

الرقابة القضائية لقرارات المحافظ بخصوص التقييدات

د. حميد اليسسفي

أستاذ باحث بالكلية المتعددة التخصصات بالرشيدية

مقدمة

من المؤكد أن المحافظ موظف إداري قراراته تعتبر إدارية، وبالتالي من الواجب أن تكون قابلة للإلغاء الإداري أمام المحاكم الإدارية، لكن المشرع خالف هذا المبدأ من خلال الفصل 96¹ من ظ. ت. ع المعدل والمتمم بقانون 07.14 مما جعل أغلب القرارات قابلة للطعن أمام القضاء العادي بناء على النص الخاص مع أنها قرارات إدارية. وهذا الأمر أثار نقاش هام وموسع في أوساط الفقه والقضاء حول مجال اختصاص كل من القضاء العادي والقضاء الإداري، في مجال التقييدات، حماية لحقوق المتقاضين وحفاظا على سير العدالة. إلزام المحكمة بالبث في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ بحضور جميع الأطراف المعنية بالحق المراد تحفيظه أو تقييده أو التشطيب عليه، في حين كان يقتصر فيما سبق على طالب التحفيظ والمتعرض. وبالتالي فإن التوسيع من قاعدة المحميين غير هذين الأخيرين هو ضمان قانونية للملكية العقارية. كم تم إلزام المحكمة بالبث في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ بحضور جميع الأطراف المعنية بالحق المراد تحفيظه أو تقييده أو التشطيب عليه، في حين كان يقتصر فيما سبق على طالب التحفيظ والمتعرض. وبالتالي فإن التوسيع من قاعدة المحميين غير هذين الأخيرين هو ضمان قانونية للملكية العقارية².

فهناك تقاطعات سنحاول تحديدها من خلال حصر نطاق اختصاص القضاء العادي، للطعن في قرارات المحافظ في مجال التقييدات (المحور الأول) ثم سننتقل إلى نطاق اختصاصات القضاء الإداري للطعن في قرارات المحافظ في نفس المجال (المحور الثاني).

¹ - ينص الفصل 96 من ظ ت ع، على ما يلي: يجب على المحافظ على الأملاك العقارية في جميع الحالات التي يرفض فيها تقييد حق عيني أو التشطيب عليه... أن يكون هذا القرار قابلا للطعن أمام المحكمة الابتدائية.

² - مصطفى الفضالي "قانون التحفيظ العقاري من التعديل إلى التفعيل" مجلة المنارة العدد الرابع السنة الثانية /يونيو 2013 مطبعة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع الرباط ص 55

المحور الأول: نطاق اختصاص القضاء العادي للطعن في قرارات المحافظ في مجال التقييدات

ينص الفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري كما تم تعديله وتتميمه بالقانون رقم 07.14 على أنه: "يجب على المحافظ على الأملاك العقارية في جميع الحالات التي يفرض فيها تقييد حق عيني أو التشطيب عليه أن يعلل قراره ويبلغه للمعني بالأمر. ويكون هذا القرار قابلا للطعن أمام المحكمة الابتدائية التي تبث فيه مع الحق في الاستئناف وتكون القرارات الاستئنافية قابلة للطعن بالنقض..." فأول ملاحظة تثار بشأن الفصل المذكور أعلاه أنه تخلى عن حصر حالات رفض تقييد الحق العيني والتشطيب عليه في عدم صحة الطلب أو عدم كفاية الرسوم، بمعنى الحجج، للقول بانعقاد الاختصاص النوعي للمحكمة الابتدائية، ونص بالمقابل على عبارة جميع الحالات¹، وبهذا الاستثناء يمنح المشرع القضاء العادي الصلاحية للنظر في الطعون الموجهة ضد مقرر المحافظ، وهو استثناء خاص، نظرا لخصوصية عمل المحافظ الذي ينصب على حق الملكية الذي تولى الدستور صيانتة وحمايته من أي تعسف أو اعتداء، وهو اتجاه تبنته محكمة النقض حينما أقرت بأن القرارات الصادرة عن المحافظ في إطار الفصل 96، يبقى الطعن فيها من اختصاص المحاكم الابتدائية، ومن ذلك القرار عدد 159 بتاريخ 30 أبريل 1982².

وهو ما أكدته كذلك المحكمة الإدارية بوجدة حيث جاء ما يلي: "... حيث دفع المحافظ على الأملاك العقارية والرهون المطلوب في الطعن، بعدم اختصاص قاضي الإلغاء للبت في الطلب استنادا إلى مقتضيات الفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري التي تجعل البت في مثل طلب الطعن من اختصاص القضاء العادي وليس من اختصاص القضاء الإداري، وحيث لم يدل الطاعن بأي تعقيب على هذا الدفع وأن المحكمة بعد تفحصها لمقتضيات الفصل 96 من ظ. ت. ع، تبين لها أنه حقا وكما جاء في الدفع المذكور أن رفض المحافظ على الأملاك العقارية لطلب إجراء التقييد الاحتياطي بالرسم العقاري... يمكن

¹ - فكير عبد العتاق: الرقابة القضائية على قرارات المحافظ العقاري، مجلة محاكمة عدد 10-9، 2016، ص: 19.

² - أوخيا هشامي الحمدي: "الطعن في قرارات المحافظ على الملكية العقارية بعد إحداث المحاكم الإدارية... مجلة الإشعاع عدد 27 سنة 2003، ص: 103.

الطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية وليس أمام المحكمة الإدارية، وحيث أنه تبعاً لذلك يتعين التصريح بعدم اختصاص المحكمة الإدارية للبت في الطلب¹.

بحيث نجد أن اختصاص القضاء العادي للبت في الطعون الموجهة ضد قرارات التي يصدرها المحافظ على الأملاك العقارية أساسه في الظرفية التاريخية التي ميزت صدور وتطبيق نظام التحفيظ العقاري ببلادنا بواسطة ظهير 12 غشت 1913، حيث أن مشروع الحماية الفرنسية منح الإختصاص للبت في مثل هذه الطعون إلى المحاكم العادية، معتمداً بذلك الفلسفة التي كانت سائدة آنذاك بالعالم الليبرالي والتي كانت تقضي باعتبار القضاء العادي الحامي الطبيعي لحق الملكية العقارية، بالرغم من أن فرنسا كانت تعرف مبدأ القضاء المزدوج (العادي والإداري) إلا أنها لم تعتمد إلى إرساء هذا النموذج بالمغرب، ولم تسمح بوجود قضاء مختص بالنظر في الطعون الموجهة ضد قرارات السلطة الإدارية بسبب تجاوز السلطة بل لم تكن هذه القرارات قابلة لأي طعن قضائي إلا في حدود ضيقة جداً.

غير أنه بعد نشأة قضاء الإلغاء بالمغرب لأول مرة بمناسبة إحداث المجلس الأعلى، بمقتضى ظهير 27 شتنبر 1957، ثم إصدار قانون المسطرة المدنية بمقتضى ظهير 28 شتنبر 1974، وأخيراً بإحداث المحاكم الإدارية بمقتضى القانون رقم 41.90 أصبح هذا القضاء هو صاحب الولاية العامة للنظر في الطعون الموجهة ضد مقررات السلطة الإدارية، إلا أنه وجد نفسه، بخصوص قرارات المحافظ على الأملاك العقارية، أمام وضع قائم يتميز بإخضاع بعض القرارات المحافظ العقاري المعنية لاختصاص المحاكم العادية².

وهو ما أكدته محكمة النقض في العديد من قراراتها والتي نذكر منها:

القرار الصادر بتاريخ 1998/12/3 تحت عدد 1119³: الذي جاء فيه: "يرجع الطعن ضد قرارات المحافظ القاضية برفض تحفيظ العقار أو تسجيل حق عيني أو التشطيب

¹ - حكم رقم 178 بتاريخ 2002/10/16 في الملف عدد 150 أوردته برجو نادية: رقابة القضاء على أعمال المحافظ العقاري في مجال التقييدات، رسالة لنيل دبلوم ماستر في قانون العقود والعقار كلية العلوم القانونية بوجدة، السنة 2009-2010، ص: 39 - 40.

² - هاجر أولاد فارس "إشكالية الفصل بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية: دراسة في اختصاصات المحافظ العقاري" رسالة لنيل ماستر القانون المدني جامعة عبد المالك السعدي كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة السنة الجامعية 2012/2013 ص 88-89.

³ - قرار محكمة النقض بتاريخ 1998/12/3، صادر تحت عدد 1119 في الملف الإداري عدد 98/1/5/729 منشور بمجلة الإشعاع عدد 21 ص: 123.

عليه، إلى المحكمة الابتدائية المختصة مكانا عملا بالفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري، وذلك بسبب عدم صحة الرسوم أو عدم كفايتها.

كما أن هناك قرار آخر يؤكد نفس الأمر، صدر بتاريخ 2002/5/30 عن محكمة النقض، حيث ورد فيه ما يلي: "إن قرار المحافظ الذي يرفض التحفيظ أو التشطيب بعلّة عدم صحة الطلب أو عدم كفاية للرسوم يكون قابلا للطعن أمام المحكمة الابتدائية"¹.

وهكذا نلاحظ من خلال هذه الاجتهادات القضائية أنه إذا كان الأصل خضوع قرارات المحافظ لرقابة القضاء الإداري، فإن الفصل 96 من ظ.ت.ع قد وضع استثناء على هذه القاعدة، ومنح الاختصاص للمحاكم العادية، انطلاقا من تبني معيار دقيق لانعقاد الاختصاص للقضاء العادي للبت في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ على الأملاك العقارية هو معيار موضوعي قوامه النص الخاص أو الاستثناء الذي قرره المشرع بخصوص قرارات معينة على سبيل الحصر أبقى الاختصاص بشأنها للقضاء العادي. وحدد مجال هذا الاختصاص والتدخل على سبيل الحصر، فلا مجال للتوسع والاجتهاد، ويتعلق الأمر بقرار المحافظ، تقييد أو رفض تقييد حق عيني أو التشطيب عليه (أولا)، وقراره برفض إصلاح خطأ مادي بالرسم العقاري (ثانيا).

أولا: قرارا تقييد أو رفض تقييد عيني أو التشطيب عليه.

المحافظ العقاري ملزم بإجراء مراقبة مسبقة لكل المستندات والعمليات، قبل أن يتخذ أي قرار بتقييد حق عيني أو التشطيب عليه، حيث ألزمه المشرع، تحت طائلة المسؤولية بإجراء دراسة مسبقة ودقيقة جدا، لكل الوثائق والحجج المدعمة لطلب تقييد حق قابل للتقييد بالرسم أو تعديل أو تشطيب حق مسجل به سابقا، ومنحه من أجل ذلك سلطة تقديرية واسعة لقبول أو رفض الطلبات المقدمة إليه بهذا الشأن.²

فالمحافظ هنا ملزم بدراسة الوثائق والمستندات والخروج بإحدى النتيجتين إما قبول الإجراء المطلوب وإما رفضه، مع التعليل. حيث نص القانون 07.14 بشكل واضح على الزامية

¹ - قرار رقم 581 في الملف الإداري عدد 2002/04/645 صدر عن محكمة النقض: منشور بمجلة رسالة المحاماة عدد 20 ص: 179.

² - عمر الأزمي الإدريسي: "توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري للبت في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ على الأملاك العقارية"، مجلة الحقوق المغربية، أبريل 2010، سلسلة الأنشطة والمنازعات العقارية، ص: 151-152.

تعليل قرار رفض التحفيظ أو التقييد أو التشطيب وضرورة تبليغه الى المعني بالأمر، الأمر الذي لم يكن منصوباً عليه في ظل مقتضيات الفصل 96 من ظ. ت. ع وترك الأمر لمقتضيات القرار الوزيري المؤرخ في 3 يونيو 1915 بشأن ضبط تفاصيل تطبيق النظام العقاري للتحفيظ في مادته العاشرة، وبذلك تم الارتقاء بالزامية التعليل والتبليغ من مستوى النص التنظيمي الى مستوى القانون انسجاماً مع مقتضيات القانون رقم 03.01 الصادر في 2002.8.12 المتعلق بإلزام ادارات الدولة والجماعات الترابية وهيئاتها والمؤسسات العمومية والمصالح التي عهد اليها بتسيير مرفق عام بتعليل قراراتها الادارية الفردية السلبية، ويترتب عما سبق نتيجة هامة وهي أن قرينة المشروعية أصبحت ملازمة فقط للقرارات الادارية الفردية المعللة وبالمقابل أصبحت قرينة عدم المشروعية ملازمة للقرارات الادارية الفردية السلبية غير المعللة¹.

حيث يفتح المجال أما المتضرر للطعن أمام المحكمة الابتدائية، حيث تولى الفصل 10 من القرار الوزيري (3 يوليوز 1915) ببيان طريقة الطعن من خلال الفقرة الأولى².

حيث يطعن المعني بالأمر في هذا القرار، بواسطة مقال كتابي يوجه إلى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية حيث موقع العقار، يبين فيه بكيفية مختصرة وقائع النزاع والأسباب المستند إليها قصد مراجعة القرار المطعون فيه، وذلك خلال أجل شهر واحد من تبليغ القرار، وينبغي الإشارة هنا أن المدعي ملزم بتنصيب محام على عكس المحافظ فهو معفى من تنصيب محام للنيابة عنه³.

¹ - عبد الرزاق عريش "مستجدات الطعون القضائية ضد قرارات المحافظ العقاري في ضوء القانون 14.07 ومقتضيات الدستور الجديد" سلسلة دراسات وابحاث المنازعات العقارية منشورات القضاء المدني ط 2013 ص 150.

² - ينص الفصل 10 من القرار الوزيري (3 يونيو 1915) على ما يلي: وفي حالة إذا رفض المحافظ أن يحفظ عقار كلا أو بعض أو أن يسجل حقا عينيا أو يشطب عليه بالسجلات العقارية فإن قراره يجب أن يكون معللاً وأن يبلغ للطالب بدون تأخير.

³ - وهذا ما أكدته قرار محكمة النقض عدد 1/432 بتاريخ 2013/7/23 ملف مدني عدد 1613-1-1-2013، حيث أكد أن الطعن في قرارات المحافظ على الأملاك العقارية له مسطرته خاصة المنصوص عليها في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل في ميدان التحفيظ العقاري الخاصة منها الفصلين 37 مكرر و96 من ظهير 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري المغير والمتمم بالقانون رقم 14.07 والتي منحت صلاحيات واسعة للمحافظ العقاري للتمثيل أمام القضاء والقيام بجميع الإجراءات الإدارية والقضائية اللازمة للدفاع عن قراراته وبالتالي فهو بهذه الصلاحيات الواسعة المخولة له قانون معفى من تنصيب محام للنيابة عنه الأمر الذي يكون معه القرار

كما أن الطعن يكون موجها ضد المحافظ دون غيره، هذا الأخير الذي يستند في قراراته الراضية لتقييد حق عيني معين إلى أسباب متعددة، بعضها ورد النص عليها صراحة من ذلك¹.

- تعارض التقييد المطلوب إجراؤه مع بيانات الرسم العقاري أو مخالفته لمقتضيات قانون التحفيظ العقاري، أو بعض القوانين التي لها علاقة بتطبيقه، كقانون الحد من تجزئة الأراضي الواقعة بدوائر الري والاستثمار الفلاحي، أو قانون التجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات أو قانون مراقبة العمليات العقارية.

- عدم إرفاق مطلب التقييد والعقد المنشئ للحق ببعض الشواهد والرخص الإدارية.

- عدم نهائية الأحكام القضائية (الفصلان 65 و 91 من ظهير التحفيظ العقاري وكذا الفصل 10 من القرار الوزيري المؤرخ في 3 يونيو 1915).

- عدم التعريف بالتوقعيات الموضوعية بالقائمة والعقود من طرف السلطات المختصة (الفصل 73 من ظهير التحفيظ العقاري)

- وتبعاً لذلك فإن حالات رفض المحافظ للتقييد يمكن إجمال بعضها فيما يلي:

أولاً: بمفهوم المخالفة للفصل 70 من قانون التحفيظ العقاري فإن الطلب إذا كان مؤسساً على وثيقة اتفاقية وطلب المحافظ على الأملاك العقارية بشأنه بيانات أو توضيحات إضافية، ولم يكن مؤرخاً وموقعاً عليه من قبل الأطراف المعنية فإن المحافظ في هذه الحالة يرفض التقييد

ثانياً: بالتمعن في الفصل من قانون التحفيظ العقاري نجده يلزم المحافظ على الأملاك العقارية بالتحقق تحت مسؤوليته من هوية المفوت وأهليته. ويلزمه أيضاً بالتحقق من صحة الوثائق المدلى بها تأييداً للطلب شكلاً وجوهراً. وإعمالاً لمفهوم المحالفة للفصل 73 فإن للمحافظ أن يرفض التقييد المطلوب منه إجراؤه، في حالة عدم بيان هوية المفوت

=

المطعون فيه فاسد التعليل وعرضة للنقض والإبطال، منشورات مجلة الحقوق، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، قضايا المنازعات العقارية، ص: 130-131. (ينبغي البحث عن السنة والشهر).

¹ - أحمد الشحيتي: "قرارات المحافظ على الملكية العقارية بين الفاعلين وعدم القابلية للطعن، مجلة التحفيظ العقاري، عدد 7 يناير 2007، ص: 18.

وأهليته، أو عدم صحة الوثائق المدلى بها شكلا وجوهرا، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الابتدائية بوجدة حيث جاء في حكم صادر عنها ما يلي:

"حيث أن التحقق من الهوية وصحة الوثائق يدخل في إطار سلطة المحافظ وتحت مسؤوليته، وذلك وفقا لمقتضيات الفصل 72 من ظهير التحفيظ العقاري حيث أنه بالرجوع إلى الوثائق المدلى بها من طرف الجهة المدعية يتبين تناقض بيان الحالة المدنية..."

ثالثا: لقد بين الفصل 73 من القانون التحفيظ العقاري أن هوية كل طرف وصفته وأهلية محققة إذا استند الطلب على محررات رسمية، وتعتبر أيضا هوية محققة إذا كانت التوقيعات الموضوعة بالطلب وبالعقود المدلى بها مصادق عليها من السلطات المختصة، وهذا يعني أنه عند مخالفة المقتضيات الواردة في هذا الفصل فإن المحافظ يعمد إلى اتخاذ قراره القاضي برفض التقييد¹.

أما فيما يخص رفض التشطيب على حق عيني فسنشير إليه لاحقا، لكن لا بأس من الإشارة إلى أن التشطيب المتخذ تلقائيا لا يثير أي طعن إلا نادرا، لأنه يتم بقوة القانون على عكس التشطيب بمقتضى كل عقد أو حكم يكتسي قوة الشيء المقضي به، قد يكون محل رفض من طرف المحافظ. إذا كان السند أو الحكم الذي صدر نهائيا المعتمد عليه يعتريه نقص أو عيب أو تخلفت إحدى البيانات المشار إليها في الفصل 93 من ظ.ت.ع.

المشرع المغربي لم يحصر أسباب الرفض التقييد أو التشطيب في حالات معينة وإنما ترك الأمر للاجتهاد القضائي والفقهي، لتعدد الحالات والوقائع، على أساس أن القاعدة القانونية تتطور بتطور الحاجيات والوقائع، ولا بأس من ذكر بعض القرارات التي تصب في الموضوع منها:

قرار المجلس الأعلى بتاريخ 2000/6/8 وجاء في تعليقه: "حيث إن جوهر النزاع هو معرفة طبيعة القرار الصادر عن المحافظ... فهل نحن أمام قرار إداري لا يقبل إلا الطعن بالإلغاء على اعتبار أن المحافظ سلطة إدارية وقراراته تعتبر قرارات إدارية ولا توجد دعوى موازية أمام القضاء العادي، أم أن الأمر إن كان يتعلق بقرار إداري إلا أنه يدخل في خانة

¹ - محمد الأمين يشو "القرارات السلبية للمحافظ على الأملاك العقارية والرهون" رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص

المدني جامعة عبد المالك السعدي كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة السنة الجامعية 2012/2013 ص52

القرارات التي نص عليها المشرع في الفصل 96 بشأن التحفيظ العقاري... وحيث إنه بالفعل فإن قرارات المحافظ التي تقضي برفض التقييد أو التشطيب لعدم صحة الطلب أو لعدم كفاية الرسوم لا تقبل الطعن إلا أمام المحكمة الابتدائية مما يكون معه الحكم المستأنف الذي قضى بالاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية غير قائم على أساس¹.

وهو الأمر الذي أكدته قرار آخر لمحكمة النقض بتاريخ 2001/2/15 حيث جاء في حيثياته: "حيث إنه من الواضح أن اجتهاد الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى قد استقر في عدة اجتهادات قضائية على أن المبدأ هو كون القرارات الصادرة عن المحافظ على الملكية العقارية والرهون تعتبر قرارات إدارية. قابلة للإلغاء بحكم كون المحافظ يعتبر سلطة إدارية، حيث ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري للطعون الموجهة ضده، حيث كنا نأمل أن يكون الدستور الجديد أكثر صرامة في هذا الموضوع بحيث يمنع منعاً صريحاً تحصين القرارات الإدارية من الرقابة القضائية وذلك حتى يقطع الطريق على السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية من أن تفكر مستقبلاً في تحصين أي قرار إداري، لكن رغم ذلك فإن مقتضيات الفصل 118 من الدستور توفر ضمانات دستورية كافية للأفراد والجماعات من أجل حقهم في التقاضي، كما توفر الأساس الدستوري الكافي الذي يمكن أن يستند عليه القضاء الإداري ليعبئ رقابته على مشروعية أي قرار إداري ولو كان محصناً تشريعياً.

إلا أن المشرع خالف هذا الأمر من خلال استثناءات محددة وصريحة على هذا المبدأ منها ما نص عليه الفصل 96 من ظهير 1913/8/12 بمثابة نظام التحفيظ العقاري صراحة من أنه في حالة ما إذا رفض المحافظ تحفيظ عقار أو تسجيل حق عيني على رسم عقاري أو التشطيب عليه بسبب عدم صحة للطلب أو عدم كفاية الرسوم، فإن قراره يكون قابلاً للطعن أمام المحكمة الابتدائية.

رغم أن النص الدستوري أسى من قانون التحفيظ العقاري والنص التنظيمي المكمل له، الذي يحدد جهة القضاء الإداري كجهة مختصة برقابة شرعية كل قرار إداري سواء كان فردياً أو تنظيمياً.

¹ - قرار عدد 940 صدر في الملف الإداري عدد 2000/4/575 أورده عمر الأزمي الإداري، مرجع سابق، ص: 153.

وحيث إن ذلك يعني أن مثل هذه القرارات وإن كانت قرارات إدارية، إلا أن المشرع قد نظم حق الطعن فيها أمام القضاء العادي بمعنى أن هناك دعوى موازية أمام المحكمة الابتدائية¹.

كما أن القرار الصادر عن محكمة النقض عدد 4257 الصادر بتاريخ 4 أكتوبر 2011 في الملف المدني عدد 2009/1/1/3793 قد أكد على صلاحية المحافظ على الأملاك العقارية، بقبول أو رفض تقييد أي حق عيني على الرسم العقاري، باعتباره قرار يدخل في خانة القرارات التي نص عليها المشرع في الفصل 96 من ظ.ت.ع حيث نص على ما يلي: "قيام المحافظ بتقييد أي حق على الرسم العقاري، يفرض عليه التحقق أولاً من كون المراد تقييده، لا يتعارض مع التقييد المسجل بهذا الرسم، عملاً بمقتضيات الفصل 74 من ظهير التحفيظ العقاري، وعليه إذا كانت الوضعية القانونية للعقار تتعارض مع الطلب الرامي إلى تسجيل إرثاء الموروث، الذي لم يبق مالكا للعقار، فإنه من حق المحافظ رفض تسجيل الإرثاء من تلقاء نفسه ولا يعد تجاوزاً لصلاحياته.

وما دامت الدعوى تهدف فقط إلى إلغاء قرار المحافظ على الأملاك العقارية طبقاً للفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري، فإنه يكفي توجيهها ضد هذا الأخير ولا موجب لإدخال كافة أطراف النزاع في الدعوى.²

حسب هذا القرار فإن رفض المحافظ تقييد إرثاء المالك بالرسم العقاري، هو سبب وجيه لصاحب المصلحة لرفع دعوى إلغاء القرار أمام المحكمة الابتدائية، حيث يقع العقار وهي دعوى عقارية ضد المحافظ، من أجل دفعه إلى تقييد الحق المطلوب، لما له من تأثير مباشر على المركز القانوني للورثة، فإن الاختصاص هنا للقضاء العادي. لأن الفصل 96 من ظ.ت.ع واضح في هذا الأمر. حيث مسطرة التقييد أو التشطيب من اختصاص المحافظ على الأملاك العقارية وحده. وهو مراقب من قبل المحكمة في إطار الفصل 96، من الظهير المذكور.

¹ - قرار عدد 250 بتاريخ 2001/2/15 في الملف الإداري عدد 2000/1/4/676، أورده عمر الأزمي الإدريسي، مرجع سابق، ص: 153.

² - قرار عدد 4257 صادر بتاريخ 4 أكتوبر 2011 في الملف المدني عدد 2009/1/1/3793 مجلة ملفات عقارية، السنة 2012 عدد 22 ص: 119.

ثانيا: قرار رفض إصلاح خطأ مادي بالرسم العقاري (الفصل 29 من القرار الوزيري المؤرخ في 3 يونيو 1915).

ينص الفصل 29¹ من القرار الوزيري المؤرخ في 3 يونيو 1915 على إمكانية تدارك ما قد يقع فيه المحافظ من أخطاء في التقييدات المجرأة على السجلات العقارية، سواء كانت إغفالات أو أغلاط أو مخالفات في الرسم العقاري.

والمقصود في هذا الصدد بالأغلاط المادية التي تعترى الرسوم العقارية، من قبيل الخطأ في هوية المسجلين أو معالم العقار أو مساحته... إلخ وهي الأغلاط التي يجوز للمحافظ العقاري تصحيحها تلقائيا أو بناء على طلب صاحب المصلحة.

لكن هناك إشكال، في حالة رفض المعني بالأمر، تصحيح هذه الأخطاء المادية، ورفضه تسليم نظير الرسم العقاري، أو العكس رفض المحافظ تصحيح الأخطاء المادية والإغفالات بناء على طلب المعني بالأمر.

لقد تطرق المشرع صراحة لهاته الحالة، حيث بنى الحالتين في الفصل 30 من القرار الوزيري السابق الذكر، فنص بوضوح على أنه "إذا رفض المحافظ القيام بالتصحيحات المطالب بها أو لم يقبل الأطراف التصحيحات المنجزة، فإن المحكمة تبث في الأمر بحكم تصدره بغرفة المشورة"².

وتطبيقا لهذه المقتضيات فقد جاء في قرار للمجلس الأعلى لمحكمة النقض (حاليا) بتاريخ 1997/2/13: لكن حيث يستفاد من نص الفصل 29 من القرار الوزيري المؤرخ في 1915/6/3 بشأن تطبيق نظام التحفيظ العقاري، أن تصحيح الإغفالات أو الأغلاط أو المخالفات في الرسم العقاري، أو في التقييدات اللاحقة المضمنة به، مفتوحا أساسا في وجه الأطراف في الرسم العقاري. مع إمكانية تصحيحها تلقائيا من طرف المحافظ، وهذا يعني أن التصحيحات المفتوحة سواء للأطراف في الرسم العقاري أو للمحافظ تتعلق بحقوق شركاء

¹ - ينص الفصل 29 من القرار الوزيري المؤرخ في 3 يونيو 1915 على ما يلي: إذا وقعت إغفالات أو أغلاط أو مخالفات في الرسم العقاري أو في التقييدات اللاحقة المضمنة به، فالأطراف الحق في المطالبة بتصحيحها، وفضلا عن ذلك فإن المحافظ يمكنه دائما أن يصحح تلقائيا المخالفات والإغفالات والأغلاط التي يشاهدها في الرسوم أو تترتب عن الوثائق وبالأخص عن التصميمات المستعملة لإقامة الرسم أو لأي تقييد لاحق، وتبلغ التصحيحات عند الاقتضاء لحامل نظير الرسم مع إنذاره للإتيان به قصد جعله مطابقا للرسم، وفي جميع الحالات تبقى التسجيلات الأولى على حالها وتسجل التصحيحات بتاريخ إنجازها.

² - محمد اللواح: "سلطات المحافظ العقاري في مراقبة مستندات التقييدات رسالة ماستر، طبعة 2012 ص: 81.

في الرسم عقاري واحد لا بين رسمين، لكل رسم مالك واحد كما في نازلة الحال، لذلك نص على تبليغ هذه التصحيحات عند الاقتضاء، لحامل نظير الرسم مع إنذاره للإتيان به قصد جعله مطابقا للرسم العقاري. لأن ذلك يفترض إما أن يكون حامل النظر هو طالب التصحيح، فلا محل للإنذار أو غيره من الشركاء في الملك موضوع الرسم. فينذر بإحضاره ليتأتى له حالة عدم قبوله من الشركاء في الملف موضوع الرسم، رفع أمره إلى المحكمة لتبت في ذلك بحكم تصدره غرفة المشورة عملا بالفصل 30 من نفس القرار¹.

وهذا الأمر كذلك أكدته قرار آخر للمجلس الأعلى حيث أكد على أن: "إصلاح الخطأ المادي الذي وقع في الرسم العقاري لا تقدم به دعوى ابتدائية أمام القاضي، وإنما يقوم به المحافظ من تلقاء نفسه، وإلا فالأطراف أن يقدموا إليه طلبا بذلك، فإذا رفض القيام لهذا الإصلاح أو لم يقبل الأطراف وجهة نظره، فإن قراره هذا الشأن يعرض على المحكمة التي تبت في الأمر بحكم تصدره بغرفة المشورة².

المشرع اكتفى بذكر غرفة المشورة، ولم يوضح بشكل صريح المحكمة المختصة، فهي المحكمة الابتدائية أم الإدارية؟ وهذا ما يدفع بعض المتضررين من مثل هذا القرار، إلى الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية لتصرح هذه الأخيرة بعدم اختصاصها³.

وهو ما أكدته المحكمة الإدارية بالدار البيضاء، في حكم جاء فيه⁴: حيث يلتبس المعارض من هذه المحكمة إلغاء الإيداع المضمن للجزء 3 عدد 1996 الصادر عن المحافظ على الأملاك العقارية، لبني ملال للرسم العقاري 5092 مع تسوية الوضعية، وذلك بالنص فيه على أن المسافة المبنية من المعارضين هي 130 م² عوضا عن 1567 م². وحيث كان على الطرف المدعي طبقا لما جاء بمقالهم أن يطالبوا بتصحيح الخطأ الوارد في الرسم العقاري

¹ - قرار المجلس الأعلى محكمة النقض حاليا تحت عدد 135 بتاريخ 1997/2/13 في الملف عدد 96/1/166 أورده عمر الأزمي الإدريسي، مرجع سابق، ص: 155.

² - قرار المجلس الأعلى رقم 66 بتاريخ 1980/1/21 مجموعة قرارات المجلس الأعلى (الغرفة المدنية 66-88) ص: 405. اللوح ص: 81. (مرجع سابق).

³ - الجاي زكية: الرقابة على قرارات المحافظ العقاري، ماستر قوانين التجارة والأعمال وجدة، السنة 2010/2011، ص: 67.

⁴ - حكم رقم 7 بتاريخ 1994/07/20 ملف رقم 93/90 منشور بالمجلة للإدارة المحلية والتنمية عدد 9 أكتوبر ودجنبر 1994 ص: 76 الحالة الجديدة.

طبقا للقواعد الجاري بها العمل أمام المحكمة العادية، وفقا للفصل 30 من القرار الوزيري المؤرخ في 1915/06/03 وطبقا للمادة 23 حكمت بعدم اختصاص".

أي أن المتضرر من خطأ مادي أو إغفال طال الرسم العقاري، عليه أولا أن يلتجئ مباشرة إلى المحافظ على الأملاك العقارية، ويقدم طلب في هذا الشأن وفي حالة رفض هذا الأخير إجراء هذا التصحيح، يمكنه (المتضرر) أن يتجه إلى القضاء ويرفع دعوة أمام المحكمة الابتدائية حيث يقع العقار.

وخلاصة القول إن اختصاص القضاء العادي بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات المحافظ فيما يخص التقييدات بالرسم العقاري هو اختصاص شامل حصره المشرع من خلال نصوص ظ. ت. ع. تاركا المجال في غير ذلك إلى القضاء الإداري، فما هي معايير وحدود انعقاد الاختصاص للقضاء الإداري للبث في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ فيما يخص التقييدات؟

المحور الثاني: نطاق اختصاص القضاء الإداري للطعن في قرارات المحافظ في مجال التقييدات

إن الحاجات الاجتماعية والاقتصادية تقتضي تمكين الإدارة من السلطة التي تمكنها من إصدار القرارات اللازمة لضمان فعاليتها، هاته السلطة التي قد تؤدي ممارستها إلى المس بالحقوق والحريات، مما يستلزم من جهة أخرى فرض رقابة صارمة على أعمالها من جهة قضائية محايدة، حتى لا تحيد عن تحقيق المصلحة العامة وحماية النظام العام في ممارسة سلطاتها وامتيازاتها في مواجهة الأفراد، لعقلنة إصدار القرارات الإدارية التي تصدر بالإدارة المنفردة للإدارة، وتنفذ بصفة مباشرة دون ضرورة للجوء إلى القضاء¹.

هذه الحماية ضد تعسف الإدارة، والمتمثلة هنا في تعسف بعض المحافظين من خلال القرارات المتخذة من طرفهم. وذلك عن طريق بسط الرقابة القضائية للبث في الطعون الموجهة ضد قراراتهم، بواسطة دعوى الإلغاء.

بحيث أن كافة القرارات التي يتخذها المحافظ خارج الحالات السابقة، والتي هي من اختصاص المحاكم العادية، تعد قابلة للطعن بسبب الشطط في استعمال السلطة أمام المحكمة الإدارية، وبعبارة أخرى، فإنه باستثناء الحالات التي يعطي فيها المشرع صراحة

¹ - أناس السبتي: نطاق دعوى الإلغاء في ضوء مستجدات قانون التحفيظ العقاري " مقال منشور بمجلة الحقوق، عدد 7 السنة 2013، ص: 336.

الاختصاص إلى المحاكم الابتدائية بالنظر في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ، فإن الاختصاص يعود إلى أصله، وهو القضاء الإداري¹.

وهذا يجعلنا نتساءل عن معيار انعقاد اختصاص القضاء الإداري، للبث في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ العقاري على الأملاك العقارية؟ وهو معيار يحيلنا حتما على قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، في مجال الرقابة على قرارات السلطات الإدارية، بحيث أن الأساس القانوني، في هذا الإطار هي المادة 8 من القانون رقم 41.90 المحدث للمحاكم الإدارية، هذه المادة التي تعتبر الأساس القانوني لانعقاد الاختصاص للقضاء الإداري للبث في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ العقاري².

في إطار إشرافه على مسطرة التحفيظ وإشهار الحقوق العينية، باعتباره مسؤول إداري يشرف على تسيير مرفق إداري. وبالتالي فإنها قرارات إدارية خاضعة للرقابة الإدارية طبقا للفصل 8 من قانون 41.90، فقط المشروع استثنى بعضها بمسطرة خاصة للطعن أمام المحاكم العادية، وفيما عدا ذلك، يبقى القضاء الإداري هو المختص فيه وصاحب الولاية للنظر في كافة الطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية، بسبب تجاوز السلطة. وهناك العديد من التطبيقات القضائية بهذا الخصوص، على اعتبار أن مجال قضاء الإلغاء مجال واسع ولا حصر له، ومن تطبيقاته في ميدان التقييدات بالرسم العقاري وإشهار الحقوق العينية:

1- قرار الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به.

إذا كان أصل التنفيذ في القضايا العادية يتم من طرف كتابة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم حسب الفصل 429 من م م م فان التنفيذ في قضايا التحفيظ العقاري يتم من طرف المحافظ على الأملاك بحيث يقتصر عمل المحكمة على البث في وجود الحق

¹ - عبد القادر لشقر: "إشكالية الطعن في قرارات المحافظ على الأملاك العقارية في ضوء مستجدات قانون التحفيظ العقاري، رقم 14.07 ودستور 2011 مقالة منشورة عن ندوة المعاملات العقارية وإشكاليات توثيقها في ضوء المستجدات القانونية الجديدة نظمها كلية الشريعة أكادير وجامعة القروين فاس سنة 2014، ص: 186.

² - عصام أزداد: "الرقابة القضائية على مشروعيات قرارات المحافظ العقاري من النص التشريعي والواقع العملي، ماستر قانون العقود والعقار، السنة 2013-2014 وجدة، ص: 39.

المدعى به من قبل الطاعن ونوعه ومحتواه ومداه وتحيل الأطراف قصد العمل بقرارها على المحافظ¹.

يمكن القول إن قرار المحافظ بالامتناع عن تنفيذ حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به، يعد من أهم التطبيقات القضائية لاختصاص القضاء الإداري للبت في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ العقاري على اعتبار أن هذه الحالة نادرة جدا من الناحية العملية من جهة، ومن جهة أخرى لأن عدم تنفيذ الأحكام القضائية يعتبر من أهم تطبيقات عيب مخالفة القانون كأحد الأسباب التي تؤسس عليها دعوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة².

وفي هذا الصدد صدرت مجموعة من الأحكام والقرارات القضائية التي تمنح الاختصاص القضاء الإداري للبت في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ على الأملاك العقارية والمتعلقة بتنفيذ حكم قضائي نهائي منها.

حيث صدر قرار عن المجلس الأعلى أكد فيه "ان امتناع المحافظ عن تسجيل حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به يشكل شططا في استعمال السلطة، ويكون قابلا للطعن عن طريق دعوى الإلغاء باعتباره مقررًا صادرا عن سلطة إدارية"³.

كما جاء في قرار المجلس الأعلى: "... امتناع المحافظ عن تنفيذ حكم أو قرار قضائي نهائي هو قرار إداري يحق للمتضرر منه الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري، دون الحاجة إلى استصدار حكم يأمره بالتنفيذ المطلوب، ومن ثم فإن التكييف الصحيح للدعوى الماثلة هو أنها دعوى الغاء والمحكمة الابتدائية المصدرة للحكم المستأنف لما بتت في الطلب تكون قد بتت في ما لا يدخل في اختصاصها..."⁴.

وهناك قرار مجلس الأعلى - محكمة النقض حاليا - بتاريخ 6 فبراير 2002⁵، وجاء فيه: وحيث إنه ما دام اختصاص المحكمة الابتدائية، حسب الفصل 96 من قانون

¹ - سميرة محدوب م س ص 64

² - عمر الأزمي الإدريسي: مرجع سابق، ص: 159-160.

³ - قرار المجلس الأعلى عدد 337 بتاريخ 1981/11/13 ملف إداري رقم 83887 أورده حسن زرداني دور المحافظ على الأملاك العقارية في تقييد الأحكام القضائية، من زاوية اكراهات التطبيق مراکش السنة الجامعية 2004/2005 ص 153

⁴ - قرار رقم 1022 ملف إداري 792/4/1/2008 بتاريخ 3/12/2008 غير منشور

⁵ - قرار عدد 47 صدر في الملف الإداري عدد 2002/1/4/2268 نشره عمر الأزمي، مرجع سابق، ص: 160.

التحفيظ العقاري ينحصر فيما يخص التسجيل أو التشطيب على حق عيني في حالتين، هما حالة ما إذا كان رفض المحافظ مبررا بعدم صحة الطلب أو بعدم كفاية الرسوم، وأن هاتين الحالتين تشكلان استثناء ويجب تأويل الاستثناء تأويلا ضيقا وعدم التوسع فيه، وإن باقي الأحوال لا يمكن إدخالهما ضمن هذا الاستثناء. وبالتالي فإنه ينبغي الرجوع إلى القاعدة العامة وهو اعتبار قرار المحافظ خارج الاستثناء المذكور، قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري وهو ما ذهب إليه الحكم المستأنف عن صواب حسب تحليله الذي جاء فيه، "إن قرار المحافظ العقاري لم يعتمد في رفض تسجيل الحكم القضائي النهائي على أي واحد من الأسباب المحددة في الفصل 96 المذكور مما يجعل ما أثير بدون أساس".

وهناك قرار المجلس الأعلى أكد فيه: "أن امتناع المحافظ عن تسجيل قرار المجلس الأعلى على الرسم العقاري يعد تجاهلا لقرار اكتسب قوة الشيء المقضي به، يشكل شططا في استعمال السلطة وخرقا للقوانين الأساسية للمسطرة... مما يفتح المجال لتقديم دعوى الألغاء أمام المجلس ودعوى أمام المحكمة المختصة..."¹

وهناك قرار المجلس الأعلى - محكمة النقض حاليا - صدر بتاريخ 7 أبريل 2004.² "وحيث حدد المستأنف (المحافظ على الأملاك العقارية ببرشيد) تمسكه بالدفع بعدم اختصاص القضاء الإداري باعتبار أن ما قام به يدخل في خانة الاختصاصات المحولة له الخاضعة لرقابة القضاء العادي، تطبيقا للفصل 96 من ظهير التحفيظ العقاري وليس القضاء الإداري، لكن حيث أن القرار المطعون فيه علل بأن القرار القضائي المطلوب من المحافظ العقاري تسجيله وهو قرار استئنافي بتسجيل حق عيني غير قابل للتنفيذ في نظره وأن الامتناع عن تنفيذ قرار قضائي، يكون قرار إداري يخضع للطعن بالإلغاء للشطط، وهو ما تختص به المحكمة الإدارية عملا بالمادة 8 من القانون رقم 90.40، المتعلق بإحداث المحاكم الإدارية.

¹ - قرار عدد 337 ملف اداري 83887 الصادر بتاريخ 13 نونبر 1981 أوردته نوال بورحو " رقابة القضاء الاداري على قرارات المحافظ العقاري " رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص جامعة محمد الاول كلية العلوم

القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة السنة الجامعية 2010-2011 ص108 حالة جديدة

² - قرار عدد 399 صدر في الملف الإداري عدد 2004/1/4/581 أوردته عمر الأزمي، ص: 161.

وهناك قرار آخر صادر عن محكمة النقض حيث "اعتبر امتناع المحافظ على الأملاك العقارية عن تنفيذ حكم أو قرار قضائي نهائي، هو قرار إداري يحق للطعن منه الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري، دونما حاجة إلى استصدار حكم يأمره بالتنفيذ المطلوب¹. وبصفة عامة يعتبر تنفيذ الأحكام القضائية من أبرز المشاكل التي تعترض الأحكام الصادرة عن القضاء، ولعل هذا الأمر يحدث بكثرة عندما تكون الإدارة طرفاً في عملية التنفيذ إذ يثار التساؤل حول امكانية الزامها من طرف القضاء بتنفيذ الحكم الصادر ضدها أو كما قيل "أكراه من يحتكر سلطة الأكراه"²

2- قرار التشطيب على تسجيل بالرسم العقاري

طلب التشطيب على العقود المضمنة بالرسم العقاري، ينبغي أن يتم تقديمه ابتداءً أمام المحافظ وعند رفض هذا الأخير القيام بذلك، يتم الطعن في قراره هذا أمام المحكمة الابتدائية، غير أن عدم تنظيم مسطرة خاصة للطعن في القرار الذي يتخذه المحافظ بالتشطيب على تسجيل بالرسم العقاري. وبما أن المحافظ على الأملاك العقارية يعتبر سلطة إدارية، فقد وردت العديد من القرارات التي تجيز الطعن أمام القضاء الإداري، منها القرار الصادر عن محكمة النقض (المجلس الأعلى) بتاريخ 02/7/9 تحت عدد 2410 في الملف المدني عدد 01/288 "تكون قرارات المحافظ على الأملاك العقارية قابلة للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري، كمنبأ عام إلا في حالة وجود دعوى موازية كما هو الشأن بحالة الفصل 96 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري، عندما يرفض المحافظ التحفيظ أو التقييد أو التشطيب على حق عيني، فإن قراره يكون قابلاً للطعن أمام المحكمة الابتدائية"³.

كما صدر قرار للمجلس الأعلى بتاريخ 5/10/19 تحت عدد 739 في الملف عدد 05/2372 "إن دعوى إلغاء قرار المحافظ العقاري هي دعوى عينية موجهة ضد قرار رفض

¹ - قرار عدد 1022 المؤرخ في 2008/12/1213 الملف الإداري عدد 2008/1/4/792 منشور بمجلة الحقوق المغربية، سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية القواعد الموضوعية والشكلية في مساطر المنازعات العقارية، ج الثاني طبعة الثالثة 2011، ص: 269.

² - HA SSAN OUZANI « l'exécution des décisions de justice par les sociétés d'état » année 1986 p 184 64 اوردته سميرة ص

³ - محمد بلفقيه "ظهير التحفيظ العقاري الجديد والعمل القضائي المغربي"، مرجع سابق، ص: 254.

التشطيب الذي يبينه الطاعن على صدور قرار قضائي، سيما أنه وجه طعنه كذلك ضد المحافظ العام، وضد المحافظ العقاري بطنجة. وحسب الحالة التي عرض بها مقال الطعن فإنه لا علاقة له برفض التشطيب أو التسجيل المنصوص عليه الفصل 96 من ظ.ت.ع.¹ وفي هذا الصدد قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض حالياً)،² باختصاص المحكمة الإدارية للبت في طلب إلغاء قرار المحافظ القاضي بالتشطيب على حق عيني مسجل بالرسم العقاري، حيث جاء في قرار له بتاريخ 1998/12/03: "حيث إنه من الواضح أن القرارات التي تصدر عن المحافظ على الملكية العقارية تعتبر مبدئياً، قرارات إدارية، لأنها صادرة عن سلطة إدارية، إلا أن المشرع استثنى من دائرة هذه القرارات، تلك الصادرة في ظل فصل 96 من ظ.ت.ع... وحيث إن القرار موضوع النزاع لا يدخل في هذه الدائرة ما دام قد قضى بالتشطيب على حق عيني مسجل على الرسم العقاري".

وخلاصة القول أن مسألة الاختصاص القضائي بشأن الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ العقاري، تميزها خصوصية لا توجد في غيرها من القرارات الإدارية، وتتمثل في ازدواجية الاختصاص القضائي بشأن الطعون الموجهة ضدها، الذي تتجاذبه جهتا القضاء العادي والقضاء الإداري، وفي هذا الإطار فقد حدد العمل القضائي، معايير محددة للتمييز بين نطاق اختصاص كل جهة قضائية بالنظر إلى نوع القرار المطعون فيه، حيث أقر مبدأ هاما بهذا الخصوص مفاده أن الأصل في القرارات الصادرة عن المحافظ على الملكية العقارية، أنها قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء باعتباره سلطة إدارية، وأن الاستثناء هو قابليتها للطعن أمام القضاء العادي. لوجود نص خاص يعطي هذا الاختصاص لجهة قضائية أخرى، كما هو الأمر مثلاً بالنسبة للفصل 96 من قانون التحفيظ العقاري، ولما كان الأمر كذلك، فإن صاحب المصلحة في مخاصمة قرارات المحافظ على الأملاك العقارية، ملزم بتوخي الحيطة والحذر، واختيار الجهة المختصة نوعياً لتقديم طعنه أمامها. حسب نوع القرار المطعون فيه، وذلك تفادياً لصدور حكم في مواجهته بعدم الاختصاص.³

¹ - محمد بلقير "ظهير التحفيظ العقاري الجديد والعمل القضائي المغربي"، مرجع سابق، ص: 255.

² - قرار المجلس الأعلى عدد 1119 بتاريخ 1998/12/03 في الملف عدد 1998/1/5/729، مجلة الإشعاع عدد 21 يوليو 2000، ص: 123.

³ - عمر الأزمي الإدريسي: "توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري للبت في الطعون الموجهة ضد قرارات المحافظ على الأملاك العقارية، مقال منشور بمجلة الحقوق العينية الجزء الثاني طبعه 2 - 2007، ص: 167.

وتأسيسا على كل ما سبق، يتبين لنا بشكل واضح بأن الرقابة القضائية على شرعية قرارات المحافظ العقاري، هي ذات طابع ازدواجي من حيث الاختصاص، فإذا كان المبدأ يفرض خضوع قرارات المحافظ العقاري لرقابة القضاء الإداري، على اعتبار كونه موظفا إداريا، فإننا نجد أن المشرع المغربي قد أخضع قراراته لنظام فريد لرقابة عليها¹. حيث خص بعض القرارات بدعوى موازية لدعوى الإلغاء طبقا لمقتضيات الفصل 96 من ظ. ت. ع. في حين ظلت باقي القرارات التي يمكن أن يتخذها المحافظ العقاري خاضعة لرقابة المحاكم الإدارية²، وبصفة عامة إن قرارات المحافظ تتجاذبها جهتين قضائيتين، القضاء العادي والقضاء الإداري، ونظرا لهذه الازدواجية في الاختصاص، فقد ذهب بعض الفقه إلى المطالبة بنقل اختصاص البث في الطعن ضد قرارات المحافظ إلى القضاء الإداري، وذلك باعتباره سلطة إدارية في حين ذهب البعض الآخر إلى القول بأن هذه الازدواجية في الاختصاص لا مبرر لها، وكان من الأفضل أن يعطي الاختصاص لجهة قضائية واحدة، ومن الأجدر أن يكون القضاء العادي نظرا للطبيعة الخاصة التي تتميز بها قضايا التحفيظ العقاري، ولا ارتباطها بالملكية العقارية³.

وختاما يمكن القول أن الرقابة سواء كانت من اختصاص المحاكم العادية أو الإدارية فإنها تبقى رقابة محدودة الأثر والنطاق فيما يخص التقييدات، للعديد من الاعتبارات، ولوجود العديد من الصعوبات القانونية والواقعية، أما فيما يخص تنفيذ الأحكام العقارية، فقد حاول المشرع ضمان تنفيذها من خلال تنزيل مجموعة من الآليات للدفع بالمحافظ إلى التراجع عن قراراته الغير المشروعة، حفاظا على استقرار المراكز القانونية، وحماية للملكية العقارية.

¹ - محمد الأعرج: قرارات المحافظ العقاري القابلة للطعن بالألغاء، تعليق على قرار الغرفة الإدارية عدد 1124 بتاريخ 9 أكتوبر 1997، المجلة المغربية للمنازعات القانونية عدد 3-4 السنة 2005 ص: 155.

² - لحسن عبد العظيم: تدخل القضاء في ميدان التحفيظ العقاري، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانون والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة 2012، ص: 238.

³ - الجاي زكية: مرجع سابق، ص: 72.