



المملكة المغربية
المحكمة الإدارية بالرباط

أصل الحكم المحفوظ بكتابة
الضبط بالمحكمة الإدارية بالرباط

حكم رقم : 3035

بتاريخ : 2021/7/13

ملف رقم: 2021/7110/127

القاعدة

الطعن في قرار رئيس كتابة الضبط برفض التعريف بامضاء المحامي طبقا للمادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية.

إلزام رئيس كتابة الضبط بالتأشير على التعريف بامضاء المحامي على العقد المحرر من طرفه مع تعلقه بتصرف يمنع القانون ابرامه، من شأنه أن يحدث أثرا قانونيا يفضي إلى مخالفة نص جنائي وهو ما لا يصح قانونا الأمر به ما دام يتعارض مع النصوص القانونية المنظمة لعمليات التعاقد التي من غاياتها حفظ الأمن العقاري والقانوني، فيكون من حق رئيس كتابة الضبط الامتناع عن التأشير على أي عقد ثبتت مخالفته لنص قانوني يُحتمل معه اثاره مسؤوليته الجنائية عن المشاركة في اعداده. رفض طلب الغاء القرار المطعون فيه ... نعم.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ الثلاثاء 13 يوليوز 2021

أصدرت المحكمة الإدارية بالرباط وهي متكونة من السادة:

صالح لمزوشي رئيسا ومقررا

شوقي لعزيزي عضوا

فتح الله الحمداني عضوا

بحضور السيد عبد الرحمان التزكيني مفوضا ملكيا

وبمساعدة السيدة لبنى خرواع كاتبة الضبط

الحكم الآتي نصه:

بين الطاعن ~~.....~~ الطاهري المحامي بهيئة القنيطرة. من جهة

وبين المطلوبين في الطعن: رئيس مصلحة كتابة الضبط لدى المحكمة الابتدائية بالقنيطرة

رئيس المحكمة الابتدائية بالقنيطرة

وزارة العدل في شخص الوزير بمكاتبه بالرباط

الدولة في شخص رئيس الحكومة بمكاتبه بالرباط

الوكيل القضائي للمملكة. من جهة أخرى

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي المسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 8 مارس 2021، الذي تقدم به الطاعن بواسطة نائبه عرض فيه أنه قام بتحرير عقد بيع بمكتبه غير أن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة رفض التعريف بإمضائه دون مبرر، رغم أنه يمارس عمله كمحام بهيئة القنيطرة، واستيفاء العقد للشروط القانونية ومنها تلك المنصوص عليها في المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية، وأن قراره يتسم بعيب انعدام التعليل لعدم بيان موقفه إلا بعد اجراء اذار استجوابي، وبعبء مخالفة القانون لتجاوزه مقتضيات المادة المذكورة التي تحصر دوره في التعريف بإمضاء المحامي بعد التأكد من صفته كمحام ممارس ومقبول لدى محكمة النقض، أما مضمون العقد فإن محرره وأطرافه هم المسؤولون عنه؛ لأجله يلتمس الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب عن ذلك قانوناً من أحقيته في التعريف بإمضائه على العقد المرفق. وأرفق المقال بوثائق.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من وزارة العدل بتاريخ 26 أبريل 2021 الرامية الى عدم قبول الطلب شكلاً لتعلقه بإجراء مادي لا تتوفر فيه مقومات القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء، وفي الموضوع برفض الطلب لكون العقد المطلوب التصديق على امضاء المحامي محرره يتعلق ببيع بقعة أرضية ليست مملوكة للبائع بشكل نهائي حسب الشهادة الإدارية الصادرة عن مجموعة العمران والمسجلة تحت عدد 13/5621 بتاريخ 27/9/2013 والتي جاءت مذيلة بعبارة تفيد ان تلك الشهادة لا تقوم مقام الملكية التي لا تصبح نهائية إلا بعد الحصول على الرسم العقاري من المحافظ على الأملاك العقارية، وان العقد المحرر من قبل المحامي المدعي لا يندرج ضمن العقود المنصوص عليها في المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية، لأنه ليس عقداً ناقلاً للملكية، ولقيام مسؤولية رئيس كتابة الضبط في حالة عدم مراقبة وتصفح المحررات وان ملكية البقعة الأرضية موضوع عقد البيع آلت الى موكله من ذوي حقوق الجماعة السلالية عن طريق الاستفادة من مجموعة العمران مما يجعله ملزماً بمراقبة صحة العقد شكلاً وجوهراً.

وبناء على تعقيب نائب الطاعن بتاريخ 21/6/2021 الرامي الى رد الدفع المشاركة والحكم وفق الطلب.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ 22/6/2021

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2021/7/6، اعتبرت خلالها المحكمة القضية جاهزة، وأعطيت الكلمة إلى السيد المفوض الملكي الذي أكد تقريره، فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالحكم الآتي بعده.

وبعد المداولة طبقاً للقانون

في الشكل:

حيث دفعت الجهة المطلوبة في الطعن بعدم قبول الطلب شكلا لتعلقه بإجراء مادي لا تتوفر فيه مقومات القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء.

لكن حيث إن الطعن انصب على رفض رئيس مصلحة كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة التعريف بإمضاء المحامي محرر عقد البيع كاختصاص قانوني منحه المشرع إياه، مما يجعل من هذا الرفض قرارا إداريا سلبيا ومؤثرا في المركز القانوني للمعني به ووجب بالتالي رد ما جاء بهذا الدفع لعدم ارتكازه على أساس.

وحيث قدم الطلب من ذي صفة ومصلحة ومستوفيا لسائر الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه قبوله.

في الموضوع:

حيث يستشف من الطلب أنه يروم الحكم بإلغاء قرار السيد رئيس مصلحة كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة القاضي برفض التعريف بإمضاء الطاعن محرر عقد البيع بصفته محاميا مقبولا أمام محكمة النقض مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

وحيث أسس الطعن على عدم مشروعية القرار المطعون فيه واتسامه بعيب انعدام التعليل ومخالفة القانون.

وحيث أجابت الجهة المطلوبة في الطعن مؤكدة مشروعية رفض رئيس كتابة الضبط التعريف بإمضاء المحامي محرر العقد بعله أن العقد المحرر من قبل الطاعن لا يندرج ضمن العقود المنصوص عليها في المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية.

وحيث إنه بعد دراسة المحكمة لكافة معطيات القضية تبين لها أن جوهر النزاع يتعلق بمدى مشروعية قرار رئيس مصلحة كتاب الضبط بالمحكمة الابتدائية رفض التعريف بإمضاء المحامي بمناسبة تحرير عقد بيع.

في الوسيلة المستمدة من عيب انعدام التعليل:

حيث تمسك الطاعن بكون القرار المطعون فيه مشوب بعيب انعدام التعليل بعله أن رئيس كتابة الضبط رفض تبرير قرار امتناعه عن التعريف بإمضائه كمحام إلا بعد إجراء انذار استجوابي.

لكن حيث إنه لما كان الطعن قد انصب على قرار ضمني برفض التعريف بالإمضاء وكان رئيس كتابة الضبط قد برر قرار الرفض وفق ما ورد بجوابه المضمن في المحضر المحرر اثر الإنذار الاستجوابي الموجه له فإن ما أثير بهذا الصدد يبقى غير مرتكز على أساس ويتعين استبعاده.

في الوسيلة المستمدة من عيب مخالفة القانون:

حيث تمسك الطاعن بعدم مشروعية القرار المطعون فيه لكون دور رئيس كتابة الضبط يقتصر على التعريف بصفة المحامي المقبول لدى محكمة النقض أما مضمون العقد المحرر من طرفه فإن محرره وأطرافه هم المسؤولون عنه ، وان العقد يستوفي كافة الشروط المقررة في المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية.

وحيث أجابت الجهة المطلوبة في الطعن ملاحظة أن العقد المحرر من قبل المحامي الطاعن لا يندرج ضمن العقود المنصوص عليها في المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية ، لأنه ليس عقدا ناقلًا للملكية ، ولقيام مسؤولية رئيس كتابة الضبط في حالة عدم مراقبة وتصفح المحررات وان ملكية البقعة الأرضية موضوع عقد البيع آلت الى موكله من ذوي حقوق الجماعة الساللية عن طريق الاستفادة من مجموعة العمران مما يجعله ملزما بمراقبة صحة العقد شكلا وجوهرا.

وحيث نصت المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية 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 محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لين 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.

تصح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات المحلية المختصة ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها."

وحيث إن البين من هذه المقتضيات أن المشرع خول للمحامي حق إبرام محررات ثابتة التاريخ تنصب على جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بها ، ونص على شروط شكلية لانعقادها بأن يتم تحريرها من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض ، وأن يتم توقيع العقد المحرر من طرف المحامي والتأشير على جميع صفحاته من الأطراف ومن الجهة التي حررته ، وبأن تصح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات المحلية المختصة على أن يتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائرتها.

وحيث لئن كان الظاهر من صياغة مقتضيات المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية أن المشرع لم يخول لرئيس كتابة ضبط المحكمة الابتدائية سلطة مراقبة مضمون العقد

المحرر من طرف المحامي ، وقصرت مهمته على مراقبة الشرط الشكلي المتمثل في التحقق من صفة المحامي الممارس والمقبول للترافع أمام محكمة النقض ، فإنها لما حددت أنواع التصرفات الجائز ابرامها بمحرر ثابت التاريخ من طرف المحامي ، ونصت على استثناء ما يمنع قانون خاص ابرامه سواء بمحرر ثابت التاريخ أو بغيره وفق ما يفهم من عبارة " ما لهم ينص قانون خاص على خلاف ذلك " والتي يسري مدلول القانون الخاص الوارد بها على ما يتعلق باشتراط الرسمية كشكلية انعقاد كما في عقود العمري والهبة والصدقة والمغارسة والرهن الحيازي والمعاوضة العينية ، أو على ما يمنع القانون التصرف فيه أو إبرام عقود بشأنه كبيع التصرفات الواردة على العقارات السلالية أو التي تخالف النظام العام؛ وكان من شأن تأشيرته على هذه المحررات أن يجعل منه مشاركا بإعدادها مما يحتمل معه اثاره مسؤوليته القانونية بشأن مضمونها؛ فإن مراعاة قواعد المشروعية عند بسط الرقابة القضائية على حالات رفضه التعريف بإمضاء المحامي بعلّة مخالفة المحرر للقانون تستوجب تقديم المصلحة المعتبرة قانونا وتكريس سيادة القانون بما يحفظ الأمن العقاري باعتباره أساس كل تقدم أو تنمية ، وبالتالي يتعين تقدير وجه مشروعية قرار الامتناع عن التعريف بإمضاء المحامي في ضوء مبرر الرفض والنصوص القانونية المنظمة للتصرف موضوع العقد مع استحضار الحفاظ على مبدأ الأمن التعاقدية.

وحيث إن البين من وثائق الملف أن العقد المدلى به من الطاعن يتعلق بعقد بيع بقعة أرضية آلت الى بائعها باعتباره من ذوي حقوق الجماعة السلالية أولاد موسى بمقتضى شهادة إدارية ، على أن يقوم المشتري مقام البائع بمواصلة جميع الإجراءات الإدارية والقانونية من تسجيل وتحفيظ وكل ما يتعلق بتسوية الوضعية الإدارية والقانونية للبقعة الأرضية تجاه الإدارات العمومية والخاصة وفق ما جاء بمضمون العقد المذكور، المكون من صفحتين موقع على الأولى من المحامي مع ختمه الى جانب توقيع البائع والمشتري وتحمل الصفحة الثانية منه ختم المحامي فقط وتوقيع البائع والمشتري مع المصادقة على توقيعهما في الصفحتين المذكورتين؛ واثّر طلب التعريف بالإمضاء الموجه لرئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة وعدم جوابه استصدر أمرا يأذن بموجبه رئيس المحكمة الإدارية بالرباط للمفوض القضائي بإجراء انذار استجوابي أكد فيه رئيس كتابة الضبط ان رفض التعريف بالإمضاء ناتج عن كون العقد المدلى به لا يندرج ضمن المحررات المنصوص عليها في المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية وكون الطلب جاء مرفقا بشهادة صادرة عن شركة العمران مذيلة بعبارة ان الشهادة لا تقوم مقام الملكية والتي لا تصبح تامة إلا بعد حصول المعني بالأمر على الرسم العقاري المخصص لهذه البقعة الأرضية.

وحيث نصت الفقرة الثانية من المادة 15 من القانون رقم 62-17 المتعلق بالوصاية الإدارية على الجماعات السلالية وتدير أملاكها على عدم جواز تفويت أملاك الجماعات

السلالية إلا في الحالات ووفق الشروط الواردة في هذا القانون ونصوصه التطبيقية وذلك تحت طائلة بطلان التفويت، كما نصت المادة 36 من نفس القانون على عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 10.000 درهم إلى 100.000 درهم لكل من قام أو شارك بأي صفة في اعداد وثائق تتعلق بالتفويت أو بالتنازل عن عقار أو بالانتفاع بعقار مملوك لجماعة سلالية خلافا للمقتضيات القانونية الجاري بها العمل.

وحيث إنه لما ثبت أن المحرر المبرم من طرف الطاعن بصفته محاميا انصب على عقار آلت ملكيته للبائع باعتباره من ذوي حقوق جماعة سلالية، وكان القانون يمنع تفويت هذه العقارات ويعاقب كل من قام أو شارك بأي صفة في اعداد وثائق تتعلق بالتفويت أو بالتنازل عن عقار أو بالانتفاع بعقار مملوك لجماعة سلالية، وبالنظر أيضا لما أصبحت تمثله هذه النازلة من ظاهرة استوجبت التصدي لها واسترعت انتباه الجهات الإدارية المعنية، إذ أشارت رسالة السيد وزير العدل الموجهة الى نقيب هيئة المحامين إلى الخروقات التي تم تسجيلها بسبب توثيق بعض المحامين لهذه العمليات العقارية خلافا للقانون، وكذا الرسالة الدورية لوزير الداخلية في هذا الشأن؛ لذا و لكل هذه الاعتبارات فإن مسaire الطاعن في ادعائه بعدم مشروعية القرار المطعون فيه وإلزام رئيس كتابة الضبط بالتأشير على التعريف بإمضاء المحامي على العقد المحرر من طرفه، من شأنه أن يحدث أثرا قانونيا يفضي إلى مخالفة نص جنائي وهو ما لا يصح قانونا الأمر به ما دام يتعارض مع النصوص القانونية المنظمة لعمليات التعاقد المستدل بها التي من غاياتها حفظ الأمن العقاري والقانوني، فيكون من حق رئيس كتابة الضبط الامتناع عن التأشير عن أي عقد ثبتت مخالفته لنص قانوني يُحتمل معه اثاره مسؤوليته الجنائية عن المشاركة في اعداده، مما وجب معه اعتبار الطعن غير مرتكز على أساس قانوني ويتعين الحكم برفضه.

المنطوق

وتطبقا للقانون رقم 41-90 المحدث للمحاكم الإدارية والقانون رقم 62-17 المتعلق بالوصاية الإدارية على الجماعات السلالية وتديير أملاكها.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة الإدارية علنيا ابتداءً وحضوريا:

في الشكل: بقبول الطلب، وفي الموضوع: برفضه.

بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر