



ISSN :3085_5055

العدد السابع _ أكتوبر 2025
مجلة إشكالات بحثية
مجلة علمية محكمة تعنى بالأبحاث والدراسات
في مختلف التخصصات

الأستاذ ضرشاوي محند
طالب باحث بسلك الدكتوراه بكلية
الحقوق بالمحمدية
محافظ على الأملاك العقارية سابقا
مؤثق حاليا

مراقبة المحافظ لسندات التقييد والتشطيب بالسجلات العقارية

مقدمة:

لقد ارتبط الإنسان بالأرض منذ العهود القديمة مما يدل على علاقته القديمة بالعقار الذي يشكل مادة حيوية ذات أهمية بالغة، كما يعتبر العقار أيضا مورد رزق الإنسان ومحل سكناه ووسيلة للإنتاج، وعنصر مؤثر في الدورة الاقتصادية، وأحيانا كثيرة مؤشرا للثروة.

وبصفة عامة فالعقار هو عصب الحياة حيث إنه يحقق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ويشكل مجالا خصبا لجلب الاستثمارات العقارية والصناعية والتجارية والسياحية ... وينمي الموارد المالية ويخلق فرص الشغل ويشجع على الادخار، وله أهمية كبيرة في كل الأزمنة والعصور، ويعد أداة لتحقيق الاستقرار والسلم الاجتماعي.

وتتميز المنظومة العقارية في المغرب بتنوع وتعدد أنماط التملك كالمالك الخاص والمالك العام للدولة، المملك الجماعي، وملكية أراضي الجماعات السلالية، وملكية أراضي الجيش والأملاك المحبسة أو الموقوفة(1)، والأملاك الغابوية...، هذا إلى جانب تواجد نظام العقار غير المحفوظ والعقار في طور التحفيظ ونظام العقار المحفوظ، حيث أصبحت كل هذه الأنظمة تخضع لمدونة الحقوق العينية(2) وظهير التحفيظ العقاري(3).

وفي جميع الأحوال يعتبر حق الملكية من الحقوق التي يضمنها دستور المملكة المغربية ولا يمكن الحد من مداه ونطاقه إلا بمقتضى القانون(4).

ينص عليها القانون. تضمن الدولة حرية المبادرة والمقاولة، والتنافس الحر كما تعمل على تحقيق تنمية بشرية مستدامة، من شأنها تعزيز العدالة الاجتماعية والحفاظ على الثروات الطبيعية الوطنية وعلى حقوق الأجيال.



تسهر الدولة على ضمان تكافؤ الفرص للجميع، والرعاية الخاصة للفئات الاجتماعية الأقل حظاً

وإذا كانت الملكية العقارية المحفوظة تشكل حلقة مهمة في المنظومة العقارية بالمغرب باعتبار ما يوفره نظام التحفيظ العقاري من حماية وحصانة قانونية للعقار المحفوظ وللحقوق العينية المقيدة بالرسم العقاري، فإن ذلك ناتج عن إجراءات مسطرة التحفيظ التي تصفي وتطهر الملكية من حقوق الغير، في إطار العلنية والإشهار والضبط القانوني والمادي للعقار بغية إعطائه نقطة انطلاق جديدة، تتجلى في تخصيصه برسم عقاري يتميز بالنهائية وعدم القابلية للطعن(5)، إلى جانب مراقبة شرعية التصرفات والتقييدات والتشطيبات الواردة على هذا الرسم العقاري فيما بعد من طرف المحافظ على الأملاك العقارية.

(5) ينص الفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري المغير والمتمم السالف الذكر: "إن الرسم العقاري نهائي ولا يقبل الطعن ويعتبر نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية والتحملات العقارية المترتبة على العقار وقت تحفيظه دون ما عداها من الحقوق غير المقيدة".

أولاً: أهمية الموضوع

وإذا كان المحافظ على الأملاك العقارية هو المكلف والمسؤول عن الإجراءات والمساطر المتعلقة بالتحفيظ العقاري والتقييدات والتشطيبات الواردة على السجلات العقارية، والمكلف بتطبيق هذا النظام، فلا بد من الإشارة إلى أن التعيين في هذا المنصب في ظل ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري قبل تعديله كان يتم على صعيد الدائرة الترابية لكل محكمة ابتدائية، غير أنه بفعل الإقبال المتزايد على التحفيظ وكثرة الملفات وخاصة في المدن الكبرى مما يؤدي إلى صعوبة تدبيرها، ومن جهة أخرى انسجاماً مع التقسيم الترابي للعمالات والأقاليم أصبح بالإمكان تعيين محافظ أو أكثر على الأملاك العقارية في دائرة نفوذ كل عمالة أو إقليم وذلك بمقتضى الفصل 9 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتمم.(6)

ونظراً للدور الهام الذي يقوم به المحافظ على الأملاك العقارية باعتباره الساهر الأمين والمسؤول على حق الملكية وباقي الحقوق العينية تحت رقابة القضاء وفي ظل القانون، وذلك من حيث تدبير الملفات الخاصة بهذه الحقوق من إيداع وطلب تحفيظ واتخاذ قرار التحفيظ والتقييد والتشطيب على الحقوق، فإن ممارسة مهنته هذه تستلزم



عند تعيينه أداء اليمين القانونية(7) المنصوص عليها في الفصل 6 من القرار الوزيري المؤرخ في 21 رجب 1333 (4) يونيو 1915) المتعلق بتنظيم مصلحة المحافظة العقارية.

(6) ينص الفصل 9 من ظهير التحفيظ العقاري على مايلي " يعين في دائرة نفوذ كل عمالة أو إقليم محافظ أو أكثر على الأملاك العقارية . يكلف المحافظ على الأملاك العقارية بمسك السجل العقاري الخاص بالدائرة الترابية التابعة لتنفوذه والقيام الاجراءات والمساطر المقررة في شأن التحفيظ العقاري".

(7) وهذه صيغة اليمين القانونية التي يؤديها المحافظ على الأملاك العقارية واقفا عاري الرأس رافعا يده اليمنى أمام المحكمة الابتدائية المختصة ترابيا " أقسم بالله العظيم أن أؤدي عملي بكل أمانة وإخلاص وان ابلغ إلى علم المحاكم كل المخالفات والجنگ التي أكون على علم بها". كما يظهر من خلال محضر أداء اليمين (الملحق رقم 1). ويؤدي المحافظ كذلك اليمين بصفته محاسبا عموميا يستخلص واجبات ومداخل مالية عن خدمات التحفيظ والتقييد والتشطيب، أمام محكمة الاستئناف لمقر عمله. وذلك في إطار المادة الأولى من المرسوم رقم 489-2-88 بتاريخ 11 رجب 1410 الموافق 8 فبراير 1990 المطبق للظهير الشريف المؤرخ في فاتح ذي القعدة 1361 الموافق 9 نونبر 1942 المتعلق باليمين القانونية التي يؤديها المحاسبون العموميون .

وتشهد المحكمة على هذه اليمين التي يؤديها المعني كمحافظ أو ككاتب محافظ وتحرر محضر أداء اليمين وتشهد عليه للرجوع إليه عند الحاجة، فهو محاسب عمومي يؤدي قسما واقفا رافعا يده اليمنى وكاشفا رأسه أمام محكمة الاستئناف لمقر عمله بالصيغة التالية :

أقسم بالله العظيم أن أدير بصدق وأمانة الأموال والقيم العامة المودعة لدي وأن أتقيد بالقوانين والأنظمة التي تستهدف السهر على حصانة هذه الأموال والقيم واستعمالها بصورة مشروعة " وتحرر هذه المحكمة محضرا وتصدر حكما بقبول اليمين والإذن للمعني بممارسة مهنته. — أنظر محضر أداء اليمين التي يؤديها المحافظ بصفته محاسب عمومي. (الملحق رقم 2).

ونفس اليمين القانونية يؤديها نائب المحافظ كما نص على ذلك الفصل 18 من القرار المذكور، وذلك لما تفرضه هذه المهمة من استحضار البعد الديني والأخلاقي والضمير الحي، وجسامة المسؤولية وترقب المحاسبة مع



الشعور بهيبة الخالق وجلاله مصداقا لقوله تعالى "وانه لقسم لوتعلمون عظيم"، (8) وهذا مما ينقل الإنسان من نطاق

القانون إلى نطاق الأخلاق الفاضلة مما يطمئن الناس على حقوقهم وأموالهم. (9)

ويعتبر المحافظ جهة مؤهلة قانونا لتلقي طلبات التقييد النهائي أو المؤقت في الرسم العقاري، أو التشطيب على ما ضمن في الرسم العقاري، وذلك استنادا إلى اتفاق وطلب الأطراف. وفي حالة المنازعة يتم التقييد أو التشطيب بمقتضى قرار قضائي يقضي بإلغاء قرار المحافظ (10)

وقد ألزم المشرع المغربي من خلال الفصل 72 (11) من ظهير التحفيظ العقاري المحافظ على الأملاك العقارية بمراقبة الوثائق والسندات المدلى بها لأجل التقييد أو التشطيب، وذلك تحت مسؤوليته الشخصية عن كل إغفال أو خطأ أو التباس .

وبمقتضى هذا الفصل فإن من حق المحافظ في إطار وظيفته الإدارية أن يتحقق ويتأكد من صحة السندات المقدمة تأييدا لطلب التقييد بحيث لا تقيّد إلا الحقوق والتصرفات القانونية بعد دراسة وفحص وثائقها، واستخلاص الواجبات المالية للتقييد بصندوق المحافظة.

وبتقييد الحقوق المبنية على حسن النية تصبح لها قيمة قانونية وتعتبر موجودة في مواجهة الكافة، وفي المقابل تعتبر الحقوق غير المقيدة بالرسم العقاري غير موجودة. ويعتبر تقييد الحقوق المكتسبة على عقار محفظ أمرا إلزاميا وضروريا وليس اختياريًا كما هو الشأن في تقديم مطلب التحفيظ، وذلك تحت طائلة ضياع الحقوق غير المقيدة

كما أو جب الفصل 74 (12) من ظهير التحفيظ العقاري على المحافظ التحقق

من أن التقييد المطلوب لا يتعارض مع البيانات المضمنة بالرسم العقاري ومقتضيات القانون العقاري، وأن الوثائق المدلى بها تجيز التقييد.

واستنادا إلى الفصل 72 المذكور يراقب المحافظ أيضا سندات التشطيب على الحقوق المقيدة بالرسم العقاري، كما أو جب عليه الفصل 94 (13) من ظهير التحفيظ العقاري التحقق من أن التشطيب المطلوب لا يتعارض مع البيانات المضمنة بالرسم العقاري ومقتضيات القانون العقاري، وأن الوثائق المدلى بها تجيز التشطيب.

وتجدر الإشارة إلى أن الأصل في نظام التحفيظ العقاري هو أن كل ما ضمن بالرسم العقاري من تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي لا يمكن التشطيب عليه، إلا بمقتضى عقد أو حكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به صادر في مواجهة



الأشخاص المعنيين بهذا الحق، ويثبت انعدام أو انقضاء هذا الحق، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 91 من ظهير التحفيظ العقاري. (14)

وتطبيقا لهذه النصوص فإنه لا يمكن للمحافظ إجراء أي تشطيط إلا بعد التأكد من كون السند المعتمد قانوني وشرعي. وفي حالة تشطيط المحافظ على تقييد مضمن في الرسم العقاري في غياب الاتفاق أو الحكم القضائي يفتح النزاع في مواجهته بالطعن في قراره. (15)

وبعد مراقبة المحافظ لسندات التقييد أو التشطيط وفق القانون يبادر إلى الاستجابة للإجراء المطلوب سواء كان تقييدا أو تشطيطا بالسجلات العقارية، وبذلك يتحصن هذا الإجراء ما لم يقع التشطيط عليه اتفاقا أو قضاء. وهذه الحصانة مستمدة من حجية التقييدات التي أقرها المشرع المغربي في نظام التحفيظ العقاري للتقييدات المبنية عن حسن نية، أما التقييدات المبنية عن سوء نية فتكون قابلة للطعن ويكون باب التشطيط مفتوحا أمامها. (16)

ويتميز دور المحافظ أثناء عملية التقييد بالخطورة والمسؤولية في نفس الوقت لأنه ليس مجرد عون للتنفيذ يتم إيداع الوثائق لديه بقصد تقييدها، بل يتحتم عليه أن يتحقق تحت مسؤوليته من كل العمليات المطلوبة لتقييدها، تحقيقا لمبدأ مشروعية التقييد، حيث لا ينبغي أن تقيد إلا الحقوق الثابتة والتي تستند إلى سبب صحيح. (17) فمن خلال هذه المراقبة يتجلى بأنه لا تقيد سوى الحقوق الثابتة والتصرفات المبرمة في إطار القانون والمكتسبة بالطرق الشرعية، في استبعاد تام للتقييدات أو التشطيطات المعيبة أو الناقضة قانونا من خلال سنداتهما، وكل هذا من أجل حماية حق الملكية العقارية وباقي الحقوق العينية مما يؤدي إلى استقرار الملكية العقارية وتحقيق السلم الاجتماعي بعيدا عن المنازعات والطعون.

وفي إطار مراقبة السندات يحق للمحافظ رفض التقييد أو التشطيط بقرار معلل يبلغه للمعني بالأمر، ويكون قابلا للطعن أمام المحكمة الابتدائية مع الحق في الاستئناف طبقا للفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري. (18) وتجدر الإشارة إلى أن ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري قبل تعديله كان يستعمل مصطلح التسجيل أحيانا والتقييد أحيانا أخرى وذلك لغاية واحدة وبهدف واحد وهو إظهار الحقوق والتصرفات في الرسم العقاري.

غير أنه بعد التعديل الأخير أصبح المصطلح المستعمل هو التقييد وهو الأنسب في نظرنا والمعبر عن الإجراء الذي يتخذه المحافظ بمناسبة أي تصرف يرد على العقار المحفظ، بطلب من المستفيد أو أي واقعة قانونية تهم المالك المقيّد كواقعة الوفاة التي ينتج عنها تقييد إرثه المالك بطلب من أحد الورثة باعتباره ذي صفة.

يكون هذا القرار قابلاً للطعن أمام المحكمة الابتدائية التي تبث فيه مع الحق في الاستئناف. وتكون القرارات الاستئنافية قابلة للطعن بالنقض.

الفصل الأول: المراقبة المسبقة للسندات من طرف المحافظ

لقد أخضع المشرع المغربي انتقال حق الملكية والحقوق العينية وتداولها وتعديلها وإنهاءها إلى إجراءات خاصة لا بد من توفرها ليكون لهذا الانتقال والتداول آثاراً قانونية، وذلك من جهة حماية لأصحاب الحق، ومن جهة أخرى لحماية الغير الذي لم يكن طرفاً في العلاقة التعاقدية على سبيل المثال.

وتتلخص هذه الإجراءات في مسطرة تقييد الحقوق أو التشطيط عليها حسب الأحوال، وفي كلتا الحالتين لا بد من الإدلاء بالوثائق والسندات القانونية الموجبة لكل من الإجراءات (التقييد أو التشطيط).

تقدم هذه السندات مرفقة بطلب من المعني أو من ينوب عنه للمحافظ ليدرسها ويراقبها ويفحص شرعيتها واستيفائها للشروط القانونية المطلوبة، التي ألزمه بها المشرع في إطار الفصل 72 من ظهير التحفيظ العقاري.

وهذه المراقبة تهدف من جهة إلى تقييد الحقوق والسندات الصحيحة والقانونية واستبعاد ورفض غيرها، لتكفل وتتوج الحقوق المقيدة بالآثار القانونية من حجية وقوة وثبوتية وأثر إنشائي.

وعلى هذا الأساس يقوم المحافظ بمراقبة تشمل جانب الهوية والأهلية والصفة وصحة السندات هي المبحث الأول من هذا الفصل إلى جانب مراقبة الشروط الجوهرية والشكليات العامة وهي المبحث الثاني. لآذن

المبحث الأول: مراقبة المحافظ للشروط الموضوعية للأطراف وصحة السندات

يجدر بالذكر أن المحافظ على الأملاك العقارية لا يباشر أي تقييد أو تشطيط إلا بعد مراقبة مجموعة من المعطيات الواردة بالوثائق والسندات المقدمة إليه. هذه المعطيات قسمناها في هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول مراقبة المحافظ للشروط الموضوعية للأطراف على أن نتناول في المطلب الثاني مراقبة المحافظ لصحة السندات المدلى بها.



المطلب الأول: مراقبة المحافظ للشروط الموضوعية للأطراف

ينتج عن التصرفات القانونية الصادرة عن طرف أو عدة أطراف لديهم الصفة والأهلية الكاملة إنشاء الحقوق العينية أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها، ولضمان هذه الوضعية أو النتيجة لأبد من تقديم سند التصرف القانوني للمحافظ لمراقبة هوية الطرف أو الأطراف، وهوما سنأول له في الفقرة الأولى ثم أهلية وصفة هذا الطرف في الفقرة الثانية

الفقرة الأولى: مراقبة الهوية

لقد ألزم الفصل 72 (56) من ظهير التحفيظ العقاري المحافظ بمراقبة سندات التقييد مراقبة مسبقة قبل إجراء التقييد للتأكد من مشروعيتها وقيامها على أسباب صحيحة، وبالتالي تقييدها في السجلات العقارية، وفي حالة قيامها على أسباب غير صحيحة ومشوبة بعيب، فإنه يرفض تقييدها رفضاً مطلقاً ومكتوباً عند الضرورة. ويراقب المحافظ هوية المفوت في عقد التفويت المقدم بين يديه من حيث الاسم الكامل والنسب والحالة المدنية والبطاقة الوطنية، فيقارن بين هذه المعطيات الواردة بسند التفويت والمعطيات المضمنة بالرسم العقاري. فإذا تحقق التطابق بين هذه المعطيات اعتبر السند قابلاً للتقييد، وإذا انعدم التطابق كلياً أو جزئياً رفض الطلب إلى غاية إصلاح ما يمكن إصلاحه لتحقيق التطابق والتحقق من الهوية.

ويخضع طلب التشطيب لنفس المراقبة إذ لا بد من التحقق من هوية طالب التشطيب سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، كما هو الحال بالنسبة لطلبات وعقود رفع اليد عن الرهن الرسمي لفائدة المؤسسات البنكية، ويتم هذا التحقق من الهوية من خلال وثائق الملفات القانونية للمؤسسات البنكية المودعة بالمحافظة العقارية. وتجدر الإشارة إلى أن الفصل 93 (57) من ظهير التحفيظ العقاري الوارد بباب التشطيب يحيل صراحة في فقرته الأخيرة على أنه تطبق على طلبات التشطيب مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 69 وكذا مقتضيات الفصول من 70 إلى 73 من هذا القانون.

وفي إطار التحقق من هوية طالب التقييد أو التشطيب يراقب المحافظ هذه الشكلية استناداً إلى السند والوثيقة المعتمدة في طلب الإجراء، فمتى كانت هذه السندات عبارة عن محررات رسمية اعتبرت الهوية محققة من طرف محرر العقد الرسمي (58) وخضت حدة المراقبة من طرف المحافظ وذلك انسجاماً مع مقتضيات الفصل 73 من ظهير



التحفيظ العقاري. ومتى كانت هذه السندات غير رسمية كالعقود العرفية المحررة قبل دخول مدونة الحقوق العينية حيز التنفيذ أو العقود والمحركات الثابتة التاريخ والمحررة بعد صدور المدونة من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض، فإن المحافظ يتحقق من الهوية بالمصادقة على توقيع الأطراف من طرف السلطات المختصة، مع مراقبة تصحيح إمضاء المحامي لدى كتابة الضبط حيث يوجد مكتبه.

ولعل محأولة تبني المشرع المغربي مؤخرًا لرسمية العقود في المجال العقاري بشكل متروك ومحتشم، سيقص من تدأول العقود العرفية في التصرفات العقارية وذلك بمناسبة صدور قانون مدونة الحقوق العينية وخاصة المادة الرابعة (59) علما بأنه قد ترد على المحافظ عقود وسندات عرفية من أجل التقييد أو التشطيب يرجع تاريخها إلى ما قبل صدور مدونة الحقوق العينية وتعتبر مقبولة متى استوفت باقي الشروط القانونية طبقا للفصل 73 (60) من ظهير التحفيظ العقاري اعتبارا لمبدأ عدم رجعية القوانين المنصوص عليها في الدستور(61).

كما أن المحافظ يستند في مراقبة الهوية على الفصل 24 من القرار الوزيري المؤرخ في 03 يونيو 1915 المتعلق بتفاصيل تطبيق نظام التحفيظ العقاري الذي ينص على أن سندات التقييد المؤسسة والناقلة والمعدلة والمنهية للحقوق العينية والتحملات العقارية يجب أن تتضمن الأسماء العائلية والشخصية للأطراف المتعاقدة وصفتهم وحالتهم المدنية(62)

وبهذا تم حسم الموضوع بأن المحرر ثابت التاريخ يحزر من طرف محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ويشترط في هذا العقد التأشير على جميع صفحاته من طرف المحامي وأطراف العقد الذين يصححون توقيعاتهم لدى السلطات المحلية والمختصة مع التعريف بإمضاء المحامي من طرف رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها.

ويمكن القول بأنه رغم كل هذه الشروط المطلوبة في المحرر ثابت التاريخ، فإنه لا يرقى إلى مرتبة العقد الرسمي، ما دام التلقي يتم بمكتب المحامي الذي ينتقل إلى كتابة الضبط للتعريف بتوقيعه وينتقل الأطراف بعد ذلك إلى مصلحة تصحيح الإمضاءات للمصادقة على توقيعاتهم. وبما أن المحرر لا ينعقد ولا يوثق بحضور الأطراف في مجلس العقد، وتوقيعهم أمام المحامي محرر العقد دون إجراء تصحيح الإمضاء لدى كتابة الضبط والسلطة المحلية وإتمام إجراءات



التسجيل والتقييد في السجلات العقارية وتصفية الضرائب فهولا يعدوا أن يكون في نظرنا إلعقدا عرفيا ثابت التاريخ إلى أن يتدخل المشرع للتصريح برسميته.

ويلاحظ بأن المادة 4 هذه حددت شروط المحرر ثابت التاريخ تحت التحفظ وشريطة عدم صدور قانون ينص على خلاف ذلك، وعلى هذا الأساس يبقى موضوع العقود العرفية والمحرر ثابت التاريخ في العقار قابلا للنقاش مع مقترح قانون مؤسسة وكيل الأعمال وهو مشروع قانون 12-88 المتعلق بوكيل الأعمال محرر العقود ثابتة التاريخ المعروض حاليا على لجنة العدل والتشريع بمجلس النواب.

الفقرة الثانية: مراقبة الأهلية والصفة

يراقب المحافظ على الأملاك العقارية إلى جانب الهوية مدى أهلية أطراف السند المقدم للتقييد أو التشطيب(63)، وذلك من خلال الحالة المدنية ونظام الزواج وتاريخ الزيادة والجنسية مقارنة مع البيانات المضمنة بالرسم العقاري.

فلتقييد أي سند تقييدا إيجابيا أو سلبيا (أي تشطيبا) يراقب المحافظ مدى صدوره من شخص كامل الأهلية كما ينص على ذلك الفصل 72 من ظهير التحفيظ العقاري وكذلك مدونة الأسرة في الكتاب الرابع الخاص بالأهلية والنيابة الشرعية.

فالأمر يستوجب صدور التصرف العقاري كالباع أو الهبة أو التشطيب على الرهن الرسمي من شخص كامل الأهلية وبالع سن الرشد القانوني وهي 18 سنة شمسية كاملة طبقا للمادة 209 من مدونة الأسرة، وكامل الأهلية مما يسمح بمباشرة الحقوق والالتزامات طبقا للمادة 210(64) من مدونة الأسرة.

وبمفهوم المخالفة فإن أي سند قدم للمحافظ يتحقق من أهلية طرفه أو أطرافه قبل مباشرة تقييده إذا صدر من شخص كامل الأهلية، أو يرفضه إذا صدر من شخص ناقص الأهلية، وهو الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد أو السفية وهو المبذر الذي يصرف ماله فيما لا فائدة فيه وفي العبث مضرا بنفسه وبأسرته، أو المعتوه وهو المعاق ذهنيا، كما نصت على ذلك المواد من 214 إلى 216 (65) من مدونة الأسرة.

- وتنص المادة 208 من مدونة الأسرة على أن: "أهلية الأداء هي صلاحية الشخص لممارسة حقوقه الشخصية

والمالية ونفاذ تصرفاته، ويحدد القانون شروط اكتسابها وأسباب نقصانها أو انعدامها."



- وتنص المادة 209 من مدونة الأسرة على أن: "سن الرشد القانوني 18 سنة شمسية كاملة".

فالتصرفات الصادرة من هؤلاء الأشخاص يحتاط منها المحافظ جيدا لأن وضعيتهم القانونية مضمنة بالرسم العقاري مع بيانات الحالة المدنية منذ بداية تملكهم (ما لم يقع أي تعديل كترشيد القاصر مثلا) (66)، ولا يقبل المحافظ إلا التصرفات والسندات التي تمت بمبادرة ممن يمثلهم قانونيا وبمقتضى سند قانوني (67). وكمثال على هذه الحالة نورد نموذجا لأمر بتعيين مقدم على ورثة قاصرين صادر عن القاضي المكلف بشؤون القاصرين، يعين عليهم وصيا يمثلهم وينوب عنهم بصفتهم ناقصي الأهلية. ويقدم هذا الأمر (68) كمرفق لأي سند يهم حقوقهم.

هذا الاحتياط الذي يتخذه المحافظ بخصوص حقوقهم تجعله لا يقيد ولا يشطب بناء على طلب وسند صادر من ناقص الأهلية، إلا إذا صدر في إطار النيابة الشرعية عن القاصر أي من طرف ولي القاصر وهو الأب الراشد أو الأم الراشدة عند وفاة الأب أو فقد أهليته، والقاضي، أو الوصي وهو وصي الأب أو الأم، أو المقدم الذي يعينه قاضي القاصرين كما نصت على ذلك المواد 230 و231 من مدونة الأسرة (69).

وتتم عملية مراقبة السند الصادر عن النائب الشرعي للقاصر مرفقا بوثائق إثبات النيابة، بمقتضى الولاية أو الوصاية أو التقديم ليتأكد المحافظ من صحة التصرف، حتى لا تضيع حقوق القاصر ولا يتم تفويتها إلا في إطار القوانين الجاري بها العمل.

ونفس الرقابة يجريها المحافظ على السندات المقدمة من عديم الأهلية كالطفل الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز وهي اثنتي عشر سنة، لأن تصرفاته باطلة ولا تنتج أي أثر أما المجنون وفاقد العقل اللذين تحجر عليهما المحكمة بحكم قضائي يبين وضعيتهما هذه بالرسم العقاري الشيء الذي يمنع تفويت حقوقهما أو التصرف فيما بأي شكل تحت مسؤولية المحافظ ورقابة القضاء، وذلك إلى حين استصدار حكم قضائي برفع الحجر عند الضرورة وذلك اعتمادا على خبرة طبية ووسائل الإثبات الشرعية، تحت طائلة بطلان تصرفاتهم كما نصت على ذلك المادة 224 من مدونة الأسرة (70) .

وعند رفع المانع والسبب في نقصان الأهلية أو انعدامها يضمن هذا التعديل في الرسم العقاري في شكل تغيير في الحالة المدنية للمالك يدون هامشيا إلى جانب موقع المالك المعني. وتتحقق الأهلية الكاملة التي يراقبها المحافظ ويتحري



وجودها وكمالها في السندات المقدمة له سواء بالنسبة للأطراف مباشرة أو من ينوب عنهم في إطار النيابة الشرعية، وكل هذا من أجل قبول التصرف الصادر عن الشخص المؤهل قانوناً دون غيره.

ويراقب المحافظ كذلك صفة طالب التقييد أو التشطيب بحيث يجب أن يكون هو المستفيد من التقييد أو التشطيب مباشرة، أو أنه ينوب عن المستفيد من الإجراء بصفته وكيلاً بوكالة مكتوبة وصريحة وقانونية.

وتجدر الإشارة أيضاً إلى أن التأكد من صفة المتدخل في السند نصت عليها المادة 37 من قانون تنظيم مهنة التوثيق، بحيث يلزم الموثق بالتحقق تحت مسؤوليته من هوية الأطراف وصدقتهم وأهليتهم (71)، ورغم ذلك فالمحافظ يتحقق بدوره من صفة أطراف العقد هل هم مالكون ملكية تامة أم ملكية مشتركة أم مالكون على الشياع

وقد نص كذلك الفصل 24 من القرار الوزيري المؤرخ في 1915/06/03 المتعلق بتفاصيل تطبيق نظام التحفيظ العقاري على أن السندات المقدمة للتقييد يجب أن تتضمن إلى جانب أسماء الأطراف صدقتهم وحالتهم المدنية (72). يحقق المحافظ كذلك هوية وأهلية وصفة الشخص الطبيعي المقيد بالرسم العقاري من خلال المعطيات والحالة المدنية والبيانات المدونة بملف الرسم العقاري بمقارنة مع البيانات الواردة في العقد أو السند المقدم للتقييد أو التشطيب.

أما حينما يتعلق الأمر بتصرفات أو عقود تنشأ أو تنقل الملكية العقارية أو الحقوق المترتبة عنها لفائدة الأشخاص المعنوية، فإن المراقبة تتم من خلال الملفات القانونية لهذه الشركات المودعة لدى المحافظ، وتسمى أيضاً بالملفات الخاصة تمييزاً لها عن السجلات العقارية.

وتتضمن هذه الملفات القانونية وثائق وعقود تأسيس الشركة من طرف الشركاء، أو المساهمين مع تحديد الاسم الكامل والشكل القانوني ورأس المال والمقر الاجتماعي واسم المسير أو الممثل القانوني، والغرض أو النشاط التجاري للشركة.

وتظهر هذه البيانات من خلال النظام الأساسي للشركة مصحح الإمضاء من طرف الشركاء، ومن خلال القانون الداخلي للشركة ومحاضر الاجتماعات وكل ما يهم حياة الشركة (73).

ويراقب المحافظ صحة تصرفات الشخص المعنوي من خلال الملف القانوني (74) المودع لديه وذلك من حيث الوجود القانوني لهذا الشخص المعنوي، وهويته الكاملة ومدى صحة تمثيله (75) من طرف شخص طبيعي قد يكون



هوالمسير القانوني للشركة، وتتم هذه المراقبة في إطار قانون الالتزامات والعقود وقانون الشركات ومدونة التجارة وظهير التحفيظ العقاري ..

المطلب الثاني: مراقبة المحافظ لصحة السندات المدلى بها

حينما يراقب المحافظ هوية وأهلية وصفة أطراف العقود والسندات، فإنه يراقب في نفس الوقت مدى صحة هذه السندات على اختلاف أنواعها سواء الرسمية أو العرفية وهوما سنتناوله في الفقرة الأولى أو الوثائق الإدارية أو المحررات الصادرة بالخارج وهوما سنتناوله في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: مراقبة السندات الرسمية والعرفية

تجدر الإشارة إلى أن السندات التي يراقبها المحافظ قد تكون عقودا أو محررات. والعقد هو إتفاق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني يتمثل في إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه (76) (مثل عقد البيع أو عقد الهبة)، وقد يكون هذا الإلتزام أو التصرف نابعا من إرادة منفردة كعقد الوصية (77) أو الوقف (78) أو الوكالة (79). وكل عقد يستلزم الأركان والشروط اللازمة لصحته والمنصوص عليها في الفصل 2 من قانون الالتزامات والعقود (80) وهي الأهلية والتعبير الصحيح عن الإرادة ومحل وسبب الإلتزام.

وإلى جانب العقد كسند للتقييد أو التشطيب يوجد المحرر وهوأشمل وأوسع في مفهومه من العقد بحيث يطلق على أي وثيقة مكتوبة ومحررة بشكل رسمي (81) أو عرفي (82) أو ثابت التاريخ (83)، بإرادتين أو بإرادة منفردة وسواء حررت هذه الوثيقة من طرف المعني أو من طرف الغير.

ويدخل في إطار هذا المعنى الشامل والواسع للمحرر ما أشارت إليه المادة 127(84) من المدونة العامة للضرائب بخصوص الاتفاقات والمحررات الخاضعة لإجراء التسجيل إجباريا، كيفما كان شكل المحرر المثبت لها، عرفيا أو رسميا. (توثيقي أو عدلي أو غبري، قضائي) (الفقرة ألف) وكذلك المحررات المبرمة في البلدان الأجنبية. ومحررات تأسيس وحل الشركات والزيادة في رأس المال أو تغيير أو تعديل النظام الأساسي. (وهذه العمليات تتم بمحاضر تضم أسماء الشركاء وتاريخ انعقاد الجمع العام وجدول الأعمال)، تتم المصادقة على توقيعات الحاضرين من طرف السلطة المختصة (الفقرة باء). وفي إطار أنواع المحررات دائما نصت الفقرة "ج" على الأحكام القضائية والمحررات القضائية وغير القضائية لكتاب الضبط بالمحاكم، وكذلك أحكام المحكمين التي تخضع لواجبات التسجيل



أو لا- مراقبة المحررات الرسمية

من العقود التي تقدم إلى المحافظ لإجراء التقييد (كتقييد عقد بيع أو عقد هبة) أو التشطيب (كالتشطيب على الرهن الرسمي) العقود الرسمية الصادرة عن العدول في إطار القانون المتعلق بخطة العدالة وكذلك العقود الصادرة عن الموثقين في إطار قانون تنظيم مهنة التوثيق

ويراقب المحافظ في ديباجة العقد العدلي نوع الرسم المحرر (إرث، بيع...) واسم العدلين اللذين تلقيا الإشهاد (85) ودائرة تعيينهما وساعة وتاريخ التلقي ومراجع التلقي والإدراج بمذكرة الحفظ ومراجع التضمن وكذلك توقيع العدلين مقرونا باسمهما. كما يراقب المحافظ شكلية تسجيل العقد لدى مصلحة التسجيل والتمبر، إلى جانب مراقبة توفر هذا العقد على خطاب قاضي التوثيق وتوقيعه باسمه هو ما يعطي الرسمية لهذا العقد. (86)

"التسجيل الإجباري: تخضع وجوبا لإجراء واجبات التسجيل، ولو كانت بسبب ما يشوبها من عيب شكلي، عديمة القيمة: ألف - جميع الاتفاقات المكتوبة أو الشفوية وكيفما كان شكل المحرر المتبث لها عرفيا أو رسميا ... باء جميع المحررات العرفية أو الرسمية ... الفقرة جيم المحررات المبينة بعده والمثبتة للعمليات غير العمليات المذكورة في ألف وباء أعلاه..."

تنص المادة 14 من القانون 16-03 المتعلق بخطة العدالة على أنه: "يتعين على العدل أن يتخذ مقر مكتبه حيث تم تعيينه. يتكون كل مكتب من عدلين على الأقل. تحدد إجراءات تحديد العدد الضروري من العدول والمكاتب العدلية بنص تنظيمي. يتقيد العدل في ممارسة الخطة بحدود دائرة محكمة الاستئناف المنتصب فيها، ماعدا 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 "



وتجدر الإشارة إلى أن مراقبة تاريخ التلقي مهمة جدا لأن هذا التاريخ يأخذ بعين الاعتبار في احتساب آجال التقييد بدون غرامة التأخير إذا تم التقييد داخل أجل ثلاثة أشهر، وإذا انصرم هذا الأجل يخضع التقييد لغرامة التأخير المنصوص عليها في الفصل 65 مكرر من ظهير التحفيظ العقاري (87).

أما العقود الرسمية المتعلقة برفع اليد والتشطيب على الرهن أو الحجز، أو التشطيب على التقييد الاحتياطي عليه فتخضع لاستيفاء واجب قار إذا قدم داخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ التحرير، وذلك تحت طائلة غرامة التأخير إذا قدمت بعد الأجل المذكور (88).

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع أشار إلى الحالات العامة للتقييد الاحتياطي والتشطيب عليه تلقائيا ومنها حالة التقييد الاحتياطي بناء على أمر قضائي، وحدد صلاحية هذا التقييد في عشرة أيام في الحالة الأولى من تاريخ التقييد مع عدم إمكانية التمديد، وثلاثة أشهر في الحالة الثانية ابتداء من تاريخ صدور الأمر مع إمكانية تمديد هذه المدة بأمر من رئيس المحكمة الابتدائية، شريطة تقديم دعوى في الموضوع، ويستمر مفعول هذا التمديد إلى غاية نهاية النزاع بصور حكم نهائي.

كما نصت المادة 185 و186 من مدونة الحقوق العينية على حالات التقييد الاحتياطي للرهن المؤجل الذي تمتد صلاحيته لمدة تسعين يوما.

ينص الفصل 65 مكرر من ظهير التحفيظ العقاري على أنه: "يحدد أجل إنجاز التقييد المنصوص عليه في الفصل 65 في ثلاثة أشهر ويسري هذا الأجل بالنسبة:

للقرارات القضائية ابتداء من تاريخ حيازتها لقوة الشيء المقضي به

للعقود الرسمية ابتداء من تاريخ تحريرها

للعقود العرفية ابتداء من تاريخ آخر تصحيح إمضاء عليها .

غير أن هذا الأجل لا يسري على العقود المشار إليها في البندين 2 و3 أعلاه إذا :

كانت موضوع تقييد احتياطي طبقا للفصل 85 .

تعلقت بالأكرية أو الإبراء أو الحوالة المنصوص عليها في الفصل 65 من هذا القانون.



إذا لم يطلب التقييد بالرسم العقاري ولم تؤدي رسوم المحافظة العقارية داخل الأجل المقرر أعلاه فإن طالب التقييد يلزم بأداء غرامة تساوي خمسة في المائة من مبلغ الرسوم المستحقة، وذلك عن الشهر الأول الذي يلي تاريخ انقضاء الأجل المذكور و0.5 في المائة عن كل شهر أو جزء من الشهر الموالي.

يمكن لمدير الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، في حالة القوة القاهرة أن يمنح الإعفاء من الغرامة المنصوص عليها بعد الإدلاء بأي وثيقة تفيد ذلك.

انظر الفقرة ب من الباب الثاني من المرسوم 2.97.358 الصادر بتاريخ 24 صفر 1418 هـ الموافق 30 يونيو 1997 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 4495 بنفس التاريخ المتعلق بتعريف رسوم المحافظة العقارية. التي تنص على تقييد واقعة أو اتفاقية غير قابلة للتقييد الاحتياطي وشطبه وترشيد وتغيير الحالة المدنية، وشطب عقود الإيجار ورفع الحجز أو التنبيه أو التدخل في الحجز مقابل رسم ثابت هو 150 درهم لكل عقار.

تنص المادة 185 من مدونة الحقوق العينية على أنه: "يودع الدائن المرتهن أصل العقد أو نسخة منه مع نظير رسم عقاري بالمحافظة العقارية ويطلب كتابة من المحافظ على الأملاك العقارية أن يقيد حقه تقييدا احتياطيا وأن يحتفظ لديه بنظير الرسم العقاري، ويمتنع من إجراء أي تقيد آخر يرضى المالك وذلك مدة تسعين يوما تسري من تاريخ التقييد المنجز. يضمن هذا التقييد الاحتياطي بالرسم العقاري ولا يشار إليه في نظيره. يمكن للدائن المرتهن أن يطلب قبل انصرام المدة المذكورة تقييد حقه بصفة نظامية ليأخذ رتبته من تاريخ التقييد الاحتياطي الذي يتعلق به." وبالرجوع إلى هذه النصوص نجدها تنص صراحة على التشطيب التلقائي والقانوني بمجرد انصرام الأجل المحددة سابقا، وذلك بدون استلزام أي إجراء أو أية مسطرة.

وعمليا يعتبر هذا التقييد الاحتياطي الذي انتهت مدة صلاحيته كأن لم يكن وذلك بدون أي قرار من المحافظ وبدون تحرير أي بيان. ولعل السند القانوني في التشطيب التلقائي هو النصوص القانونية المذكورة التي لا توجب أي طلب أو تدخل من المعني ولا أداء أي واجب مادي مقابل التشطيب.

ويراقب المحافظ كذلك العقود التوثيقية الصادرة عن الموثق في إطار قانون تنظيم مهنة التوثيق المذكور سابقا. وفي هذا الجانب يراقب المحافظ مدى تحرير السند الموجب للتقييد أو التشطيب أمام الموثق مع التعريف باسمه الكامل ومكان مزاولته، وبحضور الأطراف داخل مكتبه (90) بأسمائهم الكاملة بما فيها اسم الأب والأم لكل طرف وتاريخ



ومكان الازدياد والجنسية، والعنوان والمهنة وبطاقة الهوية والحالة العائلية والنظام المالي للزواج بالنسبة للأطراف عند الضرورة.

في إطار مراقبة العقود التوثيقية يتوصل المحافظ من المحافظ العام بمذكرات حول أي توقيف مؤقت أو عزل موثق متابع تأديبا أو جنحيا أو جنائيا، وحول إلغاء قرارات التوقيف والإذن باستئناف المهام بالنسبة للموثقين الذين حكم ببراءتهم.⁽⁹¹⁾

وذلك من أجل أخذ هذه الوضعيات بعين الاعتبار من طرف المحافظ، وبالتالي رفض تقييد العقود الصادرة عن أي موثق موقوف أو معزول رسميا وذلك تنفيذا وتفعيلا لهذه المذكرات.⁽⁹²⁾

كما يراقب المحافظ مدى تحرير العقود التوثيقية طبقا لقانون مهنة التوثيق، وذلك بدون انقطاع أو إقحام أو تشطيب، مع ترقيم الصفحات والإشارة إلى عددها في نهاية العقد. وفي حالة حدوث أخطاء أو إغفالات يصححها الموثق بواسطة إحالات تدون أسفل الصفحة ويتم التنصيص عليها، ويذيل الموثق هذه البيانات بتوقيعه وخاتمه مع توقيع باقي أطراف العقد بعد اطلاعهم على مضمونه، وكذا إصلاحه أو تعديله عند الضرورة. ويحرر العقد باللغة العربية وجوبا ما عدا إذا اختار الأطراف تحريره بلغة أخرى.⁽⁹³⁾

ويحفظ العقد الأصلي لدى الموثق ويتم الإدلاء لدى المحافظ بنسخة مطابقة للأصل، تتضمن وجوبا ساعة وتاريخ التوقيع والإشارة إلى الأرقام بالحروف، مع ضرورة توقيع وختم كل صفحة من طرف الموثق.⁽⁹⁴⁾ وبمناسبة دخول قانون تنظيم مهنة التوثيق المذكور حيز التنفيذ يوم 24 نونبر 2012 وجه السيد المحافظ العام مذكرتين⁽⁹⁵⁾ إلى السادة المحافظين تلفت انتباههم إلى أهم مقتضيات هذا القانون مع وجوب التقييد بها وأخذها بعين الاعتبار في إطار مراقبتهم المسبقة للعقود التوثيقية المقدمة كسند للتقييد أو التشطيب .

من خلال هذه المعطيات يتجلى بأن العقود الرسمية عدلية كانت أو توثيقية توفر الضمانات القانونية لإثبات المعاملات والتصرفات العقارية، لأن الجهات المكلفة بتحريرها تتوخى الدقة والتوثيق بعناية، ووفق الشروط القانونية



التي يفترض فيها معرفتها من خلال التكوين والأهلية من جهة، ومن جهة أخرى من خلال الرقابة التي تخضع لها هذه الجهات.

ولعل هذه الإيجابيات تجعل الأفراد يقبلون على تحرير التزاماتهم عن طريق المحرر الرسمي.⁽⁹⁶⁾

ثانيا - مراقبة المحررات العرفية

يراقب المحافظ في سندات التقييد والتشطيب المقدمة إليه لتضمينها بالسجلات العقارية مدى توفر إرادة الأطراف وذلك من خلال المصادقة على صحة التوقيع لدى الجهات المختصة المنصوص عليها في الفصل 73 من ظهير التحفيظ العقاري.

ولعل أبرز هذه الجهات هي مصلحة المصادقة على التوقيعات لدى المجلس الجماعي وفقا للقانون المتعلق بالميثاق الجماعي.⁽⁹⁷⁾

وفي حالة عدم مصادقة أطراف العقد العرفي على توقيعاتهم، فإن المحافظ يرفض تقييد هذا العقد بالسجلات العقارية، لأن هوية أطرافه غير محققة لعدم المصادقة على توقيعاتهم من طرف السلطات المختصة، كما ينص على ذلك الفصل 73 من ظهير التحفيظ العقاري.

وقد صدر القرار رقم 1031 بتاريخ 2000/03/08 عن محكمة النقض اعتبر قرارا المحافظ برفض تقييد عقد بيع عرفي غير مصادق على توقيعات أطرافه قرارا صائبا (98).

كما ترد على المحافظ سندات تم تصحيح توقيعات أطرافها لدى السلطات الفرنسية المختصة في إطار الاتفاقيات التي تربط البلدين، وتكون مقبولة إذا استوفت باقي الشروط القانونية.

إن العقود المبرمة خارج التراب الوطني والمقدمة كسند ناقل للملكية أو إنشاء أو نقل أو إسقاط أحد الحقوق العينية، أو يتركز عليها في تصرف عقاري كعقد الوكالة تستلزم التذييل بالصيغة التنفيذية طبقا للفصل 432 من قانون المسطرة المدنية، باعتبار التذييل يخولها القوة التنفيذية داخل التراب الوطني.

والعقود الرسمية والعرفية التي أبرمت بالدول الأجنبية خارج السفارات والقنصليات المغربية والمراد تنفيذها بالمغرب لا بد من حيازتها للصيغة التنفيذية من طرف القضاء المغربي، لدى المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة



المدعى عليه أو لمكان التنفيذ في حال عدم وجودهما، تبعا للفصل 432⁽⁹⁹⁾ وذلك ما لم تنص اتفاقيات ثنائية أو دولية على خلاف ذلك.⁽¹⁰⁰⁾

كما ترد على المحافظ سندات تم تصحيح توقيعات أطرافها لدى السلطات الفرنسية المختصة في إطار الاتفاقيات التي تربط البلدين، وتكون مقبولة إذا استوفت باقي الشروط القانونية.

وفي إطار هذه الاتفاقيات التي تشكل استثناء على المبدأ تم إعفاء العقود العرفية المبرمة في فرنسا من مسطرة التدويل بالصيغة⁽¹⁰¹⁾ التنفيذية المذكورة أو أي إجراء آخر مماثل كالتصديق،⁽¹⁰²⁾ بحيث يعتبر هذا العقد العرفي المحرر بفرنسا والمصادق عليه من طرف السلطات المختصة مثله مثل العقد العرفي المحرر بالمغرب⁽¹⁰³⁾، مع ضرورة استكمال باقي الشروط القانونية المعمول بها في المغرب كالتسجيل لدى مصلحة التسجيل والتمبر.

ونفس الإعفاء تقرر للوثائق الصادرة عن السلطات الاسبانية حيث نصت المادة 40 من الاتفاقية المغربية الاسبانية المؤرخة في 30 ماي 1997⁽¹⁰⁴⁾ على أنه تعفى من التصديق أو أي إجراء مماثل (كالتدويل بالصيغة التنفيذية) الوثائق الصادرة عن السلطات الاسبانية للعمل بها داخل المغرب مقابل نفس الإعفاء وبشكل متبادل للوثائق الصادرة عن السلطات المغربية عند الإدلاء بها فوق التراب الاسباني.

وفي هذا الإطار أصدر المحافظ العام الدورية 343 بتاريخ 11 فبراير 2005 ليلفت انتباه المحافظين على الأملاك العقارية إلى هذا الإعفاء، وإمكانية الاستناد على هذه الوثائق في مختلف إجراءات التقييد والتشطيب تماما كما هو الشأن بالنسبة للوثائق عن السلطات الفرنسية.⁽¹⁰⁵⁾

وفي هذا المحور لا بد من الإشارة إلى أن العقود العدلية المحررة من طرف العدول بالسفارات والقنصليات المغربية، والعقود العرفية المصادق فيها على صحة التوقيع بهذه السفارات والقنصليات توازي العقود المحررة بالمغرب، بحكم امتداد السيادة الوطنية إلى الخارج عبر هذه الهيئات الدبلوماسية المتعارف عليها دوليا.⁽¹⁰⁶⁾

وإذا تمت المصادقة على توقيعات أطراف بعض السندات والعقود العرفية لدى الهيئات الدبلوماسية المذكورة عبر العالم⁽¹⁰⁷⁾، فإنه في هذه الحالة لا بد من مراقبة المحافظ لإجراء مهم وهو مصادقة المصالح المركزية لوزارة الشؤون الخارجية والتعاون على توقيع الأعوان الدبلوماسيين والقناصل الوارد بالعقد والسند المعنى، وذلك طبقا للقانون المتعلق باختصاص الأعوان الدبلوماسيين والقناصل العاملين بالخارج وخاصة الفصل 29 منه⁽¹⁰⁸⁾

وفي إطار العقود العرفية يطرح مشكل السندات الموقع عليها بالبصمة، وما أكثرها علما بأنها تقبل لدى مصلحة التسجيل والتمبر التي تستخلص الواجبات المالية إذا تعلق الأمر بعقد ناقل للملكية، لكنها ترفض ولا تقيد بالسجلات العقارية من طرف المحافظ لما يمكن أن تثيره حول مسؤوليته الشخصية كما جاء في مذكرتين⁽¹⁰⁹⁾ صادرتين عن المحافظ العام مستندتين إلى الفصل 427⁽¹¹⁰⁾ من قانون الالتزامات والعقود تنصان على أن إبصام الشخص الأمي على عقد أو اتفاق يعتبر غير قانوني وأن تقييده من طرف المحافظ يمكن أن يثير مسؤولية هذا الأخير. واعتبارا لأن التوقيع بالبصمة صادر عن شخص أمي لا يعرف القراءة والكتابة وبالتالي يجب تلقي سنده والتزامه وتصرفه بعقد رسمي تفاديا للتزوير والإنكار، وحماية للمتعاقدين الأميين وإحاطتهم بضمانات التوثيق الرسمي⁽¹¹¹⁾ وذلك استنادا للفصل 427 من قانون الالتزامات.

وفي إطار هذا المحور لابد من الإشارة بإيجاز إلى موقف التشريع والفقه والقضاء المغربي من التوقيع بالبصمة وذلك كالتالي:

موقف التشريع: التوقيع دلالة خطية على التعبير الصريح عن إرادة طرف أو أطراف المحرر العرفي، في شكل كتابة أو رسم أو إشارة أو علامة تطبع هوية الموقع، يضعها في أسفل الوثيقة وفقا للفصل 426 من قانون الالتزامات والعقود⁽¹¹²⁾.

ويتضح من خلال هذا النص خصائص التوقيع في استبعاد تام للتوقيع بالبصمة. وقد نصت الفقرة التاسعة من المادة 19 من مرسوم تطبيق أحكام القانون 03-16 المتعلق بخطة العدالة، على أن المحررات العدلية بعد تلقيها وتلاوة مضمونها على الأطراف توقع من طرفهم بإمضاءهم أو بصمتهم إن تعذر الإمضاء. (113)

ونصت الفقرة الرابعة من المادة 43 من قانون تنظيم مهنة التوثيق على إمكانية وضع بصمة الأطراف على العقد التوثيقي⁽¹¹⁴⁾.

وقد حسم المشرع المغربي في الفصل 427 من قانون الالتزامات في أمر المحررات الصادرة عن الأشخاص الأميين والمذيلة بالبصمات وجردها من أية قيمة قانونية اعتبارا منه بأن البصمة ليست بتوقيع



وخلاصة موقف المشرع المغربي هي أن التوقيع بالبصمة دلالة على الأمي الذي لا يشهد عليه إلا العدول والموثقون ومن لهم صلاحية التوثيق، بخلاف المحررات العرفية التي لا يعتد فيها إلا بالمصادقة على التوقيع طبقا لظهير 12 رمضان 1333 (25 يوليوز 1915) المتعلق بتصحيح التوقيعات لا البصمات⁽¹¹⁵⁾

موقف الفقه: يرى الفقه المغربي بأنه في غياب خصائص التوقيع الواردة في الفقرة الثامنة من الفصل 426 من قانون الالتزامات والعقود ، أي بمفهوم المخالفة في حالة وجود بصمة في عقد عرفي فهو عقد غير جائز لأن الأصل في البصمة ليست بتوقيع. (116)

ويرى عبد الرحمان بلعكيد بأنه لا إصمام في الكتابة العرفية وإنما المصادقة على صحة التوقيع، لأن الإصمام دلالة على الأمي الذي يشهد عليه فقط العدول والموثقون وباقي الموظفين العموميين كما تقدم. (117)

ويرى محمد ابن الحاج السلي بأن تحرير العقود من طرف أميين يجهلون القراءة والكتابة ولغة المحرر العرفي والتوقيع عليها بالبصمة مخالف للقانون، ويجعل هذا المحرر غير جائز وباطل مما يجعل الأمر خطيرا جدا في بلد يتوفر على أحسن وأتقن القوانين في هذا الميدان. (118)

موقف القضاء: لقد ذهب العمل القضائي المغربي في عدة قرارات إلى عدم الاعتراف بالتوقيع بالبصمة والذي لا يلزم صاحبه باعتباره أميا يجب الإشهاد عليه بعقد رسمي ومن هذه القرارات:

قرار صادر عن المجلس الأعلى تضمن ما يلي: "إن الالتزامات الصادرة من الأشخاص الأميين الذين لا يعترفون بمضمونها لا تكون لها قيمة إلا إذا حررت بواسطة موثق أو موظف مختص" (119)

وقرار آخر للمجلس الأعلى جاء فيه " التوقيع بالبصمة لا يشكل إمضاء يلزم صاحبه فتكون المحكمة على صواب لما استبعدت العقد الذي تحمله ... " (120)

ولعل قرار المجلس الأعلى الصادر في 6 مارس 1989 حسم الأمر حينما نص حرفيا على أن التوقيع بالبصمة لا يعتبر إمضاء حيث ورد فيه: "... وحيث تبين صحة ما نعه الطاعن على القرار أعلاه ذلك أن التوقيع بالبصمة لا يعتبر إمضاء ولا تلزم صاحبها طالما أن المشرع لم ينص عليها في معرض قواعد الإثبات واستناد القرار المطعون فيه على السند الحامل لبصمة الطاعن يعتبر منعدم الأساس القانوني وعرضة للنقض " (121)



غير أنه مع دخول قانون مدونة الحقوق العينية حيز التنفيذ والذي خطا خطوات محتشمة نحو رسمية العقود في التصرفات العقارية أصبحت نسبة هذا النوع من العقود العرفية قليلة جدا، الشيء الذي خفف على المحافظ عبء الدراسة والمراقبة لتوفيرها للعقود الرسمية والقرارات الإدارية والمحركات والمحاضر وباقي الوثائق.

ولابد من الإشارة من جهة إلى أن نسبة كبيرة من هذه العقود تطرح مشاكل

على مستوى التحرير وإصلاح الأخطاء بواسطة إعداد ملاحق لها وإقرارات، حينما تكون مستندة على وكالات لا علاقة لها بمضمون العقد العرفي المحرر، أو حينما تتسرب إليها أخطاء مادية. ومن جهة أخرى تنعكس هذه السندات على الميدان القضائي حيث تزيد من ملفات المنازعات العقارية المعروضة أمام المحاكم.

ومن جهة أخرى فإن نسبة قليلة جدا من هذه العقود العرفية يمكن القول بكل موضوعية وحياد بأنها كانت- قبل دخول مدونة الحقوق العينية حيز التنفيذ- تعرف درجة عالية من الدقة في التحرير والإنجاز واستكمال الإجراءات القانونية المطلوبة، بحيث يمكن أن يحضر العقد بشكل صحيح ويصادق على توقيعات الأطراف ويسجل لدى مصلحة التسجيل والتمبر في يوم واحد، ويقدم في نفس اليوم لإجراء التقييد بالمحافظة العقارية بسهولة وبسرعة فائقة، لأن هذا العقد في طبيعته القانونية لا يخضع لأي إجراء رسمي كخطاب القاضي بالنسبة للعقد العدلي أو التضمين بسجل التحصين بالنسبة للعقد التوثيقي.

ومن جهة أخرى فقد تقدم إلى المحافظ عقود عرفية مصححة الإمضاء قبل دخول مدونة الحقوق العينية حيز التنفيذ، فلا يسعه في هذه الحالة إلا دراستها ومراقبتها وقبولها والتأشير عليها لتضمن بالرسم العقاري إذا استوفت باقي الشروط القانونية، ولم تكن هناك موانع مضمنة بالرسم العقاري كالحجز مثلا، أو تفويت للغير حسن النية قيد عقده، أو تقييد إرثه المفوت.

الفقرة الثانية: مراقبة المحافظ للوثائق الإدارية والمحركات الصادرة خارج التراب الوطني

وفي سياق المراقبة والتحقق من الوثائق، يفحص المحافظ مختلف الوثائق الإدارية الصادرة عن مختلف المرافق الإدارية من شهادات وقرارات ومراسيم والمرفقة بسندات التقييد أو التشطيب بالسجلات العقارية.

كما يراقب المحافظ أيضا المحركات والعقود الصادرة خارج التراب الوطني المقدمة له بقصد إجراء تقييد أو تشطيب بالرسم العقاري.



أولا- مراقبة الوثائق الإدارية

يراقب المحافظ الوثائق الإدارية الصادرة عن مختلف المصالح الإدارية التي ترفق بسندات التقييد والتشطيب مراقبة عامة من حيث الشكل والمضمون، ومن حيث الجهة التي أصدرتها ودائرتها الترابية وتاريخها وطالها وصفة المسؤول الذي وقعها.

ومثال ذلك الشهادة الإدارية كما هو متعارف عليها وكما تعنونها وتسميها المجالس الجماعية التي تصدرها والتي تسمى حقيقة بالإذن بالتقسيم المنصوص عليه في الباب الرابع المتعلق بتقسيم العقارات، (122) في المادة 58 من قانون التجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات بحيث يستلزم المحافظ الإدلاء بهذا الإذن عند تقييد كل عقد بيع أو قسمة رضائية أو قضائية يترتب عليهما تقسيم عقار إلى بقعتين أو أكثر. (123)

وفي حالة تعذر الإدلاء بهذا الإذن بالتقسيم، فإن المحافظ لا يجوز له أن يتلقى أو يقيد أي عقد يتضمن عملية البيع أو القسمة المذكورة في الفصل 58، إلا إذا أدلي له رفقة سند البيع أو القسمة بشهادة من رئيس مجلس الجماعة الحضرية أو القروية تثبت أن العملية لا تدخل في نطاق تطبيق قانون 25-90 المتعلق بالتجزئات العقارية للمجموعات السكنية وتقسيم العقارات. (124)

وإذا كان المحافظ يراقب هذا الإذن أو الشهادة الصادرة من رئيس المجلس الجماعي المختص فذلك راجع إلى كونها وثيقة مرفقة لسند التقييد كعقد البيع أو عقد القسمة، وفي غيابها لا يمكن للمحافظ إجراء التقييد المطلوب كما تنص على ذلك المادة 61 من قانون التجزئات والمجموعات وتقسيم العقارات. (125)

كما أن المحافظ يراقب الشهادة الإدارية المسلمة (126) من رئيس المجلس الجماعي من أجل تيويم وتحيين الرسوم العقارية، وإدراج البناءات غير المطابقة للتصميم المعماري المرخص كمرحلة استثنائية كانت تمتد من 12 يوليو 2011 إلى غاية 30 يونيو 2014، وذلك شريطة إثبات هذه الشهادة الإدارية لكون هذه البناءات المشيدة قديمة ويرجع تاريخها إلى ما قبل 31 دجنبر 2010، وكل هذا في إطار مذكرة المحافظ العام رقم 6822 بتاريخ 12 يوليو 2011 في شأن تحيين الرسوم العقارية تبعا لبنايات مخالفة للتصاميم المرخصة كحل استثنائي محدد في الزمن (127).

كما يراقب المحافظ في هذا الإطار القرارات⁽¹²⁸⁾ القاضية بمنح الجنسية المغربية للملاكين المقيدين بالرسوم العقارية، إذا رغبوا في تضمين هذا التغيير بحالتهم المدنية الواردة بالرسم العقاري، أو إذا دعت الضرورة إلى هذا التعديل.

ونفس المراقبة تمارس على المراسيم الفردية المتعلقة بتغيير الأسماء العائلية للملاكين في إطار قانون الحالة المدنية، بمناسبة تعديل أو تغيير الاسم العائلي للمالك المقيّد بالرسم العقاري(129).

وتمارس هذه المراقبة من أجل الأخذ بعين الاعتبار بعض القرارات الوزارية كالقرار الوزاري القاضي بتفويت أملاك الدولة الخاصة، أو المراسيم التنظيمية كالمرسوم الذي حدد إجراءات نقل ملكية أملاك المؤسسات الجهوية للتجهيز والبناء إلى شركات العمران الجهوية.

وحتى يكون تقييد نقل ملكية عقار من العقارات الخاضعة لقانون أو قرار أو مرسوم لا بد للمحافظ من الاطلاع على هذا القانون أو القرار أو المرسوم، ودراسته ومراقبته لأجل التقييد به تحت طائلة مسؤوليته الشخصية في حالة أي تقصير أو خطأ.

ثانيا- مراقبة المحررات الصادرة خارج التراب الوطني

قد ترد على المحافظ سندات ناقلة للملكية أو سندات تقضي بالتشطيب على حقوق عينية أو تحملات عقارية محررة خارج التراب الوطني، أطرافها مغاربة أو أجانب يتوفرون على أملاك محفظة أو في طور التحفيظ، فيراقب مدى مطابقة وملائمة العملية العقارية المطلوبة بمقتضى هذا المحرر للقانون المغربي، وكذلك مدى مطابقتها لقانون الدولة الأجنبية إذا تعلق الأمر بشخص أجنبي عن طريق الإدلاء بشهادة العرف من المصالح الدبلوماسية والقنصلية للشخص الأجنبي المعني(130).

ويراقب المحافظ مدى استيفاء هذه السندات سواء كانت أحكام قضائية أو عقودا رسمية لإجراء التذييل بالصيغة التنفيذية(131) من طرف المحاكم المغربية بعد أن تتأكد من عدم مخالفة مضمونها للنظام العام المغربي، وكل هذا في إطار الفصول من 430، 431، 432 من قانون المسطرة المدنية كما تم تعديله في 30 نونبر 2007(132).



وتجدر الإشارة إلى أن هذه العقود والوثائق الصادرة خارج التراب الوطني تتم أحيانا في إطار اتفاقيات التعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية والإدارية بين المملكة المغربية والدول الأجنبية كفرنسا مثلا في الاتفاقية المؤرخة في 1957-10-05 والتي ينص الفصل 23 منها على أن العقود الرسمية المذيلة بالصيغة التنفيذية في فرنسا لا يمكن استعمالها بالمغرب إلا إذا تم تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحاكم المغربية⁽¹³³⁾.

الخاتمة

الأهلية وختاماً لابد من الإشارة إلى أن هذه المراقبة التي يسلطها المحافظ على الأملاك العقارية على مختلف السندات الناقلة للملكية العقارية أو الحقوق العينية وكذلك السندات الموجبة للتشطيب ، تؤطرها مجموعة من القوانين المتعلقة بالعقار والتعمير والتخطيط والاستثمار ومدونة الأسرة فيما يخص حقوق وأمالك القاصرين وناقصي. وكذلك مدونة التسجيل ومدونة التحصيل والمدونة العامة للضرائب وقانون الصرف وغيرها. هذه فقط بعض جوانب المراقبة وهدفها هو حماية الملكية العقارية والحقوق العينية المتفرغة عنها . ويبقى هدف ووظيفة المحافظ هو الحفاظ على استقرار المعاملات العقارية والتجارية لأن الوعاء العقاري هو مقر الاستثمار الفلاحي والتجاري والسياحي والصناعي وعليه فهي وظيفة ومهمة تتطلب العناية والضبط وتطبيق القانون درءاً للمنازعات العقارية والطعون في الحقوق الثابتة. كل هذا تحت المسؤولية الشخصية للمحافظ على الأملاك العقارية .

لائحة المراجع:

(12) ينص الفصل 74 من ظهير التحفيظ العقاري على أنه: " يجب على المحافظ على الأملاك العقارية أن يتحقق من أن التقييد موضوع الطلب لا يتعارض مع البيانات المضمنة بالرسم العقاري ومقتضيات هذا القانون وأن الوثائق المدلى بها تجيز التقييد ."

(13) ينص الفصل 94 من ظهير التحفيظ العقاري على ما يلي: " يجب على المحافظ على الأملاك العقارية أن يتحقق من أن التشطيب موضوع الطلب لا يتعارض مع البيانات المضمنة بالرسم العقاري ومقتضيات هذا القانون وأن الوثائق المدلى بها تجيز التشطيب ."

(14) ينص الفصل 91 من ظهير التحفيظ العقاري على ما يلي: " مع مراعاة أحكام الفصل 86 يمكن أن يشطب على كل ما ضمن بالرسم العقاري من تقييد أو بيان أو تقييد احتياطي بمقتضى كل عقد أو حكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به يثبت انعدام أو انقضاء الحق موضوع التضمنين، في مواجهة الأشخاص الذين يعينهم هذا الحق ."

(15) عمر ازوكار مرجع سابق ص 67

(16) عمر ازوكار مرجع سابق ص 170

(17) محمد خيري . مرجع سابق . ص 344

(18) ينص الفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري على أنه: " يجب على المحافظ على الأملاك العقارية في جميع الحالات التي يرفض فيها تقييد حق عيني أو التشطيب عليه أن يعلل قراره ويبلغه للمعني بالأمر .
يكون هذا القرار قابلا للطعن أمام المحكمة الابتدائية التي تبنت فيه مع الحق في الاستئناف. وتكون القرارات الاستئنافية قابلة للطعن بالنقض ."

(56) ينص الفصل 72 من ظهير التحفيظ العقاري على أنه: " يتحقق المحافظ على الأملاك العقارية، تحت مسؤوليته، من هوية المفوت وأهليته وكذا من صحة الوثائق المدلى بها تأييدا للطلب شكلا و جوهرا ."

(57) ينص الفصل 93 من ظهير التحفيظ العقاري على أنه: " يجب على الطرف الذي يرغب في التشطيب أن يقدم إلى المحافظ على الأملاك العقارية طلبا مؤرخا وموقعا من طرفه أو من طرف المحافظ في حالة جهله أو عجزه عن التوقيع يتضمن تعيين أو بيان ما يلي:

- 1 - العقار الذي يعنيه التشطيب وذلك ببيان رقم رسمه العقاري .
 - 2- التقييد أو البيان أو التقييد الاحتياطي المطلوب التشطيب عليه .
 - 3- سبب التشطيب ونوع وتاريخ السند المثبت لذلك .
- وتطبق على طلبات التشطيب مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 69 وكذا مقتضيات الفصول 70 إلى 73 من هذا القانون."

- (58) وقد نص الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود على أن: "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 أو الأجنبية، بمعنى أن هذه الأحكام يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها.
- 22 = وثبوت التاريخ في المحررات العرفية يتم حسب الفصل 425 من قانون الالتزامات والعقود .
- 1- من يوم تسجيلها لدى مصلحة التسجيل والتمبر .
 - 2- من يوم إيداعها بين يدي موظف عمومي كالموثق أو السلطة المحلية...
- وهناك نوع آخر من المحررات نصت عليه المادة 12 من قانون 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة السابق الذكر (60) ينص الفصل 73 من ظهير التحفيظ العقاري 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".
- (61) ينص الفصل السادس من الدستور المغربي الصادر بظهير شريف رقم 1.11.91 الصادر في 27 شعبان 1432 (29 يوليو 2014) بتنفيذ نص الدستور على أن "القانون هو أسمى تعبير عن إرادة الأمة، والجميع أشخاصا ذاتيين واعتباريين بما فيهم السلطات العمومية متساوون أمامه، وملزمون بالامتثال له ... ليس للقانون أثر رجعي".
- (62) هذا الفصل نسخ بالمرسوم الصادر في 14 يوليو 2014 في شأن التحفيظ العقاري المذكور سابقا (أنظر الهامش 35).
- (65) تنص المادة 214 من مدونة الأسرة على ما يلي: "الصغير المميز هو الذي أتم اثني عشرة سنة شمسية كاملة".
- تنص المادة 215 من مدونة الأسرة على ما يلي: "السفيه هو المبذر الذي يصرف ماله فيما لا فائدة فيه، وفيما يعده العقلاء عبثا بشكل يضر به أو بأسرته".
- تنص المادة 216 من مدونة الأسرة على ما يلي: "المعتوه هو الشخص المصاب بإعاقة ذهنية لا يستطيع معها التحكم في تفكيره وتصرفاته".
- تنص المادة 217 من مدونة الأسرة على ما يلي: "يعتبر عديم أهلية الأداء :
- أولا: الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز.
- ثانيا: المجنون وفاقد العقل.
- يعتبر الشخص المصاب بحالة فقدان العقل بكيفية متقطعة كامل الأهلية خلال الفترات التي يؤوب إليه عقله فيها.

الفقدان الإرادي للعقل لا يعفي من المسؤولية.

(66) يقصد بالترشيد أن القاصر الذي بلغ ستة عشرة من عمره يمكنه كما يمكن لنائبه الشرعي في حالة ظهور ملامح الرشد والنضج طلب الترشيح المبكر من المحكمة، وهو اعتراف برشد وخبرة القاصر الذي يتسلم أمواله ويتصرف فيها كأنه كامل الأهلية. ولعل السند في ذلك قوله تعالى في سورة النساء الآية 6 " فإن أنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم".

(67) يقصد بالممثل القانوني للقاصر نائبه الشرعي وهو إما وليه أو الوصي عليه أو المقدم كما جاء في المادة 299 من مدونة الأسرة : " النيابة الشرعية عن القاصر إما ولاية أو وصاية أو تقديم".

(68) أنظر نموذج أمر بتعيين مقدم على ورثة قاصرين . (الملحق رقم 10) .

(69) جاء في المادة 230 من مدونة الأسرة : " يقصد بالنائب الشرعي في هذا الكتاب .

-1

(70) - تنص المادة 217 من مدونة الأسرة على ما يلي: " يعتبر عديم أهلية الأداء:

أولاً: الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز.

ثانياً: المجنون وفاقد العقل.

يعتبر الشخص المصاب بحالة فقدان العقل بكيفية متقطعة كامل الأهلية خلال الفترات التي يؤوب إليه عقله فيها.

الفقدان الإرادي للعقل لا يعفي من المسؤولية.

(71) تنص المادة 37 من الظهير الشريف رقم 1.00.179 الصادر في 25 ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011)

بتنفيذ القانون 32-09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ (24 نونبر 2011) على ما يلي: " يتحقق الموثق تحت مسؤوليته من هوية الأطراف وصفاتهم وأهليتهم للتصرف ومطابقة الوثائق المدلى بها للقانون". (72) مع الإشارة إلى أن هذا الفصل وغيره نسخ بالمرسوم رقم 13.18 2 الصادر في 16 رمضان 1435 (14 يوليو 2014) في شأن إجراءات التحفيظ العقاري. المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6277 بتاريخ 30 رمضان 1435 (28 يوليو 2014) ص 6119 .

(73) أنظر دورية المحافظ العام عدد 355 / و و م ع م ع خ / م ع بتاريخ يونيو 2006 في شأن ملفات الأشخاص

المعنوية. (الملحق 11) .

(74) تطرح ملفات الأشخاص المعنوية المفتوحة بالمحافظات العقارية إشكالات وإكراهات عملية لأن مسكها

وإيداع الوثائق المتعلقة بحياة الشخص المعنوي بها لا يدخل في اختصاص المحافظ حسب ظهير التحفيظ العقاري ومدونة الحقوق العينية وإنما من صميم اختصاص مصلحة السجل التجاري. ولعل الأقرب إلى المنطق القانوني الصائب في نظرنا المتواضع هو فتح هذا الملف لدى مصلحة السجل التجاري وإيداع الوثائق المتعلقة بالشركة ثم سحب شهادة من هذه المصلحة تفيد هوية الشخص المعنوي وممثله القانوني، تراقب هذه الشهادة من طرف محرر عقد

التصرف العقاري أو إنشاء الحق العيني أو تعديله أو إسقاطه بإسم الشركة. وترفق هذه الشهادة بسند التقييد أو التشطيب ويقدم الكل للدراسة والمراقبة من طرف المحافظ الذي يقيد أو يشطب أو يرفض الإجراء في إطار سلطاته طبقا للقانون وتحت رقابة القضاء. وبإمكان المشرع إعفاء المحافظ من تفاصيل وثائق هذا الملف الذي يمسكه بدون سند قانوني اللهم ما ورد بمرسوم تعريفه رسوم المحافظة العقارية رقم 2.97.358 في 24 صفر 1418 (30 يونيو 1997) في بابه الخامس الخاص بالعمليات المتنوعة فقرة ج الخاصة بإيداع ملفات الشركات مقابل رسم ثابت وهو 750 درهم، وإذا تعلق الأمر بإيداع وثائق لاحقة يستخلص مبلغ 75 درهم عن كل وثيقة. وهذا السند ضعيف من الناحية القانونية ولا يسند للمحافظ الاختصاص في فتح ملفات الشركات ودراسة وثائقها وتديرها وضبطها مع ما يترتب عن ذلك من المبادرة في إقحام مسؤوليته الشخصية عند الطعن في هذه الوثائق.

(75) عبد الرحمان بلعكيد الوكالة الجزء الثاني الأحكام الآثار الانقضاء النماذج طبعة 2014 ص 298
(76) عبد الحق صافي القانون المدني الجزء الأول: المصدر الإرادي للالتزامات الكتاب الأول: تكوين العقد ص

61

(77) جاء في المادة 277 من مدونة الأسرة: "الوصية عقد يوجب حقا في ثلث مال عاقده يلزم بموته"
(78) جاء في المادة الأولى من الظهير الشريف رقم 1.09.236 الصادر في 8 ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2010) المتعلق بمدونة الأوقاف والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 5847 بتاريخ 14 يونيو 2010 ص 3157 على ما يلي: الوقف هو كل مال حبس أصله بصفة مؤبدة أو مؤقتة ويتم إنشائه بعقد أو وصية أو بقوة القانون، يكون الوقف إما عاما أو معقبا، أو مشتركا"

(79) نصت المادة 879 من قانون الالتزامات والعقود على أن: "الوكالة عقد بمقتضاه يكلف شخص شخصا آخر بإجراء عمل مشروع لحسابه، ويسوغ إعطاء الوكالة أيضا لمصلحة الموكل والوكيل أو لمصلحة الموكل والغير. بل ولمصلحة الغير وحده."

(80) جاء في الفصل 2 من قانون الالتزامات والعقود: "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."

(81) مثال ذلك ما نصت المادة 268 من مدونة الحقوق العينية على أنه: "يجب أن يبرم عقد المغارسة في محرر رسمي، ويشترط لصحته أن يعين نوع الشجر المراد غرسه ويبين حصة الغارس في الأرض وفي الشجر"

(82) جاء في الفصل 91 من قانون المسطرة المدنية: "إذا ثبت من تحقيق الخطوط أن المستند محرر أو موقع ممن أنكره، أمكن الحكم عليه بغرامة مدنية من مائة إلى ثلاثمائة درهم دوم مساس بالتعويضات والمصاريف"

(83) أنظر المادة 12 قانون 18-00 المتعلق بالملكية المشتركة م س



(84) نصت المادة 127 من المدونة العامة للضرائب في قسمها الرابع بخصوص الاتفاقات والمحركات الخاضعة لإجراء التسجيل.

(86) تنص المادة 35 من قانون 16-03 المتعلق بخطة العدالة على ما يلي: " يخاطب القاضي المكلف بالتوثيق على الشهادات بعد إتمام الإجراءات اللازمة، والتأكد من خلوها من النقص، وسلامتها من الخلل، وذلك بالإعلام بأدائها ومراقبتها. يتعين على القاضي ألا يخاطب على الشهادات الخاضعة لواجبات التسجيل إلا بعد تأديتها. لا تكون الوثيقة تامة إلا إذا كانت مذيبة بالخطاب، وتعتبر حينه وثيقة رسمية."

(91) تنص الفقرة الرابعة من المادة 78 من قانون تنظيم مهنة التوثيق على ما يلي: "... يشعر الوكيل العام للملك بالايقاف المؤقت كلا من رئيس اللجنة المشار إليها في المادة 11 أعلاه والوزير المكلف بالمالية والمحافظ العام على الملكية العقارية ورئيس المجلس الوطني للموثقين..."

(93) تنص المادة 42 من قانون تنظيم مهنة التوثيق على ما يلي " تحرر العقود والمحركات باللغة العربية وجوبا، إلا إذا اختار الأطراف تحريرها بلغة أخرى. تحرر أصول العقود والنسخ بكيفية مقروءة وغير قابلة للمحو على ورق يتميز بخاصية الضمان الكامل للحفظ"

(96) محمد الربيعي: المعاملات العقارية بين ظاهرة انتشار المحركات العرفية وضمانات المحركات الرسمية

(97) تنص المادة 51 من قانون الظهير الشريف رقم 271.1.02 بتاريخ 25 رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5058 بتاريخ 21 نونبر 2002 ص 3468 على أنه " يعتبر رئيس المجلس الجماعي ضابطا للحالة المدنية، ويمكنه تفويض هذه المهمة إلى النواب كما يمكنه تفويضها أيضا إلى الموظفين الجماعيين طبقا لأحكام القانون المتعلق بالحالة المدنية . يقوم طبق الشروط المنصوص عليها في القانون والأنظمة الجاري بها العمل بالإشهاد على صحة الإمضاء ومطابقة نسخ الوثائق لأصولها، ويمكنه تفويض هذه المهام الأخيرة إلى النواب وإلى الكاتب العام للجماعة ورؤساء الأقسام والمصالح بالجماعة المعنيين طبقا للقوانين والأنظمة الجاري بها العمل "

(98) قرار محكمة النقض رقم 1031 بتاريخ 2000/03/08 ملف مدني 616 / 1 / 99 أورده إدريس الفاخوري في قضايا المنازعات العقارية سلسلة المعارف القانونية والقضائية منشورات مجلة الحقوق طبعة دار نشر المعرفة مطبعة المعارف الجديدة طبعة 2014 ص 132



ISSN :3085_5055

العدد السابع _ أكتوبر 2025
مجلة إشكالات بحثية
مجلة علمية محكمة تعنى بالأبحاث والدراسات
في مختلف التخصصات