

دور قاضي المستعجلات في إنهاء التقييدات الاحتياطية والحجوز التحفظية

ذ. إبراهيم بحماني

رئيس غرفة بمحكمة النقض

هذا العنوان يشمل موضوعين نعالجهما في مبحثين:

المبحث الأول: دور قاضي المستعجلات في إنهاء التقييدات الاحتياطية.

المبحث الثاني: دور قاضي المستعجلات في إنهاء الحجوز التحفظية.

المبحث الأول:

دور قاضي المستعجلات في إنهاء التقييدات الاحتياطية

لم يكن ظهير 1913/8/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري يتضمن أي فصل يعطي الصلاحية لقاضي المستعجلات في التشطيط على التقييد الاحتياطي، وكان الرأي الغالب من الفقه يعتبر قاضي المستعجلات غير مختص في إصدار أمر بالتشطيط على التقييد الاحتياطي ومن الذين ناقشوا ذلك بتوسع الأستاذ محمد بن الحاج السلمي في كتابه: "التقييد الاحتياطي في التشريع المغربي" ص 204 وما يليها، وكان هذا الرأي الفقهي يبرر اتجاهه بأن التقييد الاحتياطي له أجل يتعين على المحافظ أن يشطب عليه تلقائيا إذا انتهى أجله، وإن كان مرتبطا بدعوى، فينتهي مفعوله بصدور حكم نهائي قابل للتنفيذ، ولكن هناك حالات كان لابد من الرجوع فيها إلى قاضي المستعجلات لإصدار قرار بالتشطيط على التقييد الاحتياطي، وسبق أن أشرت إليها في المداخلة التي تقدمت بها في اليوم الدراسي الذي نظمته جمعية المحافظين والمراقبين للملكية العقارية في 2000/11/23.

وهذه الحالة لازالت قابلة للنقاش في إطار تطبيق قانون التحفيظ الحالي، وبتصورها في شخص استصدر تقييدا احتياطيا على عقار بناء على وعد بالبيع، ثم رفع دعوى في الموضوع، وقد انتهى أجل الوعد بالبيع ولم يؤد الثمن وصار يماطل في المساطر لابتزاز صاحب العقار بالضغط عليه، فلا شك أن هذا الشخص سيكون ملجؤه الوحيد هو الرجوع إلى قاضي المستعجلات الذي أصدر التقييد الاحتياطي ليطلب منه رفعه، بعدما تبين أن ذلك التقييد كان الهدف منه هو الضغط عليه وابتزازه.

أما المحافظ فلا يمكنه قانونا التشطيط على التقييد الاحتياطي في هذه الحالة، لأن المستفيد من التقييد الاحتياطي قد أدلى له بنسخة المقال المرفوع لمحكمة الموضوع، والقانون يفرض على السيد المحافظ ألا يشطب على التقييد إلا بعد الإدلاء بحكم غير قابل للطعن بالنقض، وقد صدر قرار عن المجلس الأعلى رقم 3666 في 2011/9/6 وقد جاء فيه:

يبقى الأثر القانوني للتقييد الاحتياطي بناء على مقال افتتاحي قائماً إلى حين انتهاء البت في الدعوى بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به، ويمنع على المحافظ على الأملاك العقارية التشطيط عليه تلقائياً، إذ يتوجب عليه انتظار مآل الدعوى حتى لو تعلق الأمر بتقييدات احتياطية بناء على مقالات افتتاحية متعددة مقدمة من طرف نفس الشخص.

أما ما يتعلق باختصاص قاضي المستعجلات في إصدار أمر بالتشطيط على التقييد الاحتياطي، فإن بعض محاكم الموضوع قد استجابت لطلبات التشطيط على التقييد الاحتياطي، ولكن المجلس الأعلى كان له اتجاه آخر وهو عدم اختصاص قاضي المستعجلات بإصدار أمر بالتشطيط على التقييد الاحتياطي، وفي هذا الإطار صدر قرار عن الغرفة المدنية رقم 3489 بتاريخ 2009/10/28 في الملف عدد 2007/1/1/2659 ورد فيه: "لا يحق للقاضي الاستعجالي ولا لمحكمة الاستئناف أن تقضي بالتشطيط على تقييد احتياطي تم تسجيله بناء على مقال الدعوى بإبطال البيع، لأنه بمقتضى الفصل 91 من قانون التحفيظ فإن كل ما ضمن بالسجل العقاري من تقييد احتياطي فإنه لا يمكن التشطيط عليه إلا بمقتضى حكم صادر في نفس الدعوى وحائز للشيء المقضي به، ولذلك قضى هذا القرار بنقض قرار محكمة الاستئناف بطنجة".

وفي نفس الاتجاه سبق أن صدر قرار رقم 72 في 2009/2/18 ملف عدد 2008/1/2/309 عن غرفة الأحوال الشخصية والميراث، وقضى بنقض القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء. وقد أزال المشرع حالياً هذا الإشكال بما نص عليه الفصل 85 بأنه يمكن اللجوء إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة نفوذها العقار بصفته قاضياً للمستعجلات للأمر بالتشطيط على التقييد الاحتياطي كلما كانت الأسباب المستند عليها غير جدية أو غير صحيحة، وما دام الأمر استعجالياً فإن تنفيذه لا يخضع لمقتضيات الفصل 91 من قانون التحفيظ، وإنما يجب أن ينفذ طبقاً للفصل 153 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أن الأوامر الاستعجالية مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون.

المبحث الثاني:

دور قاضي المستعجلات في إنهاء الحجز التحفظية

سأركز في هذا الموضوع على الحجز التحفظية على العقار، أما غير العقار من منقولات بمختلف أنواعها بما فيها الأصول التجارية فسأتعرض لها على سبيل المقارنة.

والبحث في دور قاضي المستعجلات في إنهاء الحجز التحفظية يقتضي التذكير بماهية الحجز التحفظي وتمييزه عن الحجز التنفيذي، ثم إصداره وتنفيذه ثم آثاره وإنهائه وسنخصص لكل منها فرعاً.

الفرع الأول: ماهية الحجز التحفظي وتمييزه عن الحجز التنفيذي

يمكن تعريف الحجز بصفة عامة بأنه وضع أموال المدين تحت سلطة القضاء حتى لا يتمكن من التصرف فيها تصرفاً يضر بدائنيه، وقد نص الفصل 126 من ق.ل.ع على أنه: "للدائن أن يجري قبل تحقق الشرط جميع الإجراءات التحفظية بحقه".

ونص الفصل 138 منه على أنه: "يجوز للدائن بدين مقترن بأجل أن يتخذ ولو قبل حلول الأجل كل الإجراءات التحفظية لحقوقه، ويجوز له أيضا أن يطلب كفيلا أو أية ضمانات أخرى أو يلجأ إلى الحجز التحفظي".

ونص الفصل 453 من ق.م.م على أنه: "لا يترتب على الحجز التحفظي سوى وضع يد القضاء على المنقولات والعقارات التي انصب عليها ومنع المدين من التصرف فيها تصرفا يضر بدائنيه، ويكون نتيجة لذلك كل تفويت تبرعا كان أو بعوض مع وجود الحجز باطلا وعدم الأثر وهذا التعريف ينطبق على كل من الحجز التحفظي والحجز التنفيذي ولكن هناك فوارق بينهما:

1. الحجز التحفظي يصدر من رئيس المحكمة في إطار الأوامر المبينة على الطلب (الفصل 148 و452 من ق.م.م) وقد يصدر لمجرد وجود دين احتمالي ولو كان معلقا على شرط أو أجل، كما سبق القول، بينما الحجز التنفيذي بمقتضى وجود سند قابل للتنفيذ وبدون أمر من رئيس المحكمة.

2. الحجز التحفظي يعتبر أخف من الحجز التنفيذي لأن الحجز التحفظي إنما يترتب عنه منع المدين من التصرف في الأموال المحجوزة تصرفا يضر بدائنيه، ولكنه مع ذلك يبقى المحجوز عليه مستغلا للأموال المحجوزة، وقائما بإدارتها بينما في الحجز التنفيذي يصبح المدين مجرد حارس على الأموال المحجوزة، ويمكن أن تسند حراستها لأي شخص له علاقة بها أثناء عملية تنفيذ الحجز.

3. يشترط لتوقيع الحجز التنفيذي أربعة شروط:

أ. وجود حكم أو سند تنفيذي مزيل بالصيغة التنفيذية.

ب. وجود دين محقق ومحدد وواجب الأداء حالا (الفصل 438 من ق.م.م)

ج. أن يسبق إجراءات الحجز التنفيذي تبليغ نسخة الحكم المراد تنفيذه وإنذار المحجوز عليه بالأداء (الفصل 433 من ق.م.م)

4. أما في الحجز التحفظي فلا يشترط وجود حكم أو سند قابل للتنفيذ وإنما يكفي الإدلاء بسند عاد كاعتراف بدين أو ورقة تجارية موقع عليها من طرف المدين تتضمن التزاما بأداء مبلغ من المال أو شيئا معينا، ولا يشترط أن يكون الدين محددًا أو محققًا وحال الأداء، وإنما يكفي الإدلاء بما يدل على أن المدين المزعوم، عليه دين لفائدة الدائن، ولكن مع ذلك ينبغي التحري في الترخيص بالحجز لما له من خطورة وينبغي فحص الوثائق بدقة قبل الأمر بالحجز وخصوصا عندما تتضمن الوثائق التزامات متقابلة، فإنه يتعين عدم الترخيص بالحجز إلا إذا تبين أن طالب الحجز قد نفذ التزاماته، أو أنه على الأقل قد نفذ جزءا مهما يجعله في وضعية الدائن بكيفية واضحة، ويجعل المدعى عليه في وضعية المدين.

5. والحجز التحفظي لا يبلغ للمحجوز عليه إلا أثناء تنفيذه وبعد التنفيذ لأنه قد يصدر قبل وجود نزاع في الموضوع وبدون علم المدين، فالأصل فيه هو المباغته حتى لا يتمكن المدين من

تهريب أمواله بخلاف الحجز التنفيذي فإن المدين يكون عادة عالماً بأنه مدين لأن التنفيذ تسبقه مساطر يستدعى لها المدين، أو يبلغ بها، ما عدا إذا مورست المساطر في غيبته كما يأتي.

6. وإذا كان الحجز التنفيذي يتوقف إجراؤه على الشروط المذكورة أعلاه فإن الحجز التحفظي، قد بقي خاضعاً لسلطة القاضي، ولذلك اختلفت المقاييس المعتمدة في الترخيص به، فالبعض يعتبر مجرد إقامة دعوى في الموضوع يعتبر كافياً للترخيص بالحجز، ولكن الذي نراه هو أن الترخيص بالحجز، ينبغي أن يكون معززاً بما يدل على مديونية المدعى عليه بكيفية واضحة، وليس مجرد إقامة دعوى إجراء محاسبية مثلاً، أو طلب تعيين خبير لتحديد تعويض عن ضرر لازال محل نزاع، فمثل هذه الطلبات تعتبر غير كافية للترخيص بالحجز الذي يعتبر من الخطورة بمكان بسبب الآثار السلبية والأضرار الخطيرة التي يمكن أن تنتج عنه.

الفرع الثاني: إصدار الأمر بالحجز التحفظي وتنفيذه

إن الحصول على أمر بالحجز التحفظي، في حد ذاته لا يحقق الهدف من الحجز وإنما يتحقق هذا الهدف بتنفيذ الحجز فعلاً، وعلى ذلك فإن التصرفات التي يقوم بها المدعى عليه في الأموال موضوع الأمر بالحجز لا يمكن أن يؤثر عليها الأمر بالحجز، ما دام لم ينفذ ويحرر محضر رسمي ثابت التاريخ وتبين فيه الأشياء المحجوزة بتفصيل، وعلى ذلك فكل تصرف وقع قبل تنفيذ محضر الحجز، لا يؤثر فيه الحجز، ولو كان الحجز صادراً قبل إجراء ذلك التصرف، فالحجز لا يؤثر إلا في التصرفات التي تقع بعد تنفيذه وتهم الأموال المحجوزة ما دام ذلك التصرف قد وقع بحسن نية، وهنا تظهر فائدة التمييز بين مسطرة إصدار الأمر بالحجز، ومسطرة تنفيذ الحجز ولكن إذا تبين أن المدين كان عالماً بالحجز أو أن الدين كان حالاً واجب الأداء ومع ذلك تصرف في أمواله تصرفاً يضر بدائنيه كأن يهب أمواله أو بعضها لبعض أقاربه ليهرب من أداء ديونه فقد صدر في هذا الإطار قرارات عن المجلس الأعلى قضت بإبطال تصرفات المدين المعسر وعدم نفاذها في حق الدائن، ولأجل ذلك أعالج هذا الفرع في مطلبين.

المطلب الأول: مسطرة إصدار الحجز التحفظي

إن مسطرة إصدار الحجز التحفظي تشمل أطراف الحجز، والديون التي تخول الحجز والأموال التي تقبله، ثم الجهة المختصة بإصدار قرار الحجز وعليه فإن هذا المطلب يشمل أربعة بنود.

البند الأول: أطراف الحجز

إن أطراف الحجز في الحجز التحفظي نوعان، الحاجزون والمحجوز على أموالهم.

الفقرة الأولى - الحاجزون وهم:

1. الدائنون العاديون، والدائنون المتمتعون برهن عقاري حيازي أو رسمي سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو اعتباريين.

2. الخلف العام للدائن، وهو من يخلف سلفه في كل ذمته أو في جزء شائع منها كالورثة والموصى لهم بوجه عام.
3. الخلف الخاص، وهو من يتلقى حقا معيناً كالموهوب له، والموصى له بشيء محدد والمحال له فكل هؤلاء يمكنهم طلب الحجز بالنسبة للديون التي يستفيدون منها، ولكن عليهم أن يثبتوا صفتهم، وأن يتوفروا على الأهلية المطلوبة لإقامة الحجز.
4. أعوان الخزينة العامة المكلفون باستخلاص الضرائب والرسوم والديون العمومية بصفة عامة.

الفقرة الثانية - الأشخاص المحجوز عليهم:

1. المدين سواء كان شخصا طبيعيا أو اعتباريا، وسواء كان مدينا أصليا أو كفيلا، أو حائزا لشيء وقع عليه الحجز، كالحجز لعقار مرهون ثم يقع حجز على ذلك العقار، بحيث يعتبر الحائز مدينا ما دام حائزا للعقار المحجوز وما دام الحجز ساري المفعول.
2. الخلف العام للمدين الملتزم بأداء ديون سلفه، ولكن الورثة يمكنهم أن يلتزموا بالأداء في حدود ما ناهم من التركة، ويمكنهم أن يتخلوا عن التركة وفي هذه الحالة ليس للدائنين إلا أن يباشروا حقوقهم على التركة، الفصل 229 من ق.ل.ع.

البند الثاني: الديون التي تخول الحجز التحفظي

إن الترخيص بالحجز التحفظي يمكن أن يمنح لكل دائن يتوفر على أحد السندات الآتية في مواجهة مدينه إذا كانت هذه السندات تتضمن أداء مبلغ من المال ويرخص بالحجز التحفظي لضمان تنفيذ التزام القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، والديون التي يرخص بالحجز التحفظي من أجلها هي التي تكون مضمونة بالسندات الآتية:

1. الأحكام والقرارات والأوامر القضائية الصادرة عن المحاكم ولو لم تصبح بعد قابلة للتنفيذ، إلا أنه إذا كان الحكم أو الأمر غيايبيا، فإنه ينبغي إرفاقه بالسند الذي اعتمد في إصداره، وإذا نص الحكم على أن المدعى عليه توصل ولم يحضر مما يعتبر معه مقرا بما جاء في المقال أو تضمن تنصيب قيم في حق المحكوم عليه، فإنه ينبغي التثبت من وجود الدين، ومديونية المدعى عليه قبل إصدار الأمر بالحجز، وذلك لما في الحجز من خطورة إذا نفذ وتبين فيما بعد عدم مديونية المحجوز عليه.
2. قرارات التحكيم الوطنية أو الأجنبية، فبمجرد صدورهما يمكن اعتمادها في الترخيص بالحجز التحفظي، وقد صدر في هذا الإطار قرار عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في 14/06/1997 منشور في مجلة الحدث القانوني العدد 2 يناير 1998 ص 16، وهو يتعلق بحجز ما للمدين لدى الغير، وما دام المقرر التحكيمي يخول حجز ما للمدين لدى الغير وهو الذي اشترط فيه المشرع أن يكون الدين ثابتا فإن اعتمادها في الحجز التحفظي لا خلاف فيه وهو أولى.

3. القرارات الصادرة عن نقيب هيئة المحامين (المادة 51 من قانون المهنة) وإذا كانت هذه القرارات قابلة للتنفيذ فلا إشكال في الترخيص بالحجز أما إذا لم تبلغ بعد فإنه ينبغي التحري في الترخيص بالحجز، وإذا رخص به فينبغي شرطه بمتابعة الإجراءات داخل أجل معين وإلا اعتبر كأن لم يكن.
4. شهادة التقييد الخاصة الصادرة عن المحافظ في إطار الفصل 58 من ظهير 1913/08/12 والفصل 204 من ظهير 1915/06/02 والمادة 214 من مدونة الحقوق العينية التي ستطبق ابتداء من 2012/5/24.
5. محاضر الجلسات كمحضر الجلسة المثبت لعقد الصلح، ومحضر التصالح في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية والقضايا الاجتماعية ومحضر المزايدة في البيوعات الجبرية في مواجهة المشتري المتخلف عن إتمام مارست به المزايدة.
6. محاضر التسوية الودية لتوزيع حصيلة التنفيذ، يمكن اعتمادها في إصدار الحجز التحفظي في مواجهة المدين المخل بالتزامه في التسوية الودية.
7. الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية، ولم تمنح بعد الصيغة التنفيذية، إلا أنه ينبغي التحقق من عدم مخالفتها للنظام العام المغربي، ومن استيفائها شروط تذييلها بالصيغة التنفيذية.
8. العقود المبرمة بخارج المغرب، وخصوصا العقود الرسمية، أو العرفية إذا كانت هناك اتفاقية بين المغرب والدولة المبرم فيها العقد، كالاتفاقية المغربية الفرنسية المؤرخة في 1981/08/10 والمصادق عليها بظهير 14 نونبر 1986 ج.ر عدد 3910 في 1987/10/07 والتي تنص على التخلي عن إجراء التصديق على الوثائق المنجزة في إحدى الدولتين.
9. الأوامر والإنذارات وجداول أداء الضرائب، وغيرها من الديون التي يقوم بتحصيلها أعوان الخزينة العامة، والحجوز المتعلقة بهذا الموضوع تعتبر من اختصاص المحاكم الإدارية حاليا، وينبغي أن يرفق طلب الحجز بالوثائق المؤيدة له.
10. السندات والأوراق التجارية الموقعة من طرف المدعى عليه والمتضمنة التزامه بأداء مبلغ من المال سواء كان مدينا أصليا أو كفيلًا، أو متضامنا، ومن ذلك الشيكات والكمبيالات والسندات للأمر، والفواتير الموقعة من المدين التي تثبت تسلمه السلع، ومديونيته بثمنها، ويعتبر رئيس المحكمة التجارية هو المختص في هذه الحالة.
11. عقود الأكرية المرفقة بما يدل على عدم أداء الكراء، وخصوصا كراء العقارات عندما يطلب إيقاع حجز ارتهاني.
12. وثائق الملكية أو الحيازة القانونية عندما يتعلق الأمر بحجز استحقاق.
13. تقارير الخبراء بناء على أمر بإجراء خبرة من المحكمة إذا أسفرت عن مديونية المدعى عليه، ويجب ألا تؤخذ هذه التقارير على علاقتها نظرا لما يشوبها من تناقض أحيانا.

14. العقود والرسوم التي تدل على المديونية ولو كانت معلقة على شرط طبقا للفصل 126 من ق.ل.ع أو مربوطة بأجل طبقا للفصل 138 من ق.ل.ع والكل إذا خيف إفسار المدين أو إذا تبين أنه يسعى لتفويت أملاكه لزوجه أو أبنائه ليتهرب من أداء الديون المترتبة عليه. وفي القانون المصري المادة 319 من قانون المرافعات إذا كان الدين معلقا على شرط أو مربوطة بأجل فإنه لا يخول الحجز، وهو خلاف ما نص عليه الفصلان 126 و138 من ق.ل.ع المغربي. ولكن مع ذلك يمكن لقاضي التنفيذ أن يأمر بالحجز ويقدر الدين تقديرا مؤقتا وإنما يكون على طالب في هذه الحالة أن يرفع أمام المحكمة المختصة خلال ثمانية أيام دعوى بثبوت الحق وصحة الحجز وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن (المادة 320 من قانون المرافعات).

البند الثالث: الأموال التي تقبل الحجز أو لا تقبله

كل أموال المدين تعتبر مبدئيا قابلة للحجز لأنها ضمان لدائنيه سواء كانت منقولة أو عقارية ولكن هناك أموال نص القانون على عدم قابليتها للحجز ويهمنا منها الأملاك العقارية غير قابلة للحجز وهي:

الأموال العامة سواء كانت منقولة أو عقارات كالحدايق العمومية والمستشفيات والمدارس العمومية وما يوجد فيها من منقولات والأموال الجماعية والأموال الحسبية والأموال العمومية وأملاك النقابات المنصوص عليها في ظهير 16 يوليوز 1957 المتعلق بالنقابات المهنية، فقد نص الفصل 12 منه على أن الصناديق التي تؤسسها هذه النقابات لا تحجز أموالها إلى غاية 50.000 فرنك عن كل سنة فيما يرجع لرواتب التقاعد وإلى غاية 500.000 فرنك فيما يخص رؤوس الأموال المهنية كما نص الفصل 14 منه على أنه لا يمكن حجز العقارات والمنقولات اللازمة لاجتماعاتها وخزائن كتبها وإلقاء دروسها.

البند الرابع: الجهة المختصة بإصدار الحجز

إن الحجز التحفظي يصدر دائما بأمر من رئيس المحكمة الابتدائية أو نائبه أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أو من ينوب عنه أو رئيس المحكمة الإدارية إن كان مختصا أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الإدارية أو رئيس المحكمة التجارية أو رئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية عندما يرجع الاختصاص إلى كل منهم فرئيس المحكمة الابتدائية يعتبر مختصا في إصدار الأمر بالحجز إذا كان المحجوز عليه يوجد بدائرة نفس المحكمة أو كان الشيء المطلوب حجزه يوجد بدائرة تلك المحكمة وإذا تعدد المدعى عليهم فإن رئيس المحكمة التي يسكن بها أي واحد منهم يعتبر مختصا في إصدار الأمر بالحجز التحفظي، والكل ما لم يوجد نص قانوني يسند الاختصاص إلى جهة قانونية أخرى وهذا هو ما تنص عليه قواعد الاختصاص العادية في الفصل 27 من ق.م.م.

ولكن إذا كان هناك اتفاق بين الأطراف على إسناد الاختصاص لمحكمة معينة فإنه يعمل به وكثيرا ما تعمد بعض الشركات التجارية كالبنك أو شركات التأمين إلى التنصيص في العقود

النموذجية التي تبرمها مع زبنائها على أن الاختصاص ينعقد لمحاكم الدار البيضاء ويطرح الإشكال فيما إذا لم يوجد اتفاق، ومع ذلك قدم طلب الحجز إلى محكمة غير مختصة قانوناً؟
فالبعض يرى أن الاختصاص المكاني ليس من النظام العام ولذلك لا يمكن للقاضي أن يثيره تلقائياً، وإنما لابد أن يتمسك به الأطراف، ولكن هناك رأي آخر ذهب إلى أن الأمر لا يتعلق بالاختصاص المكاني وإنما هو يتعلق باختصاص ولائي، فربطت المحكمة بيت في حدود ولايته، وهو بيت في غيبة الأطراف ولا تتاح الفرصة للمدعى عليه حتى يتمكن من إثارة عدم الاختصاص ولذلك فإن على رئيس المحكمة أن يتحقق تلقائياً رفض الطلب باعتبار الاختصاص الولائي من النظام العام، وهذا ما ينص عليه قانون المرافعات المصري في المادة 109 ومن أجل التوضيح ينظر كتاب الأوامر على العرائض - المستشار مصطفى مجدي هجرة ص 30.

وأما الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف فينعقد له الاختصاص متى كان النزاع في الموضوع معروضا على محكمة الاستئناف كما نص على ذلك الفصل 149 من ق.م.م.
وإذا رفض رئيس المحكمة طلب الترخيص بالحجز التحفظي فإنه يمكن استئناف الأمر القضائي بالرفض إلى محكمة الاستئناف وعند ذلك تبت محكمة الاستئناف بكيفية مستعجلة في الطلب.

المطلب الثاني: تنفيذ الأمر بالحجز التحفظي

إن مسطرة الحجز التحفظي تبدأ بتقديم المدعي طلباً أي مقالا متوفرا على الشروط والبيانات المنصوص عليها في القانون، وخصوصاً أسماء الأطراف وعناوينهم، وموضوع النزاع ومقدار المبلغ، ثم يحدد الأشياء التي يطلب حجزها فإن كان عقارا محفظا بين الرسم العقاري وإن كان في طور التحفيظ بين رقم المطلب وإن كان غير محفظ بين موقعه وحدوده ومساحته ولو على وجه التقريب، ثم يضع طلبه بصندوق المحكمة ويؤدي عنه الرسم القضائي وقدره حالياً 50 درهماً، باعتباره طلباً موجهاً إلى رئيس المحكمة لبيت فيه في إطار الأوامر المبنية على الطلب، وبعد أن يسجل هذا الطلب يفتح له ملف ويعطاه رقم تبعاً للأرقام التسلسلية، ثم يحال على رئيس المحكمة للبيت فيه وعادة بيت في هذا الطلب في نفس اليوم، ثم يطبع في أقرب وقت وتسلم نسخة منه للحاجز الذي يؤدي واجب التبليغ وواجب التنفيذ ثم بعد ذلك يسلم لمأمور التنفيذ الذي يفتح ملف التنفيذ وينتقل إلى العقار المطلوب حجزه، وقد يكون العقار محفظاً أو في طور التحفيظ أو غير محفظ:

أ. فإذا تعلق الأمر بالعقار المحفظ فإن الأمر بالحجز لابد أن يتضمن رقم الرسم العقاري بدقة، وإلا تعذر تنفيذ الأمر بالحجز، وإذا وقع خطأ في رقم الرسم العقاري فإنه لابد من إصلاحه من طرف القاضي الذي أصدر الأمر أو نائبه ولو كان الخطأ إنما وقع أثناء طبع الأمر ومن المعلوم أن القاضي لا يمكنه إصدار الأمر بالحجز إلا إذا أدلى له بالوثائق التي تدل على أن للمحجوز عليه حقوقاً بالعقار موضوع الحجز، وأن هذه الحقوق التي سيتم حجزها ملك له. وعندما يتسلم العون الأمر بالحجز يتوجه مباشرة إلى المحافظ على الأملاك العقارية لأداء الرسوم وتسجيل الحجز بالرسم العقاري حالاً. وبعض المحافظين أو مساعديهم لا يسجلون

الأمر بالحجز بمجرد تقديمه بدعوى أن العون حضر متأخرا أو أنه لم يحترم أوقات الاستقبال وهذه الأعذار لا مبرر لها من الناحية القانونية لأن الحجز التحفظي يصدر الأمر بشأنه بصفة سرية ومفاجئة، ويجب أن يسجل في أسرع وقت حتى لا يقع تفويت العقار أو إثقاله بحقوق قد تجعل الحجز التحفظي بدون جدوى ولذلك يتوجب على المحافظ في مثل هذه الحالات تسلم أوامر الحجز، وتنفيذها بمجرد أن تقدم إليه، وإلا تحمل مسؤولية ما قد ينتج عن عدم تسجيلها في الوقت المطلوب.

ب. وإذا كان العقار في طور التحفيظ فإنه يتعين تسجيل الحجز في الملف المتعلق به، وعلى اسم المحجوز عليه، سواء كان طالب التحفيظ أو كان متعرضا ويسجل في ملف يضم إلى ملف المطلب. ويحدد فيه مبلغ الدين موضوع الحجز، مع بيان اسم طالب الحجز والمحجوز عليه ومعلومات عن العقار المطلوب حجزه (الفصل 84 من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري كما وقع تعديله).

ج. أما إذا كان العقار غير محفظ ولا في طور التحفيظ فإن مأمور الإجراءات ينتقل مع طالب الحجز إلى عين المكان، ويتحقق من العقار المطلوب حجزه، ويبين موقعه وحدوده ومساحته ولو بالتقريب والمنشآت الموجودة فيه من بنايات وأغراس، وعلامات خاصة كما إذا كانت به طرق أو تعبره أسلاك كهربائية، أو به أفران أو أضرحة أو تتخلله شعب أو سواقي أو أشجار معينة، وعلى العموم يبين في المحضر كل ما يساعد على بيان العقار، بحدوده ومساحته ومشمولاته، كما يتعين إثبات حضور المحجوز عليه إن حضر وتسجيل تصريحاته إن أدلى بها وإن لم يحضر يتعين بيان اسم من وجد بالعقار وهويته، وإشعار من حضر بأن العقار أصبح محجوزا.

وإذا كان العقار المحجوز في حيازة الغير، فإنه يتعين إشعاره بالحجز التحفظي وجعله حارسا عليه ومطالبته بوثائق الملكية إن كانت في حوزته وتسجيل تصريحاته بالمحضر، وبعد أن يحرر المحضر يحال على رئيس المحكمة الذي يأمر بإشهار الحجز وذلك بالتعليق بالمحكمة لمدة خمسة عشر يوما على نفقة الحاجز، ويمكن لمن يعنيه الأمر أن يتقدم إلى المحكمة إن كانت له حقوق بالعقار المحجوز لإثبات حقوقه ويطلب رفع الحجز عنها عند الاقتضاء.

الفرع الثالث: آثار الحجز التحفظي وانتهائه

سبقت الإشارة إلى أن الحجز التحفظي لا ينتج آثاره إلا بعد تنفيذه أو تبليغه إن كان الأمر يتعلق بعقار مسجل بالمحافظ، وبعد ذلك يستمر مفعوله إلى أن ينتهي كما سيأتي، وعليه فإن هذا الفرع سنعالجه في مبحثين، نخصص المبحث الأول لآثار الحجز التحفظي، والمبحث الثاني لإنهاء الحجز التحفظي.

المطلب الأول: آثار الحجز التحفظي

يترتب على الحجز التحفظي وضع يد القضاء على المنقولات والعقارات المحجوزة ولكن هذا الأثر لا يبدأ مفعوله إلا من تاريخ تنفيذ الحجز أو تبليغه، ومعنى ذلك أنه إذا وقع تفويت العقار بعد صدور الأمر بالحجز وقبل تنفيذه أو تبليغه فإن الحجز لن يكون له أثر على ذلك التفويت ما لم يثبت سوء نية المحجوز عليه.

ويترتب على الحجز التحفظي منع المدين من التصرف في المحجوز وتفويته بعوض أو بدون عوض، فإن تصرف فيه أو فوته فإن تصرفه يعتبر باطلاً بنص القانون (المادة 453 من ق.م.م) ويمكن علاوة على هذا البطلان أن يتابع بجريمة تبديد محجوز المنصوص عليها في المادة 524 من القانون الجنائي.

إذا كان الحجز التحفظي واقعا على عقار، فبمجرد تحرير محضر الحجز أو تبليغ الأمر بالحجز إلى المحافظ على الأملاك العقارية، يمنع على المحجوز عليه إنشاء أي حق على العقار المحجوز كما يمنع عليه تحميله بأي ارتفاق أو تحمل عقاري كالرهن الرسمي ويمنع عليه كذلك إكراهه إلا بإذن من القضاء (الفصل 454 من ق.م.م).

وهذه الأحكام تطبق على العقار المحفظ والموجود في طور التحفيظ والعقار الغير المحفظ، وكل تصرف أو تفويت بعد إيقاع الحجز وتحرير محضر الحجز بالنسبة للعقار غير المحفظ أو تبليغ الأمر بالحجز للمحافظ يعتبر باطلاً بنص القانون، ويمكن أن يسأل المحافظ شخصياً إن أقدم على تسجيل عقد على العقار المحجوز بعد أن بلغ بالأمر بالحجز وذلك زيادة على بطلان التصرف المنصوص عليه قانوناً.

ولكن الحجز التحفظي لا يمنع المحجوز عليه من سكنى العقار واستغلاله بالزرع والحرث، وجني ثماره والانتفاع بغلله انتفاع الشخص الحريص على ماله وبصفة عامة، فإن المحجوز عليه سواء كان مالكا أو حائزا حارسا يجب عليه أن لا يغير في العقار المحجوز بطريقة تنقص من قيمته وتضر بحقوق الدائن طالب الحجز (الفصل 457 من ق.م.م).

المطلب الثاني: انتهاء الحجز التحفظي

إن الحجز التحفظي يهدف إلى تأمين أداء دين محدد ولو على وجه التقريب فهو لذلك إجراء تحفظي، ومن ثم ينتهي مفعوله بعد أجل معين أو بعد القيام بإجراء معين أو انتهاء النزاع بين أطرافه وعليه فإن الحجز التحفظي ينتهي بالأسباب التالية:

أ. ينتهي الحجز التحفظي بانتهاء الأجل المحدد له فإذا نص في الحجز التحفظي على أن يستمر إلى أن ينتهي النزاع بين الطرفين وقد انتهى النزاع لفائدة المحجوز عليه، فإن الحجز التحفظي ينتهي حتماً ويكون للمحجوز عليه حق التصرف في الشيء المحجوز بمجرد أن ينتهي النزاع بحكم نهائي قابل للتنفيذ، وقد يضطر المحجوز عليه لمراجعة القضاء من أجل الحصول على قرار استعجالي برفع الحجز بعد انتهاء النزاع، وعلى القاضي أن يستجيب لطلبه ولو طلب

النقض في الحكم النهائي، وذلك لأن طلب النقض لا يوقف تنفيذ الحكم النهائي، وذلك لأن طلب النقض لا يوقف تنفيذ الحكم النهائي القاضي بأداء مبلغ من المال ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك.

ولكن إذا تعلق الأمر بطلب نفقة مقترن بطلب إثبات الزواج، وانتهى النزاع برفض دعوى الزوجية لعدم الإثبات وطلبت النقض، فإنه يمكن كذلك رفع الحجز ويمكن إبقاؤه حسب ما يتبين من مستندات الملف. وإذا تم رفع الحجز، وقام الحاجز بطلب إيقاع حجز آخر بناء على نفس الوثائق التي سبق أن استعملها في الحجز الأول، فإنه يتعين رفعه حالا، ويمكن للمتضرر متابعة طالب الحجز بالتعويض عن الضرر الذي تسبب له فيه، باعتباره يتقاضى بسوء نية.

ب. ينتهي الحجز التحفظي بتحقق الشرط الفاسخ المعلق عليه، فإذا نص الأمر بالحجز على أنه يتعين على المدعي أن يرفع دعواه أمام محكمة الموضوع داخل شهرين من صدور الأمر بالحجز وإلا اعتبر كأن لم يكن، وانتهى الأجل ولم يثبت طالب الحجز أنه أقام الدعوى أمام محكمة الموضوع فإن الشرط المعلق الحجز على بقاءه وهو شرط فاسخ يعتبر متحققا. وبالتالي يعتبر الحجز كأن لم يكن، ولو طلب مثلا الحاجز تفقد الأشياء المحجوزة بعد انتهاء الأجل وتحقق الشرط الفاسخ فإنه لا يستجاب لطلبه لأن الحجز يعتبر كأن لم يكن، وبالتالي لم تبق تلك الأشياء محجوزة، ولكن يمكن لطالب الحجز أن يطلب الحجز مرة أخرى، ويسري مفعول هذا الحجز الجديد من تاريخ تنفيذه أو تبليغه للمصلحة المعنية كالمحافظة العقارية.

ج. ينتهي الحجز التحفظي بتنازل الحاجز عنه، سواء تنازل تلقائيا أو باتفاق مع المحجوز عليه، ويجب أن يكون هذا التنازل محررا أو موقعا من طرف الحاجز أو يحضر الحاجز أو من يمثله أمام القضاء ويوافق على رفع الحجز. د. ينتهي الحجز التحفظي بهلاك الشيء المحجوز كما انصب الحجز على أشجار واحتترقت بفعل صاعقة ولكن الدين يبقى قائما إلى أن ينتهي النزاع حوله.

هـ. ينتهي الحجز التحفظي برفعه من طرف القضاء، ورفع الحجز يمكن أن يتم بقرار استعجالي متى تبين أن الحجز التحفظي لا مبرر له، كأن تكون هناك حجوز أخرى كافية لضمان أداء المبلغ الذي وقع من أجله الحجز، أو يتبين من ظاهر الوثائق أن الحجز لا مبرر له باعتباره باطلا ويصدر بذلك قرار برفعه وقد نصت المادة 218 من مدونة الحقوق العينية وهي التي حلت محل الفصل 208 من ظهير 1915/6/2 على أنه: إذا وقع التراخي في مواصلة الإجراءات التي تتلو الحجز أمكن للمحجوز عليه أن يتقدم بمقال إلى رئيس المحكمة المختصة بوصفه قاضي المستعجلات للمطالبة برفع اليد عن الحجز تبلغ نسخة من المقال إلى الحاجز وفق القواعد المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، يكون الأمر الصادر برفع اليد عن الحجز نهائيا وناظرا على الفور.

ورغم أن هذه المادة تتعلق بالحجز التنفيذي فقد أسندت لرئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات صلاحية رفع الحجز إذا تبين أن الحائز غير جاد في مواصلة إجراءات التنفيذ والمفروض إذا صدر قرار استعجالي برفع الحجز فإنه ينفذ رغم الطعن فيه طبقاً للفصل 153 من ق.م.م. ولكن بعض المحافظين على الأملاك العقارية لا زالوا يتمسكون بتطبيق الفصل 91 من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري، والذي ينص على أنه يمكن التشطيب على ما ضمن بالسجل العقاري من تسجيل وتقييد احتياطي بموجب كل عقد أو حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به. كما يتمسكون بمقتضيات الفصل 437 من ق.م.م الذي ينص على أن الحكم الذي يقضي برفع يد أو رد أو وفاء أو أي عمل آخر يجب إنجازه من قبل الغير أو على حسابه لا يكون قابلاً للتنفيذ من قبل الغير أو بينهم ولو بعد أجل التعرض أو الاستئناف إلا بعد تقديم شهادة من كتابة الضبط تحتوي على تاريخ تبليغه للطرف المحكوم عليه وتشهد بأنه لم يقع تعرض أو استئناف ضده.

ونعتقد أن هذه المقتضيات لا تتعلق بالأوامر الاستعجالية وإنما تتعلق بالأحكام في الموضوع، أما الأوامر الاستعجالية فهي مجرد إجراءات وقتية، يمكن رفعها أو تغييرها كلما ظهر ما يستلزم ذلك، فقرار الحجز يصدر بصفة سرية وفي غيبة الأطراف وينفذ بصفة سرية وبدون تبليغ، أما رفع الحجز فإنه يصدر في مسطرة علنية تتم فيها المواجهة بين الأطراف، ويقدم كل منهم ما لديه أو على الأقل يستدعي طالب الحجز للجلسة، وبعد أن يصدر القرار برفع الحجز يطلب مع ذلك المحافظ تبليغه مع الإدلاء بشهادة بعدم التعرض أو الاستئناف رغم أن الضمانات المتوفرة للمتقاضين في مسطرة رفع الحجز لا يمكن مقارنتها بمسطرة إيقاع الحجز التي تتم بصفة سرية ومع ذلك ينفذ المحافظ قرارات إيقاع الحجز بدون تبليغ وبدون الإدلاء بأي شهادة بعدم التعرض أو الاستئناف. وهو في الحقيقة إنما يطبق القانون. ولكنه عند إصدار قرار برفع الحجز يتمسك بتطبيق تلك المقتضيات المتعلقة بالتبليغ وعدم الطعن، وذلك يفرغ القرار الاستعجالي من صفته الاستعجالية وينطبق عليه الإجراءات المتعلقة بالأحكام، ويعرقل بذلك مصالح المحجوز عليه، لأن التبليغ قد يقتضي أحياناً مرور أكثر من شهرين على صدور القرار، وليس هذا هو الهدف من القضاء الاستعجالي. وإذا استؤنف القرار فإن الأمر سيتطلب وقتاً أطول.

وأخيراً ينتهي الحجز التحفظي بتحويله إلى حجز تنفيذي كما ينص على ذلك الفصل 454 من ق.م.م و469 منه المتعلق بالحجز التنفيذي للعقارات. وفي جميع الأحوال فإن انتهاء الحجز يوجب التشطيب عليه من السجل العقاري إن كان يتعلق بعقار مسجل بالمحافظة ومن سجل التعرضات إن كان العقاري في طور التحفيظ.

أما العقارات غير المحفوظة فإنه يكفي أن يحصل المحجوز عليه على قرار برفع الحجز، ويبلغه للطرف الآخر لينتهي أجل الطعن فيه ويصبح نهائياً.