نزاع قائم حول تحديد من يدعي انتسابه إلى الجهة المالكة للأرض تنظر فيه الجماعة النيابية وليس مجلس الوصاية[1316].

كما يعد تحديد الصبغة الإدارية للأرض سببا مساهما في الاستيلاء على هذه العقارات، وهذا ما يطرح اختصاص العامل بتسليم شواهد إدارية بعدم الصبغة الجماعية للأرض دون التأكد من ذلك، وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بمراكش[1317]، ما يلي:

---

5. ظهير 19 مارس 1951 المتمم لظهير 27 أبريل 1919 المنظم لشروط تدبير وتسيير شؤون الأملاك المشتركة بين الجماعات وتفويتها؛

6. ظهير 30 يونيو 1960 الذي ألغى وفسخ كل التفويتات التي تمت بشأن الأراضي الجماعية؛

(1315) محمد مومن، الاستيلاء على عقارات الغير، تحديد المفهوم وأسباب الظاهرة في أراضي الجموع، مجلة الحقوق، ع 62، 2018، ص 41.

(1316) إبراهيم صادوق، إشكالات أراضي الجموع من خلال العمل القضائي، مجلة الاجتهاد القضائي، ملف حول أراضي الجموع، ع 5، ط 2010، ص 17.

وقد سبق وعرضت نازلة على القضاء المغربي تتعلق بادعاء أحد الأشخاص انتسابه للجماعة السلالية، فتقدم بطلب إلى مجلس الوصاية، فأصدر هذا الأخير في شخص وزير الداخلية قرارا وفق طلبه وتم الطعن فيه أمام الغرفة الإدارية لمحكمة النقض، فأصدرت هذه الأخيرة بشأنه قرارا بإلغائه معتبرة أنه ليس من اختصاص وزير الداخلية ولا السلطة المحلية البت في النزاعات بين من يدعون انتسابهم للجماعة المالكة للأرض مادام المشرع قد أناط هذا الاختصاص بغيرهما، وبالتالي فالقرار المطعون فيه الصادر عن العامل قد صدر عمن لا يملك حق إصداره، وبذلك لحقه عيب في الاختصاص (قرار محكمة النقض، الغرفة الإدارية، بتاريخ 1966/05/20 أورده إبراهيم صادوق، م س، ص 17).

(1317) قرار ع 982 بتاريخ 23 يوليوز 2008 في الملف ع 186/7/5، منشور بمجلة الأملاك، ع 5، ط 2010، ص 283.

"إن الغاية من الشواهد الإدارية التي تنفي الصبغة الجماعية على العقار، هي حماية الممتلكات الجماعية من التملك غير المشروع، ورفض عامل الإقليم تسليم الشهادة المذكورة لطالبها بدعوى وجود نزاع بين طالب الشهادة والغير على الرغم من عدم وجود أي نزاع في هذا الشأن معروض على القضاء، ودون التأكد من الصبغة الجماعية للعقار، يجعل القرار المطعون فيه متسما بتجاوز السلطة بمخالفة القانون بمفهومه العام ومعرضا بالتالي للإلغاء".

بالإضافة لما ذكرته من الأسباب أعلاه، هناك أيضا مشكل عدم إعطاء الوقت الكافي لعملية النشر والإشهار لعملية تحديد هذه العقارات، وإلزام المتعرض بالتصريح بتعرضه أمام السلطة المحلية، وهي ليست سوى ممثل لسلطة الوصاية على أملاك الجماعات السلالية، مما يعتبر محاباة باعتبارها خصما وحكما في آن الوقت، مع إلزامه بإيداع مطلب تحفيظ تأكيدي للتعرض المقدم أمام الجهات الإدارية دون نزع صفة المتعرض عنه مما يبقي عليه عبء الإثبات[1318].

وأعتقد أن حماية أراضي الجماعات السلالية من الاستيلاء عليها يوجب بالأساس ضبط حدودها ومشتملاتها من الناحيتين المادية والقانونية، من خلال العمل على تحفيظها وفق مسطرة خاصة مختلفة تماما عن مسطرة التحفيظ، وهي المنصوص عليها في مقتضيات ظهير 18 فبراير 1924 في شأن تحديد الأراضي الجماعية[1319].

فالتحديد الإداري مسطرة خاصة سنها ظهير 18 فبراير 1924 قصد ضبط الوضعية القانونية للعقارات السلالية من حيث وضع اليد والحقوق التي يشملها، وتحديد العقارات من حيث المساحة والموقع مع بيان مكوناته ومشتملاته، وتمتد هذه العملية ابتداء من تاريخ صدور

(1318) محمد مومن، الأنظمة العقارية بالمغرب، ج 1، أملاك الجماعات السلالية وأرضي الكيش، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2014، ص 160.

(1319) ظهير 18 فبراير 1924 في شأن تأسيس ضابط خصوصي يتعلق بتحديد الأراضي المشتركة بين القبائل، ج ر ع 569/570 (25 مارس وفاتح أبريل 1924 كما تم تغييره وتتميمه).

المرسوم الذي يأذن بإجرائها إلى حين صدور المرسوم القاضي بالمصادقة على التحديد، وذلك في حالة كون المساحة تساوي أو تفوق 500 هكتار، لتبقى الأراضي التي تقل عن هذه المساحة خاضعة لمسطرة التحفيظ العقاري[1320].

صفوة القول، هو أن النظام القانوني لأراضي الجموع، وعبر ما يقارب قرنا من الزمن من تطبيقه، لم يفلح في إدخال هذه الأراضي في الدورة الاقتصادية للبلاد ومساهمتها في التنمية، وهو ما زاد من حالات الاستيلاء عليها، الأمر الذي يفرض ضرورة إصلاح المنظومة القانونية لها بشكل يؤدي لتسوية كل النزاعات سواء على مستوى التصرفات الواردة عليها أو على مستوى الردع لكل من سولت له نفسه الاعتداء عليها.

ثالثا: الاستيلاء على الملك الغابوي

يعرف الملك الغابوي بأنه ملك من أملاك الدولة الخاصة ظاهره أشجار وغلاف نباتي وتلال رملية ورمال بحرية إلى حدود الملك العمومي البحري، ويتكون إما بصورة طبيعية أو بتدخل أشخاص ذاتيين أو معنويين عاميين أو خواص عن طريق عملية التشجير[1321].

هذا، ويعتبر الملك الغابوي موردا ماليا واقتصاديا مساهما في التنمية الشاملة، ومصدرا توازن ايكولوجي ضروري للحفاظ على التربة والمياه، إلا أن عملية استغلاله وتدبيره في الوقت الراهن لا ترقى إلى المستوى المطلوب لتنميته وجعله مساهما في إنجاح المشاريع الاستثمارية، فالغابات تمتد على مساحة 9 ملايين هكتار أي بنسبة 12% من مجموع المساحة

(1320) أنور شقروني، مسطرة تحديد أراضي الجموع والاشكالات التي تثيرها، مجلة الوادادية الحسنية للقضاة، ع 3، مارس 2012، ص 144.

(1321) العربي مياد، الدليل العملي لتدبير الملك الغابوي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 1، 2012، ص 5.

الإجمالية[1322]، واعتبارا لهذه المكانة المهمة، ساهمت مجموعة من الأسباب في الاستيلاء على هذه الأراضي، وهي:

–قدم التشريع الغابوي واتسامه بالطابع الاستعماري: حيث تجد معظم النصوص القانونية المنظمة للمجال الغابوي مرجعيتها التاريخية في فترة ما قبل الحماية، حيث كان الانشغال السائد حينئذ هو العمل على إيجاد الآليات الكفيلة بتسهيل تملك واستغلال الثروات الطبيعية، وخاصة الملك الغابوي، ولم يتم الأخذ بعين الاعتبار مسألة حماية الملك الغابوي والمحافظة عليه من الاعتداءات اللامتناهية من طرف لوبيات العقار.[1323]

–اتسام التشريع الغابوي بالتشتيت والتقطيع: وذلك عن طريق تعدد النصوص القانونية والقرارات الوزارية المنظمة لحماية وتدبير المجال الغابوي، ويرجع ذلك بالأساس إلى الطبيعة القطاعية التي يتصف بها التشريع البيئي المغربي بصفة عامة، مما يساهم في استفحال ظاهرة الاستيلاء على الأملاك الغابوية[1324].

–محدودية تطبيق ظهير 10 أكتوبر 1917: حيث حدد نطاق هذا الظهير حين صدوره في غابات مناطق الرباط والدار البيضاء، وبعد ذلك أصبحت مقتضياته سارية المفعول على منطقة وجدة في مارس 1923، وعلى منطقة مراكش في 27 نونبر 1926، في حين ظلت المناطق الأخرى خارجة عن نطاق تطبيقه، الشيء الذي نتج عنه سن قوانين خاصة تدخل في صميم الظهير المشار له، كي تشمل المناطق غير الخاضعة للتشريع الغابوي، إلا أنها

(1322) Meryem Amnuiz, La crise de la règle de droit en matière de protection de la foret, mémoire de la fin d'études pour l'obtention du diplôme d'études supérieures approfondie, université Sidi Mohamed Ben Abdellah, Fès, année universitaire 2000-2001, p 88.

(1323) العربي مياد، الدليل العملي لتدبير الملك الغابوي، م س، ص 3.

(1324) صالح العمراني، الملك الغابوي بين النص القانوني والاكراهات الواقعية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول، سطات، السنة الجامعية 2014–2015، ص 101.

شهدت بدورها صعوبة في التطبيق نظرا لغياب التواصل المباشر بين السلطة السياسية وإدارة المياه والغابات[1325].

-ضعف الجزاءات المقررة في التشريع الغابوي: حيث أن معظم هذه الجزاءات تتسم بالليونة والمرونة، حيث يطغى عليها التغريم الهزيل إلى جانب بعض العقوبات الحبسية القصيرة المدة، والتي لا تتناسب وطبيعة الأفعال المرتكبة، وما يمكن قوله هو أن الجزاء في المجال الغابوي يكاد يكون رمزيا في كثير من الأحيان[1326]، مما يغري أصحاب النيات السيئة في الاستيلاء على المجال الغابوي وعدم صيانة وحماية الموروث الغابوي[1327].

ويعتبر التحديد الإداري للملك الغابوي من أبرز السبل الكفيلة بتوفير الحماية القانونية اللازمة لهذا النوع من الأملاك، وحمايته من الاستيلاء عليه من طرف مافيا العقار، ولأجل ذلك فرض منظور هاجس الأمن العقاري نفسه على القائمين بالشأن الغابوي، قصد وضع حد لجميع الممارسات غير المشروعة عبر تفعيل مسطرة التحديد الإداري، بهدف ضبط حدود ومساحة العقار وإدراجه بشكل نهائي وغير قابل للنزاع وتأسيس رسوم عقارية لما تم تحديده.

وفي هذا السياق، ومن أجل تصفية الوعاء العقاري الغابوي ومحاربة مافيا العقار التي تعتدي عليه، فقد وصلت نسبة الأملاك الغابوية التي تم تحديدها إلى 56% من مجموع هذه الأملاك، كما بلغت عدد العقارات التي تم تحفيظها 1.244.000 هكتار، كما وضعت

(1325) المصطفى أوسلام، الحماية القانونية للملك الغابوي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر المهن القانونية والقضائية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2011-2012، ص 108.

(1326) تنص الفقرة الخامسة من الفصل 53 من ظهير 10 أكتوبر 1917 المنظم للملك الغابوي، على ما يلي: "يعاقب المخالف لمقتضيات القرارات المشار إليها في الفصل الرابع والخمسين بحجز ما قلعه أو قطعه فضلا عما عسى أن يلحقه عملا بالفصل الواحد والستين من هذا الظهير الشريف، وإذا تسبب عن المخالفة حريق الغابة فيعاقب مرتكبيها بالحبس من ثلاثة أشهر إلى عامين فضلا عما يلحقه من تعويض الخسائر وتجري عليه إذ ذاك مقتضيات الفصل 63 من ق ج".

(1327) عائشة أمغار، م س، ص 93.

المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر برنامج عمل يهدف إلى فتح 850 كلومتر وإصلاح 2750 كلومتر من المسالك الغابوية[1328].

المطلب الثاني: التدابير التشريعية المتخذة لمواجهة ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير

يعتبر العقار مرتكزا أساسيا للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، وباعتباره البنية الصلبة التي تنبني عليها جل سياسات الدولة على جميع المستويات، فإن أي مساس به يترتب عنه نتائج وآثار سلبية على باقي الأصعدة والنواحي.

ولما كان الاستيلاء على عقارات الغير دون أي سند قانوني، أحد أوجه التعدي على حق الملكية العقارية والتي أضحت ممارسة خطيرة، جاءت الرسالة الملكية السامية للتنبيه بخطورة الفعل المرتكب، وتأثيره على الأمن العقاري، لذلك تم اتخاذ جملة من الإجراءات الرامية إلى صد ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، ويتعلق الأمر بتعديل المادة 4 من م ح ع (الفقرة الأولى)، وتعديل المادة 2 من نفس المدونة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تعديل المادة 4 من م ح ع

في إطار التدابير المتخذة من لدن المشرع التي تروم الحد من ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير عبر ضبط التصرفات العقارية، وبعد جملة من المطالب جاء تعديل المادة 4 من م ح ع بموجب القانون 69-16[1329] الذي يقضي بتتميم هذه المادة، عبر إدخال الوكالات المرتبطة بالتصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو إنشاء حقوق عينية عليها أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها ضمن المحررات التي يجب تحريرها بموجب محرر رسمي، أو ثابت التاريخ يتم تحريره

(1328) مخطط عمل المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر، ص 7.

(1329) ظهير شريف رقم 1.17.50 صادر في 08 ذي الحجة 1438 (30 غشت 2017) بتنفيذ القانون 69-16 القاضي بتتميم المادة 4 من القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، ج ر ع 6604 بتاريخ 14 شتنبر 2011، ص 5068.

من طرف محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض، وبالتالي أصبحت الصيغة الحالية للمادة 4 من م ح ع كالتالي:

"يجب أن تحرر –تحت طائلة البطلان–جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بها بموجب محرر رسمي، أو بمحرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محامي 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 السلطة المختصة ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها".

وانطلاقا مما سبق، فقد أضحى إدخال الوكالة ضمن العقود التي يجب تحريرها بموجب عقد رسمي من لدن العدل أو الموثق أو عقد ثابت التاريخ محرر من لدم محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض، وبالنسبة للوكالات العرفية التي أبرمت قبل هذا القانون ولم يعمل بها أو عمل بها ولم تنته إجراءات العقود المستندة عليها، فإنه يتعين على الموكلين إقرار الوكالات الصادرة عنهم لوكلائهم أو إعادة تحريرها وفق ما تقتضيه المقتضيات التشريعية الجديدة للمادة المذكورة، وعليه فإن كل وكالة عرفية وإن حررت قبل دخول القانون 69–16 حيز التنفيذ[1330]، تبقى بدون مفعول ما لم تنسجم مع التعديل الجديد الذي طرأ على المادة 4 من م ح ع، وفي

(1330) بلاغ وزارة العدل في بوابتها الالكترونية بشأن المادة 4 من م ح ع بتاريخ 04 أكتوبر 2017.

هذا الاتجاه اصدر السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية مذكرة توجيهية عدد 20 إلى السادة المحافظين على الأملاك العقارية[1331]، جاء فيها:

"إن الوكالات العرفية المحررة قبل تاريخ 14 شتنبر 2017 لا يمكن الاستناد عليها في إبرام التصرفات العقارية بعد هذا التاريخ، وذلك على اعتبار الوكالات العرفية المذكورة وإن حررت قبل دخول القانون 69-16 حيز التنفيذ، فإن العبرة بتاريخ إبرام التصرف وليس تاريخ تحرير الوكالة مادام أن هذه الأخيرة لا يمكن أن تنتج أثرها القانوني إلا بعد إبرام التصرف المعني بها".

غير أن هذا التفسير الذي أعطاه السيد المحافظ العام لمقتضيات المادة 4 من م ح ع أثار العديد من النقاشات، من ذلك أن العديد اعتبر أن المذكرة فصلت التصرفات القانونية عن آثارها، مع مساسها بمبدأ عدم رجعية القوانين، فجعل المحافظ العام أساس الحد من إعمال الوكالات العرفية في كونها تستنتج آثارها في ظل القانون الجديد، ويبقى غير مؤسس من الناحية القانونية لأنه يقوم على فصل التصرفات عن آثارها فصلا لا يراعي قيامها صحيحة منتجة لكافة آثارها، وبالتالي لا يمكننا القول بعدم اعتبار الوكالات العرفية وآثارها التي أبرمت في ظل القانون القديم من غير التطرق لما إذا كانت الوكالات قد قامت على نحو صحيح بالنظر للقانون القديم أم لا[1332].

كما أن فرض القاعدة بأثر رجعي مخالف تماما للمقتضيات الدستورية والتي تنص في الفصل السادس من الدستور على أنه ليس للقانون أثر رجعي.

(1331) مذكرة السيد المحافظ العام على الأملاك العقارية والرهون ع 20 بتاريخ 21 شتنبر 2017 في شأن تتميم المادة 4 من م ح ع وفق القانون 69-16.

(1332) ادريس الفاخوري، ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، م س، ص 26.

وفي إطار تفاعل وزارة العدل مع الإشكالات التي أثيرت حول صعوبة تطبيق مقتضيات المادة 4 من م ح ع بعد التعديل وخاصة بالنسبة للوكالات التي سبقت تاريخ التعديل، بادرت الوزارة إلى طرح بعض الحلول منها:

-ضرورة إحصاء السادة العدول والسادة الموثقون الحالات التي تم فيها توثيق التصرفات القانونية بناء على وكالات عرفية بعد نشر التعديل بالجريدة الرسمية؛

-مباشرة كل المحاولات الممكنة مع الموكلين الذين أنجزوا وكالات عرفية داخل أو خارج المغرب في عقود لم تنتهي إجراءاتها رغم حلول تاريخ 14 شتنبر 2017 للحصول عبرهم على إجازة لتلك الوكالات الصادرة عنهم، أو إعادة تحريرها وفق المقتضيات الجديدة للمادة 4 من م ح ع؛

ويثار التساؤل في هذا الإطار حول ما إذا كان هذا التعديل كافيا لمواجهة ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير؟ أم أن حالات الاستيلاء لا تتم في جميع الحالات بموجب وكالات عرفية مزورة؟ بل أن مافيا العقار تقوم بتزوير عقود رسمية، ووكالات رسمية بالإضافة إلى استعمال بطائق مزورة خاصة الكترونية منها.

في هذا الإطار، يمكن القول بأن هذا التعديل الذي طرأ على مقتضيات المادة 4 من م ح ع من شأنه أن يساهم في التقليص من حدة ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، ويجب تعبئة جميع المتدخلين والفاعلين في العملية التوثيقية من أجل المساهمة في القضاء على الظاهرة والحد من سرعة انتشارها، لأن المقتضيات القانونية وإن كانت صارمة إلا أنها لن تتسم بالنجاعة والفعالية بدون مساهمة جميع الفاعلين والمتدخلين في العملية التوثيقية للحد من استفحال ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير وتكريس الأمن العقاري المرجو.

وقد صدرت عدة منشورات متعلقة بالمحررات المنصوص عليها في المادة 4 من م ح ع، وهي:

-منشور حول استعمال تقنية التسجيل السمعي البصري عند تلقي الشهادات (الوثيقة العدلية):

لأجل تلافي التشكك في مصداقية الوثيقة العدلية وضمانا لمصداقيتها، والقضاء على انكار بعض المتعاقدين لواقعة التعاقد، أو شهود اللفيف لشهاداتهم أو تراجعهم، أو ادعائهم عدم الحضور أمام العدول، طلب السيد وزير العدل بمنشوره عدد 17 س/2 بتاريخ 17 فبراير 2017 من السادة قضاة التوثيق اشعار السادة العدول بضرورة تجهيز مكاتبهم العدلية بتقنية التسجيل السمعي البصري عند تلقيهم العقود والشهادات، وتسجيل كل ما يروج خلال فترة الاشهاد صوتا وصورة وحفظ ذلك في ملف الشهادة للرجوع اليه عند الاقتضاء، مع الحرص على إخبار المتعاقدين بكون مكاتبهم مجهزة بتقنية التسجيل المذكورة.

-منشور حول استعمال تقنية التسجيل السمعي البصري عند توثيق العدول (وثيقة الموثق):

تبعا لما سلف وجه السيد وزير العدل إلى السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف المنشور عدد 16 س/2 بتاريخ 17 فبراير 2017 لحث السادة الموثقين على تجهيز مكاتبهم بتقنية التسجيل السمعي البصري عند تلقيهم للعقود، وتسجيل كل ما يروج خلال مجالسها بالصوت والصورة والاحتفاظ بها للرجوع لها عند الاقتضاء، على أن يعلنوا للمتعاقدين بكون مكاتبهم مجهزة بالتقنية المذكورة.

-منشور حول مسك سجل التحصين الخاص بالمحررات ثابتة التاريخ وحفظ نظائر من أصولها بالنسبة لمحررات المحامي:

في هذا المنشور عدد 18 س/2 بتاريخ 17 فبراير 2017 الصادر عن السيد وزير العدل والموجه إلى السادة الرؤساء الأولين لمحاكم الاستئناف ورؤساء المحاكم الابتدائية ورؤساء كتابة الضبط، تم تذكير هؤلاء بمقتضيات المادة 4 من م ح ع ومطالبتهم بما يلي:

-ضبط لوائح المحامين ذوو الصفة للترافع أمام محكمة النقض؛

-قيام المتعاقدين بتصحيح امضاءاتهم أولا أمام السلطة المختصة؛

-التعريف بعدئذ بإمضاء المحامي المحرر للعقد لدى كتابة الضبط المحكمة الابتدائية صاحبة النفوذ؛

-على رئيس كتابة الضبط التعريف بإمضاء المحامي المنجز للعقد وتضمين ذلك في سجل بشكل تسلسلي مع موجز بيانات المحرر من رقمه الترتيبي، تاريخه، موضوعه، أسماء الأطراف كاملة، جنسيتهم وموطنهم؛

-على رئيس كتابة الضبط المذكور سابقا حفظ نظير من كل محرر للرجوع إليه عند الاقتضاء.

-دورية رئيس النيابة العامة في شان عقل العقارات[1333]:

"نشر في الجريدة الرسمية القانون 32.18 القاضي بتغيير وتتميم القانون 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، والذي يندرج ضمن التدابير التشريعية الرامية إلى تعزيز الحماية الجنائية للملكية العقارية، وتوفير آليات قانونية فعالة تطوق مشكلة الاستيلاء على عقارات الغير، تماشيا مع التوجيهات الملكية السامية بهذا الخصوص.

وتتمحور التعديلات الواردة في القانون رقم 32.18 حول تتميم مقتضيات المواد 40-49-104-299-366-390 من قانون المسطرة الجنائية، بما يمكن من إصدار أوامر قضائية بعقل العقارات كلما تعلق الأمر بجرائم تمس حق الملكية العقارية، كما هو الشأن في الجرائم المتصلة بتزوير الأوراق الرسمية أو العرفية، أو تزوير الوثائق والشهادات الإدارية متى انصب موضوعها على الملكية العقارية.

(1333) دورية رئيس النيابة العامة صادرة في 13 شتنبر 2019 في شأن عقل العقارات.

وأوكل المشرع للنيابات العامة مهمة أساسية في شأن مسطرة عقل العقارات، عبر تقديمها لطلب أو ملتمس العقل إلى الجهة القضائية المختصة، والتي تختلف بحسب المرحلة التي بلغتها الشكاية أو القضية، والتي تحدد في ثلاث جهات، وهي:

1. رئيس المحكمة الابتدائية أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، كلما تعلق الأمر بالبحث (سواء التمهيدي أو التلبسي) في جريمة من الجرائم الماسة بحق الملكية العقارية، حيث يحق لكل من السيد وكيل الملك أو السيد الوكيل العام للملك أن يقدما طلب عقل العقار موضوع الاعتداء في إطار الأوامر المبنية على طلب بموجب المادتين 40 و49 من قانون المسطرة الجنائية.
2. قاضي التحقيق الذي يمكن للنيابة العامة خلال مرحلة التحقيق الاعدادي إلتماس إصدار أمر بعقل العقار خلال مطالبتها بإجراء التحقيق أو اثناء سريان اجراءاته طبقا للمادة 104 من قانون المسطرة الجنائية.
3. المحكمة المعروض عليها القضية، إذ يمكن للهيئات القضائية أن تأمر بعقل العقار إما بصورة تلقائية أو بناء على طلب أو ملتمس من النيابة العامة أو بطلب من أحد الأفراد.

ويترتب عن الأمر بعقل العقار تحصين الملكية العقارية، ومنع التصرف في العقار طيلة مدة سريان إجراء العقل، ويكون كل تصرف بعوض أو بدونه مع وجود هذا الإجراء باطلا وعديم الأثر.

ونظرا لما لهذا الإجراء من أهمية قصوى في تعزيز الأمن العقاري، وحفظ الحقوق الدستورية المتصلة بالملكية العقارية للأفراد سواء المقيمين بالخارج أو بالوطن، فإني أدعوكم للقيام بكل حزم بما يلي:

-إيلاء العناية اللازمة للطلبات المقدمة لكم من طرف المشتكين المتضررين من الاعتداء على ملكيتهم العقارية كتحريك مسطرة العقل كلما توفرت الشروط القانونية؛

-المبادرة إلى تقديم طلبات وملتمسات العقل إلى الجهات القضائية المختصة كلما تعلق الأمر بجريمة من الجرائم الماسة بحق الملكية العقارية؛

-مراعاة دوركم في طلب رفع العقل في الأحوال التي يثبت فيها عدم المساس بحق الملكية العقارية؛

-مواصلة نفس الصرامة في الحرص على التطبيق السليم للقانون، وتحريك المتابعات اللازمة لمنع الاستيلاء على عقارات الغير باعتبار أن حفظ الأمن العقاري من الأولويات التي ترتكز عليها السياسة الجنائية الوطنية؛

-إشعار هذه الرئاسة دوريا كل ثلاثة شهور بالحالات التي فعلتم فيها هذه المقتضيات الجديدة؛".

من خلال المنشورات المذكورة أعلاه، يلاحظ ما يلي:

1. بالنسبة للعدول والموثقين سيجابه استعمالهم لتقنية التسجيل بالصوت والصورة بالرفض من طرف زبنائهم، نظرا لخصوصياتهم وتقييد حريتهم في الحديث، وبالإمكان تجاوز هذه الملاحظة إذا ما تمت التهيئة لمجلس العقد أو الشهادة في غرفة غير الغرفة المجهزة بتقنية التسجيل السمعي البصري، ثم لاحقا بعد الاتفاق يعقد العقد أو تلقى الشهادة صوتا وصورة.

2. تظل إمكانية العمل بهذه التقنية محدودة في بعض المدن الكبرى دون الصغرى ودون البوادي.

3. استعمال العدول لهذه التقنية غير ممكن وهو يتنقلون لتلقي الشهادات والعقود.

4. إن حفظ التسجيلات يحتاج إلى دراية واختصاص تقني، وإلا فمصيرها هو الضياع خاصة وأن التوثيق لدى العدل أو الموثق ممتد في آثاره من حيث الزمان، وصون تلك المعطيات يحتاج وسائل مادية كلها تقنية.

الفقرة الثانية: تعديل المادة 2 من م ح ع

تنص المادة 2 من م ح ع[1334] على ما يلي: "إن الرسوم العقارية وما تتضمنه من تقييدات تابعة لإنشائها تحفظ الحق الذي تنص عليه وتكون حجة في مواجهة الغير على أن الشخص المعين بها هو فعلا صاحب الحقوق المبينة فيها.

إن ما يقع على التقييدات من إبطال أو تغيير أو تشطيب من الرسم العقاري لا يمكن التمسك به في مواجهة الغير المقيد عن حسن نية، كما لا يمكن أن يلحق به أي ضرر، إلا إذا كان صاحب الحق قد تضرر بسبب تدليس أو زور أو استعماله شريطة أن يرفع الدعوى للمطالبة بحقه داخل أجل أربع سنوات من تاريخ التقييد المطلوب إبطاله أو تغييره أو التشطيب عليه".

من خلال استقراء مقتضيات المادة 2 من م ح ع المذكورة أعلاه، يمكن تسجيل الملاحظات التالية:

1. إن المشرع يحمي المدلس والقائم بالزور والمستعمل له لأنه يضفي الشرعية على أعماله تلك بإسقاط الدعوى ضده من المتضرر من أفعاله بعد انصرام أجل 4 سنوات على التقييد الذي تم بالرسم العقاري بسبب أفعاله من تدليس وزور أو استعماله؛

2. إن المشرع عمل هنا من خلال مقتضيات المادة 2 من م ح ع بالأمد المسقط ليجعل الفعل المتسبب في الضرر لصاحب الرسم العقاري حجة عليه عملا بتقادم الفعل المتسبب له

(1334) Art 2 de la loi n° 39-08 portant code des droits réels : « les titres fonciers et les immatriculations subséquentes qui y sont mentionnées conservent le droit qu'ils relatent et font preuve à l'égard des tiers que la personne qui y est dénommée est réellement investie des droits qui y sont spécifiés. Les annulations ou modifications ultérieures ou radiations du titre foncier ne peuvent être opposées ou préjudicier aux tiers inscrits de bonne foi sauf si le titulaire du droit a subi un préjudice par suite d'une falsification ou de faux et usage de faux à condition toutefois qu'il ait porté plainte en vue de réclamer son droit dans un délai de quatre ans à compter de la date d'immatriculation objet de la demande d'annulation, modification ou radiation ».

في الضرر بما أنه لم يرفع دعواه خلال أجل 4 سنوات، هذا رغم أن المشرع لم يأخذ بالتقادم في قانون التحفيظ العقاري بموجب الفصل 63 منه؛

3. وفر المشرع حماية للمقيد عن حسن نية من خلال عدم مواجهته من طرف صاحب الحق المتضرر من التدليس أو الزور أو استعماله الذي كان سببا فيما طرأ على الرسم العقاري من تقييد، وهذا فيه ترجيح لجانب حسن النية بدون مرجح وإهدارا لحق المتضرر خصوصا إذا كان هو المقيد بالرسم العقاري، ذلك أن ترجيح الحماية يجب أن يكون لفائدة السابق في اكتساب الحق بالرسم العقاري الذي هو الأصل، ويبقى على حسن النية متابعة من تلقى منه حقا بناء على تدليس أو زور أو استعماله؛

وترى إحدى الباحثات[1335] –عن حق–أن هذا المقتضى الذي جاءت به المادة 2 من م ح ع قد خدش حجية التقييد بالرسوم العقارية، إذ منذ إنشاء هذا النظام القانوني والترويج لنجاعته، اعتمد على حمايته للمليكة العقارية بسبب صلابته والضمانات التي يقدمها ضد كل اعتداء عليها، لكن بهذا المقتضى المنصوص عليه في المادة 2 أعلاه، بات المالك هو المطالب بحماية عقاره بالاطلاع لدى مصالح المحافظة العقارية على رسمه العقاري والتأكد مرة بعد الأخرى من عدم إدراج المحافظ العقاري برسمه لأي تقييد لا علاقة قانونية له به ويهدد ملكيته[1336].

وفي هذا الإطار عمدت الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية إلى فتح بوابة "محافظتي"[1337] لكي يمكن لكل صاحب رسم الاطلاع على قيود رسمه وما قد يطرأ عليها من تغيير قد لا يكون له يدا فيه ليعمل على حفظه.

(1335) عائشة أمغار، م س، ص 104.

(1336) الشمانتي الهواري عبد السلام، م س، ص 26.

(1337) www.ancfcc.gov.ma

من وجهة نظري أرى بأن هذه المادة 2 من م ح ع تكرس لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، فصاحب أي حق عيني مقيد بالرسم العقاري يمكن له في أي لحظة أن يجد حقه قد تم حرمانه منه بسبب وثيقة أو مستندات مزورة تثبت أن المالك قد باع ذلك العقار، وقام المشتري وقيد عقد البيع في الرسم العقاري وانتقلت اليه الملكية، ومر أجل 4 سنوات على تقييده ولم يعلم به المالك أو علم به لكن لم يتمكن من إثبات التدليس أو الزور حيث لا يبقى له سوى المطالبة بالتعويض، مما يجعل هذه المادة تشكل أحد الثغرات القانونية التي تمكن بعض الأشخاص من الاستيلاء على عقارات غيرهم دون سند أو موجب قانوني.

وما يزيد الأمر خطورة هو أن أجل 4 سنوات هو أجل سقوط وليس تقادم، لأن الحق يسقط ولا يمكن سوى المطالبة بالتعويض بعد مرور المدة[1338].

ويرى الفقيه عبد الرزاق السنهوري[1339]، بأنه: "إذا كان الغرض من تقرير الآجال هو حماية الأوضاع المستقرة فهو ميعاد تقادم، وإذا كان لتحديد الوقت الذي يجب خلاله استعمال أو رخصة فهو ميعاد مسقط"، مما يفيد أن الملاك الحقيقيين هم الملزمون بالاطلاع على وضعية عقاراتهم كل مرة خلال 4 سنوات، الأمر الذي يعتبر عسيرا بالنسبة للكثيرين خاصة أفراد الجالية المغربية المقيمين بالخارج الذين لا يراجعون المحافظة العقارية بصفة منتظمة[1340].

في نفس الإطار، يذهب الدكتور عمر أزوكار إلى تفضيل العقار غير المحفظ على العقار المحفظ، بقوله أنه إذا كان العقار غير محفظ وثبتت زورية العقد، فهنا يتم تطبيق قاعدة

(1338) عبد الغفور أحمد العوداتي، وضعية الغير المقيد عن حسن نية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 55.

(1339) عبد الرزاق السنهوي، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، م س، ص 1001.

(1340) محمد بوعزاتي، وضعية الغير المقيد عن حسن نية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتعمير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2016-2017، ص 45.

ما بني على باطل فهو باطل، بمعنى أن حق المالك لا يضيع، على عكس العقار المحفظ فإذا ثبتت زورية العقد وانتقل الحق إلى آخر مشتري حسن النية ومرت 4 سنوات هنا لا يضيع الحق ولا مجال لاسترداده، منددا بضرورة إلغاء هذا المقتضى لكونه خلق الفتنة في مجال التصرفات العقارية، وفي حقيقة الأمر أن مدة 4 سنوات من أجل رفع الدعوى في مواجهة الغير الذي استعمل الأساليب الاحتيالية كالتدليس والتزوير لا مبرر لها، خاصة وأن هذه المادة أعطت للمستولي مخرجا من المساءلة القضائية بمرور 4 سنوات على التقييد بالرسم العقاري، لذا وجب تعديل هذه المادة بما ينسجم ويتماشى مع أسمى الحقوق الدستورية[1341].

وفي إطار تصدي وزارة العدل لأفعال الاستيلاء على عقارات الغير، تقدمت الأغلبية بمجلس النواب بمقتضى تعديلي، وذلك عبر جعل أجل رفع دعوى التشطيب على التقييدات التي تتم بالرسوم العقارية بناء على تدليس أو تزوير تبتدأ من تاريخ اكتشاف التزوير أو التدليس، بدلا من أجل 4 سنوات المنصوص عليه في المادة 2 من م ح ع، باعتبار الوزارة منفتحة على كافة الاقتراحات للوصول إلى صيغة توافقية تحظى بالإجماع والتوافق وعرضها على البرلمان للمصادقة[1342].

كما أنه في إطار التدابير التشريعية المتخذة من أجل التصدي الفوري والحازم لظاهرة الاستيلاء على العقارات، دخلت مقتضيات جديدة ضمن م ق ج حيز التنفيذ، تتضمن توحيدا للعقوبات الحبسية والغرامات المالية على القضاة والموظفين العموميين والموثقين والعدول في جرائم التزوير في المحررات الرسمية.

ويروم هذا الإجراء تشديد العقوبات بغرض ردع أصحاب النيات السيئة من الاستيلاء على عقارات الغير، خاصة بعد التوجيهات الملكية السامية لوزير العدل بخصوص اتخاذ جملة

(1341) عائشة أمغار، م س، ص 106.

(1342) أسامة بوفطيرة، وضعية الغير المقيد عن حسن نية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتعمير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2015-2016، ص 73.

من التدابير للحيلولة دون انتشار واستفحال هذه الآفة التي تهدد الملكية العقارية وتحقيق الأمن العقاري.

هذه المقتضيات الجديدة جاءت ضمن أحكام القانون رقم 33.18 الذي دخل حيز التنفيذ بعد صدوره بالجريدة الرسمية[1343]، وتعدل بموجبه مضامين الفصول 352 و353 و1.359 من ق ج، لتصبح شاملة لكافة المهنيين المختصين بتحرير العقود سواء الرسمية أو الثابتة التاريخ من موثق وعدل ومحامي.

يكمن الهدف من وراء هذه التعديلات في تحقيق الردع المطلوب والتصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، التي تبين أن غالبية حالاتها تتم عبر وسائل احتيالية وتدليسية مختلفة، تتمثل أساسا في تزوير عقود ووكالات بأسماء الملاك الفعليين وأحيانا بطائق هويتهم للتمكن من إبرام عقود تفويت تكتسب الشرعية وتنقل الملكية لأشخاص آخرين[1344].

ووفق التعديل المذكور أعلاه، ينص الفصل 352 من ق ج كما تم تعديله، على ما يلي:

"يعاقب بالسجن من 10 إلى 20 سنة وغرامة من 100 ألف إلى 200 ألف درهم كل قاض أو موظف عمومي وكل موثق أو عدل ارتكب أثناء القيام بوظيفته تزويرا من خلال وضع توقيعات مزورة أو تغيير المحرر أو الكتابة أو التوقيع، أو وضع أشخاص موهومين أو استبدال أشخاص بآخرين، وكذا كتابة إضافية أو مقحمة في السجلات أو المحررات العمومية بعد تمام تحريرها أو اختتامها".

وهي نفس العقوبة المخصصة في الفصل 353 من ق ج بعد تعديله، حيث نص على أنه:

(1343) الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.19.44 بتاريخ 04 رجب 1440 (11 مارس 2019)، ج ر ع 6763 بتاريخ 18 رجب 1440 (25 مارس 2019)، ص 1612.

(1344) أجريت هذه التعديلات باقتراح من اللجنة المكلفة خصيصا بالتصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، حيث وضعت خطة عمل للتصدي لهذه الظاهرة من خلال إعمال حازم للمساطر القانونية في مواجهة كل المتورطين، واتخاذ إجراءات وقائية مبتكرة تضمن معالجة أي قصور قانوني أو مسطري.

"لكل 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 بإثباتات صحة وقائع يعلم أنها غير صحيحة، وإما بإثبات وقائع على أنها اعترف بها لديه أو حدثت أمامه، بالرغم من عدم حصول ذلك، وإما بحذف أو تغيير عمدي في التصريحات التي يتلقاها".

أما الفصل 1.359 وفق التعديل الجديد، فقد نص على معاقبة كل محام مؤهل قانونا لتحرير العقود الثابتة التاريخ بنفس العقوبات السالفة الذكر في حالة ارتكاب الأفعال المنصوص عليها في الفصلين أعلاه.

بالإضافة إلى التعديلات التي ذكرتها أعلاه على مستوى م ق ج، فقد تدخل المشرع بموجب تعديل آخر على ظ ل ع يروم التصدي الفوري والحازم لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، وهو التعديل الذي جاء به القانون 31.18 [1345]الذي غير وتمم بعض مقتضيات ظ ل ع، بموجب الفصول 889.1 و889.2 و987.1 و987.2 و987.3 والتي تممت الباب الأول من القسم السادس والفرع الأول من الباب الثاني من القسم السابع من الكتاب الثاني من ظ ل ع، بالإضافة إلى ما تضمنته المادة 3 من القانون 31.18 السالف الذكر، ويمكن عرض أبرز هذه التعديلات كما يلي[1346]:

1. وجوب تقييد الوكالات المتعلقة بنقل مليكة عقار أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها من طرف محررها بسجل الوكالات المتعلقة بالحقوق العينية الذي تمسكه كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التابع لها مكان تحرير العقد، كما أن الوكالات المذكورة لا تنتج آثارها القانونية ولا يحتج بالتعديلات المدخلة عليها أو إلغائها إلا

(1345) ظهير شريف رقم 1.19.144 صادر في 07 ذي الحجة 1440 (09 غشت 2019) بتنفيذ القانون رقم 31.18 بتغيير وتتميم الظهير الشريف الصادر في 09 رمضان 1331 (12 غشت 1913) بمثابة قانون للالتزامات والعقود، ج ر ع 6087 مؤرخة في 24 ذي الحجة 1440 (26 غشت 2019)، ص 5885.

(1346) مذكرة السيد المحافظ العام موجهة إلى السادة المحافظين على الأملاك العقارية ع 2019/13 في شأن القانون 31.18 المغير والمتمم لقانون الالتزامات والعقود بتاريخ 11 شتنبر 2019.

من تاريخ التقييد بالسجل المذكور، وبالنسبة للوكالات الرسمية المنجزة بالخارج يتم تقييدها بالسجل الذي تمسكه كتابة الضبط بالمحكمة المشار لها في العقد، وفي حالة عدم الإشارة إلى ذلك، تقيد هذه الوكالات بالسجل الممسوك لدى كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالرباط أو بمكان تواجد العقار[1347]؛

2. إحداث سجل وطني الكتروني للوكالات يعهد بتدبيره لإدارة المحافظة العقارية، يتم من خلاله إشهار جميع الوكالات المضمنة بسجلات الوكالات المتعلقة بالحقوق العينية والممسوكة من طرف كتابات الضبط بالمحاكم الابتدائية[1348]؛

3. إلزامية التأكد من تقييد عقد الوكالة بالسجل الوطني الالكتروني للوكالات من طرف محرر العقد المتعلق بنقل ملكية عقار أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها[1349]؛

4. التنصيص على البيانات الأساسية التي يجب تضمينها في عقد الشركة التي يكون محلها عقارات أو غيرها من الأموال التي يمكن رهنها رهنا رسميا، وذلك تحت طائلة البطلان[1350]؛

5. إلزامية تقييد الشركة التي تم تأسيسها وفق مقتضيات الفصل 987.1 من ظ ل ع، وكل فرع لها بسجل الشركات المدنية العقارية الذي تمسكه كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التابع لها عنوان مقر الشركة، مع اكتسابها للشخصية الاعتبارية وإمكانية الاحتجاج على الغير بوجودها أو بالتقييدات المعدلة والتشطيبات من تاريخ التقييد أو الإدراج بالسجل المذكور[1351]؛

(1347) الفقرة الرابعة من الفصل 889.1 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

(1348) الفقرة الأولى من الفصل 889.2 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

(1349) الفقرة الثالثة من الفصل 889.2 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

(1350) الفقرة الأولى من الفصل 987.1 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

(1351) الفقرة الأولى والثانية والثالثة من الفصل 987.2 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

6. ضرورة تغيير الشكل القانوني للشركة المدنية إلى إحدى الشركات التجارية بحسب شكلها، إذا تبين أنها تمارس أنشطة تجارية بصفة اعتيادية، وفي حالة عدم التقيد بهذه المقتضيات يوجه رئيس المحكمة الابتدائية المختصة تلقائيا أو بناء على إشعار من قبل المحافظ على الأملاك العقارية أو ممثل إدارة الضرائب أو الخزينة العامة للمملكة إنذارا كتابيا قصد القيام بتغيير شكلها القانوني داخل أجل سنة واحدة من تاريخ التبليغ بالإنذار، وذلك تحت طائلة حل الشركة من طرف المحكمة المختصة[1352]؛

7. التنصيص على أن كيفية مسك وتنظيم سجل الوكالات المتعلقة بالحقوق العينية والسجل الوطني الالكتروني للوكالات وسجل الشركات المدنية العقارية ستحدد بنص تنظيمي[1353]؛

8. الإشارة إلى أنه ينقل تلقائيا تقييد الشركات المدنية المقيدة بالسجل التجاري في تاريخ دخول القانون 31.18 حيز التنفيذ إلى شركات مدنية وعقارية[1354]، داخل أجل سنة ابتداء من تاريخ الدخول القانون حيز التنفيذ[1355]؛

9. التنصيص على أن الشركات المدنية التي يكون محلها عقارات أو غيرها من الأموال التي يمكن رهنها رهنا رسميا والمؤسسة قبل تاريخ دخول القانون 31.18 حيز التنفيذ، يجب عليها أن تقوم بالتقييد في سجل الشركات المدنية العقارية داخل أجل سنة ابتداء من تاريخ دخول القانون المذكور حيز التنفيذ[1356]؛

(1352) الفصل 987.3 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

(1353) الفقرات الأخيرة من الفصول 889.1 و889.2 و987.2 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

(1354) ستدخل حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ نشر النصوص اللازمة لتطبيق القانون 31.18 بالجريدة الرسمية والشروع في العمل بسجلات الوكالات المتعلقة بالحقوق العينية وسجل الشركات المدنية العقارية.

(1355) الفقرة الأولى من المادة 3 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

(1356) الفقرة الثانية من المادة 3 من القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع.

خلاصـــــة البـــاب الثـــاني:

خلُصت من خلال ما سلف، أنه إذا كان العقار هو الأرضية الأساسية لانطلاق مختلف المشاريع الاقتصادية والاجتماعية والسياحية والعمرانية، فإن ذلك رهين بضبط عملية تداوله وانتقاله، التي تقوم بها مؤسسة التوثيق الرسمي بشقيها العدلي والعصري، فالعقار لن يتمكن من القيام بالدور المنوط به على أكمل وجه دون استناده على هذه المؤسسة التي تضمن لكافة المتعاملين في هذا القطاع ضبط تصرفاتهم وزرع الثقة في نفوسهم.

فقد كرس المشرع كل قدراته وامكاناته من أجل سن مجموعة من القواعد القانونية التي تضمن قيام مؤسسة التوثيق الرسمي بأدوارها المنوطة بها، بالرغم من كل الاكراهات والمعيقات التي تترتب عن تعدد الأنظمة العقارية وآثارها الوخيمة التي تحول دون إدماج قطاع العقار بشكل كلي في مسلسل التنمية.

وكما سبق وأشرت، على امتداد صفحات هذا الباب الثاني، فإن مؤسسة التوثيق الرسمي ما كانت لتقوم بدورها في حماية الملكية العقارية وتحقيق الاستقرار في المعاملات الواردة عليه دون تدخل المشرع في كل حين من أجل ضبط العملية التوثيقية وسد الثغرات التي تظهر من حين لآخر، فلا مجال من وجهة نظري عن المحيد عن المحررات الرسمية في ميدان المعاملات العقارية لتحقيق الأمن العقاري المنشود.

فالرقابة، التي أقرها المشرع على ممتهني الخدمات التوثيقية الرسمية من شأنها المساهمة في تعزيز ثقة المتعاملين مع هذه المهن، ناهيك عن كونها –أي الرقابة–تعد من أبرز الضمانات القانونية المقررة من لدن المشرع لفائدة مرتادي الخدمات التوثيقية الرسمية، ومن شأنها الحيلولة دون إتيان هؤلاء المحررين لتصرفات وسلوكيات من شأنها زعزعة ثقة المتعاقدين، لأنهم يدركون أتم الادراك بأن هناك مؤسسات وجهات تعمد إلى رقابتهم في كل صغيرة وكبيرة، مما سيجعلهم أكثر انضباطا والتزامات بالمقتضيات القانونية.

أضف إلى كل ذلك، فالرقابة تعمل على حسن سير المعاملات ودعم أجواء الثقة بين المتعاقدين، والتأكد من مدى احترام كل من الموثق والعدل لالتزاماته المهنية وقيامه بواجباته القانونية، كما أنها تعمل على تسييج هذه المهن وتحصينها بما يحقق الغاية الفضلى للمشرع في تحقيق الأمن العقاري.

ولما كانت الرقابة هي مجموعة من الإجراءات التي تقوم بها أجهزة معينة، بغرض المحافظة على أموال الأطراف المتعاقدة وضمان حسن صرفها بدقة وفعالية وفق ما تنص عليه القوانين المنظمة لمهن التوثيق الرسمي سواء القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة أو القانون 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، فإن المشرع قسم هذه الرقابة إلى نوعان، أولها رقابة ذاتية يتم ممارستها من جهات وهيئات مخول لها –كما رأينا في هذا الباب–القيام بهذه الرقابة، وثانيها هي رقابة خارجية تمارس من لدن الإدارات والأجهزة القضائية المسند لها بنصوص قانونية صريحة مهمة رقابة ممتهني الخدمات التوثيقية الرسمية.

لذلك، فالرقابة هي عملية التأكد قيام كل من الموثق والعدل بالالتزامات الملقاة على عاتقهم على الكيفية التي سطرها القانون المنظم لكل مهنة منهما، وهي أيضا آلية فعالة للكشف عن المخالفات والزجر عليها إن وجدت، ضمانا لحسن سير الجهاز التوثيقي الرسمي.

وإن كنت قد عددت أوجه وصور هذه الرقابة الممارسة على كل من الموثق والعدل، فما كان ذلك إلا من أجل بيان أهميتها وإبراز دورها في تنظيم العملية التعاقدية، واعتبارها من أهم الآليات والسبل الكفيلة التي تضمن تحقيق الاستقرار لدى كافة المتعاملين في قطاع العقار والذين يختارون الخدمات التوثيقية الرسمية لأنهم يدركون بأنها ممتهني هذه الخدمات يخضعون لرقابة قانونية صارمة، تعزز لديهم عنصر الثقة وتنمي توجه المشرع المطلق نحو الرسمية في التصرفات العقارية.

وما كنت لأتحدث عن كل هذه الأمور دون أن أبرز أهمية وفاعلية توثيق التصرفات الواردة على العقار في المحررات الرسمية في التصدي لمجموعة من الظواهر التي باتت تؤرق المجتمع المغربي وتنخر الثقة التي كانت لديه في مؤسسة التوثيق الرسمي، فكثرة النزاعات والمنحى التصاعدي لقضيا التزوير في المحررات الرسمية الذي تعرفه المحاكم الوطنية، واستفحال ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير التي بلغت ذروتها في الآونة الأخيرة، كانت من أهم الدوافع التي جعلتني أؤكد على امتداد صفحات هذا الباب الثاني بضرورة ووجوب تبني الرسمية في كل المعاملات الواردة على العقار والحقوق العينية الأخرى.

فلا مناص من القضاء على ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير دون تبني التوجه الرسمي في تحرير المعاملات العقارية، والقول بغير ذلك، سيؤدي حتما إلى توسيع دائرة انتشار هذه الظاهرة، خاصة وأن قطاع العقار يعد من القطاعات المالية الضخمة التي تغوي أصحاب النيات السيئة، فمن خلال إبراز شروط ولوج مهن التوثيق الرسمي وبيان اختصاصاتها والتزاماتها ومسؤولياتها والرقابة الممارسة على ممتهنيها، كل هذا جعلني أصل إلى نتيجة مفادها أنه لا بديل مطلقا عن الرسمية في تحرير التصرفات العقارية، وأن توجه المشرع سواء في القوانين الخاصة أو في م ح ع بموجب المادة 4 منها هو خير سبيل للقضاء على ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير.

وما أختم به هذا الباب، هو أن مهن التوثيق الرسمي في ظل التنافسية التي تمارسها الدول من أجل تحصيل وجلب الاستثمارات وتحفيز المستثمرين الوطنيين والدوليين، مطالبة أكثر من أي وقت مضى بمسايرة الانفتاح التشريعي الذي أحدثته العولمة عبر اعتماد الجودة في تقديم الخدمات التوثيقية، كما أن المشرع مطالب أكثر من أي وقت مضى في توجيه هذه المهن نحو المساهمة في ضمان الأمن العقاري وتحقيق العدالة الاجتماعية والاستقرار في المعاملات العقارية.

خـــــاتمـــة

صفوة القول، هو أنه إذا كان العقار يعد الأرضية الأساسية التي تنطلق منها مختلف المشاريع العمومية في مختلف القطاعات الاقتصادية والاجتماعية والسياحية وكذا العمرانية، من توفير الأوعية العقارية الضرورية لإحداث وإقامة المشروعات والبنيات التحتية المهيكلة للمجال، ويعتبر السكن من المتطلبات العامة بالنسبة للمجتمع المغربي ومن الأولويات والأساسيات التي يسعى الفرد إلى تحقيقها، فإن استقرار الملكية العقارية وضمان ما يرد عليها من معاملات وتصرفات قانونية، يعد أساس الأمن العقاري وجوهره، فالأمن العقاري يعتبر عاملا أساسيا في ازدهار وتنمية استثمار العقار، وآلية مهمة الحد من أزمة السكن.

ولن يتحقق هذا الأمن العقاري إلا عبر مؤسسة التوثيق الرسمي، والتي –كما رأينا على امتداد صفحات هذه الأطروحة–الضمانات الكثيرة التي توفرها للمتعاملين في الميدان العقاري بصفة عامة سواء كانوا أشخاص ذاتيين أو معنويين.

فوعيا من المشرع بأهمية هذه المؤسسة في تحقيق غاياته وأهدافه، لم يتركها قائمة على ورع ونزاهة القائمين عليها، وإنما أحاطتها بالكثير من الحماية عبر إقرار شروط مضبوطة في كل من يرغب بالالتحاق بصفوفها، وقيد الاختصاص القانوني المسند لها وعمل على تحديده تفاديا للتخبط والعشوائية، كما عمل على تقرير مجموعة من الالتزامات التي يتعين على ممتهني هذه الخدمات التوثيقية الرسمية التقيد بها تحت طائلة إيقاع جزاء قانوني يشكل ضمانة للمتعاقدين.

ورأينا من خلال كل ما سبق، الدور المنوط بمؤسسة التوثيق الرسمي في الحد من النزاعات العقارية، من خلال الحجية المطلقة التي منحها المشرع للمحررات الرسمية، التي لا يمكن الطعن فيها إلا من خلال سلوك مسطرة الزور، كما أن هذه المحررات الرسمية –كما رأينا–تساهم بشكل فعال في الحد أو على الأقل –تفاديا للمبالغة– في التصدي لظاهرة الاستيلاء

على عقارات الغير التي باتت تؤرق المغاربة، خاصة المقيمين بأرض المهجر، وأصبحت تنخر قطاع العقار وتهدد استقرار الملكية العقارية، وتحول دون تحقيق غاية المشرع الفضلى التي تتمثل في ترسيخ الأمن العقاري.

لكن وبالرغم من كل ما سلف وتناولته في هذه الأطروحة، يبقى موضوع التوثيق الرسمي يعاني من مجموعة من الاختلالات، لذلك ومن أجل أن تقوم مؤسسة التوثيق الرسمي بدورها في تحقيق الأمن العقاري وضمان استقرار المعاملات الواردة على العقار، وبالتالي المساهمة في التنمية الشاملة والمستدامة التي يطمح المغرب لبلوغها، فإن هذا لا يمنعني من المناداة بضرورة إعادة النظر في بعض المقتضيات القانونية المنظمة لمؤسسة التوثيق الرسمي، حتى تؤدي الدور المنوط بها بإيجابية وأكثر فعالية، لذلك أقترح:

– ضرورة توحيد مؤسستي التوثيق العصري والعدلي، في إطار مدونة شاملة تتضمن نفس الأحكام والضوابط والحقوق والالتزامات، حتى لا تظل هذه المؤسسة المهمة موزعة في التنظيم والتوزيع رغم أدائها لنفس المهام؛

– وجوب مواكبة مؤسسة التوثيق الرسمي لسياسة الرقمنة التي تنهجها الدولة ولا سيما مع القطاعات الحكومية ذات الصلة بالمؤسسة، كإدارة الضرائب والخزينة العامة للمملكة، والوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية ووزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة ووزارة العدل؛

– تعديل تشريعي يقضي بوضع مقتضيات قانونية منظمة لتحرير التصرفات المنصبة على العقار من قبل المحامين، تبين التزاماتهم وواجباتهم وتحدد مناط مسؤوليتهم، على غرار ما نص عليه قانون التوثيق والقانون المنظم لخطة العدالة، لخلو القانون المنظم لمهنة المحاماة من مثل هذه المقتضيات؛

– إعادة النظر في مسألة التلقي الثنائي للعدلين المنصوص عليه في قانون خطة العدالة في مجال التصرفات العقارية واعتماد التلقي الفردي، لعدم فاعلية التلقي الثنائي وعدم جدواه في حماية الوثيقة العدلية ومساهمتها في حماية العملية التوثيقية؛

– توحيد سن الولوج إلى مهن التوثيق الرسمي، وتفادي الاختلاف في هذه المسألة بين كل الموثق والعدل؛

– توحيد شروط الانخراط في مهن التوثيق الرسمي مادام أن هذه الأخيرة تقوم بنفس المهام وتقع على عاتقها نفس الالتزامات؛

– ضرورة تعديل قانون خطة العدالة عبر إلزام العدل بإجراء تقييد للعقار موضوع العملية التعاقدية كما هو الشأن بالنسبة للموثق في ظل مقتضيات القانون 32.09 المنظم للمهنة، التي أوجبت عليه إلى جانب تسجيل العقار ضرورة تقييده أيضا بالمحافظة العقارية؛

– إيجاد ووضع مدونة شاملة للأنظمة العقارية المختلفة بالمغرب، في إطار مقومات البلاد وخصوصياتها الحضارية، وبما يمكن من قيام مؤسسة التوثيق الرسمي بالدور المنوط بها على أحسن وجه؛

– إحداث معهد عالي للتوثيق الرسمي، يخضع فيه كل من الموثق والعدل لنفس التكوين مادام أنهما يمارسان نفس المهام ويحرران نفس العقود؛

– ضرورة توعية الأفراد بخطورة اللجوء إلى التوثيق العرفي وبالضمانات التي يمنحها التوثيق الرسمي، تشجيعا على ضمات تحقيق الأمن العقاري؛

– إعادة النظر في مقتضيات المادة 6 من القانون 16.03 المنظم لخطة العدالة، التي تخول الحق في المشاركة في مباراة خطة العدالة لحملة الإجازة في اللغة العربية، في حين أن هذه الفئة لم تتلقى أي تكوين قانوني في المواد التي تعتبر أساسية في عمل العدول؛

– حث قضاة التوثيق على الإسراع في المخاطبة على المحررات العدلية في ظل زمن أصبحت المعاملات تتسم فيه بالسرعة والإنجاز خاصة عندما يتعلق الأمر بمعاملة عقارية؛

– تحديد اختصاص الموثق بكل دقة تفاديا لكل لبس أو غموض قد تفرزه الممارسة العملية؛

– إعادة النظر في مقتضيات المادة 2 من م ح ع في اتجاه ضرورة التشطيب على التقييدات المؤسسة على تزوير أو تدليس؛

– توفير الحماية الجنائية اللازمة للمليكة العقارية، عن طريق التوسيع من دور النيابة العامة في قضايا التزوير التي تمس بالمعاملات العقارية؛

– تعديل مقتضيات المادة 4 من م ح ع من جديد بإضافة عبارة "تلغى جميع الوكالات العرفية الموجودة قبل تاريخ 14 شتنبر 2017، بعد انتهاء أجل 3 أشهر أو (6 أشهر أو سنة) من تاريخ النشر بالجريدة الرسمية"، وأقصد هنا الوكالات العرفية التي لم تستعمل بعد؛

– اعتماد الإشهار والاعلانات وعقد الندوات واستغلال وسائل التواصل على نطاق واسع لإطلاق عمليات تحسيسية وتوعية الجميع بأهمية التوجه نحو التوثيق الرسمي والضمانات القانونية الممنوحة لهم؛

– تعديل مقتضيات الفصل 24 من ظ ت ع المعدل والمتمم بالقانون 14.07 من خلال احتساب أجل الشهرين الممنوح للمتعرض قصد تقديم تعرضه على مطلب التحفيظ ابتداء من نشر الإعلان عن انتهاء التحديد بالجريدة الرسمية، وتمديد أجل التعرض إلى سنة بالنسبة للمغاربة المقيمين بالخارج أو الذين يثبتون بأنهم لم يكونوا داخل أرض الوطن أثناء انطلاق عملية التحفيظ، وذلك من شأنه الحد من الاستيلاء على عقارات الغير؛

– الإسراع في إخراج النصوص التنظيمية المنصوص عليها في القانون 31.18 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 بمثابة ظ ل ع خاصة فيما يتعلق بسجل الوكالات المتعلقة بالحقوق العينية والسجل الوطني الالكتروني وسجل الشركات المدنية العقارية؛

– ضرورة إشراك كل الفاعلين في المنظومة العقارية للتصدي لأفعال الاستيلاء على عقارات الغير التي باتت تتزايد مؤخرا؛

وفي اعتقادي فإن هذه الاقتراحات من شأنها أن تعزز دور مؤسسة التوثيق الرسمي بشقيها العدلي والعصري في القيام بالمهام المنوطة بها على أحسن وجه، وتساهم بلا شك في استقرار المعاملات العقارية وتحقيق الأمن العقاري والتوثيقي وخدمة التنمية والاستثمار وتحسين مناخ الأعمال ببلادنا.

لائحـــــة المـــــراجع

المصـــــادر:

- القـــرآن الكريـــم.

الكـــــتب الفـــقهيـــة:

- ابن العربي، أحكام القرآن، الجزء الأول، تحقيق علي محمد البجاوي، دار الجيل والمعرفة، بيروت (لبنان)، ط 1987؛

- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الجزء الأول، دار الجيل، بيروت (لبنان)، ط 1، 1989؛

- ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1995؛

- أبو إسحاق الغرناطي، الوثائق المختصرة، مركز إحياء التراث المغربي، ط 1998؛

- أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، الجزء العاشر، مكتبة القاهرة، جمهورية مصر العربية، (دون ذكر تاريخ الطبعة)؛

- أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام لابن عاصم الأندلسي، المجلد الأول، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ط 2، 1951؛

- أبو محمد علي بن محمد بن سعيد بن حزم، المحلى، الجزء التاسع، طبعة مصححة، دار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان، (دون ذكر تاريخ الطبعة)؛

- أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار الفكر، الجزء الثالث، (دون ذكر تاريخ الطبعة)؛

- أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، كتاب المظالم، باب حجة الوداع؛

- أحمد الزرهوني التطواني، حادي الرفاق إلى فهم لامية الزقاق؛

- أحمد يوسف، أثر العقيدة في تحقيق الأمن النفسي، دار الثقافة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، (دون ذكر المطبعة وتاريخ الطبعة)؛

- الإمام الغزالي، إحياء علوم الدين، الجزء الثالث، دار المعرفة، ط 1972؛

- الحسين بن محمد بن المفضل المعروف بالراغب الأصفهاني أبو القاسم، مفردات ألفاظ القرآن، ج 1، تحقيق صفوان عدنان داودي، دار القلم، دمشق، سوريا، ط 1، 1412هـ/1992م؛

- خليل بن إسحاق الجندي المالكي، مختصر العلامة خليل، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ط 1961؛

- الدردير، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشرح مختصر الخليل؛

- سيدي محمد الوزاني، النوازل الكبرى، الجزء الخامس، مطبعة فضالة، المحمدية، ط 1998؛

- شرح عبد السلام الهواري لوثائق الفقيه البناني، مطبعة الشريف، دار الكتب العربية، تونس، ط 1949؛

- شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام، ج 1؛

- محمد الرصاع، شرح حدود بن عرفة؛

- محمد بن محمد بن عبد الله الورزازي، مخطوطة شرح لامية الزقاق في القضاء، مكتبة جامعة الملك سعود؛

- محمد عبد السلام محمد، تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام، دار الآفاق العربية، الطبعة الأولى (دون ذكر تاريخها)؛

- الوثائق المختصرة لأبي إسحاق الغرناطي؛

كتب التاريخ:

- أبو العباس أحمد بن يحيى بن محمد بن عبد الواحد بن علي الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل افريقيا والأندلس والمغرب، الجزء العاشر، دار الغرب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ط 1981؛

- الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، الجزء الرابع، الوقف، الطبعة الأولى، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، ط 2002؛

- محمد حميد عبد الله، مجموعة الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، دار النفائس، بيروت (لبنان)، ط 6، 1987؛

الكتب اللغوية:

- ابن حمادي الجوهري (إسماعيل)، الصحاح في اللغة، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1979، ج 2 (عقر)؛

- ابن منظور، لسان العرب، م س، باب فصل الراء المهملة، ج 14؛

- أبو الحسن بن فارس بن زكريا (أحمد)، مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام هارون، دار الفكر، ج 4، ط 1979؛

- أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ج 5، الباب أمن، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط 4، 1407هـ/1987م؛

- جمال الدين بن منظور، لسان العرب، دار الجيل، بيروت، لبنان، ج 6؛

- سعيد أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط 2، 1408هـ/1988م؛

- علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (816هـ)، كتاب التعريفات، حققه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1403هـ/1983م؛

- مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي (محمد)، القاموس المحيط، تحقيق أنس محمد الشامي وزكريا جابر أحمد، دار الحديث، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 2008، حرف الألف 102، الأرض؛

- محمد بن مكرم بن علي جمال الدين بن منظور الأنصاري (711هـ)، فصل الباء الموحدة، ج 11؛

- محمد بن مكرم بن علي جمال الدين بن منظور الأنصاري (711هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، ط 3، 1414 هـ، فصل الألف، ج 13؛

- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشرق الدولية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 4، 2004؛

الكتب القانونية:

أولا: الكتب القانونية العامة

- إبراهيم أحطاب، مسطرة تصحيح الثمن في العقود "ضريبة التسجيل نموذجا"، مطبعة الرشاد، سطات، ط 1، 2014؛

- أبو بكر مهم، حماية المستهلك المتعاقد، دراسة تحليلية معمقة في ضوء مستجدات القانون رقم 31.08 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك، مطبعة الكرامة المامونية، الرباط، ط 1، 2017؛

- ادريس السماحي، القانون المدني "الحقوق العينية ونظام التحفيظ العقاري"، مطبعة إمبريزار، ط 1، 2003؛

- ادريس العلوي العبدلاوي، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، نظرية العقد، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 1996؛

- ادريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المغربي، (دون ذكر المطبعة)، ط 1981؛

- ادريس الفاخوري، الحقوق العينية وفق القانون 39.08، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2013؛

- ادريس الفاخوري، الوسيط في نظام التحفيظ العقاري بالمغرب، دراسة لنظام التحفيظ العقاري والفقه الإداري والعمل القضائي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2018؛

- ادريس الفاخوري، مدخل لدراسة مناهج العلوم القانونية، مطبعة الجسور، وجدة، ط 3، 2010؛

- ادريس الفاخوري، نظام التحفيظ العقاري وفق مستجدات القانون 14.07، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2015؛

- بناصر الحاجي، المسؤولية التقصيرية أو العمل غير المشروع، مكتبة ومطبعة طه حسين، وجدة، ط 2005؛

- رياض عبد الغني، النيابة العامة أمام المحاكم العادية والاستثنائية ودورها من خلال مسطرتي الامتياز القضائي والحصانة القضائية، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2002؛

- سعاد عاشور، حجية التسجيل وفق نظام التحفيظ العقاري، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 1، 2017؛

- سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، مطبعة دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1، 2000؛

- سعيد كوكبي، الإثبات وسلطة القاضي في الميدان المدني، دراسة بين الفقه الإسلامي والقانون المغربي، دار القلم، الرباط، ط 2005؛

- سلمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية، المجلد الأول، مطبعة إيرني، القاهرة، ط 1991؛

- الطيب الفصايلي، الوجيز في القانون القضائي الخاص، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 2، 1999؛

- الطيب برادة، التنفيذ الجبري في التشريع المغربي بين النظرية والتطبيق، المعهد الوطني للدراسات القضائية، شركة بابل، ط 1988؛

- عادل حاميدي، التطليق للشقاق واشكالاته القضائية، دراسة فقهية وقضائية مسبوكة بآخر الاجتهادات القضائية في ضوء مدونة الأسرة والقانون المقارن، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2، 2015؛

- عادل حاميدي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها القضائية في المادة العقارية والمدنية في ضوء مدونة الحقوق العينية وقانون الالتزامات والعقود والفقه الإسلامي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 1434هـ/2013م؛

- عبد الرحمان الدكاري وهلال عبد المجيد وعبد الواحد الادريسي، التعمير وسياسة إعداد التراب، مقاربة بيداغوجية ومنهجية، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، ط 1، 2020؛

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الالتزام، مطبعة دار إحداث التراث العربي، بيروت (لبنان)، (دون ذكر تاريخ الطبعة)؛

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، آثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (لبنان)، الطبعة الأصلية الجديدة، (دون ذكر تاريخ الطبعة)؛

- عبد السلام العسري، شهادة الشهود في القضاء الإسلامي، الجزء الأول، مطبعة دار القلم، الرباط، ط 1، 2007؛

- عبد العزيز حضري، القانون القضائي الخاص، (دون ذكر المطبعة)، ط 3، 2002؛

- عبد القادر العرعاري، علاقة بيع العقار في طور الإنجاز بالعقود التمهيدية –دراسة مقارنة–، وجهة نظر خاصة في القانون المدني المعمق بين الفقه والقضاء، مطبعة دار الأمان، الرباط، ط 2010؛

- عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 5، 2008؛

- عبد الكريم شهبون، الشافي في شرح مدونة الحقوق العينية وفق القانون 39.08، مكتبة الرشاد، سطات، ط 1، 2015؛

- عبد الله عز الدين، القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، ط 6، 1969؛

- عبد المنعم فوزي، المالية والسياسة المالية، درا النهضة، بيروت (لبنان)، ط 1984؛

- عبد الواحد العلمي، القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2003؛

- عبد الواحد العلمي، القانون الجنائي المغربي، القسم العام، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2003؛

- عبد الواحد العلمي، شرح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجزء الأول، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 4، 2014؛

- عز الدين بنستي، دراسات في القانون التجاري –دراسة مقارنة على ضوء المستجدات التشريعية الراهنة بالمغرب–، الجزء الأول، النظرية العامة للتجارة والتاجر، (دون ذكر المطبعة)، ط 2، 2001؛

- على كحلون، التحيين العقاري وأثره على المفعول المنشئ للترسيم، (دون ذكر المطبعة)، ط 2001؛

- عمر أزوكار، مستجدات التحفيظ العقاري في ضوء القانون 14.07 ومدونة الحقوق العينية –دراسة عملية ورصد للمواقف القضائية لمحكمة النقض–، منشورات دار القضاء، الدار البيضاء، ط 1، 2012؛

- عمر الجيدي، محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي، منشورات عكاظ، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، (دون ذكر تاريخ الطبعة)؛

- كريم لحرش، المنازعات الضريبية في القانون الضريبي، مطبعة طوب بريس، الرباط، ط 1، 2013؛

- مأمون الكزبري، التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتبعية في ضوء التشريع المغربي، ج 1، التحفيظ العقاري، شركة الهلال العربية للطباعة والنشر، ط 2، 1987؛

- مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مطبعة دار القلم، الرباط، ط 2، 1972؛

- محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1977؛

- محمد الحياني، عقد البيع وقانون التحفيظ العقاري بالمغرب، مطبعة ووراقة الكتاب، ط 1، 1994؛

- محمد الشرقاني، القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة، المسؤولية التقصيرية، دار القلم، الرباط، ط 1، 2003؛

- محمد الكشبور، الواضح في شرح مدونة الأسرة، الجزء الأول، الزواج، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2015؛

- محمد الكشبور، رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية، محاولة للتمييز بين الواقع والقانون، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2001؛

- محمد الكشبور، نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، قراءة في النصوص القانونية وفي مواقف القضاء، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 2، 2007؛

- محمد المجدوبي الادريسي، إجراءات التحقيق في دعوى قانون المسطرة المدنية المغربي، مطبعة الكاتب، دمشق، ط 1، 1996؛

- محمد المنجي، دعوى التزوير الفرعية في المواد المدنية من التقرير بالتزوير إلى الطعن، منشأة المعارف بالإسكندرية، ط 1، 1992؛

- محمد المهدي، الجنسية المغربية في ضوء مستجدات القانون 62.06، المطبعة الأورو–متوسطية، فاس، ط 2، 2012؛

- محمد بلتاجي، الملكية الفردية في النظام الاقتصادي الإسلامي، دار السلام، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1، 2008؛

- محمد بن الحاج السلمي، التقييد والتشطيب بالسجلات العقارية على ضوء مستجدات القانون رقم 14.07، مطبعة دار القلم، الرباط، ط 1، 2015؛

- محمد بن معجوز، وسائل الإثبات في الفقه الإسلامي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 1984؛

- محمد بونبات، الوجيز في العقود المسماة –دراسة مقارنة للعقود المسماة باعتبار جدواها–، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 2001–2002؛

- محمد جلال السعيد، المدخل لدراسة القانون، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2016؛

- محمد خيري، العقار وقضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2014؛

- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، التصرف القانوني للعقد والإرادة المنفردة، الجزء 1، دار الهدى، الجزائر، ط 2، 2004؛

- محمد لفروجي، صعوبات المقاولة والمساطر القضائية الكفيلة بمعالجتها –دراسة تحليلية نقدية لنظام صعوبات المقاولة المغربي على ضوء القانون المقارن والاجتهاد القضائي–، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2001؛

- محمد ناصر متيوي مشكوري، مبادئ في القانون الدولي الخاص، مكتبة المعارف الجامعية، ط 2003؛

- محمد نبيل ملين، فكرة الدستور في المغرب، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2017؛

- محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مطبعة دار النهضة العربية، ط 1987؛

- المختار العطار، الوسيط في القانون المدني، مصادر الالتزامات، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2002؛

- المختار بن أحمد العطار، التحفيظ العقاري في ضوء التشريع المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 2014؛

- مدحت أيوب، الأمن القومي العربي في عالم متغير، مكتبة مدبولي، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 2003؛

- المكي الناصري، الأحباس الإسلامية في المملكة المغربية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة فضالة، المحمدية، ط 1992؛

- منصور عسو، المالية العامة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 1995؛

- يحيى صافي، الوجيز في نظرية وتطبيق التسجيل بالمغرب، مطبعة الهلال العربية، الرباط، ط 1991؛

ثانيا: الكتب القانونية الخاصة

- أحمد خرطة، صياغة العقود الرسمية والثابتة التاريخ وفق آخر التشريعات المغربية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 3، 2017؛

- أحمد خرطة، قانون التوثيق العصري مع مستجدات القانون 32.09، مطبعة دار الجسور، وجدة، ط 2006؛

- أحمد ميدي، الكتابة الرسمية كدليل في إثبات القانون الجزائري المدني، دار هومة، ورديغة، الجزائر، ط 1، 2005؛

- جمال الخمار، القواعد الأساسية لمهنة التوثيق العصري، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2017؛

- جمال الطاهري، كراسة في التوثيق العدلي، مطبوعات الهلال، وجدة، ط 1، 2005؛

- جواد بوكلاطة الادريسي، جريمة التزوير في المحررات في نطاق التشريع المغربي والمقارن، مطبعة الرشاد، سطات، ط 2، 2009؛

- حسام الظافر، أحكام الوكالة في التصرفات العقارية، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ط 1، 2020؛

- رمضان جمال كمال، مسؤولية المحامي المدنية، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2008؛

- سعاد معروفي، الحماية القانونية للحق العيني العقاري على ضوء مدونة الحقوق العينية، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ط 1، 2018؛

- سليمان أدخول، التوثيق العدلي وأثره على حق الملكية العقارية من خلال رسم إثبات الملكية –دراسة على ضوء التوثيق العدلي ومدونة الحقوق العينية والعمل القضائي–، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2017؛

- سليمان أدخول، المركز القانوني للوثيقة العدلية في نظام السجلات العقارية، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2015؛

- الشمانتي الهواري عبد السلام، الحماية القضائية لعقارات الأجانب من الاستيلاء، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2018؛

- طلبة وهبة خطاب، المسؤولية المدنية للمحامي، مطبعة عبد الله وهبة، ط 2، 1986؛

- عبد الحق صافي، بيع العقار في طور الإنجاز –شرح وتحليل لنصوص القانون 44.00–، (دون ذكر المطبعة)، ط 1، 2011؛

- عبد الحق صافي، ملكية الشقق في التشريع المغربي، واقع وآفاق، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1989؛

- عبد الرحمان بلعكيد، وثيقة البيع بين النظر والعمل، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ط 1995؛

- عبد الله روحمات، مهام القاضي المكلف بالتوثيق بين النظر والتطبيق، دار السلام بالرباط، ط 2، 2017؛

- العربي مياد، الدليل العملي لتدبير الملك الغابوي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 1، 2012؛

- العلمي الحراق، التوثيق العدلي بين الفقه المالكي والتقنين المغربي وتطبيقاته في مدونة الأسرة، ج 1، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 2006؛

- العلمي الحراق، الوثيق في شرح قانون التوثيق، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2014؛

- العلمي الحراق، الوجيز في شرح القانون المتعلق بخطة العدالة، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2014؛

- فؤاد الصامت، القواعد الموضوعية للأمن العقاري –دراسة مقارنة بين أحكام الفقه المالكي والقانون الوضعي–، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 2017؛

- لبنى الوزاني، المسؤولية التأديبية للموثق على ضوء العمل القضائي، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 1، 2011؛

- لحبيب غازي الكرسيفي، نظام التوثيق العدلي في التشريع المغربي وإشكالاته ومخرجاته، مطبعة دار القلم، الرباط، ط 1، 2017؛

- محمد الربيعي، الأحكام الخاصة بالموثقين والمحررات الصادرة عنهم، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 1، 2008؛

- محمد الزاوي، المسؤولية التأديبية والمدنية للعدول، مطبعة دار القلم، الرباط، ط 1، 2018؛

- محمد الكشبور، بيع العقار بين الرضائية والشكلية، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ط 1، 1995؛

- محمد الوكاري، الملكية المشتركة للعقارات المبنية –دراسة مقارنة بين القانونين المغربي والفرنسي–، مطبعة دار القلم، الرباط، ط 1، 2008؛

- محمد بلهاشمي التسولي، المحامي وتحرير العقود، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 1، 2006؛

- محمد بن الحاج السلمي، رسمية العقود في الميدان العقاري حتمية قانونية واقتصادية، مطبعة دار القلم، الرباط، ط 2004؛

- محمد بن معجوز، الحقوق العينية في الفقه الإسلامي والتقنين المدني، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 1990؛

- محمد بوشواري وكمال بلحركة، محاضرات في التوثيق العدلي، مطبعة سومكرام، الدار البيضاء، ط 2، 2009؛

- محمد جميل مبارك، التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2000؛

- محمد عصفور، الحد الفاصل بين التأديب والاجرام، دار الاسراء للنشر والتوزيع، عمان، المملكة الهاشمية، الأردن، ط 1998؛

- محمد محيي الدين إبراهيم سليم، ذاتية مسؤولية الموثق، (دون ذكر المطبعة)، ط 2013؛

- محمد مصمودي، التوثيق العصري، (دون ذكر المطبعة)، ط 2020؛

- محمد مومن، الأنظمة العقارية بالمغرب، الجزء الأول، أملاك الجماعات السلالية وأراضي الكيش، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1، 2014؛

- يونس العياشي، الأمن القانوني والقضائي وأثرهما على التنمية الاقتصادية والاجتماعية، مطبعة دار السلام، الرباط، ط 2012؛

الأطروحات والرسائل:

أولا: الأطـــــروحات

- إبراهيم أحطاب، جبائية العقود بين مقتضيات المدونة العامة للضرائب وأحكام القانون الخاص، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2011-2012؛

- آمال جداوي، المؤسسات المتدخلة في مسطرة التحفيظ العقاري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2012-2013؛

- إيمان السايح، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار الملكية العقارية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2013-2014؛

- 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 والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2010-2011؛

- حسن زرداني، صعوبات التنفيذ الوقتية في القانون المغربي والمقارن، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2005-2006؛

- زكرياء الرجراجي، حماية القضاء الإداري للملكية العقارية بالمغرب، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2016-2017؛

- سناء الشيخ، الشكلية في إطار التصرفات العقارية بين التشريع والقضاء، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012؛

- سناء ترابي، حماية الدائن المرتهن في الرهن الرسمي العقاري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2008-2009؛

- عباس بوعبيد، الالتزام بالإعلام في العقود، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2002-2003؛

- عبد الإله لمرابط، القيود الاتفاقية الواردة على حق الملكية العقارية الخاصة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، أكدال، الرباط، السنة الجامعية 2017-2018؛

- عبد الجليل اليزيدي، الخطأ في المسؤولية المهنية بين النظر الفقهي والنص القانوني، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2005-2006؛

- عبد الحفيظ مشماشي، بيع العقار في طور الإنجاز، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2009-2010؛

- عبد العالي الحمداوي، حماية المستهلك في العقود الخاصة المتعلقة بالإنعاش العقاري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، تخصص القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكدال، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2015-2016؛

- عبد العالي الدقوقي، الإلغاء والتشطيب في التشريع العقاري المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2001-2002؛

- عبد اللطيف الودناسي، إثبات مليكة العقار في القانون المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2000-2001؛

- علي الرام، بيع العقار في طور البناء على ضوء أحكام القانون المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2004-2005؛

- عمرو قريوح، الحماية القانونية للمستهلك –القرض الاستهلاكي نموذجا–، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2006–2007؛

- مجاهدين خالد، مفهوم النظام العام في العقد، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2004–2005؛

- محمد الربيعي، المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحررات العرفية وضمانات المحررات الرسمية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 1999–2000؛

- محمد السماحي، نظام التنفيذ المعجل للأحكام المدنية في القانون المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 1983–1984؛

- محمد بادن، دعوى الاستحقاق العقارية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2010–2011؛

- محمد كبوري، حماية مستهلك العقار –خدمة التوثيق نموذجا–، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2011–2012؛

- مهدي منير، المظاهر القانونية لحماية المستهلك، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2004–2005؛

- نسيم بلحو، المسؤولية القانونية للموثق، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015؛

- هشام بوتكيوط، مدى فعالية مراقبة العمليات العقارية في تحقيق التنمية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014-2015؛

- وردة غزال، دور الاجتهاد القضائي في مسطرة التحفيظ العقاري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2011-2012؛

ثانيا: الرســـــائــل

- إبراهيم السباعي، المحامي بين تحرير المعاملات العقارية وهاجس المسؤولية المدنية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015-2016؛

- أحمد أبو الربيع، اتحاد الملاك في الملكية المشتركة للعقارات المبنية بين التدبير والمسؤولية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، تخصص العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2013-2014؛

- ادريس اليحياوي، حماية مستهلك العقار، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قانون المنازعات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2016-2017؛

- أسامة أشرف، الاستيلاء على عقارات الغير، العقار المحفظ نموذجا، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2014-2015؛

- إسماعيل بوطالب، الحماية القانونية والقضائية للأملاك الحبسية في ضوء مدونة الأوقاف الجديدة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون المنازعات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2011-2012؛

- أشرف جهاد وحيد الأحمد، المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني، رسالة لنيل دبلوم الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، المملكة الأردنية الهاشمية، السنة الجامعية 2011-2012؛

- أمين العياطي، صلاحيات النيابة العامة في تفتيش الموثقين العصريين، دراسة عملية، بحث نهاية التمرين، المعهد العالي للقضاء، وزارة العدل، الرباط، سنتي التدريب 2008-2010؛

- انتصار علوش، الضمانات الفقهية والقانونية لانتقال الملكية في البيوعات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الشريعة والقانون، ماستر أحكام العقار في الفقه المالكي والقانون المغربي، كلية الشريعة، جامعة القرويين، فاس، السنة الجامعية 2016م/1437هـ؛

- أنسية الهردوز، الأمن القانوني في الملكية العقارية بين التشريع والقضاء، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2014-2015؛

- أنيس القضاوي، الوثيقة العصرية ودورها في استقرار المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008؛

- إيمان السايح، حجية تسجيل التصرفات العقارية الواردة على العقار المحفظ –عقد البيع نموذجا–، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007–2008؛

- أيوب العنتير، التوازن العقدي بين قواعد قانون الالتزامات والعقود وقانون تدابير حماية المستهلك، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون الأعمال والمقاولات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السويسي، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2011–2012؛

- بسمة الجزاري، الأمن القانوني والقضائي في التشريع والقضاء المغربيين، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر الحكامة القانونية والقضائية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، المحمدية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2014–2015؛

- بشرى الفقيه، المعاملات العقارية وإشكالية توثيقها بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر العقار والتنمية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2012–2013؛

- بوفطيرة أسامة، وضعية الغير المقيد عن حسن نية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتعمير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2015–2016؛

- جواد الفرح، القوة الثبوتية للورقة العرفية وطرق الطعن فيها، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014–2015؛

- حسام الدين اليوبي، دور رسمية العقود في تحقيق الأمن العقاري، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، أكدال، الرباط، السنة الجامعية 2016-2017؛

- الحسني عبد المطلب، المسؤولية المهنية للموثق العصري، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2010-2011؛

- الحسين أملير، مظاهر حماية مستهلك العقار في طور الإنجاز بين القواعد العامة والخاصة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، تخصص العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014-2015؛

- حفيظة الوعماري، القوانين العقارية الجديدة بين أهداف الاستثمار واكراهات الواقع، نموذج القانون رقم 44.00 والقانون 51.00، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2008-2009؛

- حنان الأيسار، الشكلية في البيوع العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2009-2010؛

- حياة الصابري، مدى تأثير التصرفات العقارية على استقرار المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2013-2014؛

- خالد الغزاوي، دعوى الزور الفرعي، رسالة لنيل دبلوم الماستر، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2009-2010؛

- داوود بن محمد التملي، مختصر أمهات الوثائق وما يتعلق بها من العلائق، تقديم وتحقيق محمد المصطفى بومروان، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في الشريعة، كلية الشريعة، جامعة بن زهر، أكادير، السنة الجامعية 1995-1996؛

- دعاء زروقي، دور الموثق العصري في ضبط البيوع العقارية دراسة عملية وتحليلية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2012-2013؛

- رجاء مطاوع، دور التحفيظ العقاري في تنمية السلف الرهني، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2003-2004؛

- رشيد الفرخي، دور المحافظ العقاري في مراقبة المحررات وتقييد الأحكام في السجلات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر الالتزام التعاقدي والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2007-2008؛

- ريحان اليازغي، تحرير المحامي للتصرفات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الماستر في القانون العقاري والحقوق العينية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس، السنة الجامعية 2018-2019؛

- زينب مهداوي، حماية المتعاملين مع الموثق من خلال القانون 32.09، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون الأسرة والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2010-2011؛

- سكينة الوزاني، توثيق التصرفات العقارية على ضوء المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية والقوانين الخاصة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2013-2014؛

- سلمى شادلي، المسؤولية المدنية للموثق والعدل، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر الأسرة والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2012-2013؛

- سهيل عبد الرحمان، توثيق التصرفات العقارية ودوره في تحقيق الاستقرار الاجتماعي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الدراسات العقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2015-2016؛

- صالح العمراني، الملك الغابوي بين النص القانوني والاكراهات الواقعية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول، سطات، 2014-2015؛

- طارق الدخيسي، تحيين الرسوم العقارية وأثره على التنمية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008؛

- عائشة أمغار، الاستيلاء على عقارات الغير وأثره على الأمن العقاري، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك الماستر في الدراسات القانونية والعقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض بمراكش، السنة الجامعية 2018-2019؛

- عبد الباقي محمود سوادي، مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، رسالة لنيل دبلوم الماجستير، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 1999؛

- عبد الحليم العريم، دور المحافظ العقاري في مراقبة المحررات والأحكام العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2008-2009؛

- عبد الخالق الحرفاوي، مراقبة عمل الموثقين والعدول في مجال المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2017-2018؛

- عبد العاطي بومهدي، الاستيلاء على الأملاك العقارية غير المحفظة، رسالة لنيل دبلوم الماستر، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2017-2018؛

- عبد الغفور أحمد العوداتي، وضعية الغير المقيد عن حسن نية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015-2016؛

- عبد الكريم الادريسي، تأمين المسؤولية المهنية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قوانين التجارة والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 1995-1996؛

- عبد الكريم الأعزاني، القواعد الإجرائية لقضايا التحفيظ العقاري، رسالة لنيل دبلوم الماستر، مسلك قوانين التجارة والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2012-2013؛

- عبد الكريم السرغيني، قاعدة التطهير الناتجة عن تحفيظ العقار وتطبيقاتها العملية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008؛

- عثمان أتراك، حماية الملكية العقارية في مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر العقار والتعمير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2014-2015؛

- عدنان بلحاج، حماية المتعاقد في البيوعات العقارية، بيع العقار في طور الإنجاز نموذجا، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2012-2013؛

- عزيز جواهري، التوقيع الالكتروني والإثبات، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني المعمق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكدال، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 2004-2005؛

- عماد ولد الشريف، ازدواجية التوثيق بالمغرب وإشكالاته، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون الأسرة والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2012-2013؛

- عمر أوتيل، التوثيق ودوره في استقرار المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2012-2013؛

- كريم طجيو، العقود المبرمة وفق القوانين العقارية الخاصة، دراسة للقانونين 25.90 و18.00 على ضوء القضاء المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، تخصص العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014-2015؛

- كمال عونة، سلطات المحافظ في مراقبة مستندات التقييد بين المشروعية والرقابة القضائية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2004-2005؛

- لعبيد محمد ياسين، توثيق التصرفات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في الشريعة والقانون، ماستر أحكام العقار في الفقه المالكي والقانون المغربي، كلية الشريعة، جامعة القرويين، فاس، السنة الجامعية 2013م/1434هـ؛

- مازن القضاوي، مبدأ سلطان الإرادة بين الإطلاق واكراهات التوازن العقدي، البيع العقاري نموذجا، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2013-2014؛

- محمد أطلبو، دور المحافظ على الأملاك العقارية في مراقبة تقييد المحررات والأحكام القضائية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2011-2012؛

- محمد التاقي، الرقابة القضائية على المحررات العدلية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر الأسرة والتنمية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، مكناس، السنة الجامعية 2012-2013؛

- محمد الشعيبي المذكوري، الصورية في قانون الالتزامات والعقود، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 1976-1977؛

- محمد الصغير بعزيز، التوجه المطلق نحو إقرار رسمية العقود في توثيق التصرفات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتعمير، الكلية المتعددة التخصصات، الناظور، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2017-2018؛

- محمد الناصري، المسؤولية الجنائية للموثق على ضوء القانون 32.09 والقوانين ذات الصلة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015-2016؛

- محمد اهتوت، وضعية المهندس المساح الطبوغرافي في التشريع العقاري المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015-2016؛

- محمد أيت بوزيد، حماية القضاء الإداري الاستعجالي للملكية من خلال الإذن بالحيازة ورفع الاعتداء المادي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2014-2015؛

- محمد بوعزاتي، وضعية الغير المقيد عن حسن نية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتعمير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2016-2017؛

- محمد بولغمان، المسؤولية المدنية للموثق العصري في القانون المغربي –دراسة مقارنة– ، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2013–2014؛

- محمد بويحلين، المسؤولية التأديبية والجنائية للموثق في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قوانين التجارة والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2012–2013؛

- محمد زعاج، أثر تعدد التنظيمات العقارية والتوثيقية على الوضعية العقارية بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2007–2008؛

- محمد كبوري، توثيق المعاملات الواردة على العقار المحفظ في المحررات العرفية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2003–2004؛

- محمد كمال مشيشي، الالتزامات المهنية للموثق العصري والمسؤوليات الناتجة في حالة الاخلال بها، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2011–2012؛

- محمد لكحل، توثيق التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن التعاقدي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقار والتعمير، الكلية المتعددة التخصصات، الناظور، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2017–2018؛

- مريم نجاري، حدود الرقابة الجبائية على التصرفات العقارية –البيع العقاري نموذجا–، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2013–2014؛

- المصطفى أوسلام، الحماية القانونية للملك الغابوي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون المهن القانونية والقضائية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2011–2012؛

- المصطفى بولين، إشكالية تعدد المتدخلين في ميدان التعمير، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، ماستر القانون والعلوم الإدارية للتنمية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2009–2010؛

- مصطفى شرف الدين، واجبات التسجيل والنظام التعاقدي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 1999–2000؛

- نادية بولحجاج، حماية القضاء للملكية العقارية من الاعتداء المادي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2011–2012؛

- نائلة حديدو، المسؤولية التأديبية والمدنية للعدل في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 1999–2000؛

- نبيل عبد الله الطاهري، تسجيل البيع الوارد على العقار المحفظ في القانون المغربي واليمني، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث

في قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2006-2007؛

- نجاة الهادي، علاقة الإدارة الجبائية بالمهن الحرة -مهنة العدول والموثقين نموذجا-، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014-2015؛

- نجيب الطالبي، الاقتناع الصميم للقاضي الزجري، رسالة لنيل دبلوم الماستر، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2008-2009؛

- نور الدين بزدي، المسؤولية المدنية والتأديبية للعدول والموثقين على ضوء التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، 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 والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2003-2004؛

- هناء الشرايطي، الرقابة على عمل الموثق -دراسة قانونية-، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون الأسرة والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2013-2014؛

- يوسف أقصيري، المسؤولية القانونية للموثق، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، مسلك قانون الأسرة والتوثيق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2010-2011؛

- يوسف علوي، الضمانات القانونية للعقود الرسمية ودورها في استقرار المعاملات العقارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر الدراسات العقارية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي، طنجة، السنة الجامعية 2015-2016؛

- يونس معاطا، الأمن العقاري في ضوء القانون 14.07، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، ماستر العلوم الأمنية وتدبير المخاطر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول، سطات، السنة الجامعية 2015-2016؛

المقالات:

- إبراهيم بحماني، التصور الموضوعي والواقعي لتوسيع دائرة الاختصاص المكاني، مجلة خطة العدالة، العدد الخاص 1، سنة 1998؛

- إبراهيم صادوق، إشكالات أراضي الجموع من خلال العمل القضائي، مجلة الاجتهاد القضائي، ملف خاص حول "أراضي الجموع"، العدد الخامس، 2010؛

- إبراهيم قادم، رسمية العقود في التصرفات العقارية ودورها في تكريس الأمن القانوني، مجلة الحقوق، سلسلة الأعداد الخاصة، العدد 7، سنة 2013؛

- أحمد الخمليشي إلى القول بأن ظ ل ع الصادر في 1973 كان يطبق على غير المغاربة في بداية الأمر، انظر مقالته بعنوان "كيف نقرأ ظ ل ع"، المجلة المغربية للقانون واقتصاد التنمية، ع 7، الدار البيضاء، 1987؛

- أحمد بن عجينة، التزوير في المحررات، مجلة القصر، العدد 20، سنة 2009؛

- ادريس الفاخوري، ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، الأسباب وسبل التصدي، مجلة الحقوق، العدد 62، 2018؛

- أمينة ناعمي، توثيق التصرفات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية واجتهادات محكمة النقض، مجلة القضاء والقانون، العدد 160، سنة 2012؛

- أنور شقروني، مسطرة تحديد أراضي الجموع والاشكالات التي تثيرها، مجلة الوادادية الحسنية للقضاة، العدد الثالث، مارس 2012؛

- برادة غزيول، مطلب التحفيظ العقاري واشكالية توثيق التصرفات العقارية الواردة عليه، مجلة الحقوق، الجزء الأول، العدد 7، فبراير 2013؛

- بوشعيب بوطربوش، المسؤولية الجنائية للموثق، مجلة مكمة الاستئناف بالدار البيضاء، العدد 2، سنة 2012؛

- الحسن المسؤول، إقرار مبدأ رسمية العقود وأثرها على استقرار المعاملات العقارية، مجلس القبس المغربية، العدد 3، دار الآفاق، يوليوز 2012؛

- حنان السعيدي، الورقة العرفية وإشكالية عدم التحيين، مجلة الأملاك، العدد 10، سنة 2011؛

- دانية ماجد عبد الحميد العبيدي، دور المحامي في الدعوى المدنية، المجلة الحقوقية، سنة 2006؛

- رشدي عبد العزيز، دور القضاء الإداري في حماية الملكية العقارية، مجلة المنازعات العقارية، عدد خاص حول المستجدات التشريعية في نظام التحفيظ العقاري ومدونة الحقوق العينية، الجزء الرابع، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، السنة 2018؛

- سعاد عاشور، مدلول مراقبة التقييد وفق نص المادة 72 من القانون 14.07، مجلة القانون المغربي، العدد 32، شتنبر 2016؛

- سعيد البكوري، تجليات تسريع وتبسيط الإجراءات في إطار مؤسسة التعرض وفق القانون 14.07، مجلة الحقوق، العدد 7، سنة 2013؛

- سعيد الناوي، إكراهات السادة العدول في تلقي البيوع العقارية، مجلة محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، العدد 2، سنة 2012؛

- سعيد كوكبي، شهادة اللفيف واعتمادها كحجة إثبات، مجلة ندوات محاكم فاس، العدد الأول، سنة 2000؛

- سيدي أمين العلمي، الحيازة كسبب لاكتساب الملك على ضوء مدونة الحقوق العينية، مجلة القضاء والقانون، العدد 160، سنة 2012؛

- صالح لمزوغي، إصلاح نظام التوثيق بالمغرب من خلال القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، العدد المزدوج 3/2، سنة 2012؛

- عبد الحفيظ العلوي المكودي، جملة تاريخ التوثيق والاشهاد، مجلة القضاء والقانون، العدد 28، أبريل 1960؛

- عبد الحميد الحمداني، العمل القضائي في مجال الغصب ونقل الملكية، مجلة البحوث، العدد التاسع، 2009؛

- عبد الرحيم بن بركة، المحامي وتحرير العقود، مجلة المحاماة، العدد 15، سنة 2000؛

- عبد الرزاق اصبيحي، دور محكمة الاستئناف بالرباط في حماية الملكية العقارية للأوقاف، مجلة ندوات محكمة الاستئناف بالرباط، العدد السادس، 2013؛

- عبد الرزاق اصبيحي، مسؤولية العدول على ضوء القانون الجديد المنظم لخطة العدالة، مجلة الحقوق المغربية، العدد 6، السنة الثالثة، أكتوبر 2008؛

- عبد العالي الدقوقي، المسطرة القضائية للتحفيظ العقاري بين القانون الحالي ومشروع قانون التحفيظ العقاري 14.07، مجلة الأملاك، العدد المزدوج 5/4، سنة 2010؛

- عبد العالي حفيظ، الرقابة القضائية على صحة المحررات العدلية، مجلة القضاء المدني، العدد الثاني، 2010؛

- عبد العزيز حضري، سوق الخدمة التحريرية بين مشاكل الحاضر وتحديات المستقبل، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون، ع 6، 2002؛

- عبد القادر بوحامد، تعريب العقود التوثيقية وشكلياتها على ضوء القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، مجلة المنبر القانوني، العدد 4، أبريل 2013؛

- عبد الله درميش، أخلاقيات مهنة التوثيق وسلطة التنظيم، مجلة القبس للدراسات القانونية والقضائية، العدد 5، نظام التوثيق بالمغرب في ضوء المستجدات القانون 32.09 والقانون 39.08 والقوانين ذات الصلة، دار الآفاق، يوليوز 2013؛

- عبد المجيد الكتاني، توثيق التصرفات العقارية في التشريع المغربي –مركزه وضماناته– ، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، نظام التوثيق بالمغرب، المطبعة الأورو متوسطية، فاس، ع 5، يوليوز 2013؛

- عبد المجيد بوكير، المسؤولية القانونية للموثقين العصريين، مجلة القانون المغربي، العدد 19، يونيو 2012؛

- علال حمداش، قراءة أولية في القانون 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، مجلة القبس للدراسات القانونية والقضائية، العدد 5، نظام التوثيق بالمغرب في ضوء المستجدات القانون 32.09 والقانون 39.08 والقوانين ذات الصلة، دار الآفاق، يوليوز 2013؛

- عمر الأسكرمي، قراءة في المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، العدد 5، سنة 2004؛

- عمر البكاري، ضوابط تملك الأجنبي للعقارات في التشريع المغربي والمقارن، مجلة أملاك الدولة، العدد الثاني، 2013؛

- العياشي المسعودي، محاولة تقييم قانون المسطرة المدنية الحالي من زاوية القانون الدولي الخاص، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 6، طبعة 1990؛

- فاتح كمال، شهادة اللفيف وآفاقها المستقبلية، مجلة الإشعاع، العدد المزدوج 31/30، أبريل 2006؛

- كمال العايدي، مسؤولية المحامي في إبرام العقود، مجلة المناظرة، العدد المزدوج 17/16، ماي 2014؛

- محمد الأمين، المسؤولية الجنائية للموثق، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، نظام التوثيق بالمغرب، المطبعة الأورو متوسطية، فاس، ع 5، يوليوز 2013؛

- محمد الخضراوي، إشكالية توثيق التصرفات العقارية ومتطلبات التنمية، قراءة في القانون 44.00، مجلة الأملاك، العدد 2، سنة 2007؛

- محمد الراقي، الاستيلاء على عقارات الأجانب والمتغيبين بالمغرب زعزعة للأمن العقاري، مجلة أطلس للدراسات الفقهية والقانونية والقضائية والاقتصادية، عدد خاص بظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، العدد الأول، 2017؛

- محمد الربيعي، حماية السر المهني في مجال التوثيق، مجلة الإشعاع، العدد 33، سنة 2008؛

- محمد الشربيني، أحكام الشهادة في الشريعة الإسلامية، مجلة المحاماة المصرية، السنة الواحد والستون، العددان 10/9؛

- محمد الكشبور، سلطة محكمة الموضوع في الأمر بتحقيق الخطوط كإجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى المدنية، مجلة المناهج، العدد المزدوج 8/7، سنة 2005؛

- محمد الكشبور، مدى حجية الوثيقة العدلية غير المخاطب عليها، مجلة المناهج القانونية، ع مزدوج 15-16، 2011؛

- محمد المجدوبي الادريسي، إنكار الخط أو التوقيع وإجراءات تحقيق الخطوط والزور الفرعي، نشرة قرارات محكمة النقض، الغرفة المدنية، السلسلة 3، الجزء 9، سنة 2012؛

- محمد المهدي، أهلية الترشح لمزاولة مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 –تأملات في إشكالية الفقرة 1 من المادة 3–، مجلة القبس للدراسات القانونية والقضائية، نظام التوثيق

بالمغرب في ضوء المستجدات القانون 32.09 والقانون 39.08 والقوانين ذات الصلة، العدد 5، دار الآفاق، يوليوز 2013؛

- محمد الهيني، دور المرتكزات الأساسية لمدونة الحقوق العينية في ضمان الأمن القانوني والقضائي والعقاري، النظام القانوني الجديد للحقوق العينية بالمغرب في ضوء القانون 39.08، سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية، مجلة الحقوق، العدد 6، سنة 2012؛

- محمد بخنيف، مدى تأثر المصلحة الخاصة والمصلحة العامة على تنمية واستثمار العقار المشاع، مجلة القانون والاقتصاد، العدد المزدوج 22/21، يناير 2006؛

- محمد خيري، أراضي الجموع بين البقاء والزوال، مجلة الحقوق المغربية، الإصدار الأول، حول "الأراضي السلالية بالمغرب"، يناير 2010؛

- محمد خيري، التصرفات العقارية بين التوثيق العدلي والتوثيق العصري، مجلة خطة العدالة؛

- محمد خيري، التعاقد في الميدان العقاري، المجلة المغربية للقانون والاقتصاد والتنمية، العدد 12، سنة 1986؛

- محمد خيري، الجهات المؤهلة لتحرير العقود المتعلقة بالملكية المشتركة وبالعقارات في طور الإنجاز، مجلة المناهج، العدد 6/5، سنة 2004؛

- محمد سوسي، الاستيلاء على عقارات الغير، تحديد المفهوم وأسباب الظاهرة في أراضي الجموع، مجلة الحقوق، مؤلف جماعي، ع خاص، 2018؛

- محمد شيلح، دور الميتودولوجية القانونية في تحسين اللغة القانونية من خلال بعض النماذج الاصطلاحية في القانون المغربي للالتزامات والعقود، مجلة القانون والاقتصاد، العدد المزدوج 22/21، يناير 2006؛

- محمد شيلح، قراءة ميتودولوجية لصيغة الكراء المفضي إلى تملك الربع المبني لغرض السكنى في ضوء القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، مجلة الأملاك، العدد 1، سنة 2006؛

- محمد شيلح، مشكل الكتابة في بيع العقار غير المحفظ بالمغرب، مجلة القانون والاقتصاد، ع 19، مجلة تصدرها كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس، 2002؛

- محمد محروك، قراءة في المسار التشريعي المغربي اتجاه خطة العدالة، مجلة الأملاك، العدد 10، سنة 2011؛

- محمد مومن، الاستيلاء على عقارات الغير، تحديد المفهوم وأسباب الظاهرة في أراضي الجموع، مجلة الحقوق، العدد 62، 2018؛

- محمد ناصر متيوي مشكوري، الأسرة المغربية وتحديات العولمة، مجلة القانون والاقتصاد، العدد المزدوج 22/21، يناير 2006؛

- محمد هومير، مهن التوثيق بين التعددية والوحدة في القانون المغربي، مجلة القبس للدراسات القانونية والقضائية، العدد 5، نظام التوثيق بالمغرب في ضوء المستجدات القانون 32.09 والقانون 39.08 والقوانين ذات الصلة، دار الآفاق، يوليوز 2013؛

- ميمون خراط، الإشكالات العملية للمادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية وتأثيرها على الاقتناءات العقارية لفائدة الملك العام للدولة، مجلة الحقوق، قراءات في القوانين العقارية الجديدة، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 2013؛

- نجيم اهتوت، توثيق التصرفات العقارية ودورها في تحقيق الأمن العقاري، مجلة المنبر القانوني، العدد 8/7، أبريل 2015؛

- نور الدين اسكوكد، مكانة النيابة العامة من التوثيق العصري، مجلة محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، العدد 2، سنة 2013؛

- نور الدين الجزولي، بيع العقار بين الرضائية والشكلية، مجلة المحامي، العدد 17، سنة 1990؛

- نور الدين الجزولي، عقد بيع العقار المحفظ بين الشكلية والرضائية (الفصل 489 من ق.ل.ع)، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، العدد 18، سنة 1992؛

- نور الدين العمراني، المسؤولية الجنائية للموثق والعدل عن تزوير المحررات، مجلة الأملاك، العدد الأول، سنة 2006؛

- نور الدين لعرج، حجية التوثيق الرسمي في الإثبات وفي التنفيذ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 71، سنة 2006؛

- هند أجنكي، دور المحامي في توثيق العقود، مجلة المناظرة، العدد المزدوج 17/16، ماي 2014؛

- وفاء جوهر، بيع العقار في طور الإنجاز، المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، العدد 1، أكتوبر 2009؛

الندوات

- إبراهيم أحطاب، جبائية العقود بين مقتضيات التسجيل وأحكام القانون الخاص، أشغال ندوة الأنظمة العقارية بالمغرب المنظمة من لدن مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية يومي 07/06 أبريل 2002، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، (دون ذكر تاريخ الطبعة)؛

- أحمد الشحيتي، التحفيظ العقاري بين إكراهات التعميم وازدواجية النظام العقاري، أشغال الندوة الوطنية المنظمة يومي 26/25 نونبر 2016 بعنوان "العقار والتعمير والاستثمار"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2017؛

- ادريس جويلل، أثر تيار العولمة على نظام التوثيق بالمغرب، أشغال ندوة التوثيق المغربي واقع وآفاق، التي نظمها مسلك القانون الخاص بالكلية المتعددة التخصصات بتازة،

جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، يومي 25/24 أبريل 2008، دار السلام، الرباط، طبعة 2010؛

- ادريس فجر، فعالية توثيق التصرفات العقارية بين التوحيد والتنوع، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، العدد 23، الطبعة الثانية 2005؛

- أشغال الندوة العلمية المنظمة من طرف المركز الوطني للمصاحبة القانونية وحقوق الإنسان بشراكة مع ماستر الدراسات العقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة عبد المالك السعدي بطنجة، وبشراكة مع رابطة قضاة المغرب، المركز المغربي للمعالجة التشريعية والحكامة القضائية، المركز المغربي للمحيط والدراسات والأبحاث، المركز المغربي للوساطة والتحكيم ومركز المنارة للدراسات والأبحاث، حول "مقاربة الأمن العقاري على ضوء الرسالة الملكية السامية"، وذلك يوم الجمعة 17 فبراير 2017 بطنجة؛

- أشغال الندوة العلمية المنظمة من لدن شبيبة المحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية بعنوان "دور المتدخلين في مجال التحفيظ العقاري في تكريس الأمن العقاري للمعاملات العقارية بالمغرب"، وذلك يوم 24 أكتوبر 2015 بنادي هيئة المحامين بالرباط؛

- أمين زنيبر، دور هيئة الموثقين في تأهيل المهنة وتخليقها، اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2013؛

- الحسن البوعزاوي، الضمانات القانونية للأمن العقاري، أشغال الندوة الوطنية في موضوع "الأمن العقاري"، سلسلة دفاتر محكمة النقض، ع 26، مطبعة الأمنية، الرباط، 2015؛

- الحسن البوعزاوي، الضمانات القانونية للأمن العقاري، مداخلة ضمن أشغال الندوة المنظمة بشراكة مع محكمة النقض والوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري

والخرائطية تحت عنوان "الأمن العقاري"، دفاتر محكمة النقض، العدد 26، (دون ذكر المطبعة والطبعة)؛

- حسن زرداني، قراءة في المادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، العدد 23، الطبعة الثانية 2005؛

- حليمة لمغاري، إشكالية تحرير المحامي للعقود المتعلقة بالتصرفات العقارية، قراءة في المادة 4 من مدونة الحقوق العينية، أشغال ندوة المعاملات العقارية وتوثيقها على ضوء المستجدات القانونية الجديدة يومي 19/18 أبريل 2012، كلية الشريعة، جامعة بن زهر، أكادير، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2013؛

- سليمان المقداد، توثيق التصرفات العقارية كآلية لتحقيق الأمن التعاقدي، أشغال الندوة الوطنية المنظمة من طرف ماستر العقار والتعمير في موضوع "الأمن التعاقدي وفق التشريع المغربي"، الكلية المتعددة التخصصات بالناظور، جامعة محمد الأول، وجدة، مطبعة الأمنية، الرباط، طبعة 2019؛

- عبد الحفيظ المشماشي، توثيق التصرفات العقارية في ظل القوانين الخاصة، أشغال ندوة العقار المنظمة في إطار الاحتفال بالذكرى 50 لتأسيس المجلس الأعلى يومي 27/26 أبريل 2007، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول، سطات، مطبعة الرشاد، سطات، طبعة 2008؛

- عبد الرحيم حزيكر، توثيق التصرفات العقارية على ضوء مقتضيات مدونة الحقوق العينية والظهير المتعلق بالتحفيظ العقاري، أشغال الندوة الوطنية في موضوع "الأمن العقاري"، دفاتر محكمة النقض، ع 26، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2015؛

- عبد السلام آيت السعيد، معايير الجودة في التوثيق العدلي في ظل اكراهات العولمة، مداخلة ضمن أشغال المنتدى العربي للتوثيق، دورة مراكش، منشورات الهيئة الوطنية للعدول، مطبعة الورود، انزكان، أكادير، طبعة 2014؛

- عبد الصادق لخناتي، شكل وصحة العقد وفق مقتضيات القانون رقم 32.09 المنظم لمهنة التوثيق، اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2013؛

- عبد العلوي البلغيتي، أية مقاربة لتحقيق النجاعة في مراقبة مكاتب الموثقين، اللقاء الوطني الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2013؛

- عبد القادر بوبكري، توثيق التصرفات العقارية في المحررات الرسمية على ضوء مستجدات القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية والقوانين ذات الصلة، أعمال الندوة العلمية الثانية التي نظمتها مجلة المنبر القانوني بشراكة مع القضاء المدني يوم 20 أبريل 2013 بتزنيت، منشورات المنبر القانوني "العدالة العقارية والأمن العقاري"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2014؛

- عبد اللطيف زويتني، أساس المسؤولية التأديبية من خلال القانون 32.09 والعمل القضائي، أشغال اللقاء الوطني الأول المنظم بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي" يومي 03/02 نونبر 2012 بمراكش، مطبعة الأمنية، الرباط، طبعة 2013؛

- عبد الله درميش، أخلاقيات مهنة التوثيق وسلطة التنظيم، أعمال الندوة الدولية المنعقدة بالمعهد العالي للقضاء يوم 03 نونبر 2009 بعنوان "إصلاح مهنة التوثيق في ظل تحديات العولمة"، منشورات المجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية، طبعة 2010؛

- محمد الربيعي، موقف الفقه والقضاء من اللفيف قديما وحديثا، أعمال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مختبر الدراسات القانونية والمدنية والعقارية ومختبر الأبحاث في حقوق الإنسان بعنوان "الحق في السكن وتدبير مجال العقار" يومي 09/08 ماي 2009، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الأولى 2010؛

- محمد القادوري، الحماية القانونية للموثق، أعمال الندوة الدولية المنعقدة بالمعهد العالي للقضاء يوم 03 نونبر 2009 بعنوان "إصلاح مهنة التوثيق في ظل تحديات العولمة"، منشورات المجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية، طبعة 2010؛

- محمد القادوري، خطاب قضاة التوثيق على الرسوم العدلية محاولة تأصيل: في ضوء الفقه والقانون الوضعي والظروف والحاجيات الواقعية، المنتدى العربي للتوثيق، دورة مراكش، منشورات الهيئة الوطنية للعدول، مطبعة الورود، انزكان، ط 2014؛

- محمد الكشبور، ثبوت التاريخ في الورقة العرفية، أشغال ندوة التوثيق المغربي واقع وآفاق، التي نظمها مسلك القانون الخاص بالكلية المتعددة التخصصات بتازة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، يومي 25/24 أبريل 2008، دار السلام، الرباط، طبعة 2010؛

- محمد النجاري، أية مقاربة تشريعية للأنظمة الداخلية بما فيها مهنة التوثيق؟، أشغال اللقاء الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، العدد 20، طبعة 2013؛

- محمد أمغار، تأكد المحافظ على الأملاك العقارية من صحة الوثائق المدلى بها وأثرها على تداول العقارات والحقوق العينية، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي

عياض بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، العدد 23، الطبعة الثانية 2005؛

- محمد بن أحمد بونبات، بيع العقار بين حرية اختيار المحرر إلى تقييد هذا الاختيار، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، العدد 23، الطبعة الثانية 2005؛

- محمد بن الجم، مفهوم المسؤولية المدنية للموثق ومفهوم الخطأ المهني الواجب لها، أشغال اللقاء الأول بين محكمة النقض والغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب تحت شعار "آفاق مهنة التوثيق على ضوء القانون 32.09 والعمل القضائي"، مطبعة الأمنية، الرباط، العدد 20، طبعة 2013؛

- محمد خيري، تعميم رسمية التصرفات العقارية رهين بتحديث القوانين المنظمة للتوثيق، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، العدد 23، الطبعة الثانية 2005؛

- محمد سلام، مقارنة بين نظامي التوثيق العصري والعدلي بين طموحات وآمال التوحيد وعوامل الخصوصية والتميز وآفاق التكامل والتعاون، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، العدد 23، الطبعة الثانية 2005؛

- محمد مومن، آفاق التوثيق العدلي، مداخلة ضمن أشغال المنتدى العربي للتوثيق، دورة مراكش، منشورات الهيئة الوطنية للعدول، مطبعة الورود، انزكان، أكادير، طبعة 2014؛

- محمد مومن، مفهوم التسجيل الوارد في الفصل 489 من ق.ل.ع، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، العدد 23، الطبعة الثانية 2005؛

- محمد هومير، التوثيق والتجزئات العقارية، أشغال الندوة الوطنية المنظمة من لدن مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش، بشراكة مع بلدية المنارة–جليز بمراكش، تحت عنوان "التجزئة العقارية والتعمير" يوم السبت 17 مارس 2017، مطبعة وليلي بمراكش، الطبعة الأولى 2001؛

- محمد هومير، رسمية المحررات التوثيقية بين الواقع والآفاق، أشغال الندوة العلمية الوطنية التي نظمها مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة القاضي عياض بمراكش يومي 12/11 فبراير 2005، المطبعة والوراقة الوطنية، الداوديات، مراكش، العدد 23، الطبعة الثانية 2005؛

- مراد المدني، شكلية البيوع العقارية ودورها في تحقيق الأمن التعاقدي، أشغال الندوة الوطنية المنظمة من طرف ماستر العقار والتعمير في موضوع "الأمن التعاقدي وفق التشريع المغربي"، الكلية المتعددة التخصصات بالناظور، جامعة محمد الأول، وجدة، مطبعة الأمنية، الرباط، طبعة 2019؛

- مصطفى مالك، المحررات الرسمية الالكترونية وأثرها على الاستثمار، أشغال الندوة العلمية الوطنية المنظمة من لدن مختبر الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بعنوان "نحو تشريع عقاري جديد" يومي 30/29 أبريل 2011، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 38، طبعة أبريل 2011؛

- وافق عبد الغني، مسؤولية الموثق، أشغال اليوم الدراسي المنظم بين المكتب الجهوي للودادية الحسنية للقضاء والغرفة الوطنية للتوثيق لجهة مراكش–تانسيفت–الحوز بعنوان

"التوثيق العصري في خدمة البشرية" يوم 20 ماي 2006، منشورات منتدى البحث القانوني، مطبعة الأمنية، الرباط، طبعة 2007؛

المواقـــع الالكـــترونية:

- Un.org/Ar/universel-déclaration-humain-right ;
- www.ancfcc.gov.ma ;
- موقـــــــع "العدالة المغربية"؛
- موقع "مجلة القانون والأعمال"؛
- موقـــــــع "مغرب القانون"؛
- موقع "عدالة"، لوزارة العـــدل؛

الخطب والرسائل الملكية:

أولا: الخطـــب الملكية

- الخطاب الملكي السامي بمناسبة افتتاح الدورة الأولى من السنة التشريعية الثالثة من الولاية التشريعية العاشرة، يوم الجمعة 12 أكتوبر 2018؛
- الخطاب الملكي السامي بمناسبة الذكرى 48 لثورة الملك والشعب، يوم 20 غشت 2001؛
- الخطاب الملكي السامي بمناسبة الذكرى العاشرة لعيد العرش المجيد بتاريخ 30 يوليوز 2009؛

ثانيا: الرسائل المـــلكية

- رسالة ملكية موجهة إلى السيد وزير العدل والحريات بتاريخ 30 دجنبر 2016 بشأن الاستيلاء على عقارات الغير؛
- رسالة ملكية موجهة للمشاركين في المناظرة الوطنية الأولى حول الجهوية المتقدمة التي انطلقت أشغالها يوم الجمعة 20 دجنبر 2019 بمدينة أكادير؛

- رسالة ملكية موجهة للمشاركين في المناظرة الوطنية حول السياسة العقارية يومي 08 و09 دجنبر 2015 بمدينة الصخيرات؛

التقـــــاريـــــر

- البيان العام للمؤتمر الثلاثون لجمعية هيئات المحامين بالمغرب المنعقد بفاس أيام 18 و19 و20 أبريل 2019؛

- تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي حول "المقاربة النيابية للنموذج التنموي الجديد للمملكة المغربية"، إحالة رقم 2019/24؛

- تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي حول "النظام الضريبي دعامة للنموذج التنموي الجديد؛

- تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي حول "النموذج التنموي الجديد، صادر في سنة 2019؛

- تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي حول "من أجل نظام جبائي يشكل دعامة أساسية لبناء النموذج التنموي الجديد"، إحالة ذاتية رقم 2019/39؛

- تقرير تركيبي حول واقع قطاع العقار بالمغرب –أهم عناصر التشخيص–بمناسبة اختتام أشغال المناظرة الوطنية حول السياسة العقارية للدولة يومي 08 و09 دجنبر 2015 بمدينة الصخيرات؛

- تقرير حول الاجتماع المتعلق بمناقشة موضوع الاستيلاء على عقارات الغير، صادر عن وزارة العدل بتاريخ 15 دجنبر 2015؛

- تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الانسان حول مشروع القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق العصري، التقرير الثاني، السنة التشريعية 2011–2012، دورة أكتوبر 2011؛

- الخطة الوطنية لإصلاح الإدارة 2021/2018، وزارة إصلاح الإدارة والوظيفة العمومية، رئاسة الحكومة؛

- ملخص تركيبي حول "واقع إعداد التراب الوطني 2015/2004" صادر عن وزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة في مارس 2016؛

الاتـــفاقيـــات:

- اتفاقية بين الهيئة الوطنية للموثقين والخزينة العامة للمملكة بخصوص رقمنة ونزع الصبغة المادية عن طلب وتسلم شهادة أداء الضرائب والرسوم المثقل بها العقار موضوع التفويتات العقارية المبرمة بين يدي الموثقين؛

- اتفاقية بين الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية والهيئة الوطنية للموثقين بخصوص التبادل الالكتروني للعقود وإحداث نافذة خاصة بالموثقين بالبوابة الالكترونية للوكالة؛

- توقيع اتفاقية بين الهيئة الوطنية للموثقين وصندوق الإيداع والتدبير وصندوق الضمان المركزي والبنك العقاري والسياحي لإحداث صندوق ضمان من أجل تمويل الموثقين تحت اسم "صندوق الموثقين" بتاريخ 07 يونيو 2016؛

- توقيع اتفاقية بين الهيئة الوطنية للموثقين ووزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة والوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية من أجل الشروع في عملية التسجيل الرقمي للعقود والوثائق؛

- توقيع اتفاقية بين صندوق الإيداع والتدبير والهيئة الوطنية للموثقين بتاريخ 12 دجنبر 2013 لتطوير العلاقات الثنائية بينهما؛

- توقيع برتوكول اتفاق بين وزارة العدل والهيئة الوطنية للموثقين حول التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية؛

المناشير والدوريات والمذكرات:

أولا: المناشير:

- منشور السيد وزير الداخلية رقم 1851 مؤرخ في 09 ماي 2017 بخصوص الإشهاد على صحة إمضاء العقود المحررة من قبل المحامين؛

- منشور السيد رئيس الحكومة رقم 2012/3 مؤرخ في 19 مارس 2012 بخصوص حكامة المؤسسات والمنشآت العامة؛

- منشور وزير العدل رقم 856 بتاريخ 19 ماي 1979 الذي يفرض على قاضي التوثيق رفع بطاقة سنوية لتنقيط العدول إلى وزارة العدل في 15 يوما الأولى من شهر يناير من كل سنة؛

- منشور السيد وزير العدل والحريات مؤرخ في 17 يناير 2017 بخصوص مسطرة البيع بالمزاد العلني؛

- منشور السيد وزير العدل والحريات مؤرخ في 17 فبراير 2017 حول استعمال تقنية التسجيل السمعي البصري عند توثيق العقود؛

- منشور السيد وزير العدل والحريات مؤرخ في 17 فبراير 2017 حول استعمال تقنية التسجيل السمعي البصري عند تلقي الشهادات؛

- منشور السيد وزير العدل والحريات مؤرخ في 21 فبراير 2017 بخصوص مسك سجل التحصين الخاص بالمحررات الثابتة التاريخ وحفظ نظائر من أصولها؛

ثانيا: الدوريات:

- دورية السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 299 صادرة في 10 يوليوز 1986 في شأن تحسين فضاءات الاستقبال الخاصة بالسادة العدول والموثقون؛

- دورية السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 331 صادرة في 19 يونيو 2000 في شأن تحسين فضاءات الاستقبال الخاصة بالسادة العدول والموثقون؛

- دورية السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 1446 صادرة في 29 يوليوز 2004 في شأن تحسين فضاءات الاستقبال الخاصة بالسادة العدول والموثقون؛

- دورية السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 414 في شأن تطبيق مقتضيات المادة 4 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية صادرة في 29 دجنبر 2017؛

- دورية رئاسة النيابة العامة بخصوص الاشعار بقضايا المهن القضائية صادرة في 02 يناير 2018؛

- دورية رئاسة النيابة العامة صادرة في 02 يناير 2018 في شأن الإشعار بقضايا المهن القضائية؛

- دورية رئاسة النيابة العامة صادرة في 13 شتنبر 2019 بخصوص عقل العقارات؛

- دورية رئاسة النيابة العامة صادرة في 24 يناير 2020 في شأن دور النيابة العامة في حماية النظام العام الاقتصادي؛

- دورية مشتركة رقم 07/17 بشأن تفعيل مقتضيات القانون 66.12 المتعلق بزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء صادرة في 01 غشت 2017 بين كل من وزارة الداخلية ووزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة؛

ثالثا: المذكرات:

- مذكرة السيد المحافظ العام عدد 20 بتاريخ 21 شتنبر 2017 في شأن تتميم المادة 4 من القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية بالقانون 69.16؛

- مذكرة السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 395 مؤرخة في 27 نونبر 2013 في شأن تطبيق مقتضيات المادة 4 من القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية؛

- مذكرة السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 05/2016 مؤرخة في 18 مارس 2018 في شأن القانون رقم 107.12 بتغيير وتتميم القانون 44.00 المتعلق ببيع العقارات في طور الإنجاز المتمم بموجبه قانون الالتزامات والعقود؛

- مذكرة السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 16/2016 مؤرخة في 09 يونيو 2018 في شأن القانون رقم 106.12 المغير والمتمم للقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية؛

- مذكرة السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 353 مؤرخة في 17 مارس 2003؛

- مذكرة السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 5/14 صادرة في 27 مارس 2014 في شأن المرسوم الصادر بالموافقة على ضابط البناء العام؛

- مذكرة السيد المحافظ العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية صادرة في 09 يناير 2014 في شأن مدونة الأوقاف؛

- مذكرة السيد المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية مؤرخة في 17 يناير 2017 في شأن الاستيلاء على عقارات الغير؛

- مذكرة السيد المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 12517 صادرة في 12 أكتوبر 2018 في شأن تكليف محامين للدفاع عن مسؤولي ومستخدمي الوكالة في الدعاوى القضائية؛

- مذكرة السيد المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية عدد 18/2017 صادرة في 26 يوليوز 2017 في شأن الكتابة بخط اليد على العقود والسندات الرسمية المدعمة لطلبات الإيداع أو التقييد بالسجلات العقارية؛

البلاغـــــات:

- بلاغ وزارة العدل بشأن المادة 4 من مدونة الحقوق العينية في 04 أكتوبر 2017؛
- بلاغ وزارة العدل والحريات مؤرخ في 14 فبراير 2017؛

المداخـــلات:

- هشام ملاطي، المجهودات المبذولة في مجال التصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، ندوة منظمة من طرف وزارة العدل بالمعرض الدولي للكتاب، الدار البيضاء، يوم 17 فبراير 2019؛

الجـــــرائد:

- إسماعيل روحي، السطو على عقارات الأوقاف يعود إلى الواجهة بكل من مدن الدار البيضاء ومراكش، جريدة المساء، العدد 3634، الجمعة 06 يوليوز 2018؛

الظهائر الشريفة:

- ظهير شريف بمثابة قانون رقم 421.66 بتاريخ 008 شعبان 1969 (20 أكتوبر 1969) يتعلق باختصاصات الأعوان الدبلوماسيين والقناصلة العاملين بالخارج، الجريدة الرسمية عدد 2981 بتاريخ 17 دجنبر 1969؛

- ظهير شريف رقم 1.02.125 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 58.00 القاضي بإحداث الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، الجريدة الرسمية عدد 5032 بتاريخ 22 غشت 202، ص 2405؛

- ظهير شريف رقم 1.02.255 صادر في 25 رجب 1423 (03 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجريدة الرسمية عدد 5078 بتاريخ 30 يناير 2003، ص 315؛

- ظهير شريف رقم 1.02.298 صادر في 25 رجب 1423 (03 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، الجريدة الرسمية عدد 5054 بتاريخ 07 نونبر 2002، ص 3175، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 106.12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.49 بتاريخ 19 رجب 1437 (27 أبريل 2016) المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، الجريدة الرسمية عدد 6465 بتاريخ 16 ماي 2016، ص 3781؛

- ظهير شريف رقم 1.02.309 بتاريخ 25 رجب 1423 (03 أكتوبر 2002) المتمم بموجبه الظهير الشريف الصادر في 09 رمضان 1331 (12 غشت 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، الجريدة الرسمية عدد 5054 بتاريخ 17 نونبر 2002، ص 3183 والمعدل والمتمم بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.06.05 بتاريخ 23 ربيع الثاني 1437 (03 فبراير 2016) بتنفيذ القانون رقم 107.12 المغير للقانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، الجريدة الرسمية عدد 6439 بتاريخ 15 فبراير 2016؛

- ظهير شريف رقم 1.03.202 بتاريخ 16 رمضان 1424 (11 نونبر 2003) بتنفيذ القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار، الجريدة الرسمية عدد 5172 بتاريخ 25 دجنبر 2003، ص 4375؛

- ظهير شريف رقم 1.04.22 صادر في 12 ذي الحجة 1424 (03 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة للأسرة، الجريدة الرسمية عدد 5184 بتاريخ 05 فبراير 2004، ص 418؛

- ظهير شريف رقم 1.06.23 صادر في 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم 81.03 المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين، الجريدة الرسمية عدد 5400 بتاريخ 02 مارس 2006، ص 559؛

- ظهير شريف رقم 1.06.56 صادر في 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم 16.03 المتعلق بخطة العدالة، الجريدة الرسمية عدد 5400 بتاريخ فاتح صفر 1427 (02 مارس 2006)، ص 655؛

- ظهير شريف رقم 1.07.80 بتاريخ 03 ربيع الأول 1428 (23 مارس 2007) بتنفيذ القانون رقم 62.06 المتعلق بقانون الجنسية المغربية، الجريدة الرسمية عدد 5513 بتاريخ 02 أبريل 2007، ص 1116؛

- ظهير شريف رقم 1.08.101 صادر في 20 شوال 1429 (20 أكتوبر 2008) بتنفيذ القانون رقم 28.08 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، الجريدة الرسمية عدد 5680 بتاريخ 06 نونبر 2008، ص 4044؛

- ظهير شريف رقم 1.08.102 صادر في 20 شوال 1429 (20 أكتوبر 2008) بتنفيذ القانون رقم 29.08 المتعلق بتنظيم الشركات المدنية المهنية للمحاماة، الجريدة الرسمية عدد 5680 بتاريخ 06 نونبر 2008، ص 4057؛

- ظهير شريف رقم 1.09.236 صادر في 08 ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2010) المتعلق بمدونة الأوقاف، الجريدة الرسمية عدد 5847 بتاريخ 14 يونيو 2010، ص 3154؛

- ظهير شريف رقم 1.11.178 صادر في 25 ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، الجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 24 نونبر 2011، ص 5587؛

- ظهير شريف رقم 1.11.179 صادر في 25 ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية عدد 6208 بتاريخ 29 شتنبر 2011، ص 7328؛

- ظهير شريف رقم 1.11.91 بتاريخ 27 شعبان 1432 (14 يوليوز 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 30 يوليوز 2011؛

- ظهير شريف رقم 1.16.48 صادر في 19 رجب 1437 (27 أبريل 2016) بتنفيذ القانون رقم 94.12 المتعلق بالمباني الآيلة للسقوط وتنظيم عمليات التجديد الحضري، الجريدة الرسمية عدد 6465 بتاريخ 16 ماي 2016، ص 3772؛

- ظهير شريف رقم 1.17.50 صادر في 08 ذي الحجة 1438 (30 غشت 2017) بتنفيذ القانون 69.16 المتمم للقانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، الجريدة الرسمية عدد 6604 بتاريخ 14 شتنبر 2017، ص 5068؛

- ظهير شريف رقم 1.59.074 صادر في فاتح شعبان 1378 (10 فبراير 1959) بشأن إحداث صندوق الإيداع والتدبير، الجريدة الرسمية عدد 2421 بتاريخ 20 مارس 1959، ص 914؛

- ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي، الجريدة الرسمية عدد 2640 مكرر بتاريخ 05 يونيو 1963، ص 1253؛

- ظهير شريف رقم 1.60.063 صادر في 30 ذي الحجة 1379 (25 يونيو 1960) بشأن توسيع نطاق العمارات القروية، الجريدة الرسمية عدد 2489 بتاريخ 08 يوليوز 1960، ص 2098؛

- ظهير شريف رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 بالمصادقة على قانون المسطرة المدنية، الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر بتاريخ 30 شتنبر 1974، ص 2742؛

- ظهير شريف رقم 1.85.250 بشن قانون الجنسية المغربية صادر في 21 صفر 1378 (06 شتنبر 1958)، الجريدة الرسمية عدد 2395 بتاريخ 19 شتنبر 1958، ص 2190؛

- ظهير شريف رقم 1.92.31 صادر في 15 ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) بتنفيذ القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، الجريدة الرسمية عدد 4159 بتاريخ 15 يوليوز 1992، ص 887؛

- ظهير شريف رقم 1.92.7 صادر في 15 ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) بتنفيذ القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، الجريدة الرسمية عدد 4159 بتاريخ 15 يوليوز 1992، ص 880؛

- ظهير شريف رقم 1.96.83 صادر في 15 ربيع الأول 1417 (فاتح غشت 1996) بتنفيذ القانون 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الجريدة الرسمية عدد 4418 بتاريخ 03 أكتوبر 1996، ص 2187؛

- ظهير شريف صادر في 07 شعبان 1332 (01 يوليوز 1914) في شأن الأملاك العمومية بالإيالة الشريفة، الجريدة الرسمية عدد 62 بتاريخ 10 يوليوز 1914، ص 275؛

- ظهير شريف صادر في 09 رمضان 1331 (12 غشت 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري كما تم تغييره وتتميمه بالقانون رقم 14.07 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 بتاريخ 25 ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011)، الجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 24 نونبر 2011، ص 5575، والقانون رقم 57.12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.13.116 بتاريخ 26 صفر 1435 (30 دجنبر 2013)، الجريدة الرسمية عدد 6224 بتاريخ 23 يناير 2014، ص 262؛

- ظهير شريف صادر في 27 محرم 1364 (12 يناير 1945) المتعلق بتنظيم مهنة وكيل الأعمال، الجريدة الرسمية عدد 1683 بتاريخ 26 يناير 1945، ص 38؛

المراسيم القانونية:

- مرسوم رقم 2.60.246 بشأن عمليات الإيداع وسحب المبالغ التي يباشرها الموثقون لدى صندوق الإيداع والتدبير، الجريدة الرسمية عدد 2520 بتاريخ 10 فبراير 1961، ص 372؛

- مرسوم رقم 2.04.143 صادر في 14 ذي القعدة 1425 (27 دجنبر 2004) تحدد بموجبه تعريفة إبرام المحررات المتعلقة بعقدي البيع الابتدائي والنهائي للعقارات في طور الإنجاز، الجريدة الرسمية عدد 5280 مؤرخة في 16 يناير 2005، ص 41؛

- مرسوم رقم 2.04.757 صادر في 14 ذي القعدة 1425 (27 دجنبر 2004) بتطبيق أحكام المادتين 4 و16 من القانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي للتملك، الجريدة الرسمية عدد 5280 بتاريخ 06 يناير 2005، ص 46؛

- مرسوم رقم 2.99.1123 صادر في 29 محرم 1421 (04 ماي 2000) بتطبيق الظهير الشريف الصادر في 24 صفر 1337 (30 نونبر 1918) المتعلق بالاحتلال المؤقت للأملاك العامة، الجريدة الرسمية عدد 4796 بتاريخ 18 ماي 2000، ص 1135؛

- مرسوم رقم 2.11.473 صادر في 15 شوال 1432 (14 شتنبر 2011) بشأن النظام الأساسي الخاص بهيئة كتابة الضبط، الجريدة الرسمية عدد 5981 بتاريخ 26 شتنبر 2011، ص 4760؛

- مرسوم رقم 2.13.18 صادر في 16 رمضان 1435 (14 يوليوز 2014) في شأن إجراءات التحفيظ العقاري، الجريدة الرسمية عدد 6277 بتاريخ 28 يوليوز 2014، ص 6119؛

- مرسوم رقم 2.16.375 صادر في 13 شوال 1437 (18 يوليوز 2016) بتحديد تعريفة وجيبات المحافظة العقارية، الجريدة الرسمية عدد 6484 بتاريخ 21 يوليوز 2016، ص 5621؛

- مرسوم رقم 2.73.055 صادر في 02 جمادى الأولى 1393 (04يونيو 1973) بتطبيق الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.73.163 بتاريخ 28 ربيع الثاني 1393 (31 ماي 1973) في شأن وضع وحفظ السجل الوطني للأملاك العقارية، الجريدة الرسمية عدد 3164 بتاريخ 20 يونيو 1973، ص 1956؛

- مرسوم رقم 2.92.833 صادر في 25 ربيع الآخر 1414 (12 أكتوبر 1993) بتطبيق القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، الجريدة الرسمية عدد 4225 بتاريخ 20 أكتوبر 1993، ص 2057؛

- مرسوم رقم 2.92.832 صادر في 27 ربيع الآخر 1414 (14 أكتوبر 1993) بتطبيق القانون 12.90 المتعلق بالتعمير، الجريدة الرسمية عدد 4225 بتاريخ 20 أكتوبر 1993، ص 2061؛

- مرسوم رقم 2.03.852 صادر في 18 ربيع الآخر 1425 (07 يونيو 2004) بتطبيق أحكام المادة 12 من القانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، الجريدة الرسمية عدد 5222 بتاريخ 17 يونيو 2004، ص 2639؛

- مرسوم رقم 2.03.853 صادر في 18 ربيع الآخر 1425 (07 يونيو 2004) بتطبيق أحكام الفصلين 618-3 و618-16 من الظهير الشريف الصادر في 09 رمضان 1331 (12 غشت 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، الجريدة الرسمية عدد 5222 بتاريخ 17 يونيو 2004، ص 2639؛

- مرسوم رقم 2.04.89 صادر في 18 ربيع الآخر 1425 (07 يونيو 2004) بتحديد اختصاص المؤسسات الجامعية وأسلاك الدراسات العليا وكذا الشهادات الوطنية المطابقة، الجريدة الرسمية عدد 5222 مؤرخة في 28 ربيع الآخر 1425 (17 يونيو 2004)؛

- مرسوم رقم 2.08.378 صادر في 28 شوال 1429 (28 أكتوبر 2008) في شأن تطبيق أحكام القانون 16.03 المتعلق بخطة العدالة، الجريدة الرسمية عدد 5687 مؤرخة في فاتح دجنبر 2008، ص 4403؛

- مرسوم رقم 2.12.725 صادر في 25 ربيع الآخر 1434 (08 مارس 2013) بتطبيق القانون رقم 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق، الجريدة الرسمية عدد 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3174؛

- مرسوم رقم 2.13.32 صادر في 13 جمادى الأولى 1434 (25 مارس 2013) يتعلق بتحديد الحد الأدنى للتأمين المطبق على الموثقين؛

- مرسوم رقم 2.18.577 صادر في 08 شوال 1440 (12 يونيو 2019) بالموافقة على ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها، الجريدة الرسمية عدد 6793 بتاريخ 08 يوليوز 2019، ص 4852؛

- مرسوم رقم 2.18.475 صادر في 08 شوال 1440 (12 يونيو 2019) يتعلق بتحديد إجراءات وكيفيات منح رخص الإصلاح والتسوية والهدم، الجريدة الرسمية عدد 6793 بتاريخ 08 يوليوز 2019، ص 4850؛

- مرسوم رقم 2.19.475 بتاريخ 22 شوال 1440 (26 يونيو 2019) بتغيير المرسوم رقم 2.11.473 الخاص بالنظام الأساسي لهيئة كتابة الضبط، الجريدة الرسمية عدد 6790 بتاريخ 27 يونيو 2019، ص 4625؛

- مرسوم رقم 2.00.913 صادر في 18 جمادى الآخرة 1423 (27 غشت 2002) بتطبيق القانون رقم 58.00 القاضي بإحداث الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، الجريدة الرسمية عدد 5036 بتاريخ 05 شتنبر 2002، ص 2561؛

- مرسوم رقم 2.18.932 صادر في 17 ربيع الآخر 1440 (25 دجنبر 2018) بتتميم المرسوم رقم 2.11.473 الخاص بالنظام الأساسي لهيئة كتابة الضبط، الجريدة الرسمية عدد 6747 بتاريخ 28 يناير 2019، ص 272؛

- مرسوم رقم 2.01.2825 صادر في 06 جمادى الأولى 1423 (17 يوليوز 2002) بتطبيق أحكام القانون رقم 49.00 المتعلق بتنظيم مهنة النساخة، الجريدة الرسمية عدد 5030 مؤرخة في 15 غشت 2002، ص 2335؛

القرارات الوزارية:

- قرار لوزير العدل رقم 12/4.96 بتاريخ 06 دجنبر 2012 بتحديد شكل اللوحة البيانية التي توضع خارج أو داخل البناية التي يوجد بها مكتب الموثق، الجريدة الرسمية عدد 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181؛

- قرار لوزير العدل رقم 12/4094 بتاريخ 06 دجنبر 2012 بتحديد شكل سجل التحصين، الجريدة الرسمية عدد 6143، بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181؛

- قرار لوزير العدل رقم 12/4095 بتاريخ 06 دجنبر 2012 بتحديد شكل ومضمون سجل الوصايا، الجريدة الرسمية عدد 6143 بتاريخ 15 أبريل 2013، ص 3181؛

- قرار لوزير العدل رقم 09/978 بتاريخ 08 أبريل 2009 بتحديد شكل ومذكرة الحفظ، الجريدة الرسمية عدد 5709 بتاريخ 27 أبريل 2009، ص 2016؛

- قرار لوزير العدل رقم 09/979 بتاريخ 08 أبريل 2009 بتحديد نماذج سجلات تضمين الشهادات العدلية، الجريدة الرسمية عدد 5709 بتاريخ 27 أبريل 2009، ص 2016؛

- قرار لوزير العدل رقم 09/981 بتاريخ 08 أبريل 2009 بتحديد عدد المكاتب العدلية ومقارها وعدد العدول بها، الجريدة الرسمية عدد 5754 بتاريخ 23 يوليوز 2009، ص 2017؛

- قرار وزير العدل رقم 04/18 بتاريخ 07 فبراير 2018 في شأن تنظيم مباراة ولوج خطة العدالة دورة ماي 2018؛

- قرار وزير العدل رقم 09/977 بتاريخ 08 أبريل 2009 بتحديد شكل اللوحة التي تعلق بالبناية التي يوجد بها مكتب العدل، الجريدة الرسمية عدد 5709 بتاريخ 27 أبريل 2009، ص 2016؛

Les Ouvrages Généraux

- Abdellah Mkinsi : Le Droit Marocain De L'urbanisme, Publication De L'inau, 1989 ;

- Alami Machichi Drissi, Manuel De Droit Pénal Général, Edition Maghrébines, Casablanca, 1974 ;

- Aubert (J-L), Flour (J), Droit Civil, Les Obligations, 1 L'acte Juridique, 7 Me Edition, Armand Colin, 1996 ;

- Aubry et Rau, Cours de droit civil français, tome 12-5eme Ed, Librairie de la cour de cassation, Paris, France ;

- Bagolini (1), Justice Et Société (Traduit De L'italien Par Emmanuel Rocher) Bibliothèque De Philodophie Comparé, Philosophie Du Droit, 12, Edition Bière, 1995 ;

- Boudahrin (A) : Le Droit De La Consommation Au Maroc, Société D'édition Et De Diffusion Almada Riss, 1999 ;

- Carbonnier (J), Droit Civil, Les Obligations, T.4, 11 Me Edition, P.U.F 1982 ;

- Carbonnier (J), Flexible Droit, 7 Me Edition, L.G.D.J 1992 ;

- Cédric Ribeyre : Procédure Pénale, Editeur Presses Universitaire De Grenoble, 2019 ;

- Compte Sponville (A), Dictionnaire Philosophique, P.U.F 2001 ;

- Cornu (G), Vocabulaire Juridique, Association Henri Capitant, 3 Me Edition, P.U.F Quadrige 2002 ;

- Dijon (X), Le Sujet En Droit En Son Corps Une Mise A L'épreuve Du Droit Subjectif, Société D'études Morales Sociales Et Juridique, Mon Ferdinand Larcier, Editeurs 1992 ;

- Driss Bassri : Guide De L'urbanisme Et De L'architecture, Imprimerie Royale, 1993 ;

- El Mernissi Mohamed, Essai Sur La Notion De Publicité Foncière, Etude De Droit Français Et Marocain Comparé, Paris, 1973 ;

- Frédérique Cochet : Le Contrat, Editeur Presses Universitaire De Grenoble, 2020 ;

- Gay-Stack Marcel, Enquête Sur Les Notaires, Editions Stock, 1998 ;

- Jack Ghestin, Triaté Du Droit Civil Les Obligations, Formation Du Contrat, 1988 ;

- Jean-Philipe Lévy Et André Castaldo, Histoire Du Droit Civil, Ouvrage Cordonné Par L'académie Des Sciences Morales Et Politiques, Ed Dalloz, 2éme, 2010 ;

- Kolb Patrick Et Laurence Leturmy, Droit Pénal Général, Gualino Editeur, Paris, 2000 ;

- Nicole Chardin, Le Contrat De Consommation De Crédit Et L'autonomie De La Volonté, L.G.D.J, Paris, 1988 ;

- Noufissa Bellamine, Vos Droits, L'immobilier, Propriétaire Et Locataires, Edition Eddif, France, 1994 ;

- Paul Decroux, Droit Foncier Marocaine, Imprimerie El Maarif Al Jadida, Rabat, 2002 ;

- Sandrine Clavel, Droit International Privé, Ed Dalloz, 5eme Edition ;

- Yves Briard, Que Reste T-II, Du Secret Professionnel Opposable Au Fisc, En Droit Fiscal, Ed 1991 N ° 25 ;

Les Ouvrages Spéciaux :

- Abdellah El Boukri, Limites Du Contrôle Face A La Fraude Fiscale, Ouvrage Collectifs, Fraude Fiscale, Imprimerie Al Hilal Arabian, 1996 ;
- Christian Jouhe, de la nature, des variétés et du rôle de l'acte authentique en droit prive, thèse Bordeaux, 1930 ;
- Fourrey louis, les conditions d'admission au notariat (étude historique et critique), thèse, Paris, France, 1933 ;
- Gay-Stack Marcel, Enquête Sur Les Notaires Edition Stock, 1998 ;
- Jean Rioufol Et Françoise Rico, Le Notariat Française, Que Je Sais ? 2eme Edition, Paris, France, 1992 ;
- Jeanne De Pou Piquet, Responsabilité De La Notaire Civile, Disciplinaire Et Pénale, Ed Mai 2009 ;
- Lapeyre André, le régime administratif du notariat (office, corporation), thèse, Paris, France, 1936 ;
- Louis Rivière, la nouvelle organisation du notariat, dahir du 04 mai 1925, gazette des tribunaux du Maroc n°210 ;
- Mohamed Fayçal El Aoufir, La Fanction Notariale, Ed 2008 ;
- Nezha El Manzhi, L'impôt A La Problématique Du Logement Au Maroc, Thèse De Doctorat En Droit Public, Faculté d'Agdal, Rabat, 2002 ;
- Omar Azziman, La Profession Libérale Au Maroc, Collection De La Faculté Des Sciences Juridique, Economique Et Sociales, Rabat ;
- Saad Lahrichi, La Responsabilité Du Notaire En Droit Français Et En Droit Marocain, Impression El Maarif El Jadida, 2008 ;
- Abdelaziz Benjelloun, les limitations de la propriété en droit public marocain, Ed technique nord-Africain, Rabat, 1973 ;

Les Thèses :

- El Ouazzane Abdellah : La Question Urbaine Au Maroc, Thèse Pour Le Doctorat De L'état En Droit Public, Faculté Des Sciences Juridiques, Economique Et Social, Agdal-Rabat, 1998 ;

- Pierre de Gand, la responsabilité civile des notaires en matière de prêts hypothécaire, thèse 1919, Lille, France ;

- Meryem Amuiz, La Crise De La Règle De Droit En Matière De Protection De La Forêt, Mémoire De La Fin D'étude Pour L'obtention Du Diplôme Des Etudes Supérieures Approfondie, Université Sidi Mohamed Ben Abdellah, Fès, 2000-2001 ;

- Said Ait Hammou : Mutation De L'espace Péri Urbaine, Casablanca : Le Cas De La Commune De Ain Harrouda Et Tit Mlil, Doctorat De 3 Eme Cycle, Université De Tours, France, Tom 1, 1998 ;

Les Mémoires :

- El Idrissi Omar : Evaluation Des Documents D'urbanisme A Travers La Délégation : Cas De La Région Doukkala Abda, DESA, En Urbanisme Et Aménagement, Université Hassan II, Ain Chok, Casablanca, 2004-2005 ;

- Issam Kamal : La Contractualisation Des Politiques Publiques, Cas Des HOLDING D'aménagement AL OMRANE, Diplôme Des Etudes Supérieurs Approfondis, La Gestion Des Politiques Publiques, Agdal-Rabat, 2006 ;

Les Revues :

- Philipe Lupins, Contrôle Fiscale Et Secret Professionnel Chez Les Professionnels De Santé Libéraux, L'exemple Des Chirurgiens-Dentistes, La Revue Française De Finances Publique, Ed 1989, N° 28 ;

Les Textes Juridiques :

- Dahir du 9 ramadan 1331 sur l'immatriculation des immeubles (B.O. 12 septembre 1913) Modifié par Dahir portant loi n° 14.07 ;

- Dahir n° 1-58-250 portant Code de la nationalité marocaine (B.O. 12 sept. 1958), p. 1492 ;

- Dahir Formant Code Des Obligations Et Des Contrats des 9 ramadans 1331 (12 aout 1913) ;

- Dahir n° 1-11-178 du 22 novembre 2011 portant promulgation de la loi n° 39-08 portant code des droits réels ;

- Dahir portant loi n° 1-74-447 (11 ramadan 1394) promulgué le texte du Code de procédure civile (B.O. 30 septembre 1974) ;

- Loi n° 25 - 90 relative aux lotissements, groupes d'habitations et morcellements ;

- Loi n° 32-09 relative à l'organisation de la profession de notaire, promulguée par le Dahir n° 111-179 du 25 hija 1432. (B.O. n° 6062 du 5 juillet 2012) ;

- La loi n° 51-00 relatif à la location-accession à la propriété immobilière ;

- Loi n° 12-90 relative à l'urbanisme promulguée par le dahir n° 1-92-31 du 15 hija 1412 (17 Juin 1992) (B.O. 15 juillet 1992) ;

- Loi n° 18-00 relative au statut de la copropriété des immeubles bâtis promulguée par le dahir n° 1-02-298 du 25 rejeb 1423 tel qu'elle a été modifiée et complétée. (B O du 7 novembre 2002) ;

الفهـــــرس

مقدمة 1
الباب الأول ضوابط توثيق التصرفات الواردة على العقار 27
الفصل الأول: الجهات المؤهلة قانونا لتوثيق التصرفات الواردة على العقار 30
المبحث الأول: الجهات المؤهلة قانونا لتوثيق التصرفات الرسمية. 32
المطلب الأول: الموثق العصري 33
الفقرة الأولى: شروط الانخراط في مهنة التوثيق العصري 34
الفقرة الثانية: الاختصاص القانوني للموثق 59
المطلب الثاني: التوثيق العدلي. 70
الفقرة الأولى: شروط الانخراط في مهنة التوثيق العدلي 71
الفقرة الثانية: الاختصاص القانوني للعدل 94
المبحث الثاني: التوجه التشريعي نحو الرسمية في إطار م ح ع والقوانين الخاصة 103
المطلب الأول: طبيعة المحرر الثابت التاريخ وشروطه القانونية 105
الفقرة الأولى: طبيعة المحرر الثابت التاريخ 106
الفقرة الثانية: الشروط القانونية للمحرر الثابت التاريخ 113
المطلب الثاني: توثيق التصرفات العقارية على ضوء م ح ع والقوانين الخاصة 128
الفقرة الأولى: توثيق التصرفات العقارية على ضوء م ح ع 129
الفقرة الثانية: توثيق التصرفات العقارية على ضوء القوانين الخاصة 142
الفصل الثاني: الضمانات القانونية للوثيقة الرسمية 179
المبحث الأول: التزامات محرري الوثيقة الرسمية 180
المطلب الأول: التزامات الموثق 181

الفقرة الأولى: التزامات الموثق تجاه الأطراف 182
الفقرة الثانية: التزامات الموثق المتعلقة بالتصرف 194
المطلب الثاني: التزامات العدل 210
الفقرة الأولى: التزامات العدل تجاه الأطراف 210
الفقرة الثانية: التزامات العدل المتعلقة بالتصرف 217
المبحث الثاني: المسؤولية القانونية لمحرري التصرفات الرسمية 232
المطلب الأول: المسؤولية القانونية للموثق 234
الفقرة الأولى: المسؤولية التأديبية للموثق 234
الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية والجنائية للموثق 243
المطلب الثاني: المسؤولية القانونية للعدل 253
الفقرة الأولى: المسؤولية التأديبية للعدل 253
الفقرة الثانية: المسؤولية المدنية والجنائية للعدل 259
خلاصة الباب الأول 268
الباب الثاني الوثيقة الرسمية بين الرقابة والفعالية 273
الفصل الأول: الرقابة على محرري الوثيقة الرسمية 277
المبحث الأول: الرقابة على الموثق 278
المطلب الأول: الرقابة الداخلية على الموثق 278
الفقرة الأولى: مراقبة الهيئة الوطنية للموثقين 279
الفقرة الثانية: مراقبة المجالس الجهوية للموثقين 284
المطلب الثاني: المراقبة الخارجية المطبقة على عمل الموثق 288
الفقرة الأولى: تدخل السلطة القضائية في مراقبة عمل الموثق 288
الفقرة الثانية: تدخل الجهات غير القضائية المختصة في مراقبة عمل الموثقين 300

المبحث الثاني: الرقابة على عمل العدل 317
المطلب الأول: المراقبة الداخلية المطبقة على عمل العدول..... 318
الفقرة الأولى: الرقابة الذاتية 318
الفقرة الثانية: المراقبة الإدارية المطبقة على عمل العدول في مجال المعاملات العقارية 328
المطلب الثاني: مراقبة المحافظ وقاضي التوثيق لمحررات العدول..... 333
الفقرة الأولى: مراقبة المحافظ على الأملاك العقارية لمحررات العدول 334
الفقرة الثانية: مراقبة قاضي التوثيق لمحررات العدول .....
الفصل الثاني: فعالية الوثيقة الرسمية في تحصين الملكية العقارية 346
المبحث الأول: دور الوثيقة الرسمية في الحد من النزاعات العقارية 347
المطلب الأول: حجية المحررات الرسمية ونسخها في الإثبات 348
الفقرة الأولى: حجية الوثيقة الرسمية في الإثبات..... 348
الفقرة الثانية: حجية نسخ ونظائر الوثيقة الرسمية في الإثبات. 357
المطلب الثاني: حجية المحررات الرسمية في التنفيذ..... 362
الفقرة الأولى: الطعن في حجية المحرر الرسمي 362
الفقرة الثانية: حجية المحرر الرسمي بعد الطعن فيه..... 371
المبحث الثاني: فعالية التوثيق الرسمي في التصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير . 379
المطلب الأول: ماهية ومظاهر الاستيلاء على عقارات الغير 382
الفقرة الأولى: تعريف الاستيلاء على عقارات الغير وأسبابه..... 382
الفقرة الثانية: مظاهر الاستيلاء على عقارات الغير..... 406
المطلب الثاني: التدابير التشريعية المتخذة لمواجهة ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير 417
الفقرة الأولى: تعديل المادة 4 من م ح ع..... 417
الفقرة الثانية: تعديل المادة 2 من م ح ع 425

خلاصة الباب الثاني:..... 433
خاتمة 435
لائحة المراجع 441
الفهرس..... 505