

## رصد لبعض الإشكالات العملية المرتبطة بشهادة التقييد الخاصة

ذ. الرافة وتاب

رئيس مصلحة كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية ببرشيد - سابقا-

لا يجوز للدائن مباشرة التنفيذ إلا إذا كان بيده سند مما يمنحه القانون صفة السند التنفيذي، على اعتبار أنه السبب المنشئ للحق في التنفيذ.

والسندات التنفيذية متعددة حسبما يستفاد من بعض الفصول المنظمة للقواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري (428 و432 و438...)، أو من الفصل 204 من ظهير 02 يونيو 1915.

وقد حددها قانون المرافعات المصري في المادة 280 منه بأنها: "...الأحكام والأوامر والمحرمات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم أو مجالس الصلح والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة...".

وعليه فالسندات التنفيذية منها ما يتم تحت إشراف القضاء كالأحكام والقرارات والأوامر<sup>1</sup> المشمولة بالتنفيذ المعجل، ومنها السندات التي لا تنفذ إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية كالأحكام الأجنبية والقرارات الصادرة عن نقابة المحامين المتعلقة بتحديد أتعابهم<sup>2</sup>. أما الأحكام التقريرية فهي التي تقض بوجود مركز قانوني أو عدم وجوده دون إلزام المحكوم عليه بشيء (كالحكم بزورية ورقة أو معاينة حالة الفسخ).

فيما الأحكام المنشئة هي التي تقرر إنشاء مركز قانوني لأحد الخصوم أو تعديله (كالحكم بمنح المدين أجالا للتنفيذ). عبد العزيز توفيق "شرح المسطرة المدنية والتنظيم القضائي" الجزء الثاني الطبعة الثانية 1998 مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء ص 273.

ومنها سندات لا تخضع للإجراءات المختلفة التي نص عليها قانون المسطرة المدنية، وإنما تعتبر سندات قابلة للتنفيذ نظرا لطبيعتها الخاصة التي أعطاها القانون كشهادة التقييد الخاصة بالرهن الرسمي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> يجب أن يكون الحكم صادرا "بالإلزام" فإن كان حكما "مقررا" أو كان حكما "منشأ" ولم يتضمن هذا وذاك قضاء بإلزام فلا يصح أن يكون سندا تنفيذيا إذ حكم الإلزام Jugement de Comnation حدد هو الذي يصلح أن يكون سندا تنفيذيا دون الحكم التقريري le jugement déclaratoire ودون الحكم المنشئ le jugement constitutif. محمد علي راتب ومحمد نصر الدين كامل ومحمد فاروق راتب: "قضاء الأمور المستعجلة" الجزء الثاني ص 863. وأحكام الإلزام هي التي تلزم المحكوم عليه بأداء مبلغ أو القيام بعمل أو الامتناع عنه. الفصل 51 من ظهير 1993/09/10 المنظم لمهنة المحاماة.

<sup>3</sup> الإشكالات العملية في موضوع الإنذار العقاري" مقال منشور بالمجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات العدد 2 ماي 2003 مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء ص 33.

ولما كانت السندات التنفيذية- كما أشرت - متنوعة، وكانت الشروط التي يتطلبها القانون لا اعتبار السند تنفيذياً قد تختلف باختلاف كل سند من هذه السندات، فإن هذه الدراسة ستتخذ من شهادة التقييد الخاصة Certificat Spécial d'inscription كسند تنفيذي موضوعاً لها نظراً لطبيعتها الخاصة ولأهميتها القانونية والعملية من خلال ملامسة "الجوانب التي تثير جدلاً على المستوى العملي (المطلب الثاني)، بعد التصدي للإطار القانوني (المطلب الأول).

#### المطلب الأول: الإطار القانوني المنظم لشهادة التقييد الخاصة كسند تنفيذي؛

جاء التنصيص على هذه الشهادة في الفصل 58 من 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري والفصل 204 من ظهير 02 يونيو 1915 المحدد للتشريع المطبق على العقارات المحفوظة، اللذين جاء فيهما على التوالي:

"للمالك دون غيره، الحق في أخذ نسخة صحيحة تامة من رسم الملك ومن الخريطة المضافة إليه وتحمل هذه النسخة اسم المالك ويشهد المحافظ بصحتها بإمضائه ووضع طابع المحافظة عليها، أما باقي المعنيين بالأمر فليس لهم الحق إلا في تسلم شهادة خاصة".

"أن الدائن المحرز على شهادة تسجيل مسجلة من طرف محافظ الأماك العقارية طبقاً للشروط المنصوص عليها في الفصل 58 من المرسوم الملكي المتعلق بالتحفيظ يمكنه- وإن لم يكن بيده سند تنفيذي - طلب إجراء البيع عند عدم الأداء في إبانته وذلك عن طريق النزاع الإجباري لملكية العقار أو العقارات التي سجل الدائن حقه".

يستنتج من الفصل الأخير أن المشرع أحال على الفصل 58 وحدد المقصود بالشهادة المنصوص عليها فيه، وإن لم يطلق عليها هناك "الشهادة الخاصة" وإنما أطلق عليها مصطلحاً آخر هو "شهادة التسجيل" ولعل هذا ما حدا بإدارة المحافظات العقارية إلى وضع نموذج موحد لهذه الشهادة تحمل شهادة خاصة بالتقييد، ومضمونها أن المحافظ المختص يشهد بأنه قام بتضمين تقييد عقد الرهن الرسمي أو عقد الكفالة العينية الذي تم إيداعه لديه بالرسم العقاري وتبين هذه الشهادة بإيجاز أطراف هذا العقد، ومبلغ الدين المضمون وفوائده وباقى شروطه ويشار في نهايتها إلى أنها سلمت للدائن بقصد التنفيذ وطبقاً للفصل 58 من ظهير 12 غشت 1913 والفصل 204 من ظهير 2 يونيو 1915<sup>4</sup>.

يترتب على ذلك أن مجرد شهادة عادية لا تشكل سنداً تنفيذياً حسب الفصلين المذكورين، ولو أشار المحافظ بأنها مثقلة برهن رسمي، لأن شهادة التقييد الخاصة هي من يخولها القانون هذه الخاصية وكونها لا تسلم إلا للدائن المرتهن دون غيره وثابتة بمقتضى عقد الرهن المسجل، على خلاف الشهادة العادية فهي تسلم لكل من يطلبها من المحافظ بقصد الاطلاع، لأنه ملزم بأن يمكن كل من يطلب منه بياناً عاماً أو خاصاً بما هو مسجل بالسجل العام أو نسخة أو ملخص من الوثائق الموضوعة في ذلك الرسم طبقاً للفصل 61 من ظهير التحفيظ.

<sup>4</sup> محمد سلام: "تحقيق الرهن الرسمي في القانون المغربي" دراسة عملية مطعمة بالإجتهادات القضائية والآراء الفقهية الطبعة الأولى 2002 مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء ص33.

فوفق هذه الخصوصيات والضوابط نخلص إلى أنه لهذه الشهادة وضعا مغايرا، حيث تعتبر سندا تنفيذيا يمكن مباشرة التنفيذ بمقتضاها دون حاجة لاستصدار أمر قضائي يمنحها الصيغة التنفيذية.

فمتى توفرت الشروط والبيانات التي يتطلبها القانون -على النحو الذي بيناه- لصيرورتها سندا تنفيذيا فالتنفيذ يصح بها لأن الدين يكون ثابتا بمقتضى الرهن المسجل والشهادة الخاصة تجسد صفة المديونية، ومن ثمة لا مجال لسلوك المسطرة المنصوص عليها في الفصل 148 من قانون المسطرة المدنية بتقديم مقال إلى رئيس المحكمة الابتدائية المختصة بالموافقة على تبليغ الإنذار العقاري إلى المدين لأن في هذا مضیعة للوقت والمصاريف، على خلاف من يرى إتباع مسطرة الموافقة على السند يضيف عليه الصبغة القضائية.

والحال "أن الادلاء بالشهادة الخاصة للتقيد الصادرة من المحافظة العقارية تعتبر سندا تنفيذيا كأحكام الالزام القضائية والقابلة للتنفيذ الجبري قصد تحقيق البيع الجبري للعقار"<sup>5</sup>.

ارتباطا بالموضوع تجدر الإشارة إلى أنه بالرجوع للقانون رقم 10.98 المتعلق بسند الديون الرهنية<sup>6</sup> في مادته 32 فإنه: "يترتب بقوة القانون عن تفويت الديون الرهنية<sup>7</sup> نقل الرهون لفائدة صندوق التوظيف الجماعي للتسديد<sup>8</sup> وكذا جميع الحقوق التابعة الأخرى المتصلة بالديون المذكورة مثل الضمانات والرهن الحيازية والكفالات والاستفادة من جميع عقود التأمين المكتتبه في إطار القروض الرهنية".

كما تنص المادة 39 منه على أنه: "تستفيد المؤسسات المكلفة بالتحصيل المشار إليها في المادة 38<sup>9</sup> أعلاه في حالة عجز المدين بأحد الديون الرهنية المفوتة طبقا للأحكام الواردة في هذا القانون بنفس الحقوق ونفس طرق التنفيذ فيما يتعلق ببيع الرهن التي كانت تستفيد منه المؤسسة المبادرة قبل تفويت الدين المذكور".

<sup>5</sup> قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 440 الصادر بتاريخ 1996/11/04 مشار إليه بمقال "الاشكالات العملية في موضوع الإنذار العقاري" مرجع سابق ص 37.

<sup>6</sup> الظهير الشريف رقم 1.99.193 الصادر في 15 غشت 1999 بتنفيذ القانون رقم 10.98 المتعلق بتسديد الديون الرهنية المنشور بالجريدة الرسمية. عدد 4726 بتاريخ 16 شتنبر 1999 والصادر بشأن تطبيقه المرسوم رقم 2.99.1054 بتاريخ 4 ماي 2000 المنشور الجريدة الرسمية عدد 4796 بتاريخ 18 ماي 2000.

<sup>7</sup> يراد بالديون الرهنية حسب المادة الثانية من هذا القانون في فقرتها الثانية "الديون الممثلة لقروض مضمونة برهن عقارية في الرتبة الأولى والممنوحة للأغراض التالية:

- تملك المساكن الفردية أو إصلاحها أو توسيعها.

- البناء الفردي للمساكن.

- بناء أو تملك مساكن معدة للاستئجار..

<sup>8</sup> يراد بالتسديد طبقا للمادة الثانية من نفس القانون الفقرة الأولى: "العملية المالية المتمثلة في قيام صندوق توظيف جماعي للتسديد بشراء ديون رهنية يؤدي ثمنها بواسطة حصيلة إصدار حصص ممثلة لتلك الديون وعند الاقتضاء بواسطة حصيلة إصدار اقتراض سندي معتمد على تلك الديون وفقا للأحكام الواردة في هذا القانون".

أثناء مدة وجود الصندوق تمارس مؤسسة التدبير والإيداع المهام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه ويجوز لها أن تمارس تلك المهام بنفسها أو أن تفوض بموجب اتفاقية إحدى مؤسسات الائتمان المعتمدة قانونا أو صندوق الإيداع والتدبير للقيام بالمهام المذكورة.

<sup>9</sup> تنص المادة 38 على ما يلي: "يجب أن تكون المؤسسة المبادرة تحت مراقبة مؤسسة التدبير والإيداع في القيام لفائدة صندوق التوظيف الجماعي للتسديد بتحصيل الديون المفوتة والعمل بالعقود الرهنية والضمانات التابعة الأخرى ورفع اليد عنها وتنفيذها وذلك وفق الشروط المحددة في اتفاقية التحصيل المبرمة بين المؤسستين عندما تتوقف لأي سبب من الأسباب المؤسسة المبادرة عن ممارسة أثناء مدة وجود الصندوق تمارس مؤسسة التدبير والإيداع المهام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه ويجوز لها أن تمارس تلك المهام بنفسها أو أن تفوض بموجب اتفاقية إحدى مؤسسات الائتمان المعتمدة قانونا أو صندوق الإيداع والتدبير للقيام بالمهام المذكورة.

من المعلوم ان الرهون المرتبطة بالديون المراد تسنيدها تكون منصبة على عقارات محفظة، وبالتالي فإنها تكون مسجلة في الرسوم العقارية لفائدة المفوت وأن لنقلها قانونا إلى المفوت إليه لا بد من تسجيلها في المحافظة العقارية والاحتجاج بذلك في مواجهة الغير حسب القواعد العامة<sup>10</sup>، وتبعا للمادة 39 أعلاه فإن المؤسسة المكلفة بالتحصيل طبقا لأحكام قانون تسديد الديون الرهنية حولها القانون كمؤسسة مالية سلوك طرق التنفيذ بتحقيق الرهن عن طريق البيع.

وهذا لن يتأت إلا وفق شهادة تخصيص هذا الرهن والتي يجب أن ترفق بإنذار بأداء الدين وبكشف حساب مبلغ الدين لم يتم أدائه في ميعاد الاستحقاق<sup>11</sup>.

#### المطلب الثاني: بعض الإشكالات العملية المرتبطة بشهادة التقييم الخاصة :

بعد ان تطرقت لشهادة التقييم من حيث سندها القانوني وطبيعة البيانات التي ينبغي أن تحتوي عليها والتي تميزها عن الشهادة العادية فخلصت إلى أنها تعتبر سندا تنفيذيا يغني عن الحكم القضائي كل ذلك من خلال المطلب الأول.

فإن المطلب الثاني ساقف فيه عند أهم الإشكالات المرتبطة بهذه الشهادة أشير إليها من خلال النقاط التالية:

#### أولاً: إذا تعرضت هذه الشهادة للتلف بحرق أحد أوراقها أو أضرارها أو مرقمت أو ضاعت في ظروف غامضة فهل تسلم نسخة ثانية منها أم لا؟.

بالرجوع إلى الفصول من 101 إلى 103 من الباب الرابع "في تسليم الرسوم وشهادات التسجيل المؤقت" من القسم الرابع من ظهير التحفيظ العقاري، نجد أنها تشفع لنا نظرا للتشابه بين المسطرتين، لذلك لا نرى مانعا من أعمال المقتضيات التي جاءت بها، والتي يستفاد منها أنه يتعين على صاحبها أن يتقدم إلى المحافظ على الأملاك العقارية بتصريح يشتمل على المعلومات التي تتعلق بموضوع التلف أو الضياع وظروفهما وكل ما يثبت حقوقه وصفته وما على العقارات من رهون أو تكاليف وإذا تحقق المحافظ من صدق ما ورد في التصريح وصحة البيانات التي يتضمنها، يسلم للمعني بالأمر نسخة أخرى مع نشر إعلان بذلك بالجريدة الرسمية خمسة عشر يوما قبل التسليم (الفصل 101).

والجدير بالذكر أن هذه النسخة تتضمن النقل الحرفي للأصل إذ لها نفس القيمة مع التنصيص على استعمالها لنفس الغرض وظروف تسليمها (الفصل 102).

غير أنه يمكن للمحافظ الامتناع عن التسليم في حالات ثلاث حسبما هو وارد بالفصل 103 :

- إذا تبين أن ماضمه الطالب بطله غير صادق.

- إذا ظهر له أن التلف الذي لحق بالأصل لا يؤثر على محتواها.

- إذا وقع تعرض على ذلك من الغير.

<sup>10</sup> سفيان ادريوش: "عصر التغير كعامل للملاءمة بين نظام تسديد الديون الرهنية ونظام الإشهار العقاري" مقال منشور بمجلة محاكمة العدد 1 شتنبر 2006 مطبعة فضالة ص 77.

<sup>11</sup> ابراهيم بحماني: "تنفيذ الأحكام العقارية" الطبعة الأولى 2001 مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء ص 38.

في هذه الحالات يمكن للطالب أن يرفع الأمر إلى رئيس المحكمة الابتدائية المختص للبت في هذا الأمر.

من خلال هذه النصوص سيتضح أنه لا عبرة بالجملة الموضوعية عادة على هامش أو بأسفل الشهادة الخاصة للتقييد والتي تشير إلى أنه لا يمكن تسليم نسخة أخرى من هذه الشهادة، وعليه نتبنى رأي الفقه<sup>12</sup> الذي لا يساير الرأي القائل بأن تسليم نسخة ثانية من الشهادة الخاصة ينبغي أن يتم في إطار الفصل 435 من قانون المسطرة المدنية الخاص بتسليم النسخة التنفيذية الثانية للأحكام والقرارات وبواسطة أمر استعجالي. وعليه فمن ضاعت منه الشهادة أن يتبع الإجراءات التالية:

- التصريح بضياع الشهادة لدى الجهات المختصة مع حصوله على شهادة بهذا التصريح.

- إعلان الضياع ينشر بالجريدة الرسمية

**ثانياً: حول إمكانية رهن عقار في صور التحفيظ وتسليم شهادة خاصة بهذا الرهن؟**

ينص الفصل 161 من ظهير 2 يونيو 1915 على أن: "كل رهن مقيد بكيفية منتظمة في الرسوم العقارية يحتفظ برتبته وصلاحيته بدون إجراء جديد إلى أن يقيد عقد الإبراء على الرسوم نفسها بكيفية منتظمة"، مما يتبين منه أن الرهن الرسمي لا يتصور إلا على العقارات المحفوظة، أما إذا تم رهن العقار في طور التحفيظ فإن المحافظ لا يسلم للدائن إلا شهادة عادية.

غير أنه يمكن استثناء للمحافظ أن يسلم شهادة التقييد الخاصة في الحالة المنصوص عليها في الفصل 11 من مرسوم 17 دجنبر 1968 المتعلق بالقرض العقاري والقرض الخاص بالبناء والقرض الفندقية<sup>13</sup> والذي جاء فيه: "أن العقود المتعلقة بالسلفات الممنوحة من طرف مؤسسة القرض المقبولة تسلم إلى المحافظ على الأملاك العقارية الذي يسجل الرهن ويسلم عنه شهادة طبق الشروط المنصوص عليها في الفصل 58 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1334 (12 غشت 1913) بشأن التحفيظ العقاري.

وتكتسب هذه الشهادة صبغة رسم نافذ المفعول ويضع عليها المحافظ على الأملاك العقارية عبارة: "سلمت مطابقة للأصل لأجل التنفيذ" ويذيلها بإمضائه.

ويضمن الرهن المشار إليه في المقطع الأول من هذا الفصل مبلغ السلف الممنوح مع زيادة 15 في المائة في مبلغ السلف الأصلي لأجل الفوائد والصوائر.

وبالرغم من مقتضيات الفصل 58 المشار إليه أعلاه، فإن المحافظ يسلم الشهادة الخصوصية ولو كان الأمر يتعلق بعقارات في طور التحفيظ". ومعلوم أن الرهن الرسمي والشهادة الخاصة موضوع الفصل 58 من ظهير التحفيظ العقاري يرتبطان بالأملاك المحفوظة والحقوق الخاضعة للإشهار دون محل

<sup>12</sup> - محمد سلام "تحقيق الرهن الرسمي في القانون المغربي" مرجع سابق ص 38.

<sup>13</sup> المرسوم الملكي بمثابة قانون رقم 67-55 الصادر بتاريخ 17 دجنبر 1968 المتعلق بالقرض العقاري والقرض الخاص بالبناء والقرض الفندقية. ثالثاً: نتساءل حالة ما إذا سجل الخازن العام للمملكة أو الخزينة الجهوية أو الخزنة الإقليميون رهنًا رسميًا على العقار الذي لم يود مالكة ما عليه من ضرائب تفوق 2000000 درهم وعند عدم كفاية المنقولات أو كونها منعدمة طبقاً للمادة 113 من مدونة تحصيل الديون العمومية.

تسجيل بالرسم إذا كان قائما ومحل إيداع بالمحافظة يدرج بسجل التعرضات إذا كان العقار في طور التحفيظ، ولا يمكن بالتالي كأصل تسليم الشهادة الخاصة في شأنه<sup>14</sup>.

**مآلة: الملاحك أن المحكمه ترفض توجيه الإنذار العقاري الغير المرفق بشهادة التقييد الخاصة الأمر الذي نتساءل معه عن الآثار التي تترتب على هذا الإنذار؟ ذهب الأستاذ عبد الواحد بنمسعود إلى القول أنه يبقى في هذه الحالة أمام الدائن فرصة توجيه إنذار عادي الذي لا تترتب عليه نفس آثار الإنذار العقاري والحدود التي تصل إليها هذه المسطرة من خلال القواعد المستخلصة من الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بفاس في الملف رقم 1999/119 تاريخ 14 أبريل 1999 أمر عدد 100 الذي جاء فيه :**

(1) مسطرة الإنذار العقاري مسطرة امتيازية تسمح بمباشرة مسطرة التنفيذ دون الحصول على سند تنفيذي

(2) قوة مسطرة الإنذار العقاري تنحصر في أصل الدين وفائدة سنة واحدة.

(3) لا يمكن سلوك مسطرة الإنذار العقاري لاستيفاء باقي الفوائد ويجب أن يخضع التحصيل للقواعد العامة<sup>15</sup>.

**رأيا : نتساءل حالة ما إذا سجل الخازن العام للمملكة أو الخازن الجهوي أو الخزنة الإقليمية رهنا رسميا على العقار الذي لم يؤد مالكة ما عليه من ضرائب تفوق 20000.00 درهم وعند عدم كفاية المنقولات أو كونها منعدمة حسب المادة 113 من مدونة تحصيل العيون العمومية.**

هل نعتبر في هذه الحالة إذا ما حصل الخازن الجهوي عن شهادة التقييد الخاصة على ذلك العقار المرهون من طرف المحافظ على الأملاك العقارية أن هذه الشهادة هي السند التنفيذي الذي يجب تنفيذه مع الإنذار العقاري، أم أنه رغم وجودها أن السند التنفيذي هو الأوامر والإنذارات وجداول أداء الضرائب وقائمة المبالغ المطلوب استخلاصها أم أن كلاهما يعتبر سندا تنفيذيا<sup>16</sup>.

نرى أن أيا من السنتين المذكورين قدم إلى مكتب التنفيذ فينفذ الإنذار العقاري على ضوئه، لكن ما استقر عليه العمل هو ضرورة إرفاقهما معا، يعني جدول مستخرج الديون الضريبية وشهادة التقييد الخاصة، لأن كلاهما يبينان المبلغ المراد تنفيذه.

**خامسا: الحالة التي ينازع فيما المحجوز عليه في مبلغ العين أو في العين كله بعلة أدائه، فليس ثمة مبرر ليقف إجراءات الإنذار العقاري إلا بعد امتداده أمر قضائيا في الموضوع أو لإدائه بشهادة رفع اليد مسلمة من الجهة الدائنة.**

يترتب على هذا أن هذه الشهادة لم تعد محل خلاف باعتبارها سندا تنفيذيا، كأحكام الإلزام القضائية ومنحها هذه القوة لا يتصور معه المنازعة في إجراءات التنفيذ المبينة عليها. حيث تخول للدائن

<sup>14</sup> ملكة باهي: قراءة في بعض فصول مرسوم 1968/12/17 المتعلقة بالإنذار العقاري، "مجلة القضاء والقانون"، العدد 148 مربع سابق ص 223.

<sup>15</sup> عبد الواحد بنمسعود : الإنذار العقاري بيانته ومرقاته وموقف القضاء من الطعن في بطلان الإنذار. فقال منشور بمجلة القضاء والقانون. العدد

148 السنة الواحدة والثلاثون. مطبعة الأمنية، الرباط، ص. 206.

<sup>16</sup> حبيبة التايس: "الاشكالات العملية في موضوع الإنذار العقاري" مرجع سابق ص 38.

المرتهن الحاصل على شهادة التقييد الخاصة المنصوص عليها في الفصل 58 من ظهير 1915/6/2  
مباشرة مسطرة التنفيذ الجبري بغية استيفاء دينه دونما سند تنفيذي عملا بمقتضى الفصل 204 من  
الظهير المذكور.



